

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المرجع:

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: القانون العام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

ضمانات المتهم في إطار المحاكمة العادلة وفق التشريع الجزائري

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

التخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

تحت إشراف الأستاذ(ة):

بن عديدة نبيل

الشعبة: حقوق

من إعداد الطالب(ة):

بن تاج فراح

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا

عباسة طاهر

الأستاذ(ة):

مشرفا مقرر

بن عديدة نبيل

الأستاذ(ة):

مناقشا

حميدة نادية

الأستاذ(ة):

السنة الجامعية: 2022/2021

نوقشت يوم: 2022/ 07 / 13

سُرَّةُ الْقَلْبِ

يشرفني أن أتقدم بالشكر الجزيل للأستاذ الفاضل والزميل المحترم

" الدكتور بن عديّة نبيل "

لكل ما بذله من جهود معي في إتمام هذه المذكرة

منذ أن كان فكرة إلى غاية إخراجها بحثاً كاملاً

شكراً لك جزيلاً وجعله الله في ميزان حسناتك

تمنياتي لك بالسعادة والتوفيق

لعمري

أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع إلى:
" روح والديا الطاهرتين أسأل الله أن يتغمدهما برحمته الواسعة "
إخوتي الأعزاء أطل الله في عمرهم
بناتي العزيزتين " سهير " و " روفيدة " حفظهما الله ووفقهما في دراستهما
إلى كل زملائي وأصدقائي ورفقاء دربي
فلكم مني لكل الثناء والتقدير

إن حقوق المتهم هي فرع من أصل كبير ومهم من حقوق الإنسان، باعتباره كائنًا مكرما من قبل الخالق سبحانه وتعالى، وهذه الحقوق أقرتها الشرائع السماوية عبر الأزمنة، إلى أن استقرت إلى ما يعرف بإعلانات حقوق الإنسان، وفي المواثيق الدولية، والدساتير المعاصرة. كما أن تلك الحقوق قررت أن المتهم بريء إلى أن تثبت إدانته، وجاءت لتوفير الضمانات الأساسية لحقوق المتهم عند تعرضه لموقف اتهامي من قبل السلطات المختصة.

تعتبر العدالة أساس التحضر البشري والرقى الإنساني وتحقيقها يعد نتيجة منطقية لوجود جهاز قضائي نزيه ومؤهل لكفالتها وإرساء دعائمها. ونظرا لأهمية العدالة فقد نادت إليها الشريعة الإسلامية في قوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾¹، ونظرا لإعتبار العدالة عنصر هام المحاكمة فيجب تكريسها في كل مراحل التعامل مع المتهم.

ترقى المجتمعات بوجود سلطة قضائية مستقلة تطبق القوانين الصادرة من السلطة التشريعية في ظل سيادة القانون. ويتحقق ذلك بوجود سلطة قضائية نزيهة ومؤهلة لكفالة محاكمة عادلة لكل من يوجه إليه الإتهام من طرف السلطات المختصة بدعوى اقترافه لفعل يجرمه القانون، فيكون في مركز ضعف إزاء هذه السلطة، وحتى لا تتحول التشريعات الجنائية إلى وسيلة لقهر الإنسان وإخضاعه للسلطة العامة باسم القانون، لابد من توفير سياسة جنائية مدعومة بالضمانات القانونية الرامية إلى حماية حقوق الإنسان وحياتهم وتحقيق موازنة بين تلك الحقوق والحريات.

كما تعتبر المحاكمة العادلة أحد الحقوق الأساسية للإنسان، وضمانة أساسية لحماية حقوق الإنسان وكرامته وحياته الشخصية، وتتحقق هذه الغاية من خلال إيجاد نوع من التوازن بين سلطان الدولة وموقف المتهم الذي قد يعجز عن الدفاع عن نفسه، وكشف براءته، لذلك تمنح له هذه الضمانات بغية إظهار الحقيقة وكشفها بناء على قرينة قانونية على براءة المتهم، وقرينة واقعية على ارتكاب الجريمة.

يكفل الدستور ضمانات للمتهم في مواجهة ما تبشره السلطات المختصة من إجراءات ضده من شأنها المساس الحرية الفردية للشخص وكرامته وإهانته. ويقوم القانون الجزائي بحماية الحقوق الاجتماعية ذات أهمية كبيرة ويضع المجتمع في مواجهة الدولة.

¹ - سورة النساء، الآية: 58.

نص التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 على جملة من الضمانات الأساسية للحقوق والحريات الفردية، وتضمن قانون الإجراءات الجزائية القواعد التي تنظم كيفية المحافظة على تلك الحقوق والحريات، وضمان تعسف السلطة، عندما تباشر الإجراءات الماسة بالحريات الشخصية، وحقوق الدفاع في الدعوى الجزائية، ويعتبر مبدأ أصل البراءة أساس حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في الإجراءات الجنائية.

وتظهر جليا أهمية التعديل الدستوري وقانون الإجراءات الجزائية في حماية حقوق الإنسان، وحرياته الأساسية وحمايتها مع مراعاة عدم معارضتها لمصلحة المجتمع، وقد تم تكريس هذه الضمانات دستوريا ودوليا في عدة مواثيق ومؤتمرات دولية وإقليمية. وعلى إثر ما سبق ذكره، فإن الإشكالية التي تتور هي:

➤ ما هي ضمانات المتهم في إطار المحاكمة العادلة وفق التشريع الجزائري؟

وللإجابة عن هذا التساؤل اتبعنا المنهج الوصفي التحليلي، لأننا نقوم بوصف ما هو موجود في النصوص التشريعية ثم نقوم بتحليل كل ما يتعلق بالحقوق في محاكمة عادلة مع إستعراض المبادئ التي تشكل الضمانات الدستورية والمبادئ المقررة دوليا في مجال حقوق الإنسان والتي تشكل ضمانات للمتهم في مرحلة محاكمته وفقا للتشريع الجزائري.

تعود أسباب إختيارنا للموضوع إلى أسباب مهنية كون أنني أمارس مهنة المحاماة ارتأيت تبين الأهمية البالغة التي تكتسبها ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة من الناحية الدستورية العامة والخاصة وفق التشريع الجزائري، ولما لها من قيمة دستورية ودولية في حماية وترقية حقوق الإنسان في إطار محاكمة عادلة.

كان الهدف من هذه الدراسة الإجابة على الإشكالية مع إبراز وتوضيح أهم الضمانات التي يحق للمتهم التمتع بها أثناء محاكمته، مع معرفة مدى احترام هذه الضمانات من طرف الجهات المختصة.

وأهم الصعوبات التي واجهتنا عند دراستنا لهذا الموضوع أهمها انعدام المراجع المتخصصة في المنظومة القانونية الجزائرية، خاصة المتعلقة بدراسة التعديل الدستوري لسنة 2020 مما اضطرنا إلى الإستعانة بالدراسات القانونية لدستور 2016 اعتمدناها كمعالم لتناول هذا الموضوع وإسقاطها على دستور 2020 ومن تم النظام القضائي الجزائري.

من أجل بلوغ الأهداف المسطرة لهذه الدراسة، ارتأينا تقسيم موضوع البحث إلى فصلين، تناولنا في الفصل الأول ضمانات المتهم الدستورية العامة في إطار المحاكمة العادلة، وقسمناه إلى بحثين، تناولنا في المبحث الأول حق المتهم في محاكمة أمام قضاء مستقل ومحيد، أما المبحث الثاني فتناولنا فيه مبدأ مساواة المتهم أمام القانون والقضاء.

أما الفصل الثاني، فقد تناولنا فيه ضمانات المتهم الدستورية الخاصة في إطار المحاكمة العادلة، وقسمناه هو بدوره إلى بحثين، تطرقنا في المبحث الأول إلى مبدأ قرينة البراءة والشرعية الجنائية، والمبحث الثاني خصصناه لدراسة حق المتهم في محاكمة عادلة وحق الدفاع.

وخاتمة كانت عبارة بحثنا حيث شملت معظم النتائج المتوصل لها من خلال هذه الدراسة وبعض الإقتراحات والتوصيات، لعلها تكون مساهمة في تطوير بعض الإجراءات التي تضمن تحقيق العدالة.

تمهيد:

تتمثل ضمانات المتهم الدستورية العامة في مجموعة من الضوابط الرامية لتحقيق العدالة المنشودة من اللجوء إلى القضاء وفقا لما تضمنته الشرائع وإعلانات ومواثيق حقوق الإنسان والدساتير وقوانين الإجراءات الجنائية وغيرها من القوانين. كما تعتبر إطارا عاما يضمن للمتقاضين في الدعوى الجنائية حقوقهم وحرياتهم حماية للمصلحة العامة وللمصلحة الشخصية للمتهم مما يضفي قيمة وحصانة للأحكام الصادرة عن السلطة القضائية.

وحتى يتمتع المتهم بهذه الضمانات العامة في مرحلة المحاكمة، يجب أن يطرح النزاع ويحاكم أمام قاضي طبيعي، تحت غطاء استقلالية القضاء وحياده، وتحقيق مبدأ المساواة أمام القانون والقضاء معا تحقيقا لمحاكمة عادلة.

وبناء على ذلك سنتناول في الفصل الأول ضمانات المتهم الدستورية العامة في إطار المحاكمة العادلة، نتناول في المبحث الأول حق المتهم في محاكمة أمام قضاء مستقل ومحيد، أما المبحث الثاني نتناول فيه مبدأ مساواة المتهم أمام القانون والقضاء.

المبحث الأول: حق المتهم في محاكمة أمام قضاء مستقل ومحيد

تعتبر استقلالية القضاء الضمانة الأولى لتحقيق العدالة في المجتمع، لأن القضاء هو الملاذ الأخير للمواطنين في الحفاظ على حقوقهم وحرياتهم، وبدون هذا الإستقلال لا يستطيع القاضي أن يؤدي رسالته في تمكين سيادة القانون وتدعيم السلام الإجتماعي بين الناس وتوقيع العقاب باسم الهيئة الإجتماعية، والمساس باستقلال القضاء من شأنه أن يعيث بجلال القضاة، وأي تدخل في عمل القضاة من جانب السلطتين، سواء كانت السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية يخل بميزان العدل ويقوض دعائم الحكم.¹

إذا كانت ضمانات استقلال القضاء تكفل حماية القاضي من أي تأثير خارجي نابع من السلطات الموجودة في الدولة، فإن ضمانات الحياد تحميه في إطار أدائه لعمله من الخضوع لعوامل الهوى والميل أو المصلحة الشخصية فتتأخر لمصلحة أحد أطراف الدعوى.²

وقد قسمنا مبحثنا هذا إلى مطلبين: المطلب الأول خصصناه لتبيان حق المتهم في محاكمة أمام قضاء مستقل، أما المطلب الثاني تناولنا فيه حق المتهم في محاكمة أمام قضاء محايد.

المطلب الأول: حق المتهم في محاكمة أمام قضاء مستقل

إن هيبة الدولة وقوتها من هيبة وقوة القضاء، فإذا ضعف القضاء ضعفت الدولة، لذا يجب عدم تدخل أي جهة أو سلطة في أعمال القضاء لعرقلة مسيرته الطبيعية أو توجيهه وجهة معينة³، وقد قام خلاف في الرأي ول استقلال القضاء، فهناك من اعتبره جزء من السلطة التنفيذية بحجة أن المنازعات القضائية ليست إلا عقبات تقوم في سبيل تنفيذ القانون، فعمل السلطة القضائية هو من جنس عمل السلطة التنفيذية ولكن أغلبية الآراء تذهب إلى اعتبار القضاء سلطة ثالثة مستقلة وعلى قدم المساواة مع السلطتين التشريعية والتنفيذية ولا يخضع في

¹ - أحمد رفعت خفاجي، قيم وتقاليد السلطة القضائية، القاهرة، مكتبة غريب، 1997، ص 27.

² - حسن يوسف مصطفى مقابلة، الحماية القانونية للمحاكمة الجزائية، القاهرة، دار الكتب القانونية، للنشر والبرمجيات، 2009، ص 245.

³ - السلطة القضائية هي السلطة المختصة بتفسير القانون وتطبيقه على المنازعات التي تعرض عليها.

قضائه لغير حكم القانون، فلا يكفي أن تتدخل في عمله باقي السلطات بل يجب أن لا يخضع لمهامه لغير حكم القانون الذي يحقق المعنى الفعلي والإيجابي لاستقلال القضاء.¹

يعتبر استقلال القضاء في إطار دولة القانون سندها وأساسها المركزي، ومن الشروط الأساسية لوجود سلطة ديمقراطية توفير استقلال القضاء، لما يشكل من ضمانات أساسية لضمان حماية عادلة لحقوق المواطن، فممارسة السلطة لاختصاصاتها يفرض تمكين المواطن من وسائل الوصول بسهولة إلى طلب تحكيم جهاز مستقل للحسم في النزاع والخلافات التي تنشأ بينه وبين السلطة، فالقضاء من مكونات الدولة الثلاث والسلطة التنفيذية توازي السلطة القضائية، من حيث طبيعتها كمكون للدولة رغم المنحى العالمي الحالي الذي يمنح السلطة القضائية مرتبة أعلى وفي الحقيقة إن السلطة التنفيذية أو غيرها حينما ترسخ للقرار القضائي لا تتنازل في مواجهة سلطة أخرى، ولكنها تحترم التزاماتها في ظل القانون وأنه إذا تجاوز أحدهما حدوده توقفه عند حده انطلاقاً من سلطة القانون، والسلطة القضائية واستقلاليتها ضمانات لتوفير المساواة واحترام القانون. أما إذا تحولت السلطة القضائية إلى وسيلة في يد السلطة التنفيذية تحول جهاز الدولة بشكل اختزالي إلى أداة قمعية في يد سلطة واحدة، وفقدت السلطة التشريعية كسلطة ثالثة سلطتها لغياب من ينصفها ويحميها من السلطة التنفيذية.²

أخذ مبدأ استقلال القضاء بعداً عالمياً ومستوى دولياً حيث نصت المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن: "الناس جميعاً سواء أمام القضاء ومن حق كل فرد لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته في أية دعوى مدنية، أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلمي من قبل محكمة مختصة مستقلة وحيادية، منشأة بحكم القانون...".³

¹ - أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، القاهرة، دار النشر الشروق، 2000، ص 644.

² - عبد اللطيف وهبي، آراء حول حقوق الإنسان، الدار البيضاء، مطبعة النجاح الجديدة، 1996، ص 13، 14.

³ - اعتمدته الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة ووافقت عليه في 16 ديسمبر 1966.

وقد أقرت هذا المبدأ المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ونصت على أن: "لكل إنسان الحق بكامل المساواة في محاكمة عادلة وعلنية أمام محكمة مستقلة ومحايدة عند تقرير حقوقه وواجباته وأي اتهام جنائي يوجه ضده".¹

وتنص المعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان في المادة 06 على أن: "لكل إنسان عند تقرير حقوقه وواجباته المدنية أو أي اتهام جنائي يوجه ضده الحق في محاكمة عادلة وعلنية خلال فترة زمنية معقولة أمام محكمة مستقلة ومحايدة أنشأت طبقاً للقانون...".²

وقد اعتمد مجلس الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، والمنعقد في ميلانو بإيطاليا في الفترة الممتدة من 26 أوت إلى 06 سبتمبر 1985 عدداً من المبادئ الغنية التي تكفل استقلال القضاء والمعروفة بالمبادئ الأساسية لإستقلال القضاء، وقد اعتمدت هذه المبادئ بعد ذلك بموجب قراري الجمعية العامة 32/40 بتاريخ 29 نوفمبر 1985 و 146/40 بتاريخ 13 ديسمبر 1985.³

إن الجمعية العامة - وبمصادقتها على المبادئ العامة لإستقلال القضاء - لم تحاول ابتكار نظام واحد لكل الدول ولكنها أصدرت إعلاناً في شكل وثيقة تضم عشرين مبدأ عاماً، على الأنظمة السياسية والقانونية تطبيقها بغض النظر عن اختلافها "وقد أدركت هذه الوثيقة وجود فجوة ما بين المبادئ النظرية والممارسة الفعلية، وقد أعربت عن رغبتها في أن تكون هذه المبادئ العشرة بمثابة أداة تخدم في مساعدة الدول الأعضاء في مهمتها لتأمين وتعزيز استقلال القضاء، وإن ذلك يجب أن يكون محل اعتبار واحترام الحكومات داخل إطار

¹ - اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة وأعلنته بموجب القرار رقم 217 أ (3) المؤرخ في 10 ديسمبر 1948.

² - تم التصديق عليها في روما بتاريخ 04 نوفمبر 1950 وبدأ العمل بها يوم 03 سبتمبر 1953.

³ - اعتمد عدّة معايير وقواعد جديدة للأمم المتحدة في إطار موضوع "منع الجريمة من أجل الحرية والعدالة والسلام والتنمية"، وإعلان مبادئ العدل الأساسية المتعلقة بضحايا الإجرام والتعسف في استعمال السلطة؛ والمبادئ بشأن استقلال السلطة القضائية.

تشريعاتها القومية وممارستها، وأن يكون مثالا لإهتمام القضاة والمحامين وأعضاء السلطتين التنفيذية والقضائية الجمهور بصفة عامة".¹

أكد الدستور الجزائري الحالي على المظاهر المختلفة لإستقلال القضاء، فنص في المادة 163 منه: "القضاء سلطة مستقلة. القاضي مستقل، لا يخضع إلا للقانون". وفي المادة 173 فقرة 01 منه: "يمتنع القاضي عن كل ما يخل بواجبات الإستقلالية والنزاهة. ويلتزم بواجب التحفظ". أما الفقرة 02 من نفس المادة فتتص على أن: "القاضي مسؤول أمام المجلس الأعلى للقضاء عن كيفية أدائه لمهمته، وفق الأشكال والإجراءات التي يحددها القانون". وتنص المادة 180 منه: "يضمن المجلس الأعلى للقضاء استقلالية القضاء".²

ويمكن القول أن هذه النصوص جاءت نتيجة حتمية لإنضمام الجزائر إلى العديد من الإتفاقيات الدولية بعد المصادقة عليها، خاصة العهدين الدوليين لحقوق الإنسان³، والتي تفرض على الدول التي تنظم إليها اعتماد نظام قانوني يضمن توفير ضمانات حقيقية لحماية حقوق الإنسان التي تنص عليه، مما أدى إلى صدور مجموعة من القوانين ألغت كل الأحكام التي أعطت صلاحيات منوطة بالقضاء إلى جهات غير قضائية، سواء تعلق الأمر بالمحاكم الإستثنائية أو هياكل إدارية، وقد تم التعديل الدستوري بشكل يتوافق مع تعديل قانوني العقوبات والإجراءات الجزائية والإتفاقيات الدولية لتوفير ضمانات أكثر لحماية حقوق الدفاع إضافة إلى نصوص أخرى، أهمها القانون الأساسي للقضاء الذي يعتبر مؤشرا أساسيا يبين مدى استقلالية القضاء⁴ ويحدد واجبات القضاة وحقوقهم وكذا تنظيم سير مهنتهم وهذا ما نصت عليه المادة

¹ - عادل عمر شريف وناثان ج. بروان، استقلال القضاء في العالم العربي، دراسة مقدمة إلى برنامج إدارة الحكم في العالم العربي التابع لبرنامج الأمم المتحدة الإغاثي، ص 04.

² - مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في إستفتاء 01 نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 82، الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

³ - انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم رقم 89-67 المؤرخ في 16 ماي 1989، الجريدة الرسمية رقم 11، سنة 1997.

⁴ - ليلي زروقي، استقلال القضاء بين المبادئ الدستورية والتطبيق، منشورات مجلس الأمة، دراسات ووثائق استقلالية القضاء، مارس 1999، ص ص 11-12.

الأولى من القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، وتتجسد استقلالية القضاء في الواجبات الملزم بها القاضي والتي نصت عليها المواد من 07 إلى 25 من القانون الأساسي للقضاء، ونصت المادة 14 منه على أنه يجب على القاضي أن يلتزم بواجب التحفظ وأن يتقي الشبهات التي يمكن أن تمس باستقلاله مهما كانت الظروف، كما يحظر عليه الانتماء إلى أي حزب سياسي أو يمارس أي نشاط سياسي، أو يمارس أي نيابة انتخابية سياسية مع عمله كقاضي حسب نص المادة 15 منه، وإذا كان منتميا إلى جمعيات يجب أن يصرح بذلك لوزير العدل لإتخاذ التدابير الضرورية للمحافظة على استقلالية القضاء وهذا ما نصت عليه المادة 16 منه، ونصت المادة 18 منه على أنه يمنع على القاضي سواء باسمه أو تحت تسمية أخرى أن يكون مالكا من مؤسسة مصالحها يمكن أن تمس باستقلاله. ولا يمكن للقاضي أن يعمل بنفس الجهة التي يمارس فيها زوجه مهنة المحاماة حفاظا كذلك على استقلاليته حسب نص المادة 19 منه.¹

وحتى يتم الوقوف على ماهية استقلالية القضاء كضمانة دستورية للمتهم من أجل محاكمة عادلة يجب تحديد المقصود من هذا الاستقلال وطبيعته القانونية وكذلك تحديد ضماناته وهو ما سنتناوله في هذا المطلب.

الفرع الأول: ماهية مبدأ استقلالية القضاء وطبيعته القانونية

قبل التطرق لمعنى مبدأ استقلال القضاء يجب أن نتناول تعريف القضاء لغة وفقها واصطلاحا.²

¹ - القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية، العدد 57، الصادرة بتاريخ: 2004/09/08.

² - شهيرة بولحية، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة، أطروحة مقدمة لنيل دكتوراه العلوم القانونية، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2015/2016، ص 75.

القضاء لغة: جاء في لسان العرب لابن منظور: أن القضاء هو الحكم وأصله قضائي، لأنه من قضيت، إلا أن الياء جاء بعد الألف همزت والجمع الأفضية والقضية مثله. وقال أهل الحجاز: القاضي معناه القاطع للأمور المحكم بها، واستقضى فلان أي جعل يحكم الناس، وقضاء الشيء إحكامه وإمضاؤه والفراغ منه.¹

القضاء اصطلاحاً: هو الفصل في الخصومات وقطع المنازعات على وجه مخصوص.

القضاء فقهاً: عرفه بعض الفقهاء بأنه: (قول ملزم يصدر عن ولاية عامة).²

كما وردت كلمة في القرآن الكريم في قوله تعالى: (وَإِذَا قُضِيَ أَمْرًا فَإِنَّمَا يَقُولُ لَهُ كُنْ فَيَكُونُ).³ وقوله أيضاً: (قُضِيَ بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ).⁴

أولاً: المقصود بمبدأ استقلالية القضاء

يعتبر مبدأ استقلال السلطة القضائية مبدأ قديم يرجع إلى القرن 19، ونظراً لأهميته وخطورة آثاره لا يزال حديث الساعة فهو بذلك مبدأ قديم متجدد.⁵

ويقصد باستقلال القضاء تحرره من أية مؤثرات، ذلك أن هذا التحرر هو المدخل الطبيعي الذي يتيح لكل شخص التمتع بثمرة اللجوء إليها من أجل الحصول على حقه أو تبرئة نفسه من الإتهام الموجه إليه، ويعد تحرر القضاء من أي تأثير خارجي أو ميولات شخصية لب مبدأ الإستقلال الذي لا يمكن تصور وجود جهاز أو سلطة قضائية عادلة بدونها.⁶

فيقصد باستقلالية القضاء كضمانة للمتهم في محاكمة عادلة أنه: (لا سلطان على القضاة لغير القانون الذي يحميهم من الزلل والضلال، فلا مجال للحديث عن القضاء العادل بمعزل عن مبدأ الإستقلالية).⁷

¹ - ابن منظور، لسان العرب، المجلد الخامس، بيروت، دار صادر، ص 186.

² - جار الله أبي القاسم الزمخشري، أساس البلاغة، كتاب القاف، بيروت، دار المعرفة، 1979، ص 370.

³ - سورة آل عمران، الآية: 47.

⁴ - سورة يونس، الآية: 47.

⁵ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 75.

⁶ - حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1997، ص 74.

⁷ - مورييس نخلة، الحريات، بيروت، منشورات الحلبي، 1999، ص 124.

ويمكن تعريفه بأنه: (لا تتعرض الهيئة القضائية ككل وألا يتعرض كل قاض على حدى إلى التدخل في عمله من جانب أفراد بعينهم، ويجب أن يتمتع القضاة بحرية الحكم في المسائل المعروضة عليهم استنادا إلى الحقائق الثابتة بموجب القانون بعيدا عن التدخل أو المضايقات).¹ وبالتالي فإن استقلال القضاء يعني استقلال الجهة القضائية المخولة بالفصل بالمنازعات بموجب القوانين التي تسنها الدولة سواء كان هذا النزاع بين الأفراد أنفسهم أو بين بينهم أو بين إحدى مؤسسات الدولة.²

ثانيا: الطبيعة القانونية للحق في استقلالية القضاء

ذهب الإتجاه العالمي نحو إعلاء مبدأ استقلال القضاء واعتباره من المبادئ الدستورية وذلك من خلال إعلانات حقوق الإنسان والدساتير التي نصت على وضع ضمانات لاستقلالية القضاء، كما أنه مرتبط في الأصل بمبادئ العدالة باعتبار أنه سابق في وجوده على كل الإعلانات الدولية والدساتير، وبالتالي النص عليها من شأنه تأكيدها وحمايتها من أي انتهاك. ويترتب على تصنيف هذا المبدأ كمبدأ دستوري نتائج أهمها:

1. السمو على التشريع:

فلا يجوز لأي تشريع أن ينكره أو يخالفه أو يقيد حماية للحقوق المرتبطة به، وأولها حق المتهم في محاكمة عادلة، وبالتالي فإن أي تشريع أو تنظيم أو قرار لا يحترم هذا الإستقلال يعد باطلا لأنه خالف قاعدة دستورية تسمو على كل القوانين التي تتدرج بعده، ومرجعية ذلك أن القضاء هو الضمان الأساسي لإحترام الحقوق والحريات، سواء بعدم احترامها أو بالانتقاص منها يعتبر إهدارا لهذه الضمانة.³

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 76.

² - محمد حسن الزبيدي، ضمانات القاضي في العراق، ط1، بغداد، 1985، ص 71.

³ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 77.

2. استقلال القضاء مفترض حقيقي للعدالة:

إن استقلال القضاء كمبدأ دستوري يعتبر المفترض الحقيقي للعدالة، وبقدر ما يتمتع به القضاء من استقلال بقدر ما يكون مؤهلاً لتحقيق رسالته وبمفهوم المخالفة إذا وهن هذا الإستقلال سينتج عنه نقص فاعليته، وعجزه عن رفع الظلم عن المواطن، ومما لا شك فيه أن أبرز عوامل هذا الوهن المساس بقدسيته بتدخل ما ليس له علاقة لهم بشؤونه في اختصاصاته.¹

الفرع الثاني: ضمانات استقلالية القضاء

لتعزيز مبدأ استقلال القضاء يتطلب جملة من الضمانات والحصانات، وللقول بوجود استقلال حقيقي للقضاء في أي دولة قد يختلف اختلافا جوهريا في تنظيمها للضمانات وكفالة احترام السلطة القضائية نظرا للفروق الواضحة بين أغلب الدساتير في نصها على اعتماد نظام الحكم والمبادئ الأخرى، وسنتناول أبرز هذه الضمانات فيما يلي:

أولا: مبدأ الفصل بين السلطات

يعد مبدأ الفصل بين السلطات من أهم المبادئ التي تستند عليها فكرة الديمقراطية، فهو الركيزة الأساسية لتشييد النظام السياسي الديمقراطي، وظهر منذ القدم لدى فقهاء مثل أفلاطون وأرسطو، وانتقل إلى الميدان التطبيقي على اثر الثورة الفرنسية والأمريكية، وأصبح أهم الضمانات الأساسية تمنع تسلط واستبداد الحكام واحترام حقوق الإنسان وحياتهم، ويعتبر أحد المبادئ الجوهرية التي تأسست عليها الديمقراطية.²

¹ - شهيرة بولحية، نفس المرجع، ص 78.

² - https://www.elmizaine.com/2021/08/blog-post_5.html، مبدأ الفصل بين السلطات - الميزان -

Elmizaine، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2022/06/11، على الساعة 17:00.

1. الأسس الفكرية لمبدأ الفصل بين السلطات:

إن ظهور المبادئ الديمقراطية الليبرالية الداعية إلى الحد من السلطة الفردية للملوك وذلك لتأمين حقوق وحريات الأفراد لدى بعض المفكرين إلى صياغة النظريات الفكرية الداعية إلى ضرورة تقسيم السلطات إلى أقسام بحيث تحد وتوقف كل سلطة من السلطات الأخرى وبذلك يمكن ضمان عدم تعسف السلطة.

فالفرد أو الهيئة الواحدة عندما تملك جميع أجزاء السلطة تستطيع عندها أن تضع القوانين وتنفذها حسب ما تراه أنسب لها، وبدون رقيب أو مانع يوقفها. وهكذا كانت الحالة في عهد الملوك الأوروبيين ذوي الحكم المطلق أثناء القرن السابع والثامن عشر، مما دعا المفكرين إلى الدعوة لإقامة نظام تقوم دعائمه على فكرة الفصل بين السلطات.

1- الفصل بين السلطات عند أرسطو:

يعتبر أرسطو أول فقيه طرح الفكرة بعد ما درس نظام المدن اليونانية، وكان يقول أن في مدينة أثينا توجد ثلاثة (03) وظائف مختلفة وهي وظيفة القرار (أي اتخاذ القرارات المهمة) ووظيفة التنفيذ (أي تنفيذ القانون)، وكذا وظيفة العدالة، وبالتالي أخذ أرسطو مدينة أثينا كنموذج ينطبق عليه مبدأ الفصل بين السلطات، ولكن في نظر أرسطو لم تكن دعوة إلى الفصل بين السلطات بل إلى تقسيم وظائف الدولة¹.

2- مبدأ الفصل بين السلطات عند أفلاطون:

يرى أفلاطون أن وظائف الدولة يجب أن توزع بين هيئات مختلفة بالتوازن والتعادل حتى لا تتفرد هيئة بالحكم، وتمس سلطة الشعب بما قد يؤدي إلى وقوع ثورات، و لتجنب ذلك يجب

¹ - https://www.elmizaine.com/2021/08/blog-post_5.html، مبدأ الفصل بين السلطات - الميزان -

Elmizaine، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2022/06/11، على الساعة 17:00.

أن تتعاون هيئات الدولة بعضها البعض في ممارسة الوظائف، ويرى أفلاطون في كتابه "القوانين" توزيع السلطة بين عدة هيئات هي:

- مجلس السيادة: المكون من عشرة أعضاء يهيمنون على دفة الحكم.
 - جمعية: تضم الحكماء مهمتها الإشراف على التطبيق السليم للدستور.
 - مجلس الشيوخ المنتخب: مهمته التشريع.
 - الهيئة لحل المنازعات: التي تقوم بين الأفراد.
 - هيئات البوليس وأخرى للجيش: مهمتها الحفاظ على الأمن وسلامة التراب.
 - هيئة تنفيذية وتعليمية: لإدارة مرافق الدولة.
- 3- مبدأ الفصل بين السلطات عند جان لوك:

وهو أول مفكر معاصر طرح فكرة الفصل بين السلطات وقام بدراسة النظام الانجليزي، وهو صاحب نظرية العقد الاجتماعي كأساس لنشأة الدولة، كما أنه قسم السلطات إلى ثلاثة وأعطى لهم تسميات سلطة تشريعية وتنفيذية وفيدرالية (وهي سلطة قيادة وإقامة العلاقات الدولية)، ولكنه لم يتعرض إلى السلطة القضائية، كما يعتبر جان لوك أن السلطة التشريعية أعلى من السلطتين الأخريتين لأن البرلمان يعبر عن إرادة الأمة.

ومن جهة أخرى أكد هذا الفقيه على منع التعسف وذلك عن طريق تقسيم السلطات كما أن تفوق البرلمان سيؤدي به إلى التعسف في السلطة، ومن أجل تجنب ذلك لابد من الحد لفترات انعقاده، لأن انعقاده بصورة دائمة يؤدي إلى تدخله في شؤون الحكومة ويستطيع أن يشكل عرقلة عليها.¹

اعتبر هذا الفقيه أن الفرد قبل انتقاله إلى الحياة السياسية فكان يعيش في حياة بدائية فاضلة ويملك سلطة اتخاذ القرارات للمحافظة على نفسه وعلى الآخرين، وسلطة توقيع الجزاء على من يخالف قوانين الطبيعة التي كانت تحكم الحياة الفطرية، ولهذا فعند انتقال حياة

¹ - https://www.elmizaine.com/2021/08/blog-post_5.html، مبدأ الفصل بين السلطات - الميزان -

Elmizaine، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2022/06/11، على الساعة 17:00.

الأفراد الطبيعية إلى حالة الحياة مع الجماعة فيكون بانتظام هاتين السلطتين أولاً في تكوين السلطة التشريعية التي تضع القواعد لحفظ الأفراد وثانياً تكوين سلطة تنفيذية تراقب مدى تنفيذ هذه القوانين ومدى الالتزام بها من قبل الجماعة والفرد. ولتجنب إساءة استعمال السلطة فيجب أن تكون هاتين السلطتين منفصلتين بعضهما عن البعض وتسمو السلطة التشريعية وخضوع السلطة التنفيذية لها، وذلك من أجل تحقيق المصلحة العامة.

4- مبدأ الفصل بين السلطات عند جان جاك روسو:

يرى روسو أن الفصل بين السلطتين التنفيذية والتشريعية أمر ضروري لأن التشريعية تمثل مجموعة الشعب وهي تمارس السيادة باسمه، أما التنفيذية فما هي إلا وسيط بين السلطة التشريعية والشعب الذي يراقبها يقيها متى شاء ذلك، ولكنها سلطة دائمة على خلاف السلطة التشريعية التي لا تجتمع إلا مرات معدودات في السنة. والسلطة القضائية عند روسو فهي شبيهة بالسلطة التنفيذية، لكونها مطالبة بالخضوع للقوانين ويحق للأفراد التظلم من أحكامها، ونتيجة لذلك يحق للشعب إصدار العفو على المحكوم عليهم قضائياً.

وبالتالي يعتبر روسو السلطة القضائية جزء من السلطة التنفيذية ولا يقر بفكرة المساواة بين السلطات في ممارسة السيادة واستقلالها.¹

5- مبدأ الفصل بين السلطات عند مونتسكيو:

تعرض مونتسكيو لمبدأ الفصل بين السلطات في كتابه "روح القوانين" سنة 1748 و هذا الفقيه تأثر أيضاً بالنظام السياسي البريطاني، لأنه أول نظام عرف البرلمان، وكان مونتسكيو معجب به، و في كتابه ينطلق من فكرة ضمان الحرية، حيث طرح الإشكالية كيف نجد نظام

¹ - https://www.elmizaine.com/2021/08/blog-post_5.html، مبدأ الفصل بين السلطات - الميزان -

Elmizaine، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2022/06/11، على الساعة 17:00.

يمنع استبداد الحاكم ويضمن الحريات للأفراد في آن واحد؟ وانطلق في حل هذه الإشكالية في تحليل النظام البريطاني إلى 03 أشكال:

- شكل ملكي.
- شكل ديمقراطي.
- شكل أرستقراطي.

ويقول أن إذا لم نضع حد للنظام الملكي يتحول إلى استبداد، كذلك الأرستقراطية إذا لم نضع لها حد منع الديماغوجيين في الشعب وتشجيع روح المساواة على روح العدل، ويقول أن العدل والحرية أساسان للنظام، ويكون ذلك بوضع وإقامة سلطات مضادة، أي كل سلطة تعارضها سلطة أخرى، وذلك من أجل منع الاستبداد، كما أنه يقول يجب وضع هيئات وسيطة وهم النبلاء حيث يشاركون في الحكم وكذلك إنشاء المحاكم، وبالتالي القانون نتيجة لتلاقي ثلاث إرادات:

- إرادة الشعب الممثلة في غرفة النواب (مجلس العموم).
- إرادة أرستقراطية ممثلة في الغرفة الثانية (وهو مجلس اللوردات).
- إرادة الملك.¹

أن كل سلطة تكون مستقلة في أداء مهامها من السلطات الأخرى وهم السلطة التشريعية، السلطة التنفيذية، السلطة القضائية، ولكن هذا الاستقلال غير مطلق وغير تام وغير جامد لأن ذلك سيؤدي إلى الإخلال بالنظام وبالتالي يجب أن يكون هناك تعاون بين هذه السلطات، بإقامة نظام العلاقات بينهم.

بالرغم أن مبدأ الفصل بين السلطات في الفكر السياسي قبل الفيلسوف الفرنسي "مونتسكيو" إلا إن كان لهذا الأخير الفضل الكبير في إبراز مضمون هذا المبدأ، ولذلك كان من الطبيعي أن يرتبط هذا المبدأ باسمه ويقترن به وبكتابة "روح القوانين".

¹ - https://www.elmizaine.com/2021/08/blog-post_5.html، مبدأ الفصل بين السلطات - الميزان -

Elmizaine، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2022/06/11، على الساعة 17:00.

6- مضمون مبدأ الفصل بين السلطات عند مونتسكيو:

يقول مونتسكيو أن تركيز السلطات العامة في يد هيئة واحدة حتى ولو كان المجلس النيابي سيؤدي ذلك إلى الاستبداد والحكم المطلق وضياح الحريات الفردية، ولقد ركز في ذلك على الوقائع التاريخية التي تقضي بأنه في كل مرة تجتمع السلطات في يد فرد واحد أو هيئة واحدة كانت النتيجة سيادة الديكتاتورية والاستبداد واختفاء حريات الأفراد، ومن أجل القضاء على هذا وضمان الحريات لابد من توزيع السلطات الثلاث:

- السلطة التشريعية تتولى سن القانون.

- السلطة التنفيذية تتولى تنفيذ القانون.

- السلطة القضائية تتولى البث في الخلافات التي تنشأ عن مخالفة أحكام القانون.¹

وحتى لا يساء استعمال السلطة يجب بمقتضى الأمور إقامة توازن بين السلطات من غير أن يكون باستطاعة سلطة معينة شل أعمال الأخرى عندما تمارس عملاً له علاقة بأعمال أخرى، أي يكون لكل سلطة من السلطات الثلاث حق التقرير في حدود وظيفتها، كما يكون لها وسائل لتقييد السلطة الأخرى من أجل منعها من الانحراف، ويركز مونتسكيو على فكرة يجب على السلطة أن توقف سلطة أخرى، يجب أن تكون رقابة متبادلة بين هذه السلطات وخاصة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، حيث ذلك يحقق ضمان الحقوق وحريات الأفراد وتحقيق سيادة الشرعية في الدولة.

وبالتالي نستخلص أن مبدأ الفصل بين السلطات قائم على ثلاث خصائص:

- تقسيم السلطات إلى ثلاث: تشريعية، تنفيذية وقضائية.

- توزيع السلطات وذلك من أجل القضاء على النظام المطلق والاستبداد.

- قيام كل سلطة بمراقبة السلطات الأخرى لوقفها عند الحدود المقرر لها.

¹ - https://www.elmizaine.com/2021/08/blog-post_5.html، مبدأ الفصل بين السلطات - الميزان -

Elmizaine، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2022/06/11، على الساعة 17:00.

ولقد أثرت الأنظمة الديمقراطية الأوروبية بهذه الأفكار حيث إلى جانب انجلترا التي كانت تطبق مبدأ الفصل بين السلطات بناء على نظام الحكم البرلماني الذي أخذت به منذ القرن السابعة عشر، فقدت اعتنقت الولايات المتحدة الأمريكية والثورة الفرنسية مبدأ الفصل بين السلطات منذ نهاية القرن الثامن عشر، وقرر إعلان حقوق الإنسان الصادر عن الثورة الفرنسية عام 1789 " كل جماعة سياسية لا تضمن حقوق الأفراد ولا تفصل بين السلطات ولا دستور لها."

لكن دستور الولايات المتحدة الأمريكية الصادر سنة 1787 والدستور الفرنسي لسنة 1791 قد أخذوا بهذا المبدأ بمضمون مختلف، حيث أخذوا بالفصل الجامد والمطلق بين السلطات، أي لا يوجد لا تعاون ولا رقابة بين السلطات، وذلك على خلاف فكرة مونتسكيو التي تقضي بالفصل المرن بين السلطات، ولكن الدساتير الفرنسية اللاحقة أخذت بمرونة الفصل بين السلطات، وأصبح مبدأ الفصل بين السلطات مبدأ عام في كل النظم الديمقراطية، إلا النظم الماركسية التي تقوم على مبدأ وحدة السلطة أو مبدأ المركزية الديمقراطية.¹

2. مظاهر تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات في التعديل الدستوري الجزائري لسنة

2020:

نظرا للعلاقة السببية بين المركز القانوني لرئيس الجمهورية في مدى تأثيره على فعالية الرقابة الدستورية إذ يعد أهم مؤسسة دستورية تحرص على حماية الدستور من كل خرق قد يشوبه ونظرا للإختصاصات الواسعة له حتم على المؤسس الدستوري مدة بالآليات القانونية لتحقيقها، إذ انتقلت الدول الحديثة بتجاوز سيادة البرلمان نحو سيادة القانون وهو ما يعبر عنه الفقيه الإيطالي Mauro Cappelletti: "إذا كان القرن التاسع عشر هو قرن النظام البرلماني فإن القرن العشرين هو قرن العدالة الدستورية"²، ولتحقيق ذلك ووفق ما يفرضه مبدأ الفصل بين

¹ - https://www.elmizaine.com/2021/08/blog-post_5.html، مبدأ الفصل بين السلطات - الميزان -

Elmizaine، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2022/06/11، على الساعة 17:00.

² - زهير شكر، النظرية العامة للقضاء الدستوري، دار بلال، بيروت، لبنان، 2004، ص 05.

السلطات سعى المؤسس الدستوري من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020 محاولة ضبط سلطات وإختصاصات رئيس الجمهورية أكثر وأكثر بإخضاعها للرقابة الدستورية، فلجأ إلى إخضاع الأوامر والتنظيمات والمعاهدات للرقابة الدستورية وكرس توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، وبالتالي التوسيع من نطاق الرقابة الدستورية سواء السابقة أو اللاحقة من شأنه بعث فعالية أكثر للرقابة الدستورية وإعطاء حماية أكثر للدستور وتحقيق سموه، وسعى المؤسس الدستوري أيضا إلى تحقيق هذه الفعالية وهو الأمر المهم حينما غير من الطبيعة القانونية للمجلس الدستوري نحو محكمة دستورية، الأمر الذي سيتجاوب مع طبيعة الرقابة الدستورية في النظام الدستوري الجزائري خصوصا الرقابة البعدية المكرسة عن طريق آلية الدفع بعدم الدستورية وتفعيل دور القضاء فيها.¹

إن تعزيز الفصل بين السلطات الذي ورد في التعديل الدستوري منح "مرونة أكثر" للمؤسسات الدستورية. فبالنسبة للبرلمان، فقد تعززت سلطته الرقابية على الحكومة من خلال إمكانية مساءلتها وإلزامها بتقديم المعلومات التي يطلبها التعديل الدستوري على استقلالية القضاء وعدم خضوعه إلا للقانون وكذا تقليص صلاحيات رئيس الجمهورية خاصة التشريعية والقضائية.

كما أن المحكمة الدستورية جاءت لتكون بمثابة "الحكم بين السلطات التنفيذية والتشريعية وكذا القضائية وجعلها خاضعة للدستور ومحترمة لكل أحكامه". الفصل بين السلطات وتعزيز الصلاحيات الرقابية للبرلمان بل وأكثر من ذلك وباعتبار أن أساس الدستور يقوم على العلاقة بين السلطات، فكلما كانت هذه الأخيرة مستقلة وترتبطها علاقة تكامل يمكن أن يشكل الدستور "وثيقة أساسية تحمي الدولة ومؤسساتها فيما بعد".

¹ - بودواية محمد، ميمونة سعاد، مدى تأثير المركز القانوني لرئيس الجمهورية على فعالية الرقابة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة تلمسان، المجلد 14، العدد 2 (2021)، تاريخ النشر: 2021/06/03، ص 399.

كما اعتبر أن الركيزة الأساسية بعد كل ذلك هي المجالس المنتخبة سواء على المستوى المحلي (المجلسين الشعبيين البلدي و الولائي) أو الوطني (البرلمان بغرفتيه)، فكلما وصل منتخبون ممثلون حقيقيون للشعب سيحرصون، حسب، على تطبيق القوانين وعدم تجاوز الصلاحيات التي منحها الدستور، مما سيضفي "فعالية وشفافية أكثر وأن هذه المؤسسات تكون أكثر قربا من المواطن ومن ثم يمكن محاربة كل أشكال الفساد".¹

وثبت من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020، أنه قد تمّ الانقلاب على مطالب الحراك الشعبي، وفي مقدمتها تغيير النظام، وأنه لم يتم الأخذ بالمقترحات الجدية لمختلف الأحزاب والجمعيات والمؤسسات والشخصيات، وأنه تمّ الإخلال بالتزامات رئيس الجمهورية وتعهداته، ومنها التغيير الجذري والشامل للدستور، وتغيير طبيعة النظام السياسي، وتحقيق مطالب الحراك المبارك، وتقليص صلاحيات رئيس الجمهورية، والخروج الكلي من الحكم الاستبدادي الفردي، والفصل الحقيقي بين السلطات، وحماية الحريات وحقوق الإنسان، وأخلاقية الحياة السياسية وتجريم تدخّل المال في السياسة، وتعزيز السلطة الرقابية للبرلمان، وإعادة الاعتبار للمجالس المنتخبة، وتكريس الإرادة الشعبية السيّدة.²

ثانيا: حماية الشؤون الوظيفية والمعيشية للقضاة

ويقصد بحماية الشؤون الوظيفية والمعيشية لأعضاء السلطة القضائية هو حمايتهم من حيث طرق تعيينهم أو نقلهم من مناصبهم أو حتى ترقيتهم إلى درجات أعلى وتأمين الإستقلال المالي مع تحسين الوضع الاجتماعي لهم، وذلك من أجل تحقيق العدالة.

¹ - <https://www.aps.dz/ar/algerie/92879-2020-09-30-13-48-10>، مشروع التعديل الدستوري: تعزيز الفصل بين

السلطات سيمنح "مرونة أكثر" للمؤسسات الدستورية، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2022/06/11، على الساعة 17:23.

² - <https://www.alaraby.co.uk/opinion/2020-2016-الميزان-في-الجزائري>، تم الإطلاع عليه بتاريخ:

2022/06/11، على الساعة 17:32.

1. ضمانات الحصانة من العزل:

إن تحصين القضاة من العزل من أهم ضمانات استقلال القضاة، فتضمنون بقائهم في وظائفهم ما لم يقوموا بأي سلوكات منافية لعملهم كقضاة، ولا يكون لأي جهة سياسية أو ذات سلطة أن تتحي قاض من منصبه أو أن تمارس عليه ضغوطا من أجل انحيازه لطرف دون الآخر.

وإذا تحققت موجبات عزل القاضي، فليس لأي جهة أن تختص بذلك إلا المجلس الأعلى للقضاء، وطبقا لإجراءات قانونية محددة يؤمن له من خلالها الدفاع عن نفسه ضد العزل.¹ وبالتالي فإن هذه الضمانة لا تعني عدم جواز فصل القاضي أو إحالته على التقاعد أو إيقافه عن العمل، أو حتى التنقل لأنه ليس مالكا لوظيفته بل المقصود من ذلك هو تأمينه من خطر تعريض مستقبله للضياع دون الإخلال بإحالاته لمحاكمة تأديبية.²

نص التعديل الدستوري الجزائري على تعزيز حصانة القضاة من العزل ومن كل أشكال الضغوطات بداية بنص المادة 163 فقرة 02: "القاضي مستقل، لا يخضع إلا للقانون"، والمادة 172 فقرة 02: "لا يعزل القاضي، ولا يمكن إيقافه عن العمل أو إعفاؤه أو تسليط عقوبة تأديبية عليه أثناء ممارسة مهامه أو بمناسبتها، إلا في الحالات وطبق الضمانات التي يحددها القانون بموجب قرار معلل من المجلس الأعلى للقضاء". لتأتي المادة 173 فقرة 02: "القاضي مسؤول أمام المجلس الأعلى للقضاء عن كيفية أدائه لمهامه، وفق الأشكال والإجراءات التي يحددها القانون".³

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 86.

² - أحمد فتحي سرور، استقلال القضاء حق من حقوق الإنسان في القانون المصري، القاهرة، دار الهنا للصباعة، 1983، ص 21.

³ - مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في إستفتاء 01 نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 82، الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

أخضع المشرع الدستوري القاضي في أحوال وظيفته إلى القانون العضوي رقم 11/04 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.¹ وكذا القانون العضوي رقم 12/04 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته.²

عرف القانون الأساسي للقضاء الخطأ التأديبي وبين نوع من الأخطاء التأديبية التي قد تعرض القاضي للعزل وذلك في نص المادة 63 منه، بقولها: "يتعرض القاضي الذي ارتكب خطأ تأديبياً جسيماً لعقوبة العزل، يعاقب أيضاً بالعزل كل قاض تعرض إلى عقوبة جنائية أو عقوبة الحبس من أجل جنحة عمدية". لكن ما يؤخذ على هذا القانون، أنه يشكل مساساً بحصانة القضاة حسب نص المادة 65 من نفس القانون التي أعطت وزير العدل الحق في إصدار قرار بإيقاف القاضي عن العمل فوراً بعد إعلام مكتب المجلس الأعلى للقضاء، وهذا يعتبر تدخلاً في عمل المجلس الأعلى للقضاء لأنه هو صاحب الاختصاص.

كما تجدر الإشارة إلى أن هذا القانون قد منح للقضاة مجموعة من الضمانات في مواجهة الشكاوى والإتهامات الباطلة ذات الطابع الكيدي وذلك من خلال الإجراءات الجزائية في المواد 573 إلى 581 من نفس القانون.

وتوجد كذلك ضمانات واردة في القانون الأساسي للقضاء، فلا يكون توقيف القاضي موضوع تشهير (المادة 65)، وإعادة القاضي إلى وظيفته بقوة القانون إذا لم يبت المجلس الأعلى للقضاء في الدعوى التأديبية في أجل ستة أشهر، حسب نص المادة 67، كما نصت المادة 66 من نفس القانون أن القاضي الموقوف يستمر في الإستفادة من مجموع مرتبه خلال فترة ستة أشهر.³

¹ - القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية، العدد 57، الصادرة بتاريخ: 2004/09/08.

² - القانون العضوي رقم 12/04 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 06 سبتمبر سنة 2004 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، الجريدة الرسمية، العدد 57، الصادرة بتاريخ: 2004/09/08.

³ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص ص 88، 89.

كما أعطى القانون القاضي ضماناً أكبر بجعل القرارات التي يصدرها المجلس الأعلى للقضاء كمجلس تأديبي والذي اعتبره سلطة مركزية وبالتالي قابلية قراراته للطعن بالبطلان أمام مجلس الدولة.¹

وهو ما أقره مجلس الدولة من خلال قراره تحت رقم: 172994 المؤرخ في: 1998/07/27 بتمسك مجلس الدولة بحقه في الرقابة على القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء.²

2. حماية الشؤون المعيشية للقضاة:

تعتبر حماية الشؤون المعيشية للقضاة وتأمين لهم سبل العيش الكريم من أهم العوامل التي تحمي استقلالية القضاة، كما تمنع استخدامها كوسيلة ضغط عليهم مما يساعدهم على الالتزام في حياتهم ومسلكتهم، بما يحفظ للقاضي هيئته ومكانته خاصة وأن وظيفته ذات طبيعة خاصة يجب أن تحاط بالتجرد والحيادة الإستقلال.

كما يعتبر أجر القاضي ضماناً أساسية لحسن أداء القاضي لعمله، خاصة مع إلزامه بألا يجمع إلى جانب وظيفة القضاء عملاً آخر يدر عليه ربحاً حسب نص المادة 17 من القانون الأساسي للقضاء، لذا يجب أن تخصص لهم ميزانية مستقلة تسيّر السلطة القضائية نفسها، بحيث تضمن راتباً لائقاً للقاضي يتحصل عليه في مواعيد مناسبة ويتغير حسب تفرغ القاضي لمهنته، وكذا حسب تغيرات الوضع الإقتصادي في مجتمعه، حتى يقي نفسه من إغراءات تعاظم الرشوة مما يخل بضمانة مهمة وهي حق المتهم في محاكمة عادلة.³

سعى المشرع الجزائري لضمان حسن مستوى معيشة القضاة، من خلال تزايد مستمر لمرتبات القضاة وهو ما تؤكد المادة 27 من القانون العضوي رقم 11/04 بحيث تنص على أنه: "يتقاضى القضاة أجره تتضمن المرتب والتعويضات ويجب أن تسمح نوعية هذه الأجرة

¹ - بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005، ص 04.

² - مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، سنة 2002، ص 83.

³ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 89، 90.

بضمان استقلالية القاضي، وأن تتلاءم مع مهنته"، كما ضمن هذا القانون حق القاضي في السكن، وهو ما نصت عليه المادة العشرين التي تلزم القاضي بالإقامة بدائرة اختصاص المجلس القضائي الذي ينتمي إليه، وفي آن واحد تلتزم الدولة بتوفير سكن وظيفي للقاضي يكون ملائماً لمهامه وغير قابل للتنازل، وإن لم توفر له هذا السكن فهي ملزمة بدفع بدل إيجار إلى حين توفيره.¹

المطلب الثاني: حق المتهم في محاكمة أمام قضاء محايد

إن مهمة القضاة تحقيق العدالة، مما يلزم القاضي أن يكون محايداً بعيداً عن التأثير بالمصالح والعواطف الشخصية، وإذا تأثر بها فلن يكون محايداً عن أطراف النزاع، وبالتالي فإن حياد القاضي لا يمكن أن يتحقق إلا عن طريق إبعاده عن أي مواقف يمكن أن تعرضه إلى خطر التحكم فيه.²

الفرع الأول: ماهية مبدأ حياد القاضي

ويقصد بحياد ونزاهة القاضي هو عدم الميل عند النظر في نزاع معين أي أحد من الخصوم وعليه أن يلتزم بتطبيق القواعد القانونية الرامية إلى تحقيق العدالة حسب ما يقتضيه النظام القانوني المحدد لهذه القواعد، ولا يقتصر حياد القاضي على الخصوم لوحدهم بل حتى في مواجهة موضوع النزاع ذاته، فعليه أن يفصل فيه بكل موضوعية وتجرد دون أن يتأثر في بناء حكمه بمصلحة، أو رأي سابق أو أي مؤثر آخر مهما كان، لهذا تعتبر فكرة الحياد ضماناً للمتهم لأنها الوسيلة التي نستطيع من خلالها الوصول إلى عدالة الحكم، وذلك لتجرد القاضي من أي مؤثرات أو صفات تجعل تحقيق العدالة أمراً مشكوك فيه.³

كما أن مؤدى هذا التجرد ألا يكون القاضي طرفاً في الدعوى ولا مصلحة له أبداً، حتى لا يكون خصماً وحماً في نفس الوقت، وهو ما يفسر فصل سلطة الإتهام عن قضاء الحكم.⁴

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 91.

² - أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة المصرية، 1977، ص 186.

³ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 92.

⁴ - حسين جميل، حقوق الإنسان والقانون الجنائي، القاهرة، مطابع دار النشر للجامعات المصرية، 1972، ص 167.

أولاً: مبدأ حياد القاضي في المواثيق الدولية

تم التأكيد على مبدأ حياد القاضي في المواثيق والإعلانات والمؤتمرات الدولية نظراً لأهميته كضمانة أساسية للمتهم في مرحلة محاكمته، وقد نصت عليه المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان: "لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين، في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظراً عادلاً علنياً للفصل في حقوق والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه"، كما نصت المادة 14 الفقرة الأولى من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية لعام 1966: "جميع الأشخاص متساوون أمام القضاء. ولكل فرد الحق عند النظر في أية تهمة قضائية ضده أو في حقوقه والتزاماته في إحدى القضايا القانونية في محاكمة عادلة وعلنية بواسطة محكمة مختصة ومستقلة وحيادية قائمة استناداً للقانون...".

كما نصت عليه المادة 06 من الاتفاقية الأوروبية الصادرة سنة 1950،¹ كما أقر المؤتمر الدولي لرجال القانون المنعقد في نيودلهي سنة 1953،² بأن القاضي لا يمكنه ممارسة عمله بطريقة تحكمية، كما أكدت المبادئ الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية التي أقرتها الأمم المتحدة سنة 1985،³ ضرورة أن تفصل السلطة القضائية في المسائل المعروضة عليها دون تحيز، وأنه لا يجوز عند الاختيار لشغل الوظائف القضائية إجراء التمييز على أساس العنصر أو اللون أو الجنس أو الدين أو الآراء السياسية أو غيرها من الآراء.⁴

¹ - الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، الصادرة في: 1950/11/04.

² - مؤتمر نيودلهي أو إعلان دلهي هو اجتماع دولي عُقد في عام 1959 في نيودلهي، وحضره 185 فرداً من القضاة والمحامين وأساتذة القانون من 53 دولة مختلفة من أنحاء العالم تحت راية المفوضية الدولية لرجال القانون. والموضوع المحوري الذي دار حوله المؤتمر هو «سيادة القانون في مجتمع حر». ونجح المؤتمر في إتمام تطوير المبادئ والإجراءات الكامنة وراء مفهوم سيادة القانون، إلى جانب توضيح المفهوم ذات نفسه.

³ - هذه المبادئ اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في ميلانو/إيطاليا من 26 أوت إلى 06 ديسمبر 1985؛ إعتمدت ونشرت بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 40/32 المؤرخ في 29 نوفمبر 1985، و40/146 المؤرخ في 13 ديسمبر 1985.

⁴ - حقوق الإنسان، مجموعة صكوك دولية، نيويورك، مركز حقوق الإنسان للأمم المتحدة، 1998، ص 284.

ثانياً: الأساس التشريعي لمبدأ حياد القاضي

حظي مبدأ حياد القاضي بأهمية كبيرة في غالبية التشريعات الداخلية، وذلك من خلال تحديد وتوفير القواعد التي تقوم على حماية القاضي من التأثير بكل ما يمكن أن يحول دون حياده، وتحقيق عدالة القاضي بين الخصوم، بالإضافة إلى أنها ضمنت احترام القاضي من قبل الخصوم والجمهور من كل بواعث شخصية من شأنها أن ينتج عنها عدم احترام القاضي، وبالنتيجة عدم احترام تطبيق القانون.¹

ويعتبر هذا المبدأ من المبادئ الدستورية العامة، حتى إذا لم ينص عليه الدستور صراحة، ولكن يمكن استخلاصه من مبدأ استقلال القضاء على اعتبار أن هذا الاستقلال تقرر ضماناً للقيام بدوره في حماية الحريات، فما لا يرقم بهذه الضمانة قضاء محايد، فلا يمكن القول أن القضاء مستقل.²

تم تكريس هذا المبدأ في التشريعات الداخلية في نص المادة 07 من القانون الأساسي للقضاء 11/04 بقولها: "على القاضي أن يلتزم في كل الظروف، بواجب التحفظ واتقاء الشبهات والسلوكات الماسة بحياده واستقلالته". كما نصت المادة 14 من نفس القانون: "يحظر على القاضي الانتماء إلى أي حزب سياسي ويمنع عليه كل نشاط سياسي". كما لا يمكنه أن يزاول التجارة وأن يملك في مؤسسة مصالح يمكن أن تشكل عائقاً للممارسة الطبيعية لمهامه حسب المادة 18.

¹ - فتحي والي، قانون القضاء المدني اللبناني، بيروت، دار النهضة العربية، 1970، ص 365.

² - أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية، 1995، ص 295.

الفرع الثاني: ضمانات حياد القاضي

تنص المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية على أن: "الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها ويباشرها رجال القضاء أو الموظفون المعهود إليهم بها بمقتضى القانون. كما يجوز للطرف المضرور أن يحرك هذه الدعوى طبقاً للشروط المحددة في هذا القانون".¹

تمر الدعوى الجزائية بثلاثة مراحل: مرحلة الإتهام، التحقيق والمحاكمة. ولضمان حياد القاضي يجب أن تستقل كل جهة عن الأخرى، وهذا ما يطلق عليه مبدأ الفصل بين وظائف الإتهام والتحقيق والمحاكمة وتسلم جميعاً من المباشرة الإجرائية لسلطة الدولة في العقاب، فسلطة الإتهام تتولى تحريك الدعوى الجزائية في مواجهة كل شخص ارتكب جريمة وتوافرت فيه أدلة على ذلك، أما سلطة التحقيق فتتولى جمع الأدلة وتقدير مدى كفايتها للإحالة على المحكمة المختصة وسلطة المحاكمة تنهض بالبحث عن الحقيقة والفصل في الدعوى بالبراءة أو الإدانة.²

تعهد مراحل الدعوى الجنائية الثلاث من اتهام وتحقيق وحكم، إلى سلطات مختلفة بحسب الأصل عن غيرها: فالإتهام تتولاه النيابة العامة والتحقيق يتولاه قاضي التحقيق، أما الحكم فيختص به قاضي الحكم. والمشرع الجزائري أخذ بغالبية التشريعات التي تجمع على الأخذ بمبدأ الفصل بين سلطتي الإتهام والحكم.

أولاً: الفصل بين سلطة الإتهام والحكم

تجمع أغلب التشريعات الإجرائية على الفصل بين وظيفتي الإتهام والحكم، لما بينهما من تناقض وتعارض لا جدال فيه، وتحويل كل منهما إلى سلطة مستقلة عن الأخرى، فمبدأ الفصل بين وظائف القضاء الجنائي خير ضمان لحياد القضاء الجنائي، كما شبهه بعض من فقهاء القانون الجنائي الفرنسي بمبدأ الفصل بين السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية.

¹ - الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 جوان سنة 1966، المعدل والمتمم بالقانون 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية رقم 84، المؤرخة في: 24 ديسمبر 2006.

² - حسن يوسف مصطفى مقابلة، المرجع السابق، ص 284.

أما بالنسبة لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري فإن سلطة الإتهام تمثلها النيابة العامة وهي الجهاز المنوط بمباشرة وتحريك الدعوى العمومية الناشئة عن ارتكاب الجريمة، وهو تنص عليه المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بقولها: "تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون، وهي تمثل أمام كل جهة قضائية ويحضر ممثلها المرافعات أمام الجهات القضائية المختصة بالحكم وينبغي أن ينطق بالأحكام في حضوره، كما تتولى العمل على تنفيذ أحكام القضاء..."، أي أن جهة الإتهام سلطة مستقلة عن قضاة الحكم وتتميز بخصائص لا يمكن أن تميز قضاة الحكم كالتبعية التدريجية، لأن أعضاء النيابة العامة يخضعون لنظام التبعية على عكس قضاء الحكم وذلك من الناحية الإدارية والفنية وهذه التبعية يترأسها وزير العدل.¹

كما يتميز قضاة النيابة العامة بعدم القابلية للتجزئة، فتعتبر وحدة لا تتجزأ وكل عضو فيها يمثل الجهاز كله، عكس قضاة الحكم، فالقاعدة أن القاضي الذي يحكم في الدعوى لا بد أن يكون قد باشر جميع الإجراءات الخاصة بالمحاكمة، ويلتزم شخصيا بمباشرة إجراءات التحقيق النهائي في الجلسة كالإستجواب ومرافعات الخصوم وأقوال الشهود، فإذا تغير القاضي بعد هذه الإجراءات وقبل صدور الحكم على القاضي الجديد أن يعيد كل الإجراءات بداية من الإستجواب والمرافعات والطلبات وانتهاء بصدور الحكم وإلا كان حكمه باطلا من الناحية القانونية.²

كما تتميز النيابة العامة بخاصة الإستقلال عن باقي السلطات وكل الأجهزة الأخرى في الدولة، فالنيابة وهي تباشر الدعوى العمومية لا تخضع إلا لسلطان الضمير والقانون وتطبيق قواعده على أحسن وجه مع مراعاة المصلحة العامة للمجتمع والمحافظة على كيانه والسير على تطبيق القانون تطبيقا سليما، وبالتالي فالنيابة العامة جهاز مستقل استقلالاً تاماً عن قضاء الحكم لأن تحقيق العدالة أوجب على المشرع النص على الفصل بين السلطتين قضاء الحكم

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 99.

² - مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجزائية في التشريع المصري، القاهرة، دار الفكر العربي، ص 159.

والنيابة العامة، والفصل بين المراحل المختلفة للمتابعة الجزائية، تختص النيابة بجزء منها وقضاء الحكم بالجزء الآخر، حتى يكون كل واحد منها مستقلا تماما عن قضاء الثاني، إلا في الحالات التي ينص عليها المشرع على جوازية ذلك.

ثانيا: الفصل بين سلطة التحقيق والحكم

يقصد بمبدأ الفصل بين وظيفتي التحقيق والحكم أن القاضي لا يمكنه أن يتولى وظيفة التحقيق ووظيفة الحكم في نفس الدعوى. ففي مواد الجرح، قد أقرت المادة 38 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري¹ على هذا المبدأ بنصها: "تتاط بقاضي التحقيق إجراءات البحث والتحري ولا يجوز له أن يشترك في الحكم في قضايا نظرها بصفته قاضيا للتحقيق وإلا كان ذلك الحكم باطلا". أما في مواد الجنايات تنص المادة 260 من نفس القانون على أنه: "لا يجوز للقاضي الذي نظر القضية بوصفها قاضيا للتحقيق أو عضوا بغرفة الإتهام أن يجلس للفصل فيها بمحكمة الجنايات".

فقاضي التحقيق يكون بها تحت تأثير التحقيقات التي يقوم ويتأثر بالمعلومات التي يستخلصها ويجمعها وبالتالي يصعب عليه النظر في القضية والحكم فيها، وامتناع قاضي التحقيق عن الحكم في القضايا التي تناولها بصفته قاضي تحقيق من النظام العام لأنه يتعلق بأهلية القاضي، أي بصفة تشكيل المحكمة التي تفصل في الدعوى المطروحة أمامها، لذا يتعين على القاضي أن يمتنع من تلقاء نفسه وإلا كان الحكم باطلا تلقائيا،² وقد كرست المحكمة العليا هذا المبدأ في العديد من قراراتها.³

لكن هذا المبدأ يرد عليه استثناء، في حالة محاكمة المتهمين الأحداث لأن القاضي الذي يتولى أيضا إجراءات محاكمته وإصدار الحكم، وبالتالي يتولى قاضي التحقيق وظيفتين التحقيق والحكم معا.

¹ - قانون رقم 06-22 مؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427 الموافق 20 ديسمبر 2006، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 84، الصادر في 24 ديسمبر سنة 2006م.

² - مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، ص 221.

³ - قرار المحكمة العليا المؤرخ في: 12/07/1988، ملف رقم: 48744، المجلة القضائية، العدد 03، سنة 1989.

الفرع الثالث: موانع مبدأ حياد القضاء

هي حالات أو أوضاع أو صفات تحول بين القاضي ونظره للدعوى خشية عدم حيده بين طرفيها، ومن هذه الموانع تنحية القاضي عن نظر الدعوى إما بناء على طلب أحد الخصوم، وتسمى هذه الحالة رد القاضي، وإما بناء على إعلان من جانب القاضي نفسه بتنحيته عن نظر الدعوى لاستشعاره الحرج.¹

وهناك حالة أخرى من حالات موانع حيده القضاء وهي مخاصمة القاضي الذي يخل بواجب الحياد، باقتراف عمل أو اتخاذ إجراء أو إصدار حكم يجافي العدالة، وتشكل وسيلة تعقيبية تستعمل لكشف ومواجهة العمل الخاطئ الذي وقع فعلا من القاضي خروجاً عن مبدأ حياده.²

أولاً: تنحية القاضي

والمقصود بتنحي القاضي هو تمكين القاضي من جواز الإمتناع عن نظر الدعوى استناداً لأسباب معينة بعضها يدخل في دائرة أحوال التعارض الوظيفي والرد، وبعضها عائد لتقديره الشخصي أو مجرد استشعاره الحرج من نظر الدعوى، فإذا تحقق في القاضي النوع الأول وجب قبول تنحيه، أما النوع الثاني فيختلف أمره من قاضي لآخر، وللمحكمة السلطة التقديرية في مدى جدية المبررات المقدمة من طرف القاضي.³

وحسب نص المادة 556 من قانون الإجراءات الجزائية على القاضي أن يصرح بقيام سبب من أسباب الرد المحددة في المادة 554 منه، ولرئيس المجلس القضائي، أن يصدر قراراً بعد استطلاع رأي النائب العام إعمالاً بأحكام المادة 566 من نفس القانون، ولا يجوز لأطراف الدعوى الطعن في قرار القاضي بتنحيه أو رفض تنحيه لأنه يعتبر أمر متعلق بإدارة القضاء.

¹ - عبد الفتاح مصطفى الصيفي، تأصيل الإجراءات الجنائية، الإسكندرية، دار الهدى للطبوعات، 2004، ص 503.

² - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 133.

³ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 103.

نستنتج أن المشرع قد جانب الصواب بجعله هذه الأحكام غير قابلة للطعن وهو ما يتنافى مع مبدأ حق الطعن في الأحكام، كما أنه لا يستقيم مع المنطق الذي يفرض عدم ملائمة أن قاضي الحكم كان خصما سابقا، ما يشكل مساسا بضمانات المتهم في المحاكمة العادلة.

نص المشرع الجزائري على حالات معينة ألزم فيها القاضي سواء كان قاضي تحقيق أو قاضي حكم على التنحي عن النظر في الدعوى والحكم فيها، وهذه الحالات هي:

1. إذا كانت الجريمة محل الدعوى المنظورة أمامه قد وقعت على القاضي شخصا.
2. إذا قام في الدعوى بعمل من أعمال الشرطة القضائية أو بالدفاع عن أحد الخصوم في الدعوى.

3. إذا سبق له وأن كان شاهدا في الدعوى.

4. إذا سبق له وأن قام بعمل من أعمال الخبرة في الدعوى.

5. إذا سبق له وأن قام بإجراء تحقيق في الدعوى.

6. لا يجوز للقاضي أن يشترك في هيئة الاستئناف أو الطعن إذا كان قد سبق له أن حكم في الدعوى المستأنفة أو المطعون فيها بالإضافة إلى عدم توافر أي حالة من الحالات الواردة في المادة 554 من قانون الإجراءات الجزائية.¹

ثانيا: رد القاضي

يقصد به الرخصة التي أعطاها القانون للخصوم في طلب استبعاد القاضي عن نظر الدعوى لقيام سبب يدعو للشك في قضاؤه بغير ميل أو تحيز، أي هو الإجراء الذي يمكن من خلاله للخصوم في الدعوى الجنائية رفض تولي قاضي نظرها بسبب الظن بعدم حياده.²

حدد المشرع الجزائري أسباب رد القاضي في نص المادة 554 من قانون الإجراءات الجزائية: "يجوز طلب رد أي قاضي من قضاة الحكم للأسباب الآتية:

¹ - مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص 348.

² - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 105.

1. إذا كانت ثمة قرابة أو نسب بين القاضي أو زوجه وبين أحد الخصوم في الدعوى أو زوجه أو أقاربه حتى درجة العم الشقيق وابن الخال الشقيق ضمنا ويجوز مباشرة الرد حتى في حالة الطلاق أو وفاة الزوج إذا كان على علاقة مصاهرة بأحد الخصوم حتى الدرجة الثانية ضمنا.
2. إذا كانت للقاضي مصلحة في النزاع أو لزوجه أو للأشخاص الذين يكون وصيا أو ناظرا أو قيما عليهم أو مساعدا قضائيا لهم أو كانت للشركات أو الجمعيات التي يساهم في إدارتها والإشراف عليها مصلحة فيه.
3. إذا كان القاضي أو زوجه قريبا أو صهرا إلى الدرجة المعنية آنفا للوصي أو الناظر أو القيم أو المساعد القضائي على أحد الخصوم أو لمن يتولى تنظيم أو إدارة أو مباشرة أعمال شركة تكون طرفا في الدعوى.
4. إذا وجد القاضي أو زوجه في حالة تبعية بالنسبة لأحد الخصوم وبالأخص إذا ما كان دائنا أو مدينا لأحد الخصوم أو وارثا منتظرا له أو مستخدما أو معتادا مؤاكلة أو معاشرة المتهم أو المسؤول عن الحقوق المدنية أو المدعي المدني أو كان أحدا منهم وارثه المنتظر.
5. إذا كان القاضي قد نظر القضية المطروحة كقاضي أو كان محكما أو محاميا فيها أو أدلى بأقواله كشاهد على وقائع في الدعوى.
6. إذا وجدت دعوى بين القاضي أو زوجه أو أقاربهما أو أصهارهما على عمود النسب المباشر وبين أحد الخصوم أو زوجه أو أقاربه أو أصهاره على العمود نفسه.
7. إذا كان للقاضي أو لزوجه دعوى أمام المحكمة التي فيها أحد الخصوم قاضيا.
8. إذا كان للقاضي أو زوجه أو أقاربهما أو أصهارهما على عمود النسب المباشر نزاع مماثل للنزاع المختصم فيه أمامه بين الخصوم.
9. إذا كان بين القاضي أو زوجه وبين أحد الخصوم من المظاهر الكافية الخطورة ما يشتبه معه في عدم تحيزه في الحكم.

المبحث الثاني: مبدأ مساواة المتهم أمام القانون والقضاء

ترتبط فكرة المساواة منذ القدم بمفاهيم الحق والعدل والعدالة والإستقرار والسلام الإجتماعي، ومازال مفهومها يتطور بتطور البشرية والمكافحة في سبيل الوصول إلى إقرار المساواة، التي مازال مفهومها في تطور مستمر، عبر الأنظمة القانونية المعاصرة، وحقوق الإنسان، على اعتبار أن الحق في المساواة أمام القانون والقضاء هو حق مكفول قانوناً. لأن الحق في المساواة أمام القانون يبقى مجرد نص نظري أجوف إذا لم يوافق الحق في المساواة أمام القضاء على الأقل بالنسبة لحق المتهم في محاكمة عادلة.¹ ومن خلال هذا المبحث سنتناول بالدراسة ضمانات حق المتهم في المساواة أمام القانون والقضاء.

المطلب الأول: ماهية ونطاق مبدأ المساواة

يقصد بهذا المبدأ في قواعد القانون الجنائي الموضوعي بأنه: "القواعد الخاصة بالعقاب والتجريم" أو "القواعد الجنائية الإجرائية الخاصة بكيفية المحاكمة وتسليط العقوبة".² يقول أرسطو: "المساواة هي عدم المساواة بين غير المتساوين"، فالمساواة المقصودة هنا يعنى بها المعاملة بغير تمييز للمراكز القانونية الواحدة. فلا تتحقق المساواة بالمعاملة الواحدة للمراكز المختلفة، وبعبارة أخرى فإن المساواة لا تعني التطابق وهي فكرة لا تتحقق إلا بالإختلاف، ومن ثم حتى يحترم المشرع مبدأ المساواة، فإنه يجب أن يضع قواعد متميزة

¹ - غزالي نصيرة- رزق الله العربي بن مهدي، المحاكمة العادلة في القانون الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد الثاني عشر، العدد الرابع، ديسمبر 2019، ص 151.

² - إحدادن مسعودة- سليمان كنزة، ضمانات المتهم أثناء مرحلة المحاكمة الجنائية في ظل التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية، تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة اكلي محمد اولحاج- البويرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، 2014/2015، ص 46.

مجموعة من المواطنين يندرجون في مراكز قانونية مختلفة. فاختلاف هذه المراكز يتيح اختلاف القواعد القانونية التي تحكم كل مركز على حدة.¹

يقصد بالمساواة بمفهومها المجرد، أنها عدم التمييز بين الأفراد بسبب الأصل أو اللغة أو الجنس أو العقيدة أو الدين أو الثروة أو لأي سبب آخر، فهي تعد مقصد وغاية لكافة الشرائع والأنظمة لأنها في حقيقتها أساس لقيم كثيرة من أهمها العدالة، والعدالة تقتضي تحقيق المساواة بين جميع الناس أمام القانون، وعدم التمييز بينهم في تطبيقه أمام القضاء.²

فالمساواة أمام القانون تعني خلو القوانين من التمييز بين الناس عند تطبيقها، فهي وسيلة لتقرير الحماية المتكافئة التي لا يقتصر نطاق تطبيقها على الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور، بل يمتد إلى تلك التي كفلها المشرع للمواطنين في حدود سلطته التقديرية تحقيقاً للمصلحة العامة.³ ولقد كرس المشرع الدستوري الجزائري مبدأ المساواة أمام القانون في نص المادة 37 منه: "كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولهم الحق في حماية متساوية. ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي".

أما المساواة أمام القضاء فتعني ممارسة جميع مواطني الدولة لحق التقاضي على قدم المساواة أمام محاكم واحدة وبلا تمييز وتفرقة بينهم، وأن يكون القضاء الذي يتقاضى أمامه الجميع واحداً وألا تختلف المحاكم باختلاف الأشخاص الذين يتقاضون أمامها وألا تختلف الإجراءات التي يتبعونها.⁴ وقد نصت المادة 165 من الدستور الجزائري على أن: "يقوم القضاء على أساس مبادئ الشرعية والمساواة".

¹ - مناع مراد، ضمانات المتهم أمام محكمة الجنايات، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، تخصص قانون العقوبات والعلوم الجنائية، المركز الجامعي العربي بن مهيدي، أم البواقي، معهد العلوم القانونية والإدارية، 2008/2007، ص 114

² - عبد الغني بسيوني عبد الله، مبدأ المساواة وكفالة حق التقاضي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2001، ص 19.

³ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 111.

⁴ - عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع نفسه، ص 19.

وقد تبنت الشريعة الإسلامية مبدأ المساواة بين الناس وفقاً لأسس وطيدة ومتمينة، واتخذتها أساساً لتنظيم العلاقات بين الأفراد لما تقتضيه العدالة الاجتماعية وكرامة الإنسان والتضامن والإخاء الإنساني.

الفرع الأول: مبدأ المساواة في إعلانات الحقوق والمواثيق الدولية

أكدت إعلانات حقوق الإنسان والمواثيق الدولية على مبدأ المساواة، ويتضح كذلك من خلال ما يلي:

أولاً: الحق في المساواة في ميثاق الأمم المتحدة 1945

تناولت ديباجة ميثاق الأمم المتحدة لعام 1945¹ هذا المبدأ في فقرتها الثانية والتي تنص: "نؤكد من جديد إيماننا بالحقوق الأساسية للإنسان وبكرامة الفرد وقدره وبما للرجال والنساء والأمم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية".

كما نصت الفقرة الثانية من المادة الأولى من الميثاق على أنه: "إنماء العلاقات الودية بين الأمم على أساس احترام المبدأ الذي يقتضي بالتسوية في الحقوق بين الشعوب، وبأن يكون لكل منها تقرير مصيرها، وكذلك اتخاذ التدابير الأخرى الملائمة لتعزيز السلم العام".

كما أضافت المادة الثالثة من المادة الأولى من هذا الميثاق على أن: "تحقيق التعاون الدولي على حل المسائل الدولية ذات الصبغة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والإنسانية وعلى تعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعاً، والتشجيع على ذلك إطلاقاً بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين ولا تفريق بين الرجال والنساء". كما نصت الفقرة الأولى من المادة الثانية من هذا الميثاق على أنه: "تقوم الهيئة على مبدأ المساواة في السيادة بين جميع أعضائها".

¹ - تم التوقيع عليه في 26 جوان 1945 في سان فرانسيسكو في ختام مؤتمر الأمم المتحدة الخاص بنظام الهيئة الدولية فأصبح نافذاً في 24 أكتوبر 1945.

ثانيا: الحق في المساواة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948

نصت المادة الأولى من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948 على أنه: "يولد جميع الناس أحرارا ومتساوين في الكرامة والحقوق، وقد وهبوا العقل والوجدان وعليهم أن يعاملوا بعضهم بعضا بروح الإخاء...".¹

كما نصت المادة الثانية من الإعلان على أنه: "لكل إنسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات الواردة في هذا الإعلان، دون أي تمييز، كالتمييز بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو أي رأي آخر، أو الأصل الوطني أو الاجتماعي أو الثروة أو الميلاد أو بأي وضع آخر، دون أي تفرقة بين الرجال والنساء. فضلا عما تقدم فلن يكون هناك أي تمييز أساسه الوضع السياسي أو القانوني أو الدولي للبلد أو البقعة التي ينتمي إليها الفرد سواء كان هذا البلد أو تلك البقعة مستقلا أو تحت الوصاية أو غير متمتع بالحكم الذاتي أو كانت سيادته خاضعة لأي قيد من القيود".

كما أكدت المادة السابعة من هذا الإعلان على حق الكافة في المساواة أمام القانون والتمتع بحمايته بنصها: "الناس جميعا سواء أمام القانون، وهم يتساوون في حق التمتع بحماية القانون دون أي تمييز، كما يتساوون في حق التمتع بالحماية من أي تمييز ينتهك هذا الإعلان ومن أي تحريض على مثل التمييز".²

كما أكد هذا الإعلان على كفالة حق التقاضي للكافة أمام قضاء مستقل ومحايدين وعلني، مؤكدا بذلك المساواة الإجرائية.³ وهو ما تضمنته المادة العاشرة منه والتي نصت على أنه: "لكل إنسان على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق في أن تنتظر قضيته محكمة مستقلة ونزيهة نظرا عادلا وعلنيا للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه".

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص ص 113، 114.

² - شهيرة بولحية، المرجع نفسه، ص ص 114، 115.

³ - مجدي الجارحي، ضمانات المتهم أمام المحاكم الإستثنائية، القاهرة، دار النهضة العربية، 2008، ص 41.

ثالثاً: الحق في المساواة في العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية

أقر العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية¹ بالحق في المساواة أمام القضاء لجميع الأشخاص، فنصت المادة 14 منه على هذا المبدأ وحقوق كل شخص المتعلقة بحقه في أن تكون محاكمته منصفة وعلى التفصيل الذي تبنته أحكام تلك المادة:

1. جميع الأشخاص متساوون أمام القضاء. ولكل فرد الحق، عند النظر في أية تهمة جنائية ضده أو في حقوقه والتزاماته في إحدى القضايا القانونية، في محاكمة عادلة وعلنية بواسطة محكمة مختصة ومستقلة وحيادية، قائمة استناداً إلى القانون، ويجوز استبعاد الصحافة والجمهور من المحاكمة، أو من جزء منها لأسباب تتعلق بالأخلاق أو النظام العام أو الأمن الوطني في مجتمع ديمقراطي، أو عندما يكون ذلك لمصلحة الحياة الخاصة لأطراف القضية، أو المدى الذي تراه المحكمة ضرورياً فقط في ظروف خاصة، إذا كان من شأن العلنية أن تؤدي إلى الإضرار بمصالح العدالة، على أنه يشترط صدور أي حكم في قضية جنائية أو مدنية علناً، إلا إذا اقتضت مصالح الأحداث أو الإجراءات الخاصة بالمنازعات الزوجية أو الوصاية على الأطفال غير ذلك.

2. لكل فرد متهم بتهم جنائية الحق في أن يعتبر بريئاً ما لم تثبت إدانته طبقاً للقانون.

3. لكل فرد عند النظر في أية تهمة جنائية ضده الحق في ضمانات التالية كحد أدنى مع

المساواة التامة:

أ. إبلاغه فوراً بالتفصيل و في لغة مفهومة لديه بطبيعة و سبب التهمة الموجهة إليه.

ب. الحصول على الوقت و التسهيلات الكافية لإعداد دفاعه و الإتصال بمن يختاره من المحامين.

ت. أن تجري محاكمته دون تأخير زائد عن المعقول.

ث. أن تجري محاكمته بحضوره و أن يدافع عن نفسه أو بواسطة مساعدة قانونية يختارها هو، وأن يبلغ عندما لا يكون لديه مساعدة قانونية، بحقه في ذلك، وفي أن تعين له مساعدة

¹ - صدر هذا العهد عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16/12/1966، وبدأ سريانه في 23/06/1976.

قانونية في أية حالة تستلزمها مصلحة العدالة. ودون أن يدفع مقابل، إذا لم تكن موارده كافية لهذا الغرض.

ج. أن يستجوب بنفسه أو بواسطة شهود الخصم ضده وفي أن يضمن حضور شهوده واستجوابهم تحت نفس ظروف شهود الخصم.

ح. أن يوفر له مترجم يقدم له مساعدة مجانية إذا لم يكن قادرا على فهم اللغة المستعملة في المحكمة أو التحدث فيها.¹

خ. أن لا يلزم بالشهادة ضد نفسه أو الإقرار بأنه مذنب.

4. تكون الإجراءات في حالة الأشخاص الأحداث، بحيث يؤخذ موضوع أعمارهم والرغبة في إعادة تشجيع تأهيلهم، بعين الاعتبار.

5. لكل محكوم بإحدى الجرائم، الحق في إعادة النظر بالحكم والعقوبة بواسطة محكمة أعلى بموجب القانون.

6. لكل شخص أوقعت به العقوبة بسبب حكم نهائي صادر عليه في جريمة جنائية، الحق في التعويض طبقا للقانون إذا ألغى الحكم أو نال العفو بعد ذلك بسبب واقعة جديدة، أو واقعة جرى اكتشافها حديثا وكشفت بشكل واقع إخفاقا في تحقيق العدالة، ما لم يثبت أن عدم الكشف عن الواقعة المجهولة في حينه يعود في أسبابه كليا أو جزئيا إلى هذا الشخص.

7. لا يجوز محاكمة أحد أو معاقبته مرة ثانية، عن جريمة سبق أن نال حكما نهائيا أو أفرج عنه فيها (طبقا للقانون والإجراءات الجنائية للبلد المعني).

يتبين من المادة 14 من هذه الإتفاقية أنها وضعت شروط المحاكمة العادلة التي يتساوى فيها الجميع أمام القضاء، ونصت المادة 26 منها على أنه: "جميع الأفراد متساوون أمام القانون".²

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 116.

² - شهيرة بولحية، المرجع نفسه، ص 117.

رابعاً: الحق في المساواة في إعلان هيئة الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري

يبلغ عدد الدول المصادقة على هذا الإعلان¹ 150 دولة من بينها الجزائر. قد نصت المادة السابقة من هذا الإعلان: "لكل إنسان حق في المساواة أمام القانون وفي العدالة المتساوية في ظل القانون..."، وقد تضمنت المادة الخامسة من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري نفس المضمون في نصها على أنه: "الحق في المعاملة على قدر المساواة أمام المحاكم وجميع الهيئات التي تتولى إقامة العدل..."². وقد نصت موانئ أخرى صادرة عن الأمم المتحدة على هذا الحق، إلا أنه رغم الإهتمام بتكريس الحق في المساواة أمام القانون والقضاء، مازال الحق محل انتهاك من طرف الكثير من الدول، وما أكدته تقارير المنظمة العربية لحقوق الإنسان.³

الفرع الثاني: الأصل الدستوري لمبدأ المساواة وأهميته

أولاً: الأصل الدستوري لمبدأ المساواة

يعتبر الحق في المساواة من المبادئ العامة للقانون والحقوق الطبيعية للإنسان، فمبدأ المساواة يعتبر أداة لتطبيق القواعد الماسة بالحقوق والحريات، كما يعتبر الركيزة الأساسية للدولة القانونية، وبالتالي فإن هذا المبدأ يتمتع بالقيمة الدستورية المنصوص عليها في الدستور صراحة أو ضمناً والمكرسة للنظام الديمقراطي ومبدأ سيادة القانون.

استهل المؤسس الدستوري في الدستور الجزائري الحالي قائمة الحقوق الأساسية والحريات العامة، بإقرار مبدأ المساواة واعتباره جوهر وأساس الحقوق والحريات العامة، بحيث أكد على المساواة المواطنين والمواطنات في الحقوق الواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان، وتحول دون المشاركة الفعلية في الحياة السياسية، الاقتصادية، الاجتماعية

¹ - اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في ديسمبر 1965 وبدأ نفاذها في جانفي 1969.

² - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 118.

³ - تقارير مؤسسة حقوق الإنسان والحق الإنساني من العام 1987 إلى 1989.

والثقافية في المادة 35 منه، ليتكلم في المادة 37 منه عن المساواة أمام القانون وعدم التمييز، وأن الدولة تسهر على ضمان التساوي في الإلتحاق بالتعليم والتكوين المهني في المادة 65، ونص المادة 67 التي تنص على أن يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة، كما تعمل الدولة على ترقية التنافس بين الرجال والنساء في سوق التشغيل في نص المادة 68 منه، لتأتي المادة 165 لتؤكد على هذا المبدأ واعتبرته صراحة أساس القضاء بقولها: "يقوم القضاء على أساس مبادئ الشرعية والمساواة".

ثانياً: أهمية مبدأ المساواة

تتجلى أهمية مبدأ المساواة بحماية حقوق المتهم، إذ تولد لديه الثقة والإطمئنان بأنه يتمتع بحقوق متساوية مع غيره أمام القانون والقضاء، وتؤمن له المحاكمة العادلة التي تقتض أن يحاكم جميع الأفراد بشكل متساو فيما بينهم شريطة أن يندرج هؤلاء الأفراد تحت مركز قانوني مماثل.¹ أما إذا كانت المراكز مختلفة فإن المشرع حينما يقرر القواعد القانونية التي تحكم هذه المراكز فإنه يجب أن يراعي أمرين متكاملين هما:²

أولاً: أن يكون معيار التمييز بين المراكز القانونية للخصوم موضوعياً كعامل الجنس أو اللون أو الأصل أو اللغة أو العرق أو الدين...

ثانياً: أن يكون الدافع إلى تمييز المشرع في تحديد القواعد القانونية لكل مركز على حدى هو تحقيق الغاية من القانون.

وقد حظي مبدأ المساواة في الدستور الحالي بأهمية كبيرة المستمدة من مبدأ البراءة والشرعية واستقلالية القضاء، فقد نصت المادة 165 على أن القضاء يقوم على أساس مبادئ الشرعية والمساواة.

كما ورد النص على هذا المبدأ في ديباجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وتم من خلالها الإقرار بالحقائق المتساوية لجميع أعضاء الأسرة البشرية يعتبر، مع الكرامة المتأصلة

¹ - مناع مراد، المرجع السابق، ص 114.

² - أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، 317.

فيهم، أساس الحرية والعدل والسلام في العالم.¹ كما نصت المادة الأولى من هذا الإعلان على أنه: "...جميع الناس يولدون أحراراً متساوون في الكرامة والحقوق..."، ثم أكدت المادة 07 و 08 من نفس الإعلان.²

وقد نصت المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على المساواة كما سبق الإشارة إليه، كما أكدت ذلك المادة 26 بقولها: "جميع الأشخاص متساوون أمام القانون ومن حقهم التمتع دون أي تمييز وبالتساوي بحمايته... ويكفل لجميع الأشخاص حماية متساوية وفعالة ضد أي تمييز سواء كان ذلك على أساس العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة...". كما تضمنت العديد من المواثيق والإتفاقيات الإقليمية المعنية بحقوق الإنسان مبدأ المساواة، فقد نصت عليه المادة 14 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والمادة 24 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، والمادة الثالثة من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب.³

المطلب الثاني: النطاق الإجرائي لمبدأ المساواة وتقديره

يعتبر مبدأ المساواة أمام القانون من أهم المبادئ العامة التي تحكم وتكفل صيانة حقوق المتهم وحياته الأساسية ضد أي شكل من أشكال التمييز باعتباره أساس العدالة والحرية والسلم الإجتماعي، ويتطلب هذا المبدأ مراعاة المساواة عند وضع النصوص القانونية وتطبيقها. لكن على الرغم من الضمانات التي يوفرها مبدأ المساواة للمتهم خاصة وأطراف الدعوى العمومية عامة في مجال تحقيق محاكمة جنائية عادلة، إلا أن الواقع يثير إشكالات وصعوبات تحول دون إمكانية تحقيق هذا المبدأ بالشكل المطلوب على صعيد الواقع العملي أمام الجهات القضائية.

¹ - محمد الطراونة، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، الأردن، د.ط، ص 181.

² - مناع مراد، المرجع السابق، ص 116.

³ - محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 181.

وقد قسمنا هذا المطلب إلى فرعين: النطاق الإجرائي لمبدأ المساواة في الفرع الأول، أما الفرع الثاني خصصناه لتقدير هذا المبدأ.

الفرع الأول: النطاق الإجرائي لمبدأ المساواة

إن المساواة أمام القانون والقضاء يعتبران وجهان لعملة واحدة، وفي هذا الصدد قال المجلس الدستوري الفرنسي بأم مبدأ المساواة أمام القضاء ليس إلا حالة خاصة لتطبيق مبدأ المساواة أمام القانون.¹

وكفل الدستور الجزائري لسنة 2020 مبدأ المساواة في نص المادة 37 بقولها: "كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولهم الحق في حماية متساوية. ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي".

وفيما يلي سنتناول ضوابط المساواة القانونية والقضائية التي تحكم حالة المراكز القانونية المختلفة:

أولاً: المساواة القانونية لمبدأ المساواة

يقصد بالمساواة أمام القانون، مخاطبة كل الفئات الاجتماعية بصورة موحدة ومتساوية بكل قواعد وأحكام القوانين الداخلية لمجتمعهم عند توفر شروط تطبيقها عليهم بغض النظر عن كل أشكال وأوجه التفرقة، وبالتالي يجب أن تخلو القوانين من كل أشكال التمييز وتتسم بصفتي العمومية والتجريد وأن تمنح معاملة مماثلة للأشخاص الذين تتساوى مراكزهم القانونية.² كما توجد العديد من الإهتمامات الدولية بهذا المبدأ من خلال الإعلانات العالمية والمواثيق الدولية، حيث نص عليها العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في المادة 26 من

¹ - أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 314 - 315.

² - شعلال عبد المومن - بن علي الويزة، حق المتهم في محاكمة عادلة أثناء التحقيق النهائي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة القانون الخاص، تخصص القانون الخاص و العلوم الجنائية، كلية و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011/2012، ص 18.

قانونه الأساسي بقولها: "كل الأشخاص سواء أمام القانون فلا تشفع للمجرم انتماؤه العنصرية ولا لونه أو جنسه أو لغته أو دينه، ولا رأيه السياسي أو أصله".¹

ولتحقيق المساواة أمام القانون في حالة المراكز القانونية المختلفة لابد من توافر ثلاثة عناصر، وهي:

1. اختلاف المراكز القانونية، وهذا هو علة النص القانوني الخاص.
2. اختلاف الحل الذي تتضمنه القاعدة القانونية، وهذا هو موضوع النص القانوني الخاص الذي يحتوي على هذه القاعدة.
3. الغاية من القانون الذي يتضمن النص القانوني الخاص وليس الغاية من القاعدة القانونية الذي يتضمنها.²

ثانياً: المساواة القضائية لمبدأ المساواة

إن مبدأ المساواة أمام القضاء يتضمن بالضرورة حق كل شخص في الإلتجاء إلى القضاء للمطالبة بحقوقه³، ويقصد به تساوي الجميع في إجراءات التقاضي أمام المحاكم، فلكل إنسان الحق في اللجوء إلى المحاكم التي تكفل معاملة متساوية للناس، والمساواة أمام القضاء مطلوبة سواء كان قضاء وطنياً أو قضاء دولياً، ولا يجوز التمييز بين المتهمين أمام القضاء الجنائي لإعتبارات خاصة بل يجب أن يعاملوا جميعاً على قدم المساواة.⁴ وهذا ما ذهبت إليه المادة 14 من الإتفاقية الدولية لحقوق المدنية والسياسية في فقرتيها الأولى والثانية.⁵

¹ - إحدادن مسعودة - سليمان كنزة، المرجع السابق، ص 47.

² - أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 316-317.

³ - محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 182.

⁴ - سليمة بولطيف، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة (في المواثيق الدولية و التشريع الجزائري)، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2004/2005، ص 21.

⁵ - مناع مراد، المرجع السابق، ص 118.

حق الضحية في التأسيس كطرف مدني والمطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به جراء أفعال غير مشروعة ارتكبها المتهم، لا يمنع هذا الأخير من الدفاع عن نفسه وإنكار التهمة المنسوبة إليه.¹

الفرع الثاني: تقدير مبدأ المساواة

تكفل المساواة لجميع أطراف الدعوى العمومية حقوقاً متساوية كلاً حسب مركزه القانوني، تبعث فيهم روح الثقة والإطمئنان لما سيوفره هذا المبدأ من مساواة قانونية وقضائية، كما يوفر لجميع الأطراف الحق في محاكمة عادلة والتي تعتبر في حد ذاتها ضماناً من ضمانات حقوق الإنسان. إلا أن التطبيق الفعلي لهذا المبدأ يبقى غير منسجم تماماً مع نص الدستور، بسبب كثرة الاستثناءات الواردة عليه.

أولاً: الضمانات القانونية لمبدأ المساواة

يكفل مبدأ المساواة للمتهم العديد من الضمانات في إقراراً لحقه في محاكمة عادلة، وتتمثل هذه الضمانات فيما يلي:

1. يتطلب مبدأ المساواة أن تجرى المحاكمة في جلسات علنية ومرافعات شفوية بحضور المتهم جميع إجراءات المحاكمة، وفي ذلك كفالة لحماية المبادئ العامة لحق المتهم في محاكمة جنائية عادلة.

2. يقتضي مبدأ المساواة في حالة تباين المراكز القانونية وعدم تماثلها أن يبنى الاختلاف في معاملة المتقاضين على معيار موضوعي يستند على مبررات عدم تكافؤ المراكز لبلوغ الغاية من القانون وهي تحقيق الصالح العام، ويترتب على ذلك أنه لا يجوز أن يبنى الاختلاف على أسباب أخرى كتباين الفارق الاجتماعي، أو بسبب الإلتواء السياسي أو العرقي أو الديني أو العقائدي،... الخ.

¹ - شعلان عبد المومن - بن علي الويزة، المرجع السابق، ص 18.

3. يفترض هذا المبدأ ألا يبنى الحكم الصادر ضد المتهم على أساس عناصر إثبات واردة في ملف لم يطلع عليها المتهم أو محاميه، مما يعتبر انتهاكا لمبدأ المساواة بين حقوق الخصوم.¹

4. يكفل المبدأ للمتهم حقه في ممارسة الدفاع عن نفسه بكل حرية، فيبدي أوجه دفاعه ضد كل ما نوقش أمامه شفاهة وكل ما قدم ضده من أدلة إثبات، وله بالمقابل أن يفند ويدحض جميع القرائن الموجهة ضده، ويطرح كل ما لديه من أدلة نفي، ويرافع بكل حرية قصد إقناع المحكمة بحريته.

5. يقتضي المبدأ وجوب التوفيق بين المساواة أمام القضاء ومبدأ تفريد العقاب وأنه لا يتناقض مع مبدأ المساواة أن ينص القانون على إعطاء القاضي سلطة تقديرية واسعة في تحديد العقاب، وأن يتضمن قواعد تضمن العقاب الفعال عن الجرائم.

6. تقتضي المساواة كأهم مبدأ من مبادئ العدالة الجنائية تعويض المحكوم عليه شخصيا أو لذوي حقوقه عن الضرر المادي والمعنوي الذي تسبب فيه حكم الإدانة المنبني على خطأ قضائي، فضلا عن تحمل الدولة لجميع مصاريف الدعوى العمومية ونشر القرار وإعلانه، كما لها حق الرجوع على الطرف المدني أو المبلغ أو الشاهد زورا الذي تسبب في إصدار حكم الإدانة (المادة 531 مكرر و531 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري).

7. يقتضي مبدأ المساواة كذلك عدم جواز أخذ متهم قد برئ قانونا أو اتهامه بسبب الوقائع نفسها حتى ولو صيغت بتكييف مختلف (المادة 311 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري).²

¹ - مناع مراد، المرجع السابق، ص 119.

² - مناع مراد، المرجع نفسه، ص 119، 120.

ثانيا: الإستثناءات الواردة على مبدأ المساواة

نلاحظ على مستوى النصوص القانونية أوضاعا كثيرة تكرر باستمرار وبمقتضى القانون نفسه مظاهرا وأوضاعا مجسدة لعدم المساواة، بين الخصوم في واقعنا القضائي.¹ وقد أورد المشرع الجزائري عدة استثناءات والواردة على مبدأ المساواة من خلال مجموعة من النصوص القانونية نذكرها على سبيل المثال كالآتي:

1. شهادة أعضاء الحكومة والسفراء:

أجاز المشرع أن تقدم شهادة عضو الحكومة أو السفير كتابة، أو تسمع من طرف رئيس مجلس قضاء الجزائر العاصمة والذي يقوم بدوره بتبليغها إلى النائب العام وأطراف الدعوى، وتنتلى علنيا وتعرض للمرافعة في المواد 542، 543 و 544 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري. ومن ثم فإن هذه الشهادة إما أن تقدم كتابة مباشرة وإما أن تسمع تواترا بوساطة من رئيس مجلس قضاء الجزائر العاصمة، هذا التمييز وإن كان بداعي الصالح العام والمحافظة على المصالح العليا للدولة، فإنه من جانب آخر يشكل انتقاصا وانتهاكا لمبدأ شفوية المرافعات من جهة، وتعدي واضح على مبدأ المساواة أمام القانون والقضاء من جهة أخرى.

2. المتابعة القضائية لأعضاء البرلمان:

صرحت المادة 130 من دستور 2020 على جوازية المتابعة القضائية لعضو البرلمان عن الأعمال غير المرتبطة بمهامه البرلمانية بعد تنازل صريح من المعني عن حصانته. وفي حالة عدم التنازل عن الحصانة، يمكن لجهات الإخطار إخطار المحكمة الدستورية لاستصدار قرار بشأن رفع الحصانة من عدمها.

كما أضافت المادة 131 منه على أنه في حالة تلبس أحد النواب وأحد أعضاء مجلس الأمة بجنحة أو جناية، يمكن توقيفه، ويخطر بذلك مكتب المجلس الشعبي الوطني، أو مكتب

¹ - عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري (دراسة مقارنة)، مذكرة ماجستير، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، د.س، ص 119.

مجلس الأمة، حسب الحالة، فوراً. ويمكن للمكتب المخاطر أن يطلب إيقاف المتابعة وإطلاق سراح النائب أو عضو مجلس الأمة، على أن يعمل فيما بعد بأحكام المادة 130 أعلاه. ومن ثم فإن يد النيابة العامة تكون مغلوطة على اتخاذ أي إجراء من إجراءات الدعوى العمومية أيا كان نوع الجريمة التي اقترفها عضو البرلمان، لما في ذلك مساس صريح بمبدأ المساواة أمام القانون وتعد واضح على الغاية من تقرير العقوبة وهي الردع والزجر.

3. الجرائم والجنح المرتكبة من طرف أعضاء الحكومة والقضاة وبعض الموظفين:

استثنى المشرع الجزائري متابعة أعضاء الحكومة والقضاة وبعض الموظفين بنصوص خاصة في المواد من 573 إلى 581 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وتتم المتابعة بعد إخطار وكيل الجمهورية بالقضية، الذي يحيل الملف بالطريق السلمي إلى النائب العام للمحكمة العليا فترفعه هذه بدورها إلى الرئيس الأول لهذه المحكمة، وإذا ارتأت أن هناك ما يقتضي المتابعة تعين أحد أعضاء المحكمة العليا لإجراء تحقيق.

وهذا التمييز الذي يحظى به رجال القضاء و بعض الموظفين يعتبر انتهاك ومساس بمبدأ المساواة كضمانة من ضمانات المحاكمة العادلة وإخلال بامتياز النيابة العامة المكرس قانونا بنص المادة 288 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

ثالثا: الحماية القانونية والقضائية لمبدأ المساواة

1- الحماية القانونية لمبدأ المساواة: يقرر المشرع الجنائي جملة من الضمانات تهدف إلى تحقيق مساواة فعلية بين والمخاطبين بالقاعدة الجنائية. ويلعب كل من قانون العقوبات و قانون الإجراءات الجزائية دورا هاما في تحقيق المساواة الفعلية، وهو ما سنتناوله كما يلي:

أ. دور قانون العقوبات في تحقيق مبدأ المساواة:

1. حماية القصر: تنص المادة 334 فقرة 01 من قانون العقوبات¹ على أن: "يعاقب بالحبس من خمس إلى عشر سنوات كل من ارتكب فعلاً مخلاً بالحياء ضد قاصر لم يكمل السادسة عشر، ذكرًا كان أو أنثى بغير عنف أو شرع في ذلك".

وقد شدد المشرع العقاب في حالة اقتران الفعل بالعنف، بتكليف الفعل جنائية، وهو ما كرسته المادة 335 فقرة 02 منه: "يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات، كل من ارتكب فعلاً مخلاً بالحياء ضد إنسان ذكرًا كان أو أنثى بعنف، أو شرع في ذلك، وإذا وقعت الجريمة على قاصر لم يكمل السادسة عشرة، يعاقب الجاني بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة".

وقد ذهبت المحكمة العليا إلى أبعد من العنف الجسدي، بحيث اعتبرت العنف المعنوي من قبيل العنف المنصوص عليه في المادة 335 فقرة 02 وهو ما استقرت عليه في اجتهاداتها.²

كما نصت المادة 336 من قانون العقوبات³ على: "كل من ارتكب جنائية الإغتصاب، يعاقب بالسجن المؤقت من (5) خمس سنوات إلى (10) عشر سنوات. وإذا وقع الإغتصاب على قاصر لم يكمل الثامنة عشر (18) سنة، فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة".⁴

¹- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 49، الصادرة بتاريخ: 1966/06/11.

²- قرار رقم 442 الصادر عن الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا بتاريخ: 1989/07/08.

³- قانون رقم 01/14 المؤرخ في 04 فبراير 2014، المعدل والمتمم للأمر 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 07، الصادرة بتاريخ: 2014/02/16.

⁴- تم تعديل السن القانونية للقصر بموجب القانون رقم 15-12 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق 15 يوليو سنة 2015، المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية، العدد 39، الصادرة بتاريخ: 2015/07/19.

2. **حماية المصاب بجنون أو عاهة في العقل:** تكلم المشرع الجزائري عن المسؤولية الجزائية في نص المادة 47 من قانون العقوبات بقولها: "لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة وذلك دون الإخلال بأحكام الفقرة 2 من المادة 21".¹

3. **تحذير أصول المجني عليهم:** نصت المادة 334 فقرة 02 من قانون العقوبات على أنه: "يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات أحد الأصول الذي يرتكب فعلا مخلا بالحياء ضد قاصر ولو تجاوز السادسة عشرة ولم يصبح بعد راشدا بالزواج".

كما نصت المادة 337 من نفس القانون على: "إذا كان الجاني من أصول من وقع عليه الفعل المخل بالحياء أو هتك العرض أو كان من فئة من لهم سلطة عليه أو كان من معلميه أو ممن يخدمونه بأجر لدى الأشخاص المبيينين أعلاه، أو كان موظفا أو من رجال الدين أو إذا كان الجاني مهما كانت صفته، قد استعان في ارتكاب الجناية بشخص أو أكثر فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة، في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 334 والسجن المؤبد في الحالتين المنصوص عليهما في المادتين 335 و336".²

ب. دور قانون الإجراءات الجزائية في تحقيق مبدأ المساواة:

1. **التفريد التشريعي للمعاملة الإجرائية:**

■ **المعاملة الإجرائية الخاصة بالأحداث:**

قام المشرع الجزائري بتخصيص إجراءات خاصة بالأطفال الجانحين أمام قسم خاص بهم، هو قسم الأحداث. وقد استعمل المشرع الجزائري كلمة الحدث في قانون العقوبات بدل لفظ الطفل، فالطفل هو الشخص الذي لم يبلغ سن الرشد الجزائري، ويكون بلوغ سن الرشد حسب المشرع الجزائري بيوم ارتكاب الجريمة من طرف الطفل، لا بيوم المحاكمة، وقد فرق المشرع

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 137.

² - شهيرة بولحية، المرجع نفسه، ص 138.

بين الطفل الذي لم يبلغ 13 سنة والطفل الذي لم يكمل 18 سنة ويكون بلوغ سن الرشد الجزائي في تمام الثامنة عشر.

نصت المادة 49 من قانون العقوبات على أنه: "لا توقع على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشرة إلا تدبير الحماية والتربية".

وقد نصت المادة 447 من قانون الإجراءات الجزائية على أن قسم الأحداث لدى المحكمة يتولى قضايا الأطفال على مستوى اختصاص المحكمة التابع لها محليا، وقد حددت المواد 451 و455 من نفس القانون اختصاص هذه المحاكم والإجراءات وشروط المتابعة الواجب اتخاذها عند النظر في قضايا الأطفال، وقد وفرت النصوص القانونية الأخرى للطفل الضمانات التي تكفل له محاكمة عادلة هدفها الكشف عن شخصية الطفل، وإبعاده عن جو المحاكمات التي تتبع مع البالغين، التي يخشى منها أن تسيء إليه، أو تعرقل إدماجه في المجتمع.¹

ويكون على رأس قسم الأحداث قاضي الأحداث وهو من القضاة الذين يمتازون بكفاءتهم وخبرتهم، ميولهم التربوي لإنحراف الأطفال، ولكي يكون قاضي الأحداث متمكنا وكفؤا للقيام بمسؤولية قسم الأحداث يجب أن يكون مربيا أكثر من أن يكون قاضيا أو مطبقا لمواد قانونية. يتولى قاضي التحقيق الأحداث رئاسة قسم الأحداث، وهو ما لا يستقيم مع مبدأ التفريد التشريعي للمعاملة الإجرائية، ولا يحترم مبدأ استقلال سلطة التحقيق عن سلطة الحكم الذي يشكل ضمانا لمحاكمة عادلة للمتهم الحدث.²

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 140، 141.

² - شهيرة بولحية، المرجع نفسه، ص 141، 142.

■ دراسة شخصية المتهم:

نصت المادة 68 فقرة 07 و 08 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "... يجري قاضي التحقيق بنفسه أو بواسطة ضابط الشرطة القضائية طبقا للفقرة السادسة، أو بواسطة أي شخص مؤهل لذلك من وزير العدل، تحقيقا عن شخصية المتهمين وكذلك حالتهم المادية والعائلية أو الاجتماعية، غير أن هذا التحقيق اختياريا في مواد الجرح. ويجوز لقاضي التحقيق أن يأمر بإجراء الفحص الطبي كما له أن يعهد إلى طبيب بإجراء فحص نفسي أو يأمر باتخاذ أي إجراء يراه مفيدا وإذا كانت تلك الفحوص الطبية قد طلبها المتهم أو محاميه فليس لقاضي التحقيق أن يرفضها إلا بقرار مسبب".¹

لكن ما نلمسه من خلال الممارسة أمام المحاكم أن قاضي التحقيق يقوم بهذا الإجراء وجوبا، في حالة المتهم بجناية، أما المتهمين في مواد الجرح فلم نلمس إجراء هذا التحقيق حول شخصية المتهم، رغم أهميته، مما يجعلنا نرى بأنه يجب أن يقوم قاضي التحقيق بهذا الإجراء في مواد الجرح خاصة تلك ذات العقوبات المشددة.

2- الحماية القضائية لمبدأ المساواة:

أشار الأستاذ مختاري عبد الكريم معبرا عن النظام السياسي على الرقابة الدستورية بكل دقة أنه: "كلما إقتربت من رئيس الجمهورية كلما ابتعدت عن الرقابة الدستورية وكلما ابتعدت منه اقتربت منها"²، الأمر الذي كان محتما على المؤسس الدستوري تداركها من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020 آملين أن تكون المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة بإمتياز تسهر على حماية الدستور من كل خرق الأمر الذي سيتبين بمرور الوقت عن طريق ممارستها لوظيفتها. يوجد علاقة سببية بين المركز القانوني لرئيس الجمهورية في مدى تأثيره على فعالية الرقابة الدستورية، إذ يعد أهم مؤسسة دستورية تحرص على حماية الدستور من كل خرق قد

¹- شهيرة بولحية، المرجع نفسه، ص 143.

²- مختاري عبد الكريم، الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات الدولية في الجزائر ضرورة الإصلاح والتحديث، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2019، ص 104.

يشوبه ونظرا للإختصاصات الواسعة له حتم على المؤسس الدستوري مده بالآليات القانونية لتحقيقها، إذ انتقلت الدول الحديثة بتجاوز سيادة البرلمان نحو سيادة القانون¹، وهو ما يعبر عنه الفقيه الإيطالي Mauro Cappelletti: "إذا كان القرن التاسع عشر هو قرن النظام البرلماني فإن القرن العشرين هو قرن العدالة الدستورية"²، ولتحقيق ذلك ووفق ما يفرضه مبدأ الفصل بين السلطات سعى المؤسس الدستوري من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020 محاولة ضبط سلطات وإختصاصات رئيس الجمهورية أكثر وأكثر بإخضاعها للرقابة الدستورية فلجأ إلى إخضاع الأوامر والتنظيمات والمعاهدات للرقابة الدستورية وكرس رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، وبالتالي فالتوسيع من نطاق الرقابة الدستورية سواء السابقة أو اللاحقة من شأنه بعث فعالية أكثر للرقابة الدستورية وإعطاء حماية أكثر للدستور وتحقيق سموه، وسعى المؤسس الدستوري أيضا إلى تحقيق هذه الفعالية وهو الأمر المهم حينما غير من الطبيعة القانونية للمجلس الدستوري نحو محكمة دستورية، الأمر الذي سيتجاوب مع طبيعة الرقابة الدستورية في النظام الدستوري الجزائري خصوصا الرقابة البعدية المكرسة عن طريق آلية الدفع بعدم الدستورية وتفعيل دور القضاء فيها.

كما عمد المؤسس الدستوري من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020 على تخفيض نسبة الإخطار للبرلمانيين من شأنه تسهيل بلوغ النصاب المحدد وتفعيل دورهم خصوصا المعارضة البرلمانية من حقهم في ممارسة الرقابة الدستورية، مع جعل المدة الرئاسية لا يمكن لأحد ممارستها أمثر من عهدين متتاليين أو منفصلتين حسب نص المادة 88 منه، فمن شأنه تعزيز وتفعيل دور رئيس الجمهورية بممارسة رقابته الدستورية من جهة وبعث الإستقلالية أكثر وأكثر لكل الفاعلين فيها.³

¹ - بودواية محمد - ميمونة سعاد، المرجع السابق، ص 399.

² - زهير شكر، المرجع السابق، ص 05.

³ - بودواية محمد - ميمونة سعاد، المرجع السابق، ص ص 399، 400.

خاتمة الفصل الأول:

تناولنا في هذا الفصل الضمانات الدستورية للمتهم في مواجهة السلطة القضائية، المتمثلة في حق المتهم في المثول للمحاكمة أمام قضاء مستقل، ورأينا أن مبدأ استقلالية القضاء أخذ بعدا عالميا من خلال إقراره على مستوى المواثيق الدولية والإقليمية، ودستوريا على مستوى التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 في نص المواد 163، 173 و180 منه، ورأينا أن هذه التكريس جاءت نتيجة حتمية لإنضمام الجزائر إلى العديد من الإتفاقيات الدولية بعد المصادقة عليها.

كما تناولنا في هذا الفصل ضمنا آخر من ضمانات السلطة القضائية، وهو مبدأ حياد القاضي، الذي مؤداه ألا يميل القاضي عند نظره في نزاع معين إلى أي جانب من الخصوم، وعليه تطبيق القانون حسب ما يقتضيه النظام القانوني.

ويعتبر هذا المبدأ من المبادئ الدستورية العامة، لكن المؤسس الدستوري لم ينص عليه صراحة في الدستور، ولكن تم تكريس هذا المبدأ في التشريعات الداخلية في نص المواد 07، 14 و 18 من القانون الأساسي للقضاء 11/04. كما خلصنا أنه لضمان حياد القاضي، يجب الفصل بين سلطة الإتهام والحكم، وكذا بين سلطة التحقيق والحكم، وهو ما عمد إليه المشرع الجزائري، في المادة 554 من قانون الإجراءات الجزائية.

تناولنا كذلك في هذا الفصل مبدأ المساواة، فالمساواة أمام القانون يقصد بها تلك الوسيلة لتقرير الحماية القانونية المتكافئة للحقوق والحريات المكرسة دستوريا، أما المساواة أمام القضاء فتعني ممارسة جميع المواطنين لحق التقاضي على قدم المساواة.

وقد تم تكريس هذا المبدأ دوليا، في العديد من الوثائق العامة والإقليمية، كما درج الدستور الجزائري هذا المبدأ وحظي بقيمة دستورية. كما تناولنا الإستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في القوانين الإجرائية والحماية القانونية المقررة له في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية.

كما توصلنا إلى أن المشرع الجزائري أعطى حماية خاصة للقصر وللفئة المصابة بالجنون أو عاهة في العقل تضمنتها نصوص قانون العقوبات، أما نصوص قانون الإجراءات الجزائية عالجت أن التفريد الجزائي لا يتحقق هدفه إلا إذا كمله تفريد تشريعي في المعاملة الإجرائية.

وفي آلية الحماية القضائية الدستورية لمبدأ المساواة، تناولنا الآليات القانونية لتحقيقها من خلال المركز القانوني لرئيس الجمهورية في مدى تأثيره على فعالية الرقابة الدستورية، إذ يعد أهم مؤسسة دستورية تحرص على حماية الدستور من كل خرق قد يشوبه نظرا للاختصاصات الواسعة المخولة له في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020.

تمهيد:

كرست العديد من المواثيق الدولية والدساتير والقوانين ضمانات دستورية خاصة للمتهم في مرحلة المحاكمة، وهي لصيقة بذات المتهم تضمن له محاكمة عادلة وقانونية. وتتجسد أهم هذه الضمانات تطبيق مبدأ الأصل في المتهم البراءة وما يترتب عليه من نتائج متعلقة بعبء الإثبات وتفسير الشك لصالح المتهم، وحظر القياس، وكذا بناء الأحكام الجزائية على الجزم واليقين. وإعمال مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الذي يعتبر من الركائز الأساسية للقوانين العقابية، وهذا ما تناولناه في المبحث الأول.

أما في المبحث الثاني سنتناول ضمانات حق المتهم في محاكمة عادلة التي أقرها المشرع دستوريا وأكدت عليه نصوص قانون الإجراءات الجزائية، وذلك من خلال تطرقنا لحق المتهم في عدم محاكمته مرتين، وحق المتهم في محاكمة سريعة، وفي مبدأ المواجهة عن طريق إحاطته بالتهمة المنسوبة إليه، كما تناولنا في حق المتهم من تعسف القاضي في تقدير أدلة الإثبات وفي تقدير العقوبة المسلطة عليه، وتطرقنا إلى حقه في الطعن في الحكم الصادر ضده. كما تناولنا حق الدفاع كضمانة هامة خاصة وأساسية للمتهم، الذي تم إقراره دوليا ودستوريا وتشريعيا، وركائزه التي يقوم عليها، وكذا مبدأ العلنية والشفوية في المحاكمة الجنائية.

المبحث الأول: مبدأ قرينة البراءة والشرعية الجزائية

الأصل أن يولد الإنسان ودمته بريئة إلى أن يثبت عكس ذلك بإتيانه فلا يخرج عن حالته الطبيعية، فمن عناصر الشرعية الجزائية أن كل شخص متهم بجريمة مهما بلغت جسامتها ينبغي معاملته على أساس قاعدة البراءة، فمبدأ الشرعية الجزائية يعد أصلاً أساسياً في النظام الإجرائي الجزائي لا يجوز الخروج عنه، فهو مبدأ مستقر عليه في معظم التشريعات الجزائية، فالشرعية الجزائية تقوم على افتراض براءة المتهم الذي يقتضي أن يعامل وفقاً لإجراءات جزائية قانونية متخذة حياله تحت إشراف قضائي وفي حدود الضمانات التي يحتمها هذا الافتراض،¹ وفيما يلي سنتناول في المطلب الأول ماهية مبدأ قرينة البراءة ونتائجها، أما المطلب الثاني خصصناه لدراسة مبدأ الشرعية الجزائية.

المطلب الأول: ماهية مبدأ قرينة البراءة ونتائجها

يعد مبدأ قرينة البراءة مبدأً أساسياً في القانون الجزائي ودعامة رئيسية لحماية حقوق الأفراد وحياتهم، ويتميز هذا المبدأ بأنه قرينة قانونية بسيطة يمكن إثبات عكسها، وتبقى هذه القرينة قائمة بالرغم من تقديم أدلة الإثبات الكافية إلى غاية صدور حكم قضائي يقضي بإدانة المتهم، يتوفر على قرينة قانونية قاطعة تصلح لإهدار قرينة البراءة.² وقد يترتب على هذا المبدأ عدة نتائج نظراً لطول إجراءات تحريك الدعوى العمومية والتي من شأنها أن تؤدي إلى زيادة أهمية مبدأ أصل البراءة من عدة جوانب. وقد قسمنا مطلبنا هذا إلى فرعين: الفرع الأول تحدثنا فيه عن مفهوم أصل البراءة، أمل الفرع الثاني فخصصنا لدراسة النتائج المترتبة عن مبدأ قرينة البراءة وتقديره.

¹ - وعدي سليمان علي المزوري، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 51.

² - محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية (شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،

2011، ص 51.

الفرع الأول: مفهوم أصل البراءة

بدأ ظهور هذا المبدأ منذ مطلع القرن الثامن عشر نتيجة فلاسفة عصر النهضة والتنوير، الذين انتقدوا القضاء الجنائي أمثال بيكاريا، مونتسكيو، جون جاك روسو، الذين نددوا بالممارسات التي كان يتعرض لها المتهمون آنذاك وبضرورة إصلاح جهاز القضاء والقوانين الجنائية عموماً، فأنصار المدرسة التقليدية يعتبرون قاعدة البراءة الأصلية، قاعدة مقدسة وأساسية، فقد صرح بنتام أن القرينة ينبغي أن تكون في صالح البراءة، أو على الأقل يجب التصرف كما لو أن القرينة هي مقررة.¹

قدم العديد من الفقهاء والكتاب تعريفات مماثلة لهذا المبدأ من حيث المعنى والمبنى، فعرفه البعض: "إن مقتضى أصل البراءة هو أن كل شخص متهم بجريمة مهما بلغت جسامتها، يجب معاملته بوصفه شخصاً بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات".²

في حين عرفه جانب من الفقه بأنه: "إن أصل البراءة يعني أن القاضي وسلطات الدولة كافة يجب عليها أن تتعامل مع المتهم وينظر إليه على أساس أنه لم يرتكب الجريمة محل الإتهام، ما لم يثبت عليه ذلك بحكم قضائي نهائي غير قابل للطعن فيه بالطرق العادية".³

ويرى آخرون بأن مبدأ افتراض البراءة له مدلول شخصي وآخر موضوعي، فالمدلول الشخصي معناه: (أن البراءة باعتبارها قرينة قانونية يلقي على عاتق سلطة الإتهام عبء الإثبات فالمتهم بريء حتى تثبت إدانته قانوناً). أما المدلول الشخصي يعني: (أن هذا المبدأ ليس فقط موجهاً لعبء الإثبات وإنما موجه إلى القائمين على الدعوى الجنائية، وتفرض عليهم معاملة

¹ - محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، الجزء الأول، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، ص 154.

² - أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 105.

³ - محمد سليم العوا، مبدأ الشرعية في القانون الجنائي المقارن، مجلة القضاء والتشريع، وزارة العدل، العدد الثالث، 1979، ص 243.

المتهم على أساس أنه بريء مادامت لم تثبت بحكم قضائي).¹ وهذان المدلولان مجتمعان يشكلان المدلول القانوني لأصل البراءة.²

تعني قرينة البراءة التعامل مع شخص المتهم على أنه بريء مهما بلغت درجة جسامته الجريمة المرتكبة المنسوبة إليه، وفي أي مرحلة من مراحل الدعوى سواء في مرحلة الاستدلال، أو التحقيق، أو المحاكمة إلى أن يصدر حكم قضائي، فالقول ببراءة المتهم هي الضمانة الأولى التي تعفي الفرد من مخاطر سوء الإتهام.³

كما عرفه جانب آخر من الفقه على أنه: "أن كل شخص متهم بجريمة مهما كانت جسامتها، ودرجة خطورتها، ومهما كانت قوة الشكوك التي تحوم حوله، وأيا كان وزن الأدلة التي تقام ضده، يجب أن يعامل عبر مختلف مراحل الدعوى الجزائية بوصفه بريئاً، حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات، فالأصل في الإنسان البراءة، ولا تستبعد تلك البراءة إلا بحكم صادر عن القضاء المختص، وحائز لقوة الشيء المقضي فيه، إذ أن هذا الحكم هو الذي يكشف عن الحقيقة وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم، والعلة في الاعتماد على الحكم القضائي البات هو أن القضاء يعتبر الحارس الطبيعي للحريات".⁴ ومن خلال استقراء هذا التعريف نجد أنه قد جمع جميع عناصر مبدأ قرينة البراءة.

وفيما يلي سيتم التطرف إلى مفهوم مبدأ أصل البراءة في الشريعة الإسلامية، والمواثيق الدولية والقوانين الوضعية.

أولاً: مفهوم المبدأ في الشريعة الإسلامية، المواثيق الدولية والقوانين الوضعية ومبرراته

1. مفهوم المبدأ في الشريعة الإسلامية:

تعتبر الشريعة الإسلامية هي الأصل في النص على أصل البراءة. لأنها عرفت منذ أكثر من 14 قرناً ليصبح قاعدة من قواعد الفقه الجنائي الإسلامي، وبالرجوع إلى أحكام

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 221.

² - غلاي محمد، احترام أصل البراءة مطلب من متطلبات دولة القانون، الجزائر، دار بلقيس، ص 09.

³ - إحدادن مسعودة - سليمان كنزة، المرجع السابق، ص 19.

⁴ - حسين يوسف مصطفى مقابلة، المرجع السابق، ص 65.

الشريعة الإسلامية، نجد أن هناك نظرية للإثبات الجنائي قائمة بذاتها، تحدد كيفية الإثبات وطرقه، التي وصل بها ابن القيم إلى ست وعشرين طريقاً، واستدل عليها بما ورد في القرآن والسنة وآثار الصحابة.¹

ويرى الفقه الجنائي الإسلامي بأن الحد هو عقوبة من العقوبات التي توقع ضرراً في جسد الجاني وسمعته ولا يثبت هذا إلا بالدليل القاطع الذي لا يشوبه أي شك، فإذا شاب شك كان ذلك مانعاً من اليقين الذي تبنى عليه الأحكام القضائية.²

يعتبر الفقه الإسلامي من أهم المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الشريعة الإسلامية والذي يهدف إلى تحقيق العدالة للمتهم والمحافظة على الحرية الفردية للشخص دون المساس بها وإهانتها بعدما كرمها الله عز وجل³ بقوله: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً﴾⁴ وقوله: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ﴾⁵ وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ﴾.⁶

والأساس الشرعي لهذا المبدأ هو أن الإنسان يولد على فطرته خالياً من كل خطيئة أو أي مسؤولية استناداً إلى ما جاء في صحيح البخاري ومسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ﴿مَا مِنْ مَوْلُودٍ إِلَّا يُولَدُ عَلَى الْفِطْرَةِ، فَأَبَوَاهُ يُهَوِّدَانِهِ أَوْ يُنَصِّرَانِهِ، أَوْ يُمَجِّسَانِهِ، كَمَا تُنْتَجُ الْبَهِيمَةُ بِهَيْمَةٍ جَمْعَاءَ، هَلْ تُحْسِنُونَ فِيهَا مِنْ جَذَعَاءَ﴾. فإذا أنكر المتهم ما نسب إليه فهو

¹ - فخري بوصفية، طرق الإثبات في القضاء الإسلامي، الجزائر، شركة الشهاب، بدون سنة، ص 24.

² - محمد العساكر، ضمانات حقوق الأفراد في التشريع الجنائي الإسلامي، المجلة العربية للدفاع الاجتماعي، العدد 16، يوليو، 1983، ص 171.

³ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 224.

⁴ - سورة الإسراء، الآية: 70.

⁵ - سورة الحجرات، الآية: 06.

⁶ - سورة الحجرات، الآية: 12.

حتى يثبت من ادعى بذلك، كما ينبثق من هذا المبدأ قاعدة أصولية هامة مقتضاها أن اليقين لا يزول بالشك.¹

ويقول أبو هريرة رضي الله عنه: ﴿وَأَقْرَأُوا إِن شِئْتُمْ: ﴿فَطَرَهُ اللَّهُ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ﴾². فالإنسان يولد بدون أي ذنوب أو أخطاء، كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ﴿كُلُّ أُمَّتِي مُعَاْفَى إِلَّا الْمُجَاهِرِينَ، وَإِنَّ مِنَ الْمُجَاهِرَةِ أَنْ يَعْمَلَ الرَّجُلُ بِاللَّيْلِ عَمَلًا، ثُمَّ يُصْبِحَ وَقَدْ سَتَرَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ، فَيَقُولَ: يَا فُلَانُ، عَمِلْتُ الْبَارِحَةَ كَذَا وَكَذَا، وَقَدْ بَاتَ يَسْتُرُهُ رَبُّهُ، وَيُصْبِحُ يَكْشِفُ سِتْرَ اللَّهِ عَنْهُ﴾³.

وقرينة البراءة نجد صداها كذلك في قوله صلى الله عليه وسلم: ﴿ادْرَأُوا الْحُدُودَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ ، فَإِنْ كَانَ لَهُ مَخْرَجٌ فَخَلُّوا سَبِيلَهُ ، فَإِنَّ الْإِمَامَ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعَفْوِ ، خَيْرٌ مِنْ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعُقُوبَةِ﴾⁴، وفي الحديث الشريف: ﴿...وَاللَّهُ إِنَّ الْمُؤْمِنَ أَعْظَمُ حُرْمَةً عِنْدَ اللَّهِ مِنْكَ﴾ متفق عليه، خطابه صلى الله عليه وسلم لأئمة في حجة الوداع بقوله: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ﴾⁵.

2. مفهوم المبدأ في المواثيق الدولية:

نظرا لأهمية هذا المبدأ تم تكريسه في أغلب الإتفاقيات والإعلانات العالمية الدولية والإقليمية في مقدمتها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 في نص المادة 11 فقرة 01 التي تضمنت العديد من الضمانات التي تكفل حماية الحرية الشخصية بقولها: "كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية، تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات للدفاع عن نفسه"، كما تضمن الإعلان عدة نصوص ترتبط أساسا بالمبدأ الرئيسي الأصل في البراءة منها:

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 224.

² - سورة الروم، الآية: 30.

³ - سليمان بن أحمد أبو القاسم الطبراني، المعجم الصغير، الجز الأول، لبنان، المكتب الإسلامي ودار عمار، 1985، ص 378.

⁴ - أحمد بن علي البهقي، سنن البهقي، الجزء السابع، ص 259.

⁵ - محمد بن سليمان، مجمع الفوائد، الأصفهاني للطباعة، ص 260.

أ-حضر التعذيب أو المعاملات القاسية أو الوحشية أو الحاطة من الكرامة الإنسانية (المادة 05).

ب-عدم جواز القبض أو الحجز التعسفي (المادة 07).

ج- حق المتهم في محاكمة عادلة (المادة 10).

وتضمن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية¹ مبدأ البراءة في المادة 14 حيث جاء فيها: "من حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يعتبر بريئاً إلى أن يثبت عليه الجرم قانوناً".²

كما اعتبرت الإتفاقية الدولية لحقوق الطفل أنه من بين الضمانات الرئيسية للأطفال المتهمين هو افتراض براءتهم، وهذا ما جسده المادة 40/ب/01 بقولها: "يجب أن توفر لكل طفل يدعى أنه انتهك قانون العقوبات أو يتهم بذلك، افتراض براءته إلى أن تثبت إدانته وفقاً للقانون".

ونصت الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحياته الأساسية الصادرة في 1950/11/06 على أغلب الضمانات الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، فتناولت المبدأ في مادتها 06 فقرة 02، على اعتبار أن كل متهم بريئاً حتى تثبت إدانته طبقاً للقانون، وأضافت المادة 06 فقرة 03 أن يعفى المتهم من دفع الأتعاب في حالة عجزه عن ذلك، كما منعت المادة 03 إخضاع أي فرد للتعذيب أو العقوبات أو المعاملات الحاطة من كرامة الإنسان أو المهينة، ومنحت المادة 05 فقرة 02 لكل من يقبض عليه الحق في أن يخطر في أقرب الآجال بالإتهامات الموجهة إليه، إضافة إلى حقه في الطعن عند القبض عليه أو اعتقاله وفقاً لنص المادة 05 فقرة 04، كما يمنح من يقبض عليه بشكل تعسفي أو بشكل مخالف للقانون أن يطالب بالتعويض عملاً بنص المادة 05 فقرة 05.³

¹ اعتمد وعرض للتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة، بتاريخ ديسمبر 1966، ودخل حيز التنفيذ في 23 مارس 1976.

² - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 226.

³ - شهيرة بولحية، المرجع نفسه، ص 227.

كما أضاف البروتوكول السابع إلى الإتفاقية المصادق عليه في 1984/11/22 في المادة 03 بقوله: " لكل شخص صدر ضده حكم نهائي بالإدانة ثم ألغي هذا الحكم أو صدر عفو خاص عنه بسبب واقعة جديدة تقطع بوقوع خطأ قضائي، طلب التعويض عن العقوبة التي طبقت عليه نتيجة هذا الحكم وفقا للقانون، ما لم يكن مسؤولا كلياً أو جزئياً عن عدم الكشف عن الواقعة الجديدة في الوقت المناسب".¹

أما بالنسبة للمؤتمرات الدولية، فقد أسفرت عنها توصيات ومقترحات المقدمة في مؤتمر أثينا لسنة 1955 المتعلق بحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، وبخاصة ضمانات المتهم في المراحل التي تسبق المحاكمة، ونص البند الأول على مبدأ الأصل في المتهم البراءة حتى تثبت إدانته. وكذا مؤتمر سنتياغو لعام 1958 في البند 130 من قرارات المؤتمر ومؤتمر نيودلهي، أما مؤتمر هامبورغ² لعام 1979 الثاني عشر لقانون العقوبات، فتضمن توصيات بأن مبدأ البراءة هو مبدأ أساسي في العدالة الجنائية.

وفي ندوة تولاد³ بإسبانيا المنعقدة في ماي 1992 أصدرت توصيات أنه لا معنى لمبدأ البراءة إذا أجريت محاكمة المتهم وفقا لإجراءات لا تحترم حقوق الإنسان، وقد أصدر المؤتمر الدولي الثاني عشر لقانون العقوبات الذي عقد في هامبورغ في أيلول 1989 التوصية الثالثة عن قرينة البراءة الأصلية بقوله: " قرينة البراءة مبدأ أساسي في القضاء الجنائي تتضمن:⁴ أ-إن أحدا لا يمكن إدانته إلا إذا كان حوكم بالمطابقة للقانون بناء على إجراءات قضائية. ب-لا يجوز توقيع جزاء جنائي عليه طالما لم تثبت مسؤوليته على الوجه المنصوص عليه في القانون.

¹ - محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، القاهرة، 1966، ص 227.

² - عقد هذا المؤتمر تحت رعاية اللجنة الدولية لفقهاء القانون، وحضره عدد كبير من رجال القضاء والمحامين وأساتذة القانون من مختلف دول العالم، ونشرت القرارات في المجلة الدولية لفقهاء القانون.

³ - هذه الندوة تضمنت توصيات الحلقة التمهيدية المنعقدة في إسبانيا عام 1992، من أجل تحضير المؤتمر الدولي الخامس عشر لقانون العقوبات الذي عقد في البرازيل سنة 1994 وناقشت هذه الحلقة حركات إصلاح الإجراءات الجنائية وحماية حقوق الإنسان.

⁴ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 228.

ج- لا يكلف شخص بإثبات براءته.

د- يستفيد المتهم دائماً من أي شك.¹

أما بالنسبة للمواثيق الإقليمية فقد تضمنت الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان² عام 1950 في المادة 06 فقرة 02 التي تنص على: "كل شخص متهم في جريمة يعتبر بريئاً حتى تثبت إدانته طبقاً للقانون"، والإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان عام 1969³ التي نصت في مادتها 08 فقرة 02 على: "لكل متهم بجريمة خطيرة الحق في أن يعتبر بريئاً طالما لم تثبت إدانته وفقاً للقانون".

ونص الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لسنة 1981⁴ على العديد من الضمانات، فنصت المادة 07 منه على أن: "الإنسان بريء حتى تثبت إدانته أمام محكمة مختصة". وهو من تضمنه مشروع الميثاق العربي للإنسان لسنة 1983⁵ في المادة 33 منه ومشروع حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي⁶ لسنة 1986 في المادة 05 فقرة 02 منه. وتضمنت القوانين الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية النص صراحة على مبدأ قرينة البراءة، ومنها النص الذي تضمنه القانون الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعروف بالنظام الأساسي لروما والذي تضمن مبدأ قرينة البراءة في المادة 66 منه.⁷

¹ - حسين يوسف مصطفى مقابلة، المرجع السابق، ص 62.

² - إتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروبا، روما في 04 نوفمبر 1950.

³ - عقدت هذه الإتفاقية في إطار منظمة الدول الأمريكية في سان خوسيه بتاريخ 22 نوفمبر 1969 ودخلت حيز التنفيذ في 18 يوليو 1978.

⁴ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 229، أنظر كتاب الدليل إلى الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، منشورات منظمة العفو الدولية، لندن، 1991، ص 61.

⁵ - تم إعداد الميثاق في إطار جامعة الدول العربية سنة 1983.

⁶ - والذي تم وضعه في المؤتمر الذي انعقد من 05 إلى 12 ديسمبر سنة 1986.

⁷ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 230.

3. مفهوم المبدأ في القوانين الوضعية:

اختلفت التشريعات المقارنة بخصوص النص على مبدأ قرينة البراءة، فنجد بعض القوانين لم تنص على المبدأ في قوانينها الإجرائية وإنما أوردت النص عليه في دساتيرها باعتباره القانون الأسمى ويتقيد به المشرع الإجرائي وكل السلطات في الدولة، ومن بين التشريعات التي لم تنص عليه في قوانينها الإجرائية العادية، المشرع الجزائري والمصري والفرنسي.

فنظرا للأهمية التي يكتسبها هذا المبدأ فقد نصت عليه الدساتير السابقة للجزائر في المادة 46 من دستور 1976 والمادة 42 من دستور 1989، وفيما يخص دستور 1996 فقد نص عليه في المادة 45 منه بقولها: "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون".¹ أما التعديل الدستوري لسنة 2020 فقد كرس مبدأ الأصل في الإنسان البراءة في نص المادة 41 بقولها: "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية إدانته، في إطار محاكمة عادلة".² وتقابلها في الدستور المصري المادة 27، وفي فرنسا جاء النص على المبدأ في المادة 09 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن وتمت الإشارة إليه في مقدمة دستور 1958، كما اعتبر المجلس الدستوري الفرنسي هذا الإعلان جزء من الدستور الفرنسي، وعزز حماية قرينة البراءة صدور قانون 04 يناير 1993 وقانون 24 أوت 1993 وكذا قانون رقم 516 الصادر بتاريخ 15 يونيو 2000.³ كما تم تعديل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري⁴ لجعله ينص على المبادئ الأساسية المهيمنة الحاكمة للإجراءات الجزائية، وقد نص هذا القانون في مادته الثانية على أن تعدل

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 230.

² - يحي عبد الحميد، قانون الإجراءات الجزائية المقارنة، محاضرات موجهة لطلبة السنة الثانية ماستر، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، قسم القانون العام، جامعة عبد الحميد بن باديس، 2021/2020، ص 07.

³ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 230.

⁴ - قانون رقم 07/17 المؤرخ في 27 مارس سنة 2017 المعدل والمتمم للأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 20، الصادرة بتاريخ: 2017/03/29.

وتتتم المادة الأولى من الأمر المذكور وتحرر كما يلي: "يقوم هذا القانون على مبادئ الشرعية والمحاكمة العادلة واحترام كرامة وحقوق الإنسان ويأخذ بعين الاعتبار على الخصوص: أن كل شخص يعتبر بريئاً ما لم يثبت إدانته بحكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه".¹

كرس المشرع الجزائري مبدأ قرينة البراءة في الدستور، ولكن قانون الإجراءات الجزائية نص على مجموعة من الإجراءات التي تعد حقوقاً للمتهم تكرر وتبرز تطبيق مبدأ الأصل براءة المتهم في المواد من 107 إلى 111 منه، التي تحظر أي مساس بالحقوق المقررة لحماية المتهم، والتي تكرس وتدعم تطبيق مبدأ قرينة البراءة، فيجوز للمتهم أو النيابة العامة طلب الإفراج المؤقت من قاضي التحقيق في أي وقت، ويجب على هذا الأخير الفصل في الطلب في أجل 10 أيام، وبعد إحترام هذه المدة يرفع الطلب إلى غرفة الاتهام التي تفصل فيه في مدة أقصاها 30 يوماً، وإذا لم يحترم الأجل يفرج تلقائياً عن المتهم.

ذهب المشرع الجزائري باستثناء دليل البراءة الناتج عن إجراءات قانونية باطلة، فأخذ بالقاعدة الفقهية المعروفة والمعروفة والتي مفادها "عدم جواز الإدانة على دليل باطل" وأن قرينة البراءة مستمدة من نضالات وتشريعات حديثة، غير أن الفكر القانوني يجب أن يتطور مع النصوص، فقاعدة قرينة البراءة إلزامية ووجوبية للقاضي يجب عليه أن يأخذ بها وإلا كان حكمه باطلاً²، أما إذا رأت المحكمة أن الواقعة موضوع المتابعة لا يكون أي جريمة في قانون العقوبات وأنها غير ثابتة للمتهم قضت ببراءته من المتابعة بغير عقوبة ولا مصاريف طبقاً لنص المادة 404 من قانون العقوبات الجزائري.³

وخلاصة القول، إن مبدأ قرينة البراءة أصبح مبدأ عالمياً لما أضفته عليه الإتفاقيات والمؤتمرات الدولية التي تناولته في توصياتها، كما أن القوانين الداخلية للدول ودرساتها أعطت قيمة دستورية للمبدأ وأرغم المشرع على مراعاة ضمان احترامه في سياسته الجنائية.⁴

¹ - يحي عبد الحميد، المرجع السابق، ص ص 06، 07.

² - إحدادن مسعودة - سليمان كنزة، المرجع السابق، ص 22.

³ - غزالي نصيرة - رزق الله العربي بن مهدي، المرجع السابق، ص 152.

⁴ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 230.

ثانيا: مبررات مبدأ البراءة الأصلية وطبيعته القانونية

1. مبررات مبدأ البراءة الأصلية:

توجد عدة مبررات لمبدأ البراءة الأصلية للمتهم تعمل على تأييده وتقضي بضرورة وحتمية تطبيقه باعتبار قاعدة من قواعد الفقه الجنائي الإسلامي، التي تسعى إلى الحفاظ على الحرية الفردية والكرامة الإنسانية لدى المتهم، ومن أهم تلك المبررات نذكر ما يلي:

1- طبيعة الأمور في المجال الجنائي تقضي بإقرار مبدأ الأصل في براءة المتهم، حيث إذا لم يفترض في المتهم البراءة فإن ذلك يؤدي إلى إهدار حريته أثناء التحقيق، وهذا من خلال تحكم السلطة في مصير وظروف ملاسبات التحقيق كون المتهم في موقف سلبي.¹

2- يوجد الكثير من الأفراد الذين يوضعون موضع اتهام وتتخذ قبلهم إجراءات ماسة بالحرية والإعتبار، كالقبض والتفتيش، والتوقيف، ثم يقضي ببراءتهم من التهمة الموجهة إليهم.

3- معاملة المتهم منذ البداية على أنه مجرم يؤدي به حتما إلى إهدار حريته الفردية وكرامته الإنسانية أثناء التحقيق، والذين تظهر براءتهم بعد إنهاء التحقيق وقلعه، كانتقاء وجه الدعوى لعدم كفاية الأدلة أو بعد استصدار حكم البراءة طبقا لما تقتضيه القوانين الجنائي المعمول بها.²

2. الطبيعة القانونية لمبدأ قرينة البراءة:

لقد اختلف فقهاء القانون الجنائي حول الطبيعة القانونية لمبدأ البراءة ولم يتفقوا حول المصطلح الذي يطلق على المبدأ فمنهم من يرى إطلاق مصطلح قرينة البراءة، واتجاه آخر افتراض البراءة والثالث مبدأ البراءة.

أ. يرى أنصار هذا الاتجاه بأن المبدأ يعتبر قرينة قانونية بسيطة قابلة لإثبات العكس³، ولكن رغم أن قرينة البراءة هي قرينة بسيطة إلا أنه لا يكفي لدحضها أدلة الإثبات المقدمة،

¹ - إحدادن مسعودة - سليمان كززة، المرجع السابق، ص 23.

² - إحدادن مسعودة - سليمان كززة، المرجع نفسه، ص 23، 24.

³ - عبد الله الأحمد، حقوق الإنسان والحريات الفردية في القانون التونسي، تونس، 1993، ص 368.

وتبقى القرينة القانونية على البراءة قائمة إلى أن تصدر المحكمة حكماً نهائياً باتاً يقضي بالإدانة فيصبح الحكم قرينة قانونية قاطعة والوحيدة الصالحة لإهدار قيمة قرينة البراءة بصيرورة الحكم النهائي.

لكن هذا الإتجاه واجه انتقادات حول اعتبار الأصل في الإنسان البراءة هو واقعة مجهولة تستنتج من واقعة معلومة وهي قاعدة الأصل في أفعال الإباحة، وهذا القاعدة هي قاعدة موضوعية تحمي الأفراد من خطر التجريم والعقاب بدون نص قانوني سابق، أما مبدأ الأصل في المتهم البراءة هو قاعدة إجرائية تحمي الحرية الفردية تتعلق بضمان هذه الحريات وعبء الإثبات، فالقاعدتان مستقلتان ولا يجمع بينهما إلا ضمان الحريات الفردية، وهما قاعدتان أصوليتان أصوليتان تتفرعان من قاعدة أصولية في الفقه الإسلامي، لذا لا مجال لا من الناحية المنطقية ولا القانونية أن تكون إحدى القاعدتين مجهولة والأخرى معلومة ولا يتصور عقلاً ومنطقاً أن يكون استنتاج أحدهما من الأخرى.

ب. يرى أنصار هذا الإتجاه إطلاق مصطلح افتراض، لأن افتراض البراءة هو أصل في الإنسان لا ينفك عنه إلا عندما يثبت أنه قد ارتكب جريمة فيسقط عنه هذه الافتراض، ويضع بعض الفقهاء مبدأ البراءة تحت عنوان: افتراضات لا تتطلب وقائع أساسية، فهو افتراض وليس قرينة.

تعرض هذا الإتجاه أيضاً للنقد استناداً إلى أنه من الأفضل أن تستبدل عبارة افتراض بعبارة قرينة البراءة استناداً إلى أن لفظ افتراض غير سليم ولا يتفق مع المبدأ.¹ كما أن بناء القواعد القانونية على مجرد الحس والتخمين هو فوضى ليس تشريعاً. فالفرض أو الافتراض يقوم على الإحتمال وهو لا يستوي مع مبدأ البراءة الذي هو مبدأ ثابت لا يدحضه إلا صدور حكم نهائي بات.²

¹ - أحمد إدريس، افتراض براءة المتهم، رسالة دكتوراه، القاهرة، 1984، ص 78.

² - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 234.

ج. ذهب البعض لإعتبار البراءة الأصلية حقا من الحقوق اللصيقة بالإنسان، التي تثبت له منذ الميلاد، وأن الحقوق اللصيقة بشخص الإنسان هي فكرة مدنية، في حين أن قرينة البراءة تتعلق بالقانون الجنائي، حتى وإن ترتب عنها آثار مدنية تتمثل بالتعويض، ونص المشرع الفرنسي في المادة 09 فقرة 01 على الحق في احترام قرينة البراءة، عند حديثه عن حماية الحياة الخاصة، إلا أن الفقد انتقد المشرع الفرنسي، الأمر الذي دفع به إلى النص على قرينة البراءة في قانون الإجراءات الجزائية في المشروع الخاص بتعزيز حماية قرينة البراءة وحقوق المجني عليهم.¹

د. يرى أصحاب هذا الرأي إلى أن الأصل في الإنسان البراءة يعتبر مبدأ من المبادئ العامة في القانون الجنائي، وأن مبدأ البراءة يعتبر من قواعد العدالة الطبيعية المسلم بها عالميا.² إن أدق ما قيل في تحديد طبيعة هذا المبدأ أنه "التعبير الحي عن قوة القانون في مقاومة انحراف السلطة العامة وبه تتأكد من سيادة القانون"، وهي قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس وتظل قائمة رغم الأدلة المتوفرة والمقدمة من أجل دحضها حتى يصدر حكم قضائي بات يفيد إدانة المتهم، وبذلك الحكم تتوفر قرينة قانونية قاطعة على هذه الحقيقة (الإدانة) وهي وحدها التي تصلح لإهدار قرينة الأصل في المتهم البراءة، وعلى غرار مبدأ الشرعية تعتبر القرينة أحد المبادئ الأساسية في القانون الجنائي لكونها تستهدف الحد من الأخطاء القضائية والبحث عن الحقيقة من تأمين الأشخاص التابعين من كل تعسف³، كما يعد مبدأ دستوري للتشريع الجزائري مكفول في نص المادة 41 من دستور 2020.

¹ - السيد محمد حسن شريف، النظرية العامة للإثبات الجنائي، القاهرة، دار النهضة العربية، 2002، ص 460.

² - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 235.

³ - سليمة بولطيف، المرجع السابق، ص 16.

الفرع الثاني: النتائج المترتبة عن مبدأ قرينة البراءة وتقديره

لمبدأ الأصل في البراءة نتائج لأبد من الإلتزام بها والعمل بهذه النتائج و يشكل تطبيقها ضماناً وحماية للمتهم أثناء محاكمته سواء في حماية الحرية الشخصية للمتهم، وأن الشك يفسر لمصلحة المتهم دائماً، إضافة إلى عبء الإثبات يقع على عاتق سلطة الاتهام. كما يعتبر هذا المبدأ ضماناً أكيدا للحرية الشخصية نظراً لتقديره وحدوده المسطرة فقها وقضاءاً.

أولاً: النتائج المترتبة عن مبدأ قرينة البراءة

1. حماية الحرية الشخصية للمتهم:

مصلحة المجتمع تقتضي معاقبة المجرمين دون المساس بحرية الأبرياء، حيث يقتضي هذا المبدأ وجوب إحاطة المتهم بضمانات معينة تكفل احترامها وتدعيمها حتى لا تتحول إلى مجرد قرينة من قرائن الإثبات خالية من أي مضمون إيجابي يكفل حرية الإنسان، فكل إجراء يتخذ ضد المتهم سواء في مرحلة الاستدلالات والتحري أو في مرحلة التحقيق الابتدائي والقضائي يجب أن يكون مقيداً بهذه الضمانات.

أحياناً يجد قاضي التحقيق نفسه بين أمرين، الدستور حافظ الحريات ومبادئ واجبة الإحترام ومن بينها الأصل في المتهم البراءة، والواقع العملي الذي يتطلب البحث عن الحقيقة وتقديم أدلة الإثبات، وهذه القيود نوعين:

قيود موضوعية: أن تكون لقاضي التحقيق أسباب موضوعية أثناء التحقيق تستدعي الخروج عن مبدأ الأصل في الإنسان البراءة، وذلك بتوفير دلائل قوية تشكك في هذه البراءة. قيود شكلية: اتخاذ الإجراءات اللازمة التي نص عليها القانون عند لزوم المساس بحرية المتهم، كتدوين المحاضر والتوقيع عليها حتى تكون سند للمتهم للدفاع عن حقوقه، وتسبب الأوامر كلما اشترط القانون ذلك.¹

¹ - إحدادن مسعودة - سليمان كنزة، المرجع السابق، ص 25.

نص المشرع الجزائري على مبدأ الحرية الشخصية ويعاقب كل من يتعدى عليها في المادة 107 من قانون العقوبات الجزائري¹ بقولها: "يعاقب الموظف العمومي بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات إذا أمر بعمل تحكيمي أو ماس سواء بالحرية الشخصية للفرد أو بالحقوق الوطنية لمواطن أو أكثر".

كما نص كذلك في القسم الرابع من قانون الإجراءات الجزائية الخاص بالحبس المؤقت على أنه إجراء استثنائي لا يمكن أن يأمر به قاضي التحقيق إلا إذا كانت إجراءات الرقابة القضائية غير كافية في الحالات المنصوص عليها في المادة 123 منه، ومن خلال هذه المادة يتضح أنه يجب على قاضي التحقيق أن يراعي استثنائية الإجراء الماس بالحرية، وأن لا يمس هذه الأخيرة إلا بالقدر اللازم لإظهار الحقيقة مراعيًا قاعدة أن الأصل في الإنسان البراءة الذي يفرض التحري عن أدلة الإتهام وأدلة النفي بنفس القدر ضمانًا للحيادية، النزاهة والموضوعية، حتى لا تتعرض الإجراءات للبطلان فالحرية الشخصية مصلحة واقعية وحق قانوني يستهدفه المشرع بتجريم كل سلوك يمثل عدوانًا عليها.²

ضمن المشرع الجزائري الحرية الشخصية في الفصل الأول من الباب الثاني من دستور 2020 تحت عنوان الحقوق الأساسية والحريات العامة، ومن بين هذه الحقوق:

1- المادة 34 نصت على أن تلزم الأحكام الدستورية ذات الصلة بالحقوق الأساسية والحريات العامة وضماناتها، جميع السلطات والهيئات العمومية. لا يمكن تقييد الحقوق والحريات والضمانات إلا بموجب قانون. لا يمكن أن تمس هذه القيود بجوهر الحقوق والحريات.

2- تضمن الدولة الحقوق الأساسية والحريات في نص المادة 35 منه.

3- المادة 39 نصت على أن الدولة تضمن عدم انتهاك حرمة الإنسان. وتحظر أي عنف بدني أو معنوي، أو أي مساس بالكرامة.

¹ - قانون رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات.

² - إحدادن مسعودة - سليمان كنزة، المرجع السابق، ص 26.

4- نصت المادة 48 على أن تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن. لا تقتيش إلا بمقتضى القانون، وفي إطار احترامه. لا تقتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة.

5- نصت المادة 49 على أنه يحق لكل مواطن يتمتع بحقوقه المدنية والسياسية، أن يختار بحرية موطن إقامته، وأن ينتقل بحرية عبر التراب الوطني. لكل مواطن الحق في الدخول إلى التراب الوطني والخروج منه. لا يمكن تقييد هذه الحقوق إلا لمدة محددة، وبموجب قرار معل من السلطة القضائية.

2. الشك يفسر لصالح المتهم:

يؤسس فقهاء الشريعة الإسلامية قاعدة الأصل في المتهم البراءة على قاعدة اليقين لا يزول بالشك والتي تقابل مبدأ الشك يفسر لصالح المتهم المعروفة في النظم الجنائية المعاصرة، ويرجع الفضل في إبراز هذه القاعدة إلى الإمام الشافعي، الذي قام بإعمال قاعدة اليقين وطرح الشك وتأسيس القضاء على الثابت لا على مجرد الظن والإحتمال. ومبدأ الشك يفسر لصالح المتهم مستمد أيضا من قوله صلى الله عليه وسلم: ﴿ادْرؤوا الحدودَ عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرجٌ فخلّوا سبيله، فإنَّ الإمامَ أن يُخطئَ في العفو، خيرٌ من أن يُخطئَ في العقوبة﴾.¹

يؤسس الحكم بالبراءة على مجرد التشكيك في قيمة الأدلة المقدمة، بينما يلزم الحكم بالإدانة توافر الأدلة القطعية واليقينية من أجل إزالة أي شك أو تعارض طبقا لمبدأ الأصل في المتهم البراءة، وهذه القاعدة لها أثرها في جميع مراحل الدعوى الجنائية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، بحيث أن المتهم المحبوس احتياطيا إذا حكم ببراءته يجب الإفراج عنه في الحال ولو استأنفت النيابة العامة الحكم ببراءته²، وهو ما نصت عليه المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "يمكن أن يمنح تعويض للشخص الذي كان محل حبس

¹ - أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات، الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1998، ص ص 111، 113.

² - إحدادن مسعودة - سليمان كنزة، المرجع السابق، ص 27.

مؤقت غير مبرر خلال متابعة جزائية انتهت في حقه بصدور قرار نهائي قضى بألا وجه للمتابعة أو بالبراءة إذا ألحق به هذا الحبس ضررا ثابتا ومتميزا".

كما يؤسس فقهاء الإجراءات الجنائية تفسير الشك لمصلحة المتهم على قاعدة افتراض البراءة، فيجعلون افتراض البراءة أصلا وتفسير الشك لمصلحة المتهم فرعا، وهذا ما يجعل الشك واق للمتهم من احتمال الإدانة المؤكدة دون وجه، بناء على دفاعه ودرء التهمة عنه واستعمال جميع حقوق الدفاع التي كفلها المشرع: الإمتناع عن التصريح حول الوقائع المنسوبة إليه والتزام الصمت.

3. عبء الإثبات يقع على عاتق سلطة الإتهام:

من مبادئ الإثبات الجنائي أن البيئة على المدعي وبالتالي عبء الإثبات يقع على النيابة العامة التي هي سلطة الإتهام أو جهة المتابعة دون أن يطالب المتهم بإثبات براءته أي عدم مطالبته بتقديم الدليل على البراءة.¹

أكد المشرع الجزائري على هذه قاعدة (عدم التزام المتهم بإثبات براءته) في المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التي تنص على أن: "الإعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي". إلا أن القانون قد يخرج في بعض الحالات الإستثنائية عن هذه القاعدة الجوهرية ويلزم المتهم بإقامة الدليل على صحة دفعه، ومن هذه الحالات:

- 1- إثبات المتهم توافر سبب من أسباب الإباحة كالدفاع الشرعي.
- 2- توفر مانع من موانع المسؤولية كالإكراه.
- 3- إثبات توفر مانع من موانع العقاب كإعتراف الراشي في جريمة الرشوة.
- 4- إثبات توفر سبب لإنقضاء الدعوى الجنائية كالتقادم.²

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 236.

² - إحدادن مسعودة - سليمان كنزة، المرجع السابق، ص 28.

استقرت المحكمة العليا بأن جريمة الزنا المعاقب عليها في نص المادة 339 من قانون العقوبات بقولها: "يقضي بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة الزنا. وتطبق العقوبة ذاتها على من ارتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة"، لا تثبت إلا بالطرق التي أوردها المشرع الجزائري على سبيل الحصر في المادة 341 من نفس القانون بقولها: "الدليل الذي يقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم إما على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة تلبس وإما بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة عن المتهم وإما بإقرار قضائي"، لذلك لا تصلح شهادة الشهود كدليل لإثبات جنحة الزنا، ويستفاد من ذلك أن قرينة الزنا في هذه الأحوال مبنية على وقائع معينة يجب إثباتها، وفي هذه الحالة يفترض إدانة المتهم بالجريمة.¹

ألقى المشرع الجزائري على المتهم عبء الإثبات في حالات محددة، كإجراء تحقيق مع متهم حول جريمة ارتكبت في الخارج وقد تمت محاكمته هناك، وهو ما نصت عليها المادتين 582 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "غير أنه لا يجوز أن تجري المتابعة أو المحاكمة إلا إذا عاد الجاني إلى الجزائر ولم يثبت أنه حكم عليه نهائيا في الخارج وأن يثبت في حالة الإدانة أنه قضى العقوبة أو سقطت بالتقادم أو حصل على العفو منها". وكذا نص المادة 589 منه بقولها: "لا يجوز مباشرة إجراء أية متابعة من أجل جنائية أو جنحة اقترفت في الجزائر ضد أجنبي يكون قد أثبت أنه حوكم نهائيا من أجل هذه الجنائية أو الجنحة في الخارج وأن يثبت في حالة الإدانة أنه قضى العقوبة أو تقادمت أو صدر عفو عنها".

ثانيا: تقدير مبدأ قرينة البراءة وحدودها

أوجبت الشريعة الإسلامية على المجتمع بناء على مبدأ الأصل براءة المتهم الدفاع عن تلك الحقوق كفالتها حتى يتوافر الدليل الكامل على ارتكاب المتهم للجريمة، ولا يجوز المساس بحريته إلا بعد زوال صفة البراءة عنه بأدلة الإدانة عن طريق القضاء.²

¹ - إحدادن مسعودة - سليمان كنزة، المرجع السابق، ص ص 28، 29.

² - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 116.

قرينة البراءة الأصلية قابلة لإثبات العكس ولا يكون ذلك إلا بعد ثبوت ارتكاب الشخص للفعل المجرم قانوناً، بعد تمكينه من الدفاع عن نفسه بكافة الطرق وإحاطته أثناء المحاكمة أو قبلها بكل الضمانات الكفيلة بحماية وصيانة حريته الشخصية، غير أن الضرورة تتيح في بعض الأحيان الحد من هذه القرينة وبالتالي السماح للسلطات القضائية باتخاذ بعض الإجراءات الماسة بالحرية الفردية رغم عدم صدور حكم الإدانة.¹

بعض الجرائم الخاصة في المجال الجمركي قد خرجت من هذا الأصل وأصبح فيها المتهم مجبراً على إثبات براءته نظراً لما يعطيه القانون للمحاضر المحررة من طرف أعوان إدارة الجمارك من حجية لا سبيل للمتهم في مواجهتها، إلا الطعن بالتزوير، وقد اعتمد قانون الجمارك على مبدأ قرينة المستفيد من الغش وهو ما يجعل عبء الإثبات ينتقل من السلطة التي تتهم إلى الشخص المتهم مما يتناقض مع قرينة البراءة الأصلية في الشخص.²

حدد المشرع حالات التلبس على سبيل الحصر في نص المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "توصف الجناية أو الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها"، فالتلبس ذو إجراءات متميزة بوجود مظاهر خارجية تدل بذاتها على ارتكاب الجريمة إما بمشاهدة الركن المادي لها وقت مباشرته، أو برؤية ما يكشف عن وقوعها منذ فترة وجيزة.³

يوجب مبدأ الأصل براءة المتهم أن يكون إسناد الفعل إلى المتهم مؤكداً ومبنياً على اليقين، لا على الظن والإحتمال، لأن الإدانة أمر خطير يؤدي إلى ضرر يصيب المتهم في شخصه وماله أو هما معاً.⁴

¹ - محمد بن غانم، ضمانات حقوق الدفاع في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، د.س.ن، ص 40.

² - محمد بن غانم، المرجع السابق، ص 41.

³ - محمد بن غانم، المرجع نفسه، نفس الصفحة.

⁴ - إحدادن مسعودة - سليمان كنزة، المرجع السابق، ص 30.

العدالة لا يضرها إفلات المجرم من العقاب بقدر ما يضرها التعسف على حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه حق.¹

المطلب الثاني: مبدأ الشرعية الجزائية

تقوم القوانين العقابية في التشريعات الجنائية على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ويتجسد ذلك في عبارة: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"²، فيقوم المشرع بإصدار النصوص القانونية وتحديد النموذج القانوني لكل جريمة وتحديد عقوبتها، مراعيًا في ذلك عدم المساس بالحقوق والحريات الشخصية، مع حماية الإنسان من خطر التجريم والعقاب. لذا فهو يشكل حماية للحرية الفردية من تعسف القاضي.³

وقمنا بتقسيم مطلبنا هذا إلى فرعين، تناولنا في الفرع الأول ماهية وأساس مبدأ الشرعية الجزائية، أما في الفرع الثاني تطرقنا إلى النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية الجزائية.

الفرع الأول: ماهية وأساس مبدأ الشرعية الجزائية

أولاً: مفهوم الشرعية

الشرعية في اللغة مصدرها شرع. وشرع الدين: سنه وبينه، أما في القرآن الكريم في قوله عز وجل: ﴿شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا﴾⁴. وشرع الأمر جعله مسنوناً، والشرع ما شرعه الله تعالى، والشرعية هي المبادئ التي يتعين مراعاتها، في كل الأفعال والأقوال.⁵ أقرت الشريعة الإسلامية مبدأ العدالة، وجعلت منه ركيزة لقيام الدولة واستمرارها.⁶

¹ - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 117.

² - المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري.

³ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 186.

⁴ - سورة الشورى، الآية: 13.

⁵ - مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، طبعة إدارة إحياء التراث الإسلامي، قطر، 2001، ص 479.

⁶ - البري محمد إسماعيل البيلي، وسائل الشريعة الإسلامية لتحقيق العدالة للمتهم، الندوة العلمية الأولى الخاصة بالمتهم وحقوقه في الشريعة الإسلامية، طبعة المركز العربي للدراسات الأجنبية والتدريب، الرياض، 1982.

كما كرست مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وطبقته تطبيقاً دقيقاً في جرائم الحدود والقصاص، تتضمن الحفاظ على حقوق الأشخاص وحرياتهم.¹

ويقصد بالشرعية عند فقهاء القانون بأنها تلك المبادئ التي تكفل احترام حقوق الإنسان وإقامة التوازن بينها وبين المصلحة العامة والتي يتعين على الدولة عند ممارسة وظائفها التقيد بها.²

وقد خلص المؤتمر الدولي لرجال القانون المنعقد في نيودلهي سنة 1959، إلى أن مبدأ الشرعية اصطلاحاً يرمز إلى المثل والخبرة القانونية العلمية التي تعارف عليها جميع رجال القانون في جزء كبير من العالم، ويقوم هذا المبدأ على ركنين: أولها، أنه مهما كان فحوى القانون فإن كل سلطة في الدولة هي نتاج القانون وتعمل وفقاً للقانون، وثانيهما، افتراض أن القانون نفسه يعتمد على مبدأ أساسي هو احترام حقوق الإنسان.

وقد توصل هذا المبدأ من خلال نتائجه إلى تعريف لمبدأ الشرعية وهو (ذلك الذي يعبر عن القواعد والنظم والإجراءات الأساسية لحماية الفرد في مواجهة السلطة، ولتمكينه من التمتع بكرامته الإنسانية).³ فمبدأ الشرعية يهدف إلى حماية الفرد ضد تحكم السلطة ولضمان التمتع بكرامته الإنسانية.⁴

ثانياً: الأساس الدستوري لمبدأ الشرعية الجزائية

إن سلطة المشرع في التجريم والعقاب ليست مطلقة، بحيث تكون الرقابة على تصرفاته في مجال وضع الجرائم والعقوبات مقيدة، وهذا يعني عدم جواز تجاوز أحكام القانون

¹ - توفيق الشاري، سيادة الشريعة الإسلامية في مصر، القاهرة، الزهراء للإعلام العربي، 1987، ص 14.

² - أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، الطبعة الرابعة، القاهرة، 2006، ص 20.

³ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 188.

⁴ - عصام عفيفي حسين عبد البصير، تجزئة القاعدة الجنائية، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الجنائي الإسلامي، الطبعة الأولى، القاهرة، دار النهضة العربية، 2003، ص 169.

- الدستوري.¹ كما أن الشرعية الدستورية تكفل وضع المبادئ التي تتعلق بالحقوق والحريات، والتي تدخل في دائرة اهتمام قانون العقوبات في أداء وظيفته الجزائية حماية لهذه الحقوق.²
- والشرعية الدستورية تؤثر في قانون العقوبات من خلال ثلاث محاور أساسية هي:
- أن القانون الدستوري يعد عاملاً أساسياً في تحديد شرعية الجرائم والعقوبات فهو يحدد أداة التجريم من خلال مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وما يترتب عليه من ضرورة توافر صفات خاصة في نصوص التجريم والعقاب.³
 - كما أن القانون لدستوري يعتبر عاملاً في توجيه قانون العقوبات، حيث يسهم الدستور من خلال الحقوق والحريات التي يكفلها، والمقومات الأساسية للمجتمع التي يضعها، في تحديد محل الحماية الجنائية.⁴
 - ويسهم الدستور في تحديد نطاق قانون العقوبات من حيث تحديد بعض الجرائم، وكذلك في تحديد العفو عن العقوبة أو تخفيفها، حيث يجيز ذلك لرئيس الجمهورية، أما العفو الشامل فلا يكون إلا بقانون.⁵
- إن شرعية الجرائم والعقوبات ما هي إلا حلقة من حلقات الشرعية الجنائية التي يخضع لها القانون الجنائي، فهي لا تكفي وحدها لحماية حرية الإنسان إذا أمكن القبض عليه أو حبسه أو اتخاذ الإجراءات اللازمة لمحاكمته مع افتراض إدانته.⁶

¹ - عبد الرحيم صدقي، الوجيز في القانون الجنائي المصري، القاهرة، دار المعارف، 1986، ص 119.

² - محمود نجيب حسني، الدستور والقانون الجنائي، دار النهضة العربية، مصر، 1996، ص 03.

³ - أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، المرجع السابق، ص 376.

⁴ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 189.

⁵ - حسينة شرون، العفو العام وأثاره القانونية في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، العدد الأول، جامعة بسكرة، ماي 2005، ص 31 وما بعدها.

⁶ - أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 128.

وحتى يتم ضمان الحرية الشخصية، لابد من استكمال حلقات الشرعية الجنائية، بحلقة ثانية تحكم تنظيم الإجراءات التي تتخذ في مواجهة المتهم، وتسمى هذه الحلقة بالشرعية الإجرائية.¹

أكد المشرع الجزائري على احترام هذا المبدأ والعمل بمقتضاه من خلال النصوص الدستورية ونصوص قانون العقوبات، والتعديل الدستوري 2020 الذي كرس هذا المبدأ في عدة نصوص منها: المادة 43 بنصها: "لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم"، والمادة 44 التي تنص: "لا يتابع أحد، ولا يوقف أو يحتجز إلا في الحالات المحددة بالقانون، وطبقا للأشكال التي نص عليها"، المادة 165 بنصها: "يقوم القضاء على أساس مبادئ الشرعية والشخصية"، والمادة 167 التي تنص: "تخضع العقوبات الجزائية لمبادئ الشرعية والشخصية".

وبالتالي فإن مبدأ الشرعية يتمتع بقيمة دستورية، ويعتبر من مقومات الشرعية الدستورية. والإعتراف بقيمة دستورية لمبدأ الشرعية يعني أن تقيد السلطة التشريعية ذاتها بهذا المبدأ، وهو ما يرتب نتائج هامة لعل أبرزها أن لا يجوز للسلطة التشريعية أن تصدر تشريعا يخالف أحكام الدستور.²

ثالثا: مضمون مبدأ الشرعية الجنائية

انطلاقا من مبدأ (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص)، فإن مبدأ الشرعية يتعلق بالقانون الجنائي الموضوعي وحده دون القانون الجنائي الإجرائي، في حين أن القانون الجنائي بمختلف فروعها يخضع لمبدأ الشرعية، وفقا للإجراءات اللازمة، لتقرير مدى سلطة الدولة في معاقبة المتهم حتى تنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه، مع الأخذ بعين الاعتبار النصوص التي تمس حرية الإنسان سواء عن طريق التجريم والعقاب أم عن طريق الإجراءات التي تتخذ ضده أو حتى إجراءات تنفيذ العقوبة عليه.

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 190.

² - شهيرة بولحية، المرجع نفسه، ص ص 191، 192.

1. الشرعية الجنائية الموضوعية:

يقصد بالشرعية الجنائية الموضوعية عدم إمكانية توجيه الإتهام لأي شخص بسبب ارتكابه أي فعل إلا بناء على قانون صادر سابقا لاتخاذ أي إجراءات ضده، وهذا ضمانا لحريته، وحماية له من أي تعسف، وبالتالي فإنه لا تحديد للإجراءات الجنائية إلا بقانون يكفل الضمانات للحرية الشخصية تحت إشراف القضاء.¹

كرس قانون العقوبات الجزائري، هذا المبدأ في المادة الأولى منه بنصها: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"، فمبدأ قانونية الجريمة والعقوبة المنصوص عليه في قانون العقوبات الجزائري لا يقوم بغير نص قانوني، وبالتالي لا يعتبر الفعل جريمة ما لم يوجد نص ينهي عنه أو يأمر به في القوانين العقابية.

وتعتبر كل قاعدة قانونية مكتوبة صادرة عن السلطة المختصة بذلك نصا تشريعا، وبالتالي لا يمكن اعتبار النص التشريعي الصادر عن السلطة التشريعية وحده نصا تشريعا، بل يكفي أن يكون النص صادرا عن السلطة المختصة بذلك، كالسلطة التنفيذية التي يجوز لها استثناءا تشريع نصوص فحواها التجريم والعقاب، والتي يطلق عليها (القوانين واللوائح) ولكن يشترط فيها أن يون النص التشريعي كاملا بحيث يجب أن يتضمن الفعل غير المشروع والعقوبة الواجبة التطبيق عليه.²

2. الشرعية الجنائية الإجرائية:

الشرعية الجنائية الإجرائية هي امتداد طبيعي لشرعية الجرائم والعقوبات، فهي أكثر خطورة منها وأعلى مرتبة، لأنها تعتبر الإطار الخارجي الذي لا يمكن تطبيق القاعدة الموضوعية تطبيقا سليما إلا عن طريقه.³

¹ - كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، رسالة دكتوراه، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1987، ص 437.

² - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 193.

³ - شهيرة بولحية، المرجع نفسه، ص 195.

تقوم الشرعية الإجرائية على ثلاثة عناصر، يتجسد العنصر الأول في: الأصل في المتهم البراءة، ولا يجوز تقييد حريته إلا في إطار الضمانات الدستورية اللازمة لحمايتها، استنادا إلى نص قانون الإجراءات الجنائية. فإذا كان قانون العقوبات يقوم على (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) فإن قانون الإجراءات الجنائية يقوم كذلك على (لا إجراء إلا بنص) وهذا هو العنصر الثاني من عناصر الشرعية الإجرائية، أما العنصر الثالث، فيتجسد في إلزامية إشراف القضاء على جميع الإجراءات باعتباره الحارس الطبيعي للحقوق والحريات.¹

تناول المشرع الجزائري العديد من النصوص القانونية التي تكلمت عن الحريات الشخصية و الحريات المتعلقة بالشرعية الإجرائية، وأكدت ذلك بالتعديل الدستوري لسنة 2020 لاسيما منه نص المادة 43 الذي اعتمد الشرعية الإجرائية، والمادة 44 تتعلق بشرعية الجرائم، أما المادة 167 المتعلقة بشرعية العقوبات، نلاحظ أن الأولى تناولت الشرعية الإجرائية، وحصرت مصدرها في القانون، الذي هو من اختصاص السلطة التشريعية، أما المواد 44 و167 فتناولت شرعية الجرائم والعقوبات تستلزم خضوع التجريم والعقاب لمبدأ الشرعية.

3. الشرعية الجنائية المتعلقة بالعقوبة:

تخضع النظرية العامة للعقوبة إلى مبدأي الشرعية والشخصية حسب نص المادة 167 من التعديل الدستوري 2020، وفيما يلي سنقوم بإبراز مظاهر القواعد الموضوعية للمحاكمة الجزائية:

أ. مبدأ شرعية العقوبة:

يقصد بشرعية العقوبة استنادها إلى قانون يقررها، فلا يجوز توقيع عقوبة ما لم تكن مقررة نوعا، ومقدارا بنص قانوني كأثر لارتكاب الجريمة، وهذا ما يعرف بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ويقصد به حصر الاختصاص بتقرير العقوبات في السلطة التشريعية، وتحديد دور

¹ - أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، المرجع السابق، ص 553.

القاضي في تطبيق العقوبة التي ينص عليها القانون على من ارتكب الجريمة في الحدود التي يسمح بها القانون.¹

أما بالنسبة للدستور الجزائري فقد نصت المادة 167 منه على وجب خضوع العقوبات الجزائية إلى مبدأ الشرعية. فلا عقوبة بغير قانون، ويحدد المشرع العقوبة ويجعلها متراوحة بين حدين أدنى وأقصى، ويترك للقاضي حرية التقدير والنطق بالعقوبة بين هذين الحدين فالتجاوز الحد الأقصى و لا تنزل عن الحد الأدنى إلا ما استثناه القانون كما في حالة التشديد أو التخفيف من العقوبة.²

يترتب على إقرار مبدأ شرعية العقوبات ضرورة التسليم بعدة نتائج تتفرع عنه:³

- عدم جواز تطبيق نص التجريم والعقاب بأثر رجعي، إلا إذا كان ذلك في صالح المتهم.
- ضرورة تفسير قواعد التجريم والعقاب تفسيراً ضيقاً، فليس للقاضي أن يتوسع في تفسير نصوص التجريم والعقاب ليجرم فعلاً لم ينص المشرع على تجريمه، أو ليقع على فعل مجرم غير عقوبة مقررة في القانون.
- اختصاص السلطة التشريعية بتقرير العقوبات، فلا يجوز للسلطة التنفيذية تقرير جرائم وعقوبات غير المنصوص عليها في القانون.
- ضرورة تحديد العقوبات من حيث نوعها ومقدارها، ويختص المشرع بهذا التحديد ويترك للقاضي اختيار العقوبة بين حديها الأدنى والأقصى.⁴

ب. مبدأ شخصية العقوبة:

يعد مبدأ شخصية العقوبة من المبادئ الأساسية التي لا تقبل استثناء في النظام الجنائي الحديث. فالقوانين الحديثة لا تعترف بالمسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

¹ - فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، النظرية العامة للجريمة، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2001، ص 225.

² - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الجزائر، دار هومة، 2003، ص 197.

³ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص ص 198، 199.

⁴ - فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 228.

ويقصد بهذا المبدأ أن تصيب العقوبة الشخص وحده دون سواه، ويؤديها الشخص المسؤول عن الجريمة فاعلا كان أو شريكا، فلا يتجاوز إلى غيره مما كانت صلة هذا الغير به.¹

وقد تناول المشرع الجزائري في قانون العقوبات مبدأ شخصية العقوبة في الفصل الثالث من الباب الثاني المتعلق بمرتكبو الجريمة من الكتاب الثاني الخاص بالأفعال والأشخاص الخاضعون للعقوبة.

ت. مبدأ المساواة:

نقصد هنا المساواة بين المواطنين كافة أمام القوانين في تحمل كافة العقوبات، وهذه الصفة للعقوبات تعني أن الشخص المائل أمام القضاء يجب أن يجرد من كل اعتبار إلا اعتبار جرمته التي تفرض على أساسها العقوبة.²

تحرص جميع الدساتير على تأكيد مبدأ المساواة والذي يهدف من خلاله أن تكون العقوبة المقررة لجميع الناس بغير تفریق بينهم تبعا لمراكزهم الاجتماعية، وهذا ما أكد عليه التعديل الدستوري لسنة 2020 في نص المادة 165 منه بقولها: "يقوم القضاء على أساس مبادئ الشرعية والمساواة"، وكذا نص المادة 37 منه: "كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولهم الحق في حماية متساوية".

لكن هذه المساواة ليس معناها أن يحكم القاضي بعقوبة واحدة على جميع من يرتكبون جريمة من نوع معين، فالقاضي له سلطة تقديرية، تخوله أن يحدد لكل مجرم القدر من العقوبة الذي يتناسب مع ظروفه، وفقا للحدود التي يقررها القانون، وليس في ذلك خروج على قاعدة المساواة في العقوبة طالما كانت العقوبات مقررة لجميع الناس على السواء مهما اختلفت مراكزهم الاجتماعية.³

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 199.

² - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 200.

³ - فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 235.

ث. العفو الشامل:

يمكن تعريف العفو الشامل بأنه: "إجراء تشريعي يقصد به إزالة الصفة الإجرامية عن الفعل المرتكب، بحيث يصبح في حكم الأفعال المباحة التي لم يحرمها القانون أصلاً".¹ ورد النص في الدستور الجزائري لسنة 2020 في نص المادة 139 فقرة 07 بقولها: "يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور، وكذلك في المجالات الآتية: ... القواعد العامة لقانون العقوبات، والإجراءات الجزائية، لاسيما تحديد الجنايات والجرح، والعقوبات المختلفة المطابقة لها، والعفو الشامل وتسليم المجرمين ونظام السجون".

كما ورد النص في المادة 91 فقرة 08 على أنه: "يضطلع رئيس الجمهورية بالإضافة إلى السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور بالسلطات والصلاحيات الآتية: ... له حق إصدار العفو وحق تخفيض العقوبات أو استبدالها...".

ولكن على رئيس الجمهورية أن يستشير المجلس الأعلى للقضاء قبل ممارسة حق العفو وهو ما أكدته المادة 182 من التعديل الدستوري 2020 بنصها: "ييدي المجلس الأعلى للقضاء رأيا استشاريا قبلها في ممارسة رئيس الجمهورية حق العفو".

الفرع الثاني: النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية الجزائية

يترتب على تكريس مبدأ الشرعية ثلاثة نتائج، تتجسد أولها في انفراد التشريع في تحديد الجرائم والعقوبات، وثانيها في عدم رجعية القاعدة الجنائية، أما ثالثها في إلزامية القاضي بقواعد معينة في تفسير النصوص الجنائية، وسنتناول ذلك بالتفصيل فيما يلي:

أولاً: انفراد التشريع في تحديد الجرائم والعقوبات

إن اعتبار التشريع كمصدر مباشر لقانون العقوبات هو نتيجة منطقية لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون، فأصبح هذا المبدأ يحكم مصادر القاعدة الجنائية منذ ظهوره واعتبر مكسبا من مكاسب الأفراد ضد طغيان الدولة وتحكم القضاء آنذاك.

¹ - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القاهرة، دار النهضة العربية، 1979، ص 132.

1. ماهية مبدأ انفرد التشريع في تحديد الجرائم والعقوبات:

يقصد بإنفراد التشريع، اختصاص المشرع وحده بمعالجة المسائل التي تدخل في اختصاصه، ويعني هذا المبدأ أن السلطة التنفيذية لا تملك من خلال اللوائح معالجة المسائل التي تدخل في اختصاص المشرع وحده، ومن ناحية أخرى يعني هذا المبدأ أن المشرع لا يملك أيضا الإفلات من مسؤوليته في معالجة هذه المسائل وتوفير الضمانات لممارسة الحقوق والحريات.¹

ويهدف مبدأ انفرد التشريع إلى أن يكون تنظيم ممارسة الحقوق والحريات ورسم حدودها بواسطة ممثلي الشعب، وإلى الحيلولة دون تدخل السلطة التنفيذية في المساس بهذه الحقوق والحريات دون موافقة السلطة التشريعية الممثلة للشعب سلفا.²

2. نطاق إنفراد التشريع في تحديد الجرائم والعقوبات:

إذا كان مبدأ الشرعية يقتضي وجود نص قانوني يجرم الفعل ويحدد عقوبته، فإن هذا النص غير ملزم أن يأخذ شكل القانون بمفهومه الضيق والذي يكون صادرا عن السلطة التشريعية، بل يمكن حتى أعمال السلطة التنفيذية أن تتضمن نصوص التجريم والعقاب.³ وهو ما درج عليه المشرع الجزائري في دستور 2020 في نص المادة 142 التي أجازت " لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطلة البرلمانية بعد رأي مجلس الدولة"، كما يجوز لرئيس الجمهورية التشريع بالأوامر استنادا إلى نص المادة 98 منه بقولها: " يقرر رئيس الجمهورية الحالة الإستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها".

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 204.

² - شهيرة بولحية، المرجع نفسه، ص 204.

³ - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 50.

كما تجدر الإشارة إلى المعاهدات الدولية والإنفاقيات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية التي نصت عليها المادة 154 منه بقولها: المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون".

والمقصود بالقانون هو التشريع الصادر عن السلطة التشريعية، التي تتجسد في مجلس الشعب طبقاً للدستور، لأن التشريع ما هو إلا تعبير عن إرادة الشعب وبالتالي هو الذي يمكن أن يكون مصدراً للتجريم والعقاب، فلا يمكن للقاضي إدانة متهم ما لم يوجد تشريع يجرم الفعل الذي ارتكبه ويعاقب عليه¹، لكن باستقراء عبارة قانون يمكن القول بأن الدستور قد خول أيضاً السلطة التنفيذية، لما لها من سلطة إصدار اللوائح في شأن التجريم والعقاب، مما يعطي السلطة للمشرع أن يسند للسلطة التنفيذية بواسطة اللائحة تحديد بعض الجوانب التجريم والعقاب.²

ثانياً: عدم رجعية القوانين الجزائية

كمبدأ عام فإن القانون الجنائي يطبق من لحظة إصداره حتى لحظة إلغائه على كافة الأفعال التي ترتكب بعد سريان نفاذه، واللحظة الزمنية التي يدخل فيها القانون الجديد مرحلة النفاذ، هي اليوم الموالي لصدور القانون في الجريدة الرسمية، إلا إذا حدد القانون نفسه وقت سريان نفاذه، ومنذ ذلك الوقت يفرض القانون الجديد سلطانه على كافة الجرائم التي تقع ابتداء من هذا التاريخ.³

1. مفهوم عدم الرجعية:

يعتبر مبدأ عدم رجعية قانون العقوبات من المبادئ المسلم بها في الدول الديمقراطية، وتم تقريره تدريجياً على مدى تاريخ الحضارة الإنسانية، فقد جهله القانون الروماني، وبدأ بصورة متروكة في العصور الوسطى وعرفته الشريعة الإسلامية في قوله تعالى: ﴿وما كنا معذبين حتى

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 206.

² - أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، المرجع السابق، ص 402.

³ - محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات اللبناني القسم العام، بيروت، الدار الجامعية، 1981، ص 36.

نبعث رسولاً¹، وقد لازم رجال القانون الجنائي في القرنين السابع عشر والثامن عشر بالصمت اتجاه هذا المبدأ، حتى اندلعت الثورة الفرنسية، فكان من مبادئ إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر عنها في 1789/08/27 في المادة 08 منه، وأصبح من مبادئ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 في مادته 11، ونصت عليه الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في المادة 07 منها، وتضمنه العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية في نص المادة 15، وتؤكد هذا المبدأ في مختلف دول العالم.²

وقد حظي هذا المبدأ بقيمة دستورية في الجزائر، فقد نص التعديل الدستوري لسنة 2020 صراحة بعدم دستورية القوانين الصادرة عن المشرع والتي تكون سارية بأثر رجعي، وكذا نص المادة 02 من قانون العقوبات بقولها: "لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة".

2. رجعية القانون الأصلح للمتهم:

صاغت النظرية الحديثة قواعد سريان قانون العقوبات، من حيث الزمان في العبارة الآتية: تطبيق القانون الجديد على كافة الجرائم التي ارتكبت ولم يصدر فيها حكم، ما لم تكن القاعدة الجديدة أشد على المتهم، فيتعين حينئذ تطبيق القانون القديم المعمول وقت اقتراف الجريمة. وتعني هذه الصياغة أن تطبيق القانون الجديد الأصلح للمتهم يغدو الأصل العام والقاعدة الأساسية في موضوع سريان النصوص الجنائية من حيث الزمان، بينما يعتبر تطبيق القانون المعمول به وقت ارتكاب الجريمة مجرد استثناء يرد على تلك القاعدة.³

ويعتبر هذا المبدأ دستوري يؤكد على عدم تجريم الأفعال إلا بقانون قد صدر قبل ارتكاب الفعل⁴، كما نصت عليه المادة 02 من قانون العقوبات بقولها: "لا يسري قانون

¹ - سورة الإسراء، الآية: 15.

² - أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق، ص 109.

³ - أحمد عبد الظاهر، رجعية القانون الأصلح للمتهم في القانون الجنائي الدستوري، القاهرة، دار النهضة العربية، 2004، ص 27.

⁴ - غزالي نصيرة - رزق الله العربي بن مهدي، المرجع السابق، ص 157.

العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة". وقد قضت المحكمة العليا أنه من المقرر: " ألا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة، وأنه لما ثبت أن المرسوم التشريعي 92/03 الصادر في 1992/09/30 لم يصدر إلا بعد حوالي خمسة أشهر من ارتكاب المتهم للوقائع المتابع من أجلها فإن حكم محكمة الجنايات المطعون فيه جاء مخالفا لنص القانون الذي يمنع تطبيق القانون بأثر رجعي إلا إذا كان في صالح المتهم، كما لا يجوز للجهات القضائية الأخرى، غير النيابة العامة التصريح تلقائيا بأمر التخلي لصالح المحكمة الخاصة، مما يتعين نقض وإبطال الحكم المنتقد مع الإحالة.¹ وبالتالي تستبعد المحكمة القانون الأشد عقوبة وتطبق الأصلح للمتهم.²

ثالثا: إتباع قواعد خاصة عند تفسير القاعدة الجنائية

إذا كان النص القانوني واضحا، فعلى القاضي أن يطبقه سواء كان موافقا للنظريات أم كان مخالفا لها، ولكن إذا كان نص من النصوص القانونية غامضا، فالقاضي ملزم أن يعرف ما أراده واضع القانون.

وسنتطرق فيما يلي إلى ماهية التفسير وأهميته، تفسير النصوص الجنائية ومدى جواز القياس في التفسير.

1. ماهية التفسير وأهميته:

يقصد بتفسير النص الجنائي البحث في ألفاظه وعباراته، لتحديد المعنى الذي يقصده المشرع، حتى يتسنى تطبيقه تطبيقا سليما على مختلف الوقائع التي تعرض في الحياة.³ إن إعطاء القاضي سلطة تفسير القانون ضرورة لم يعد هناك مجال للمناقشة فيها، فطالما كان ضروريا أن يكون القانون عاما، فإن هذه الضرورة نفسها تفرض أن يصاغ في

¹ - قرار المحكمة العليا - الغرفة الجزائية، مؤرخ في: 1992/03/22، ملف رقم: 119932.

² - غزالي نصيرة - رزق الله العربي بن مهدي، المرجع السابق، ص 157.

³ - سمير الشناوي، النظرية العامة للجريمة والعقوبة في قانون الجزاء الكويتي، الكتاب الأول، الجريمة، ط2، 1992، ص 249.

عبارات يستحيل أن تظم كافة الحالات الخاصة، لذا كان تفسير النص أمرا ضروريا بمعنى الوقوف على المعنى المقصود من النص، أمرا ضروريا لتطبيقه تطبيقا دقيقا وصحيحا.¹

2. تفسير النصوص الجنائية:

تفسير النصوص الجنائية هو ضرب من ضروب التفسير القانوني عموما، لكن على القيام ببعض المخاطر في بعض الحالات لما قد يشوبه النص من:

- غموض فينبغي استيضاحه.
- قد يوشك بتناقض في عباراته أو يتعارض مدلوله اللغوي مع مفهومه القانوني، فيستوجب استظهار معناه الحقيقي.
- قد يكون من حيث نطاقه بالغ الضيق، فيقول أقل مما أراد، أو واسعا فيقول أكثر مما يجب، لذا وجب تحديد نطاقه.²

تفرض قاعدة التفسير الضيق للنص الجزائي على القاضي عدم جواز خلق جرائم تخرج عن نطاق نص القانون أثناء قيامه بعملية التفسير، وقاعدة التفسير الضيق للنص الجزائي وضعت لصالح المتهم، وبالتالي لا يجوز استعمالها ضده، بل لا يوجد ما يمنع القاضي من تفسير القوانين التي في صالح المتهم تفسيراً واسعاً، مثل النصوص المتعلقة بأسباب الإباحة وموانع المسؤولية والقواعد الشكلية الإجرائية المتعلقة بالحريات الفردية وحقوق الدفاع³، ونذكر على سبيل المثال المادة 39 من قانون العقوبات المتعلقة بالدفاع الشرعي.

3. حظر القياس في تفسير نصوص التجريم والعقاب:

المقصود بالقياس أن يقيس القاضي الجنائي واقعة لم يرد النص بتجريمها على واقعة أخرى تم النص بتجريمها، لأن الأصل في الأشياء الإباحة، والتجريم ما هو إلا استثناء من

¹ - محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 33.

² - محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 174.

³ - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 57.

الأصل.¹ ويقصد به كذلك أنه إلحاق فعل مباح بفعل مجرم لاشتراكهما في علة التجريم وهذا القياس لا يجوز في المواد الجنائية، لأنه يخلق جريمة جديدة لم ينص عليها المشرع، وبالتالي هناك مساس بمبدأ الشرعية، والقياس سواء كان كلياً أو جزئياً هو ممنوع، كما أنه إذا كان القياس ممنوعاً في نصوص التجريم، فإنه لا يجوز أيضاً في حالات تشديد العقوبة.²

نستشف هذا المبدأ في حالة الدفاع الشرعي المنصوص عليه في نص المادة 39 فقرة 02 من قانون العقوبات الجزائري بقولها: "لا جريمة: ... إذا كان الفعل قد دفعت إليه الضرورة الحالة للدفاع المشروع عن النفس أو عن الغير أو عن مال مملوك للشخص أو للغير بشرط أن يكون الدفاع متناسباً مع جسامة الإعتداء". وكذا نص المادة 48 المتعلقة بامتناع المسؤولية والتي تنص: "لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها" فيجوز القياس هنا بخصوص أي دافع يصنف كقوة لا قبل للإنسان بدفعها.³

المبحث الثاني: حق المتهم في محاكمة عادلة وحق الدفاع

يقصد بالمحاكمة العادلة كافة الإجراءات التي تتخذ بها الخصومة الجنائية بضمانات معينة تكفل حماية الحرية الشخصية للمتهم وحقوقه، وتعتبر المحاكمة المنصفة أكثر لزوماً في الدعوى الجنائية أياً كانت طبيعة الجريمة، وبغض النظر عن خطورتها.

إن إدانة المتهم بالفعل المنسوب إليه يعرضه إلى أخطر القيود على حريته الشخصية وأكثرها تهديداً لحقه في الحياة، وهذه المخاطر لا سبيل لدورها إلا على ضوء ضمانات توازن بين حق الفرد في الحرية من جهة، وحق الجماعة في الدفاع عن مصالحها الأساسية من جهة أخرى.⁴

¹ - محمد بن مشيرح، حق المتهم في الإمتناع عن التصريح، مذكرة لنيل شهادة الماجستير (فرع القانون العام)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009/2008، ص ص 22، 23.

² - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 215.

³ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص ص 217، 218.

⁴ - حسن يوسف مصطفى مقابلة، المرجع السابق، ص 150.

وقد قسمنا مبحثنا هذا إلى مطلبين: تناولنا في المطلب الأول، حق المتهم في محاكمة عادلة، أما المطلب الثاني خصصناه لتبيان حق المتهم في الدفاع.

المطلب الأول: حق المتهم في محاكمة عادلة

يعد الحق في محاكمة عادلة المعيار الأساسي لدولة القانون، وقد نصت عليه المواثيق الدولية الأساسية لحقوق الإنسان، منها: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة 10 منه والمادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والمادة 06 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية، إضافة إلى نصوص أخرى في الاتفاقيات الإقليمية.¹ وقد كرست المادة 41 هذا المبدأ صراحة بقولها: "كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية إدانته، في إطار محاكمة عادلة".

الفرع الأول: مبدأ عدم محاكمة المتهم عن فعل مرتين

لا يجوز محاكمة أي شخص أو معاقبته مرتين على نفس الجريمة وفي ظل نفس الولاية القضائية، إذا كان قد صدر عليه حكماً نهائياً بالإدانة أو البراءة بشأنها وينطبق الحظر على جميع الأفعال الجنائية أياً كانت خطورتها.

فالمتهم بعد أن يصدر حكم في حقه يخرج من دائرة الشك والريبة إلى دائرة المدانين أو الأبرياء، ولا يجوز إعادته إلى الدائرة الأولى بعد تبرئته منها بصدد نفس الجريمة وأمام نفس الجهة القضائية. وخاصة بعد استنفاد جميع طرق الدعوى من تحقيقات ومحاكمات وطعون في الأحكام الصادرة ضده، ضف إلى ذلك المساس بحصانة الأحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي به بعد اعتداء بالغ الخطورة على حقوق وضمانات المتهم الذي يبقى عرضة لمحاكمته على نفس الجريمة لمرة ومرتين.²

¹ - الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان وإعلان حقوق الإنسان والمواطن للثورة الفرنسية والاتفاقية الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب.

² - غزالي نصيرة- رزق الله العربي بن مهدي، المرجع السابق، ص 158.

أولاً: ماهية مبدأ عدم محاكمة المتهم عن فعل مرتين

نصت المادة 311 من قانون الإجراءات المدنية على أنه: "إذا أعفي المتهم من العقاب أو برئ أو أفرج عنه في الحال، ما لم يكن محبوساً لسبب آخر دون إخلال بتطبيق أي تدبير أمن مناسب تقرره المحكمة. ولا يجوز أن يعاد أخذ شخص قد برئ قانوناً أو اتهمه بسبب الوقائع نفسها حتى ولو صيغت بتكييف مختلف".

وقد كرست المحكمة العليا هذا المبدأ في العديد من قراراتها واستقرت بان الدفع بحجية الشيء المقضي به في المواد الجنائية قاعدة من النظام العام.¹

ونظراً لأهمية هذا المبدأ فقد تم تكريسه دولياً، فقد نصت المادة 145 فقرة 07 من العهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية، على أنه لا يجوز محاكمة أحد أو معاقبته مرة ثانية عن جريمة سبق أن صدر بشأنها حكم نهائي أو أفرج عنه فيها طبقاً للقانون والإجراءات الجنائية للبلد المعني، كما نصت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في مادتها 04 منها التي نصت على أنه متى حكم على شخص نهائياً بالإدانة أو حكم له نهائياً بالبراءة، طبقاً للقانون فلا يجوز محاكمته عن نفس الفعل مرة ثانية ولو تحت وصف آخر.²

كما نصت المادة 04 من البروتوكول السابع للاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية بقولها: "لا يجوز تعريض أحد للمحاكمة أو العقاب مجدداً في إجراءات جنائية في نطاق الولاية القضائية لنفس الدولة على جريمة سبق أن برئ منها أو أدين بها بحكم نهائي وفقاً للقانون والإجراءات الجنائية في الدولة...".

ويطلق على هذا المبدأ مصطلح حجية الحكم الجنائي، وهذه الحجية لها قوة الأمر المقضي به وتتقضي به الدعوى الجنائية بالنسبة للمتهم المرفوعة عليه والوقائع المسندة إليها بصور حكم فيها بالبراءة أو الإدانة.³

¹ - أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجنائية في ضوء الممارسة القضائية، الجزائر، برني للنشر، 2015، ص 160.

² - محمد محمد مصباح القاضي، حق الإنسان في محاكمة عادلة، القاهرة، دار النهضة العربية، 1994، ص 76.

³ - أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق، ص 456.

ثانيا: أهمية مبدأ عدم محاكمة المتهم عن فعل مرتين

لهذا المبدأ أهمية بالغة لإضفاء الإستقرار القانوني والعدالة وضمان الحريات العامة، فعدم استقرار المراكز القانونية في المجتمع وتغيرها بالبراءة وأخرى بالإدانة، أو حتى تغير العقوبة في الإدانة نفسها، ينشر الفوضى في المجتمع ويبطل مصداقية الأحكام النهائية ويبعث عدم الإستقرار في المعاملات، ومن ثم كان من الإلزامي إضفاء قوة للحكم النهائي لوقف الدعوى الجنائية عند حد معين كفالة للإستقرار القانوني، والمنطق يفرض فكرة أن العدالة أساسها عقاب المتهم المدان مرة واحدة جزاء له على الفعل المجرم الذي افترضه، كما أن العمل بهذا المبدأ أو احترامه ما هو إلا التزم بمبدأ الضرورة والتناسب في العقوبات وعد توقيع الجزاء دون أي حدود إذا كون هذا الفعل جرائم متعددة.¹

الفرع الثاني: حق المتهم في محاكمة سريعة ومبدأ الوجاهية

يتعين على القاضي التقيد بإتباع مجموعة من الضمانات في إطار المحاكمة العادلة، وتتمثل هذه الضمانات في سرعة الفصل في الدعوى ومواجهة المتهم وإحاطته بالأفعال المنسوبة إليه.

أولاً: حق المتهم في محاكمة سريعة

تعتبر هذه الآلية سلاحاً ذو حدين لضمان حق المتهم في محاكمة منصفة له، فإذا كانت تحمي المتهم وتساعده على الوصول إلى الحقيقة، وإثبات براءته، إلا أنها قد تستغرق وقتاً يصبح عبء على المتهم خاصة إذا كان مسلوب الحرية بإيداعه الحبس المؤقت.

1. ماهية حق المتهم في محاكمة سريعة:

سنحاول فيما يلي تحديد تعريف للمحاكمة العادلة والسريعة وما المقصود بها؟

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 283، وأنظر أيضاً: علي فضل البوعينين، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، القاهرة، دار النهضة العربية، 2006، ص 275.

أ. تعريف حق المتهم في محاكمة عادلة:

المقصود بالمحاكمة السريعة هو المحاكمة التي تجري في مدة معقولة، دون أن تكون متسعة، فتخل بحقوق الدفاع. ولا يمكن القول بأن هذا الضمان يشكل ركيزة من ركائز الدفاع، لأن حق المحاكمة السريعة يسبق حق الدفاع.

يعتبر حق المحاكمة السريعة ذو طبيعة موضوعية وليس مسألة قانونية، لأنه يجب لتطبيقه العلم بالفترة الزمنية التي مرت بها الإجراءات والبحث عن أسباب التأخير وهذا كله يدخل ضمن السلطة التقديرية للمحكمة.¹

ب. جزاء مخالفة الحق في المحاكمة السريعة:

لم ينص الدستور الجزائري صراحة على حق المتهم في محاكمة سريعة، ولا حتى التشريع الإجرائي، ولكن يمكن استنباط هذا الحق من الدستور من خلال تكريسه حق المتهم في محاكمة وفقا للمتطلبات القانونية للمحاكمة العادلة، وبالتالي الإخلال والمساس به يشكل مخالفة للدستور.

لكن بالرغم من إغفال المشرع الجزائري عن هذا الحق صراحة في الدستور وحتى في قانون الإجراءات الجزائية، إلا أنه أشار إليه ضمناً من خلال تحديد آجال ومواعيد قانونية قصوى منها المتعلقة بالحبس المؤقت والمتعلقة بالطعون في الأوامر والأحكام، وحتى في الخبرات والوثائق.

2. الأساس الدولي والتشريعي لحق المتهم في محاكمة سريعة:

سنتناول فيما يلي النصوص الدولية والتشريعية المكرسة لهذا الحق:

¹ - غنام محمد غنام، حق المتهم في محاكمة سريعة في القانون الأمريكي، مجلة الحقوق، العدد 02، 01 مارس، يونيو، 1996، ص ص 88، 89.

1- الأساس الدولي لحق المتهم في محاكمة عادلة:

كرس العهد الدولي في المادة 09 فقرة 03 هذا الحق بقوله: "يقدم الموقوف أو المعتقل بنهمة جزائية سريعاً إلى أحد القضاة أو أحد الموظفين المخولين قانوناً مباشرة وظائف قضائية ويكون من حقه أن يحاكم خلال مهلة معقولة".

كما نصت الاتفاقية الأوروبية على هذا الحق في المادة 05 فقرة 03 والمادة 06 فقرة 01، وهو ما درجت عليه الاتفاقية الأمريكية بتكريسها هذا الحق في نص المادة 07 فقرة 05 بقولها: "أن يقدم للمحاكمة في غضون فترة زمنية معقولة أو يفرج عنه دون أن يؤثر في سير الإجراءات". كما نص المبدأ 38 من مجموعة مبادئ حماية الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الإحتجاز أو السجن على أن: "يكون للشخص المحتجز بتهمة جنائية في أن يحاكم خلال مدة معقولة أو أن يفرج عنه رهن محاكمته"، ونلاحظ أن هذا النص يقابله نص المادة 06 فقرة 01 المشار إليها، والتي لها هدف فوري وأساسي يتمثل في تأكيد العدل واستعجال الدعاوى.¹

2- الأساس التشريعي لحق المتهم في محاكمة سريعة:

نصت المادة 41 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أنه: "كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية إدانته، في إطار محاكمة عادلة"، لكن هذا الحق هو ضمان من ضمانات التي يتطلبها القانون والمكرسة دستورياً، كما نصت المادة 44 منه على أن: "لا يتابع أحد، ولا يوقف أو يحتجز، إلا ضمن الشروط المحددة بالقانون، وطبقاً للأشكال التي نص عليها"، كما أضافت المادة 45 منه: "يخضع التوقيف للنظر في مجال التحريات الجزائية للرقابة القضائية، ولا يمكن أن يتجاوز مدة ثمان وأربعين (48) ساعة"، وهذا يبين أن المؤسس الدستوري حريص على كفالة حق المتهم في محاكمة سريعة.

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 288.

إضافة إلى التكريس الدولي لحق المحاكمة السريعة وخاصة العهد الدولي¹ تجيز للمتهم الإحتكام للعهد الدولي والتمسك بالحق في محاكمة سريعة استنادا إليه.

وبالرجوع إلى نصوص قانون الإجراءات الجزائية واستتباط المواد التي تشير إلى هذا الحق نجد أن المشرع استعمل بعض المصطلحات في صياغة هذه النصوص، منها عبارة في ميعاد أقصاه، على الفور، في الحال، وبأسرع الوسائل إلى غيرها من العبارات التي تدل على إلزامية السرعة في الإجراءات.

كما نصت المادة 125 من قانون الإجراءات الجزائية التي تمنح قاضي التحقيق الأمر بحبس المتهم لمدة أربعة أشهر يجوز تجديدها لمرة واحدة، أي بمجموع ثمانية أشهر في مواد الجرح، أما في مواد الجنايات نصت المادة 125 فقرة 01 من نفس القانون التي تجيز فيها تجديد الحبس إلى غاية ثلاث مرات.

ثانيا: مبدأ الوجاهية بين أطراف الدعوى الجزائية

ويقصد بمبدأ المواجهة بين الخصوم كضمانة أساسية للمحكمة الجنائية العادلة هو حق الخصم في أن يعلم علما وفي وقت مفيد بإجراءات الخصومة وما تحتويه من عناصر واقعية وقانونية يمكن أن تكون أساسا في تكوين اقتناع القاضي.²

وبالتالي يتمكن أطراف الدعوى الجنائية من حضور جلسات المحاكمة وتقديم ما لديهم من أدلة وتمكين الخصوم من الإطلاع عليها ومناقشتها وتقديم كل ما يمكن أن يدحضها، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري في نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية. ويتحقق عنصر المواجهة بتوافر عنصري: الإحاطة بالخصومة الجنائية وتبنيه المتهم عند تغيير التهمة.

¹ - انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 67/89 المؤرخ في 16 ماي 1989.

² - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 293.

1. إحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه:

كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ في نص المادة 343 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "يتحقق الرئيس من هوية المتهم ويعرف بالإجراء الذي رفعت بموجبه الدعوى للمحكمة"، بمعنى مجرد مثول المتهم أمام قاضي الحكم المختص في قضايا الجرح والمخالفات يتحقق من هويته من خلال شهادة ميلاده.

وقد ذهب المشرع الجزائري إلى أبعد من ذلك في نص المادة 334 منه والذي أكد على التنويه عن الواقعة محل المتابعة والإشارة على نص المادة الذي يعاقب على ذلك في الإخطار المسلم للمتهم بمعرفة النيابة. أي الإحاطة بالتهمة حتى قبل المثول أمام المحكمة، وهو ما نصت عليه المادة 39 من قانون الإجراءات الجزائية في مواد المخالفات.

أما في مواد الجنايات وبموجب نص المادة 268 من قانون الإجراءات الجزائية على أن يبلغ حكم الإحالة للمتهم المحبوس بواسطة الرئيس المشرف على السجن ويترك له منه نسخة وإن لم يكن محبوسا يبلغ طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 439 إلى 441. وعلى رئيس محكمة الجنايات تطبيق نص المادة 271 من قانون الإجراءات الجزائية أنه يستجوب المتهم عن هويته ويتحقق مما إذا كان قد تلقى تبليغا بقرار الإحالة فإن لم يكن قد بلغ سلمت إليه نسخة منه ويكون لتسليم هذه النسخة أثر التبليغ.

كما حرص المشرع الجزائري في نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية على التأكيد بأنه: "لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت فيها حضوريا أمامه " وكرست هذا المبدأ العديد من قرارات المحكمة العليا.¹ كما أن لقاضي الحكم أثناء سير المرافعة أن يعرض على المتهم أو الشهود أدلة الإثبات ويتبل ملاحظاتهم إذا كان ذلك ضروريا، استنادا إلى نص المادة 234 من قانون الإجراءات

¹ - أكدت المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفة الجرح والمخالفات في 1981/07/09 بأنه يمكن لقاضي الموضوع تأسيس اقتناعه على أية حجة حصلت مناقشتها حضوريا أمامه، كما أكدت ذلك في قرارها الصادر في 1982/01/21 بأنه لا يمكن لقضاة الموضوع أن يؤسسوا قرارهم إلا على الأدلة المقدمة لهم أثناء المرافعات والتي تتم مناقشتها حضوريا.

الجزائية، وفي محكمة الجنايات حسب نص المادة 302 منه بقولها: "يعرض الرئيس على المتهم إن لزم الأمر أثناء استجوابه أو أثناء سماع أقوال الشهود أو بعد ذلك مباشرة أو يطلب منه أو من محاميه، أدلة الإثبات أو محضر الحجز أو الإقرار بهذه الأدلة"، ويجوز حسب نص المادة 224 من قانون الإجراءات الجزائية للأطراف توجيه الأسئلة إلى المتهم كما يجوز ذلك للمدعي المدعي وللدفاع وعن طريق الرئيس في حين توجيه النيابة العامة الأسئلة مباشرة إلى المتهم، لتأكد ذلك له المادة 288 من قانون الإجراءات الجزائية في باب محكمة الجنايات: "بأنه يجوز للمتهم أو لمحاميه توجيه أسئلة بواسطة الرئيس إلى المتهمين معه والشهود كما يجوز للمدعي المدني أو لمحاميه أو يوجه بالأوضاع نفسها أسئلة إلى المتهمين والشهود والنيابة العامة أن توجه أسئلة مباشرة للمتهمين والشهود".¹

2. تغيير التهمة المنسوبة للمتهم:

كرس المشرع الجزائري هذه القاعدة في مادة المخالفات والجنح والجنايات بحث نص في المادة 403 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "إذا رأت المحكمة أن الواقعة تكون جناية أو جنحة قضت بعد اختصاصها وتحيل الأوراق للنيابة العامة لاتخاذ ما تراه بشأنها"، كما أعطت المادة 359 من قانون الإجراءات الجزائية لقاضي الجرح إمكانية الفصل في الوقائع المطروحة أمامه والتي تبين له بعد نظرها أنها تشكل جنحة بحيث نصت: "إذا تبين من المرافعات للمحكمة المختصة بواقعة منظورة أمامها كيفية قانونا بأنها جنحة أن هذه لا تكون إلا مخالفة، قضت بالعقوبة وفصلت عند الإقتضاء في الدعوى المدنية".

وفي المادة 362 من قانون الإجراءات الجزائية: "إذا كانت الواقعة المطروحة على المحكمة تحت وصف جنحة من طبيعة تستأهل توقيع عقوبة جنائية، قضت المحكمة بعدم اختصاصها وإحالتها للنيابة العامة للتصرف فيها حسب ما تراه". أما في مواد الجنايات بموجب نص المادة 309 من قانون الإجراءات الجزائية التي أعطت لها الحق في تغيير الوصف القانوني من جناية إلى جنحة كما تعدى ذلك في تغيير الوصف القانوني فيما يتصل بالركن

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 296.

المعنوي من وقائع وما يمكن أن يترتب تشديدا في عقوبة المتهم، وأن تعدل التهمة أو تغير الوصف القانوني استنادا إلى ذلك رغم تقييدها بوجوبية سماع طلبات النيابة وشرح الدفاع، وهو ما نصت عليه المادة 306 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "لا يجوز لمحكمة الجنايات أن تستخلص ظرفا مشددا غير مذكور في حكم الإحالة إلا بعد سماع طلبات النيابة وشرح الدفاع. فإذا خلص من المرافعات أن واقعة تحتل وصفا قانونيا مخالفا لما تضمنه حكم الإحالة تعين على الرئيس وضع سؤال أو عدة أسئلة احتياطيا".¹

الفرع الثالث: مبدأ حماية المتهم من تعسف القاضي

نصت المادة 174 من التعديل الدستوري لسنة 2020 صراحة على أنه: "يحمي القانون المتقاضى من أي تعسف يصدر من القاضي"، وهذا النص جاء واسعا في معناه ويمكن إسقاطه على المتقاضى في القضاء المدني و المتهم في القضاء الجزائي. وبالتالي يتمتع بضمانة هامة وأساسية وهي الحماية من التعسف الذي يصدر من القاضي. وفيما يلي سنتناول بالدراسة حماية المتهم من تعسف القاضي في استعمال سلطته في تقدير الأدلة و العقوبة.

أولا: حماية المتهم من تعسف القاضي في استعمال سلطته في تقدير الأدلة

أخذ المشرع الجزائري بنظام الأدلة القانونية الذي يقتضي تقيد القاضي بالأدلة التي تقدم إليه والتي يبني عليه حكمه سواء كان بالبراءة أو الإدانة. وهذا ما نصت عليه المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لإقتناعه الخاص، ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضورا أمامه".

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص ص 298، 299

1. ضوابط سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة:

يمكن تلخيص هذه الضوابط فيما يلي:

أ. أن يستمد القاضي اقتناعه من أدلة لها أصل في أوراق الدعوى:

وتتمثل في الأدلة التي لها مصدر في أوراق الدعوى المطروحة أمام القاضي سواء كانت في محاضر الاستدلال التي أعدتها الضبطية القضائية أو محاضر التحقيق التي تعد من طرف قاضي التحقيق أو الأدلة التي تقدم في مرحلة المحاكمة وهي مرحلة التحقيق النهائي، وهذا الضابط يعتبر ضمان أكيد لمبدأ المحاكمة العادلة فلا يستطيع القاضي أن يحكم بناء على معلوماته الشخصية أو من سماع شهادة شاهد لم تدون في الأوراق.¹

ب. أن يستمد القاضي قناعته من أدلة تمت مناقشتها في الجلسة:

ينبغي على القاضي أن يطرح كل دليل مقدم في الدعوى للمناقشة أمام الخصوم، فهذه المناقشة تستجيب أولاً وقبل كل شيء لمطلب أساسي وهو ضرورة احترام حقوق الدفاع، وثانياً فهي مطلب منطقي لأنها تتطوي على فحص شامل وجماعي لكل وسيلة إثبات.² وقد تناول المشرع الجزائري هذه الضمانة في نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "لا يسوغ للقاضي أن يبنّي قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوراً أمامه".

ت. يجب أن يستند إقتناع القاضي إلى دليل مشروع وإجراءات صحيحة:

يستند هذا الشرط إلى قاعدة مشروعية الدليل الجنائي أو قاعدة الشرعية الإجرائية التي مفادها أن عملية البحث عن الدليل والحصول عليه، قد تمت وفقاً لما رسمه القانون من إجراءات تحصيله فمتى ما تم الحصول عليه خارج هذه القواعد القانونية، فلا يعتد بقيمة الدليل مهما كانت دلالاته على الحقيقة وذلك لعدم مشروعيته، كما أن عملية البحث عن الأدلة

¹ - علي فضيل البوعينين، المرجع السابق، ص 337.

² - محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، الجزء الثاني، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، ص 328.

واستقصائها يجب أن تراعى فيها ضمانات قيم العدالة وأخلاقياتها ومراعاة حقوق الدفاع ومقتضيات الحفاظ على الكرامة الإنسانية.¹

ث. أن يبني القاضي اقتناعه على اليقين:

اليقين هو أساس الحقيقة القضائية وبيعة القاضي وحده أساس كل العدالة الإنسانية وهو مصدر ثقة المواطنين في هذه العدالة، فبدون هذا اليقين لا يمكن إدراك الحقيقة، فإذا ما اتهم شخص وقدم للمحكمة ثم قضي بإدانته فإن هذه الإدانة يجب أن تبنى على الجرم واليقين لا على مجرد الشك والإحتمال.²

2. الإستثناءات الواردة على مبدأ حرية القاضي في تكوين عقيدته:

يمكن حصرها في النقاط التالية:

أ. تقيد القاضي بإتباع طرق الإثبات الخاصة في المسائل غير الجنائية:

قد تعرض على القاضي الجنائي أثناء نظره الدعوى الجنائية مسألة غير جنائية توجب عليه إتباع طرق الإثبات الخاصة بتلك المسائل. ويقصد بها المسائل المدنية والتي يتوقف الفصل فيها³، وهذا حسب ما نصت عليه المادة 10 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "تتقدم الدعوى المدنية وفق أحكام القانون المدني".

ب. الحجية القانونية للمحاضر:

تعتبر المحاضر بصفة عامة مجرد عناصر إثبات ينظر إليها على سبيل الإستدلال حسب ما أكدته المادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "لا تعتبر المحاضر والتقارير المثبتة للجنايات والجنح إلا مجرد استدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

واستثنى المشرع الجزائري بعض المحاضر وأضفى عليها حجية معينة في الإثبات حسب ما أشارت إليه المادة 216 من قانون الإجراءات الجزائية. أما في مواد المخالفات، هناك

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 306.

² - شهيرة بولحية، المرجع نفسه، ص 307.

³ - محمد عودة الجبور، الإختصاص القضائي لمأمور الضبط، رسالة دكتوراه، بيروت، الدار العربية للموسوعات، 1986، ص 180.

من المحاضر التي تقيد حرية القاضي حسب ما جاء في نص المادة 400 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "تثبت المخالفات إما بمحاضر أو تقارير وإما بشهادة الشهود في حالة عدم وجود محاضر أو تقارير مثبتة لها".

وهناك نوع آخر من المحاضر وهي التي تحوز حجية إلى حين إثبات عدم صحتها بطريق الطعن بالتزوير، وتدخل المشرع بموجب قوانين خاصة لتنظيم هذا النوع من المحاضر حسب ما نصت عليه المادة 218 من قانون الإجراءات الجزائية¹، ومن أمثلة هذه المحاضر التي تعين الجرائم الخاصة بتشريع العمل حسب ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا.²

ت. القرائن القانونية القاطعة:

يجب على القاضي الإلتزام بالقرائن القانونية القاطعة وهي قرائن لا يجوز إثبات عكسها وفيها يلاحظ المشرع أن الوضع الغالب هو تحقيق أمر معني فنفترض ذلك دون الحاجة إلى إثباته ويرى المشرع أن إثبات هذا الأمر عسير جدا وأنه إذا ما استعمل أحد أطراف الدعوى عبء إثباته فسيكون عبء إثباته ثقيلًا ويغلب أن لا يستطيع النهوض به.³

ومن أمثلتها قرينة الصحة في الأحكام الباتة فلا يجوز الحكم على خلافها وقرينة العلم بعد نشره في الجريدة الرسمية فلا يقبل الدفع بالجهل به ولو اقتنع بصحته.⁴

ثانيا: حماية المتهم من تعسف القاضي في استعمال سلطته في تقدير الجزاء الجنائي

يباشر القاضي سلطته التقديرية ضمن ضوابط ومعايير معينة يقاس من خلالها سلامة تقديره وتسبب حكمه، وسيتم عرض ذلك فيما يلي:

1. ماهية سلطة القاضي الجنائي في تقدير الجزاء:

يحدد المشرع أنماط من السلوك ويرتب عقوبة على مخالفتها، وهو ما يعرف بمبدأ الشرعية والقانون، وهو الذي يحدد العقوبات معبرا عن التجريم ودرجته ثم يترك للقضاء اختيار

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 308، 309.

² - قرار المحكمة العليا الصادر في 1984/01/17، المجلة القضائية، 1/1992، ص 296.

³ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 310.

⁴ - علي فضل البوعينين، المرجع السابق، ص 345.

ما يرام ملائما من تحقيق أهدافها، ويقتضي هذا الأمر اختيار العقوبات وفقا لمعايير واضحة تبدو في تحديد الأهداف التي يراد تحقيقها من وراء العقاب، وتتنحصر هذه الأهداف إما في الردع العام والردع الخاص أو إصلاح المجرم.¹

2. نطاق سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة:

للقاضي اختيار العقوبة نوعا وتقديرها كما، لأن المشرع قد ينص على أكثر من عقوبة للجريمة الواحدة فيجوز له أن يحكم بإحداها أو أن يجمع بينهما، فيفسح المجال أمام القاضي الجنائي لتقرير العقوبة بحسب ظروف المتهم وملابسات الجريمة لكن هذا التفريد يكون مرتبطا بشخصية القاضي، كما يجوز له استبدال العقوبة بعقوبة العمل والغرامة، وهذا ما تنبأه المشرع الجزائري في المادة 05 فقرة 01 من قانون العقوبات وهي مادة جديدة نسبيا بموجب القانون رقم 01/09 المؤرخ في 25 نوفمبر 2009 والتي تنص: "يمكن للجهة القضائية أن تستبدل عقوبة الحبس المنطوق بها بقيام المحكوم عليه بعمل للنفع العام بدون أجر".²

كما أنه للقاضي الجنائي سلطة تشديد العقوبة نتيجة توافر ظروف تتعلق بوقائع الدعوى أو حالة المتهم. كما يوجد ظروف مخففة يحكم من خلالها القاضي بعقوبة أخف نوعا وأدنى مقدرا ما هو مقرر للجريمة حتى تتناسب مع حالة المتهم.

وقد نصت المادة 52 من قانون العقوبات تحت عنوان الأعذار القانونية بقولها: "الأعذار هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية إما عدم عقاب المتهم إذا كانت أعذار معفية وإما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة ومع ذلك يجوز للقاضي في حالة الإعفاء أن يطبق تدابير الأمن على المعفى عنه".

كما نصت المادة 53 من قانون العقوبات تحت عنوان الظروف المخففة على أنه: "يجوز تخفيض العقوبة المنصوص عليها قانونا بالنسبة للشخص الطبيعي الذي قضي بإدانته وتقررت إفادته بظروف مخففة..."، كما نص المشرع على حالات التخفيف عن تطبيق

¹ - أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، المرجع السابق، ص 497.

² - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 313، 314.

العقوبات المشددة بفعل حالة العود طبقا للمواد 53 مكرر، 53 مكرر 1، 53 مكرر 4، وورد النص على الظروف المشددة في القسم الثالث من قانون العقوبات المعنون بالعود في المواد 54 مكرر، مكرر 1، مكرر 2، مكرر 3، مكرر 4، كما حدد المشرع الظروف المشددة للشخص المعنوي في المادة 54 مكرر 5، مكرر 6، مكرر 7، مكرر 8، مكرر 9.¹

3. ضمانات حماية المتهم من سوء استعمال القاضي لسلطته في تقدير الجزاء :

تتمثل ضمانات حماية المتهم من سوء استعمال القاضي لسلطته في تقدير العقوبة التي ستسلط عليه و تعسفه اتجاهه فيما يلي:

2- مبدأ تفريد العقوبة:

تنص المادة 167 التي تنص: " تخضع العقوبات الجزائية لمبدأي الشرعية والشخصية"، فالدستور أكد على القيمة الدستورية لهذا المبدأ وأضفى عليه شرعية دستورية التي تكفل في الأساس وضع مبادئ تتعلق بالحقوق والحريات.

ويرتبط مبدأ شخصية العقوبة بمن يعد قانونا مسؤولا على توقيع العقاب، ويطلق على شخصية العقوبة بالتفريد القضائي أو تفريد العقوبة. ومؤداه سلطة القاضي في تقدير الجزاء الجنائي وتمكنه هذه السلطة من تقدير العقوبة ضمن الحدود المعينة لها قانونا، مع إمكانية تخفيفها أو تشديدها أو وقف تنفيذها أو حتى العفو عنها ويمكن أن تمتد حتى إلى التدابير الوقائية.²

2- ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير العقوبة:

لم ينص المشرع الجزائري على ضوابط إرشادية عامة يتقيد بها القاضي الجنائي في تقدير العقوبة. ولكن نجد حد أدنى وحد أقصى للعقوبات أو التخير بينهما واستبدالها بالنفع العام أو وفق تنفيذها أو حتى الإعفاء منه.

¹ - شهيرة بولحية، المرجع نفسه، ص 316.

² - يقصد بالتدابير الوقائية أو الاحترازية مجموعة الإجراءات التي تواجهه الخطورة الإجرامية الكاملة في شخص مرتكب الجريمة والهادفة إلى حماية المجتمع عن طريق منع المجرم من ارتكاب جرائم جديدة.

الفرع الرابع: حق المتهم في الطعن في الأحكام الجزائية

وقد شرع المشرع الجزائري الطعن في الأحكام لتدارك ما قد يلحق بها من عيوب وذلك لبلوغ العدالة المعلقة على سلامتها. فالحكم الجنائي قد ينطوي على إدانة خاطئة أو أن الفعل المجرم الذي جرت المحاكمة بشأنه لم يقع على النحو الوارد في نموذج التجريم أو أنه وقع من قبل شخص آخر غير الذي تمت محاكمته أو أن المتهم قد تمت محاكمته دون مراعاة ما يتطلبه القانون من ضمانات.

أولاً: التعريف بحق الطعن في الأحكام وأساسه

لكل أطراف الدعوى الجنائية الحق في الإستفادة بطرق الطعن في الأحكام الصادرة في الموضوع ولا توجد قيود أو منع لبعض الأحكام إلا بعض الأحكام غير النهائية أو ذات الطابع المؤقت أو أنها تحضيرية حتى لا تكون هناك مماثلة في الفصل في الدعوى الجزائية.¹

1. التعريف بحق الطعن في الأحكام

تعني نظرية الطعن في الأحكام إمكانية مراجعة الحكم القضائي الصادر والتظلم منه، بإحدى طرق الطعن التي قررها القانون.² ويعرف بأنه وسيلة علاج قانوني تمارس عن طريق حكم قضائي جديد من جهة قضائية عادة ما تكون التالية في الدرجة أو جهة قضائية في نفس الدرجة لتلك الجهة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، كما يعرف الطعن في الحكم بأنه الرخصة المقررة لأطراف الدعوى لاستظهار عيوب الحكم الصادر منها والمطالبة لدى الجهة القضائية المختصة بإلغائه أو تعديله على الوجه الذي سيزيل عنه عيوبه.³

ويعتبر الطعن شكل من أشكال الرقابة القضائية على الأحكام الجزائية الصادرة عن قاضي الحكم الذي يكون قد حاول احترام إجراءات ومشتملات الحكم القضائي حتى يتفادى إلغائه حكمه. أو حتى تعديله مع علمه بأنه سيعرض على جهة قضائية أعلى منه

¹ - عبد العظيم مرسي وزير، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، ج1، ط4، القاهرة، دار النهضة العربية، ص 446.

² - سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003، ص 957.

³ - علي فضيل البوعينين، المرجع السابق، ص 486.

درجة، والغرض من الطعن في الأحكام هو تصحيح ما قد يعتري الحكم الصادر من أخطاء إجرائية أو موضوعية لضمان حسن تطبيق القانون، كما يسمح بإلغاء الحكم أو تعديله إذا ظهر بعد صدوره ما يجعله عرضة لطلب إعادة النظر أو صدور قانون أصلح للمتهم، هذا إضافة إلى كونه ضماناً لحق المتهم في الدفاع على مستوى أكثر من محكمة.¹

2. الأساس القانوني لضمان حق الطعن في الموائيق الدولية

نصت المادة 5/14 من العهد الدولي للحقوق السياسية والمدنية: "لكل شخص أدين بجريمة حق اللجوء وفقاً للقانون إلى محكمة أعلى كما تقيد النظر في قرار إدانته وفي العقاب الذي حكم به عليه".

وقد أوضحت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن: "الضمان ليس قاصراً على أخطر الجرائم" وبأن مراجعة الحكم يجب أن تكون أمام محكمة ثانية أعلى درجة من المحكمة الأولى التي لا يمكنها إعادة النظر في حكمها لأنه خرق لهذه الضمان. كما أن المادة 5/14 من العهد الدولي لا تلزم الدول بأن تشرع أكثر من مرحلة واحدة لإعادة النظر في الحكم وإذا كانت توجد أكثر من مرحلة في القانون الداخلي فإنه يجب إعطاء حق الطعن لأي شخص محكوم عليه ليتمتع بهذا الحق في المراحل الأخرى.²

كما أقرت المادة الإتفاقية الأوروبية في بروتوكولها الإضافي السابع الذي دخل حيز التنفيذ سنة 1988 في المادة 1/2: "يحق لكل شخص أدانته محكمة بجريمة جنائية أن يعرض قرار اتهامه أو إدانته والعقاب الذي حكم به عليه وينظم القانون ممارسة هذا الحق والدوافع التي تسمح بممارسته" وهو ما أقرته صراحة الإتفاقية الأمريكية في المادة 2/8 البند 2: "... حقه في استئناف الحكم أمام محكمة أعلى درجة...".³

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 323.

² - دليل المحاكمة العادلة، منظمة العفو الدولية، اطلع عليه في: 2022/05/18، www://amnesty.org.

³ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 324.

ثانيا: طرق الطعن في الأحكام الجزائية

نص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على طرق عادية وحصرها في المعارضة (المواد من 407 إلى 415) والإستئناف (المواد من 416 إلى 438) وطرق طعن غير عادية وهي الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا (المواد من 495 إلى 530) والتماس إعادة النظر الذي نصت عليه المادة 531 من قانون الإجراءات الجزائية، وكل الأحكام الصادرة في مواد الجench والمخالفات قابلة للإستئناف وفي مواد المخالفات تستأنف الأحكام القاضية بالحبس أو الغرامة التي تتجاوز مائة دينار أو إذا كانت العقوبة المستحقة تتجاوز الحبس خمسة أيام، وبالنسبة للطعن بالنقض يستبعد قابلية قرارات غرفة الإتهام الفاصلة في مسائل الحبس المؤقت وقرارات هذه الغرفة بالإحالة في قضايا الجench والمخالفات في حين يجوز الطعن بالنقض في قرارات الإحالة إلى محكمة الجنايات.

ومن خلال هذا المبحث سنحاول تبيان ودراسة مختلف طرق الطعن.

1- طرق الطعن العادية:

حذا المشرع الجزائري حذو المشرع الفرنسي وذلك بحصر طرق الطعن العادية في المعارضة والإستئناف والمنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

1. الطعن بالمعارضة:

استنادا إلى نص المادة 409 من قانون الإجراءات الجزائية فإن الحكم الصادر غيابيا يصبح كأن لم يكن بمجرد تسجيل المتهم لمعارضة فيه لكن هذا الإجراء يكون في مواد الجench والمخالفات دون الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات.

وهكذا تنتظر المحكمة في الدعوى من جديد وتصبح حرة في تقدير عناصرها ولها أن تصدر حكما بالبراءة يتناقض مع الحكم الغيابي القاضي بالإدانة، ولا يجوز لمحامي الدفاع عنه في غيابه وبالتالي يمكن القول بأن حق الطعن بالمعارضة في الأحكام الغيابية يعتبر ضمانا من ضمانات المحاكمة العادلة لأمن مجرد حضور المتهم وتقديم أوجه دفاعه قد يغير الحكم.

2. الطعن بالإستئناف:

تطرق المشرع الجزائري إلى هذا الحق في نص المادة 438 من قانون الإجراءات الجزائية، فيجوز لجهة الإستئناف التصدي إلى الحكم في الموضوع فهي تملك حرية التصرف المطلقة. كما حرص المشرع على ضمان حق المتهم في علم إساءة وضع المتهم إذا كان هو المستأنف الوحيد وفي غياب استئناف النيابة العامة حسب ما ورد في نص المادة 433 من قانون الإجراءات الجزائية، ونرى أن هذا التراجع وإمكانية إساءة وضع المتهم بمجرد تسجيل استئناف النيابة العامة، هو مساس بحق المتهم في تحقيق الغرض الذي يرمي إليه من خلال استئناف حكم أول درجة واللجوء إلى درجة ثانية أعلى ومشكلة من ثلاثة قضاة من أجل إعادة محاكمته لما لهم من خبرة ومعرفة قانونية تفوق قاضي أول درجة.¹

وازدواجية درجة التقاضي تعتبر ضمانا لا غنى عنها للمتهم وتحقيق لمصلحة العدالة، لأنها سبيل للمتهم للطعن فيما يصدر ضده من أحكام المفروض أنها ألحقت به ضررا بحيث يمكن اعتباره مبدأ عام من مبادئ الإجراءات الجنائية وضمانة هامة لحق المتهم في محاكمة عادلة.²

وضمنا لحق المتهم في محاكمة عادلة والأخذ بحذو التشريعات الحديثة التي تكرس حقوق الإنسان، قام المشرع الجزائري بإعادة النظر في مسألة إعطاء حق استئناف الأحكام للمتهمين المحكوم عليهم في مواد الجنايات.

كما أكدت الإتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر على جملة من الضمانات التي يجب توفرها في الدعوى الجنائية. فقد نصّ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في المادة 14 منه على حق الشخص المدان في اللجوء إلى محكمة أعلى لإعادة النظر في قرار إدانته، والذي يعرف في القانون الدولي لحقوق الإنسان بمبدأ التقاضي على درجتين. جاء التعديل الدستوري الأخير في المادة 160 من القانون رقم 01-16 المؤرخ في: 06 مارس

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 327.

² - حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1997، ص 308.

2016 لإدماج هذه الضمانة التي نصت على أن "يضمن القانون التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية"، معلنا عن دسترة المبدأ في سابقة تشير إلى عمق الإصلاحات التي تضمنها والتي جاءت في سياق مطالب كان قد عبر عنها كثير من القانونيين حول ضرورة إجراء إصلاح عميق على محكمة الجنايات بالنظر لأهميتها كهيكل في المنظومة العقابية، مما حقق مطابقة للمنظومة الداخلية مع القانون الدولي.

كما جسده المادة 18 من القانون العضوي¹ رقم 17-06 التي نصت: على أنه "يوجد بمقر كل مجلس قضائي محكمة جنايات ابتدائية ومحكمة جنايات إستئنافية"، و هذا ما يوضح تغير الإطار المرجعي الذي يحكم نظام محكمة الجنايات، والذي ترجم بعد ذلك في النص الإجرائي.

وقد كفل المشرع حق المتهم المحكوم عليه في مواد الجنايات نظرا لخطورة الأفعال المجرمة المرتكبة والمعاقب عليها بمحاكمته أمام محكمة جنايات ابتدائية، كما كفل للمحكوم عليه جنائيا حق الإستئناف أمام محكمة جنايات استئنافية للنظر في الحكم الصادر ضده من محكمة أول درجة.

2- طرق الطعن غير العادية:

تتمثل طرق الطعن غير العادية في الأحكام الجزائية في الطعن بالنقض والتماس إعادة النظر.

1. الطعن بالنقض:

كما نصت عليه المادة 497 من قانون الإجراءات الجزائية والتي حددت جوازية الطعن بالنقض وحددت الأطراف المنوطة بذلك. وكرست المادة 499 من قانون الإجراءات الجزائية ضمانات مهمة للمحكوم عليه غير المحبوس وهو وقف تنفيذ الحكم إلى أن يصدر الحكم من

¹ - القانون العضوي رقم 17-06 المؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1438 الموافق 27 مارس سنة 2017، المعدل للقانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 10 جمادى الثانية عام 1426 الموافق 17 جويلية سنة 2005 المتعلق بالتنظيم القضائي.

المحكمة العليا وحتى المحكوم عليه بالحبس والمحبوس فعليا فإنه يفرج عليه بمجرد استنفاد عقوبته رغم وجود الطعن بالنقض.

واعتمد المشرع هذا الإتجاه لطول إجراءات النظر في الطعون بالنقض والتي تستمر لسنوات والمتهم مسلوب الحرية، ونرمي إلى الإفراج عن المحبوس بمجرد تسجيل الطعن بالنقض إلى غاية الفصل فيه دعما لحق الحرية الذي هو لصيق بشخصية الإنسان.

والطعن بالنقض المرفوع على مستوى المحكمة العليا لا يكون إلا في الأحكام النهائية ولا ينظر إلا على الأوجه المحددة على سبيل الحصر في المادة 500 من قانون الإجراءات الجزائية. وباستقراء هذه الأوجه يتبين جليا أن المحكمة العليا هي محكمة قانون وليست موضوع لأنها تقوم بدور الرقابة على مدى احترام الإجراءات القانونية المنصوص عليها لأن الطعن بالنقض يساهم في تحقيق نوع من الإشراف والرقابة على سلامة تطبيق القانون وتفسيره وسد الثغرات والأخطاء القانونية التي يمكن أن تشوب أحكام القضاء الموضوعي فتخل بتوازنها القانوني.¹

كما أن حق الطعن بالنقض هو ضمان هامة لحماية المتهم من السلطة التقديرية للقاضي وحرية في تكوين عقيدته لما للمحكمة العليا من حقها في فرض رقابة على تسبيب الحكم الذي يستلزم أن يكون مسببا قانونيا سليما.²

2. الطعن بالتماس إعادة النظر:

هو طريق غير عادي من طرق الطعن يرد على الأحكام الصادرة عن المحاكم الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه وكانت تقضي بالإدانة في جناية أو جنحة وحتى في قرارات المجالس القضائية حسب ما أورده المادة 531 من قانون الإجراءات الجزائية على أن يؤسس الطلب على أربعة أوجه محددة في متن النظر.

¹ - محمد خميسي، الإخلال بحق المتهم في الدفاع، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2000، ص 238.

² - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 318.

ولا يجوز رفع طلب التماس إعادة النظر في أحكام البراءة مهما ثبت بأدلة قاطعة خطأ هذا الحكم فهو وسيلة لصالح المتهم وإثبات أنه بريء وليس وسيلة للوصول للحقيقة.¹

وبتقرير المشرع لحق الطعن بالتماس إعادة النظر رغم تقديره لطرق الطعن السابق ذكرها والتي تشكل دعامة أساسية وضمان لحق المتهم في محاكمة عادلة.

إلا أننا نرى بأن طلب التماس إعادة النظر يشكل حماية أكبر للمحكوم عليه في حالة ثبوت عدم قيامه بالفعل المجرم ومن أجل تقويم الخطأ القضائي الذي قد يرد في أحكام الإدانة دون أي قيد زمني أو حد أقصى للأجل.²

المطلب الأول: حق المتهم في الدفاع

يعد حق الدفاع في المواد الجنائية من الحقوق التي لها أهمية بالغة، وتحظى باهتمام فائق ودائم لتطويره وحمايته، وقد أقرته الشرائع السماوية وكرسته إعلانات الحقوق ونصت عليه معظم الدساتير والتشريعات الإجرائية من بينها التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 الذي نص صراحة في المادة 175 فقرة 01 على أنه: "الحق في الدفاع معترف به"، وأضافت الفقرة الثانية من نفس المادة: "الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية".

يعتبر حق الدفاع ركيزة أساسية لقيام محاكمة عادلة، وسيتم فيما يلي التطرق لماهيته وقيمه الدستورية، مع تبيان ركائز حق الدفاع وآثارها على المتهم.

الفرع الأول: ماهية حق الدفاع وقيمه الدستورية

ينشأ حق الدفاع منذ اللحظة التي يواجه فيها الشخص بالإتهام، فهو حق شخصي يهدف إلى حماية مصالح المتهم الشخصية بإعطائه مكنة دحض كل ما يسند إليه من تهمة، وتقديم ما يحفظ حقوقه الفردية، كما يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة والتي تتجسد في المساعدة في إظهار الحقيقة، وكل إجراء بمس بحقوق الدفاع يعد باطلاً بطلاناً مطلقاً لتعلقه بالنظام العام لا بمصلحة الخصوم.

¹ - مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص 494.

² - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 331.

أولاً: ماهية حق الدفاع

سننتقل إلى مفهوم حق الدفاع وأهميته، وكذا إلى مفهومه في الوثائق الدولية، كالآتي:

1. مفهوم حق الدفاع:

اختلف الفقهاء حول تحديد ماهية حق الدفاع، فذهب البعض إلى القول بأن حق الدفاع هو حق المتهم في محاكمة عادلة مؤسسة على إجراءات مشروعة، وذهب رأي آخر إلى القول "بأن حق الدفاع هو تمكين المتهم من أن يعرض على قاضيه حقيقة ما يراه في الواقعة المسندة إليه، ويستوي في هذا الصدد أن يكون منكرًا مقارفته للجريمة المسندة إليه أو معترفًا بها، فهو وإن توى من وراء إنكاره الوصول إلى تأكيد براءته، فقد يكون اعترافه مبررًا ما أحاط به من ظروف وملابسات قد يكون من بينها ما يدل على أنه كان في حالة دفاع شرعي، أو ما يبين بعض الظروف المعفية من العقاب أو المخففة له".¹

في حين يعرف البعض الآخر حقوق الدفاع بأنها: "تلك المكنات المستمدة من طبيعة العلاقات الإنسانية والتي لا يملك المشرع سوى إقرارها بشكل يحقق التوازن بين حقوق الأفراد وحيرياتهم وبين مصالح الدولة، وهذه المكنات تخول للخصم سواء أكان طبيعياً أو معنوياً، إثبات إدعاءاته القانونية أمام القضاء والرد على كل دفاع مضاد في ظل محكمة عادلة يكفلها النظام القانوني".²

2. أهمية حقوق الدفاع:

- هو أحد مفترضات المحاكمة المؤسسة على إجراءات مشروعة ومن أهم ضماناتها، فهو كذلك من قبيل الحقوق الطبيعية "حق أصيل"، يحتل مكان الصدارة بين الحقوق الفردية العامة، ولم يتقرر لمصلحة الفرد فحسب، بل لمصلحة المجتمع في تحقيق العدالة أيضاً.³

¹ - حسن صادق المرصفاوي، ضمانات المحاكمة في التشريعات العربية، مطبعة محرم بك، الإسكندرية، 1973، ص 92.

² - محمود صالح محمد العادلي، حق الدفاع أمام القضاء الجنائي، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقہ الإسلامي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1991، ص 23.

³ - حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 14.

- يؤدي إلى تزيف الحقائق التي قد تنتج عن شهادة الزور أو الإقرار المنتزع عن طريق الوسائل غير المشروعة، الأمر الذي سيزيف الوقائع أمام القضاء ويخفي عنه الحقيقة، ويؤدي إلى ارتكاب أخطاء قضائية جسيمة.
- يلقي على عاتق النيابة العامة عبء الإثبات أو إقامة الدليل على صحة الاتهام الموجه إلى المتهم دون أن يسعى هذا الأخير عناء إثبات براءته وهي مفترضة فيه.
- يدفع المتهم التهمة الموجهة إليه بأحد أسباب الإباحة أو مانع من موانع المسؤولية والعقاب.

- يعتبر حق الدفاع إحدى الوسائل التي يتذرع بها القضاء وصولاً للحقيقة.¹

3. حق الدفاع في المواثيق الدولية:

- اتفق الباحثون في مجال القانون الدولي الإنساني أن حق الدفاع من أهم حقوق الإنسان ويدخل في باب الحريات الشخصية والمدنية للإنسان، وسيتم تبين ذلك فيما يلي:
- أ. حق الدفاع في إعلانات حقوق الإنسان العالمية والإتفاقيات الدولية:

1- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان²:

- نصت المادة 11 فقرة 01 من هذا الإعلان على أن: "كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه".
- هذا الإعلان لم يرق إلى مرتبة الإلزام القانوني بحكم أنه كان سياسياً أكثر منه قانونياً إلا أنه أحدث تأثيراً كبيراً في العالم على الصعيدين الدولي والوطني.³

¹ - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 240.

² - صدر بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 217 في دورتها الثانية بتاريخ: 1948/12/10.

³ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 249.

2- الإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية:

لقد نصت المادة 14 من هذه الإتفاقية على أن:

1. جميع الأشخاص متساوون أمام القضاء، ولكل فرد الحق عند النظر في أي تهمة جنائية ضده أو في حقوقه والتزاماته في إحدى القضايا القانونية، في محاكمة عادلة وطنية بواسطة محكمة مختصة ومستقلة وحيادية قائمة استنادا إلى القانون.

2. لكل فرد متهم بجنائية الحق في أن يعتبر بريئا ما لم تثبت إدانته طبقا للقانون.

3. لكل فرد عند النظر في أية تهمة جنائية ضده الحق في الضمانات التالية كحد أدنى مع المساواة التامة:¹

4. تكون الإجراءات - في حالة الأشخاص الأحداث- بحيث يؤخذ موضوع أعمارهم والرغبة في إعادة تأهيلهم بعين الاعتبار.

5. لكل محكوم عليه بإحدى الجرائم الحق في إعادة النظر في الحكم والعقوبة أمام محكمة أعلى بمقتضى القانون.

6. لكل شخص صدرت عليه عقوبة بسبب حكم نهائي صدر ضده في جريمة جنائية، الحق في التعويض طبقا للقانون.

7. لا يجوز تعريض أحد مجددا للمحاكمة أو للعقاب على جريمة سبق أن أدين بها أو بريء منها بحكم نهائي وفقا للقانون وللإجراءات الجنائية في كل بلد.

إن نصوص هذه الإتفاقية لها قيمة قانونية ملزمة للدول متى تم التصديق عليها، وقد لجأت التنظيمات الدولية المعنية بحقوق الإنسان إلى التوسع في الصيغة الإتفاقية بدلا من مادة إعلانات حقوق الإنسان التي تخلو من أية قيمة إلزامية.

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص ص 250، 251.

ب. حق الدفاع في الوثائق الإسلامية لحقوق الإنسان:

1- البيان العالمي عن حقوق الإنسان في الإسلام:

نص البيان في النصين الرابع والخامس على أهم ضمانات حق المتهم في الدفاع، وأهمها:

أ- حق العدالة:

- من حق كل فرد أن يتحاكم إلى الشريعة وأن يحاكم إليها دون سواها: ﴿فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ﴾.¹

- من حق الفرد أن يدافع عن نفسه ما لم يلحقه من ظلم: ﴿لَا يُحِبُّ اللَّهُ الْجَهْرَ بِالسُّوءِ مِنَ الْقَوْلِ إِلَّا مَنْ ظَلَمَ﴾.²

- من حق الفرد ومن واجبه أن يدافع عن حق أي فرد آخر.

- لا تجوز مصادرة حق الفرد في الدفاع عن نفسه تحت أي مسوغ.

ب- حق الفرد في محاكمة عادلة:

1. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ﴿كُلُّ أُمَّتِي مَعَايِي إِلَّا الْمَجَاهِرِينَ﴾ وهو

مستصحب ومستمر حتى مع اتهام الشخص ما لم يثبت إدانته أمام محكمة عادلة إدانة نهائية.³

2. لا تجريم إلا بنص شرعي: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا﴾.⁴

3. لا يحكم بتجريم شخص ولا يعاقب على جرم إلا بعد ثبوت ارتكابه له بأدلة لا تقبل

المراجعة أمام محكمة ذات طبيعة قضائية كاملة: ﴿إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا﴾.⁵

¹ - سورة النساء، الآية: 59.

² - سورة النساء، الآية: 148.

³ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 253.

⁴ - سورة الإسراء، الآية: 15.

⁵ - سورة الحجرات، الآية: 06.

4. لا يجوز تجاوز العقوبة التي قررتها الشريعة للجريمة، فمن مبادئ الشريعة مراعاة الظروف والملابسات التي ارتكبت فيها الجريمة درءاً للحدود.

5. لا يؤخذ إنسان بجريمة غيره: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾.¹

ويلاحظ من خلال دراسة النصين أن البيان العالمي عن حقوق الإنسان في الإسلام قد كفل حق المتهم في الدفاع أمام القضاء.²

2- إعلان القاهرة حول حقوق الإنسان في الإسلام³:

أعلنت الدول الأعضاء في منظمة المؤتمر الإسلامي بموجب هذا الإعلان عن جملة من الحقوق الأساسية والحريات العامة في الإسلام من بينها حق الدفاع، ونصت المادة 19 منه:

1. الناس سواسية أمام الشرع، يستوي في ذلك الحاكم والمحكوم.
2. حق اللجوء إلى القضاء مكفول للجميع.
3. المسؤولية في أساسها شخصية.
4. لا جريمة ولا عقوبة إلا بموجب أحكام الشريعة.
5. المتهم بريء حتى تثبت إدانته بمحاكمة عادلة تؤمن له فيها كل الضمانات الكفيلة بالدفاع عنه.⁴

¹ - سورة الإسراء، الآية: 15.

² - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 253.

³ - تمت إجازته من قبل مجلس وزراء خارجية منظمة مؤتمر العالم الإسلامي في القاهرة بتاريخ 1990/08/05.

⁴ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 254.

ت. حق الدفاع على النطاق الإقليمي الدولي:

1- الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية¹:

نصت المادة 06 فقرة 03 من هذه الإتفاقية على أن: لكل متهم الحق بوجه خاص فيما يأتي:

1. أن يبلغ في أقصر مدة وبلغة يفهمها وبالتفصيل بطبيعة التهمة الموجهة إليه وسببها.
2. أن يمنح الوقت والتسهيلات الضرورية لإعداد دفاعه عن نفسه.
3. أن يدافع بنفسه عن نفسه أو يعاونه في هذا الدفاع محام يختاره، وإذا لم يكن يملك وسائل دفع أتعاب المحاماة لفه الحق أن يعاونه محام يعين لهذا الغرض بدون مقابل، إذا اقتضت مصلحة العدالة ذلك.
4. أن يوجه الأسئلة هو نفسه أو من يتولى الدفاع عنه لشهود الإثبات، وأن يتمكن من استدعاء شهود النفي وتوجيه الأسئلة إليهم بذات الطريقة التي توجه بها الأسئلة إلى شهود الإثبات.
5. أن يعاونه مترجم بدون مقابل إذا كانت اللغة المستعملة في المحاكمة لغة لا يفهمها أو لا يتكلمها.

يتضح من خلال هذا النص أن الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية قد حذت حذو الإتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية في المادة 14 التي اشتملت على ضمانات حق المتهم في الدفاع أمام القضاء.²

¹ - انعقد المجلس الأوروبي بمدينة روما بتاريخ 1950/11/04، ووافق على إصدار هذه الإتفاقية لتصبح نافذة ابتداء من تاريخ 1953/09/03.

² - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 255.

2- الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان:

نصت المادة 08 فقرة 02 أن لكل متهم بجريمة خطيرة الحق في أن يعتبر بريئاً طالما لم تثبت إدانته وفقاً للقانون، وخلال الإجراءات القانونية لكل شخص الحق في الحصول على الضمانات الدنيا التالية:

1. حق المتهم في الاستعانة بمترجم دون مقابل إذا كان لا يفهم أو يتكلم لغة المحكمة.
2. إخطار المتهم مسبقاً وبالتفصيل بالتهم الموجهة إليه.
3. حق المتهم في الحصول على الوقت الكافي والوسائل المناسبة لإعداد دفاعه.
4. حق المتهم في الدفاع عن نفسه شخصياً أو بواسطة محام يختاره بنفسه وحقه في الاتصال بمحاميه بحرية وسراً.
5. حقه غير قابل للتحويل في الاستعانة بمحام توفره له الدولة مقابل أجر أو بدون أجر حسبما ينص عليه القانون المحلي، إذا لم يستخدم محاميه الخاص ضمن المهلة التي يحددها القانون.
6. حق الدفاع في استجواب الشهود الموجودين بالمحكمة وفي استحضار بصفة الشهود الخبراء وسواهم ممن يلقون ضوء على الوقائع.

7. حق المتهم في ألا يجبر على أن يكون شاهداً ضد نفسه أو أن يعترف بالذنب.¹

سارت الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان على ما نصت عليه الإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية والإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في الإهتمام بضمانات حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجزائي.

3- الإتفاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب:

نصت المادة 07 من هذا الميثاق على أن حق التقاضي مكفول للجميع ويشمل هذا الحق:

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 256.

1. الحق في اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة بالنظر في عمل يشكل خرقا للحقوق الأساسية المعترف بها والتي تضمنتها الإتفاقيات والقوانين واللوائح والعرف السائد.
2. الإنسان بريء حتى تثبت إدانته أمام محكمة مختصة.
3. حق الدفاع بما في ذلك الحق في اختيار مدافع.
4. حق محاكمة خلال فترة معقولة وبواسطة محكمة محايدة.
5. لا يجوز إدانة شخص بسبب عمل أو الإمتناع عن عمل لا يشكل جرما يعاقب عليه القانون وقت ارتكابه ولا عقوبة إلا بنص والعقوبة شخصية.¹

ثانيا: القيمة الدستورية لحق الدفاع

حرص الدستور الجزائري على تقرير حق الدفاع، فالمادة 175 فقرة 01 منه نصت على أن: "الحق في الدفاع معترف به"، ليضيف في الفقرة الثانية: "الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية".

لذا نجد أن المؤسس الدستوري أقر حق الدفاع كنتيجة لازمة لإقراره لمبدأ الحماية الجنائية ذلك أن جوهر هذه الحماية يتمثل في الإعتداد بقرينة البراءة التي تتأثر وتضعف قوتها بضعف الدفاع في مواجهة سلطة الإتهام فيبقى على المشرع أن يعمل أكثر فأكثر مستقبلا، لتفادي كل ما من شأنه أن يكون عقبة بشكل مطلق أمام قرينة البراءة.²

كما نظم المشرع الإجرائي حق الدفاع في قانون الإجراءات الجزائية، بسنه جملة من الإجراءات يمارسها الخصوم كفالة لحقه في الدفاع، وهذا بداية بنص المادة 439 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنظم إجراءات التكليف بالحضور للمتهم حتى يحاكم حضوريا، والمادة 294 منه التي تنص: "إذا لم يحضر متهم رغم إعلامه قانونا ودون سبب مشروع وجه إليه الرئيس بواسطة القوة العمومية إنذارا بالحضور، إذا رفض جاز للرئيس أن يأمر إما بإحضاره

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 257.

² - عبد المجيد زعلاني، مبادئ دستورية في القانون الجنائي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، جامعة الجزائر، الجزء 36، رقم 02، 1998، ص 19.

جبرا عنه بواسطة القوة العمومية أو بإتخاذ إجراءات المرافعات بصرف النظر عن تخلفه"، وهذا النص يبين حرص المشرع أن تكفل للمتهم حق الدفاع عن نفسه ولو جبرا.

كما أن المشرع الإجرائي منح للمتهم حق الإستعانة بمن يدافع عنه، بتوكيل محامي يتولى نيابة عنه القيام بجميع الإجراءات التي يمكن أن تتضمن حقوقه في الدفاع.¹

الفرع الثاني: ركائز حق الدفاع وآثارها على المتهم

يرتكز حق الدفاع على عدة دعائم تتيح مجتمعه مباشرة حقيقية لهذه الضمانة بما يحقق ما يتوخى من ورائها من غايات، دعما لحق المتهم في المحاكمة العادلة.²

أولاً: ركائز حق المتهم في الدفاع

1- حق المتهم في الإحاطة بالتهمة وإبداء أقواله بحرية:

الدفاع لا يكون فعالاً ما لم يكن للمتهم حق في أن يعلم بكل ما يتعلق به في الدعوى وبدون هذه المعرفة يضحى حق الدفاع مشوباً بالغموض.³

وقد تم تقرير هذا النص دولياً في مختلف المواثيق الدولية والتي سبق الإشارة إليها منها العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في المادة 14/3 أ والإتفاقية الأوروبية في المادة 2/5 منها، والإتفاقية الأمريكية في المادة 2/8 ب.

أما المشرع الجزائري فقد نص صراحة على هذا الحق حتى قبل مرحلة المحاكمة في المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "يتعين على قاضي التحقيق أن يحيط المتهم علماً بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه"، ليتم تأكيد هذا الحق في المادة 271 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص: "على أن يتحقق الرئيس مما إذا كان قد تلقى المتهم تبليغاً بقرار الإحالة، فإن لم يكن قد بلغه سلمت له نسخة منه حتى يحاط علماً بالتهمة المنسوبة إليه".

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 261.

² - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 242.

³ - أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق، ص 507.

كما أن للمتهم الحق في إبداء أقواله بحرية، فيجوز للمتهم بنفسه أن يقدم ما شاء من دفاع دفاع شفوي أو كتابي وله أن يقدم المستندات المدعمة لدفاعه ولا قيد على المتهم في كمية ولا نوع المستندات التي يقدمها والتي يراها لازمة لدفاعه، كل هذا دون الإخلال بحق المتهم في الصمت ورفض الكلام أو الإجابة عن الأسئلة الموجهة إليه وطالما كان حق الصمت من حقوق الدفاع فلا يجوز للمحكمة أن تستخلص من هذا الصمت قرينة ضده وإلا كان في ذلك إطاحة بقرينة البراءة وما تولد من حقوق الدفاع، وقد أوصى المؤتمر الدولي الثاني عشر لقانون العقوبات المنعقد في هامبورغ سنة 1979 بأن المتهم له الحق في أن يظل صامتا ويجب تنبيهه إلى هذا الحق.¹

كما يفترض حق الدفاع عدم جواز تعذيب المتهم وكل قول يثبت أنه صدر من مواطن تحت وطأة التعذيب أو التهديد بشيء منه يهدر ولا يعول عليه.²

وكرس كرس المشرع الجزائري هذا الحق في نص المادة 110 مكرر من قانون العقوبات التي تنص على أن: "كل موظف أو مستخدم يمارس أو يأمر بممارسة التعذيب للحصول على إقرارات يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات".

2- تقديم الطلبات والدفع:

يجوز للمتهم في مرحلة محاكمته أن يقدم أي طلبات من شأنها أن تدعم تصريحاته وتعزز ما قدمه من أدلة، أو من شأنها أن تتضمن إجراءات يطلب إتخاذها للوصول إلى الحقيقة.

ونذكر من بين الطلبات على سبيل المثال، طلب الإستماع إلى بعض الشهود أو طلب نذب خبير لتبيان رأيه في مسألة معينة، وهامة للفصل في الدعوى، وحتى تلتزم محكمة الموضوع بالإجابة أو الرد على الطلب، لا بد من أن يكون جوهرها متى تعلق بموضوع الدعوى، وانصب على جزئية أساسية للفصل فيها، حيث يصبح الفصل فيه ضروري للفصل في الدعوى،

وأيضا يجب أن يكون الطلب جازما، أي يصر عليه من طلبه إلى آخر طلباته الختامية.¹

¹ - أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 216.

² - أحمد فتحي سرور، المرجع نفسه، ص 216.

أما الدفوع فهي كل ما يقدمه المتهم أو دفاعه من أوجه شطلية أو موضوعية حتى يدفع عن نفسه الإتهام الموجه إليه. وقد أكد المشرع الجزائري في نص المادة 330 من قانون الإجراءات الجزائية: "أن المحكمة تختص بالفصل في جميع الدفوع التي يبيدها المتهم دفاعا عن نفسه في الدعوى العمومية المطروحة أمامها"، كما نصت المادة 331 منه بأنه: "تقديم الدفوع الأولية قبل أي دفاع في الموضوع أي قبل تقديم النيابة لطلباتها في الدعوى العمومية"، كما قرر المشرع في هذه المادة أن الدفوع الأولية لا تكون مقبولة إلا إذا كانت بطبيعتها تنفي عن الواقعة التي تعتبر أساس المتابعة وصف الجريمة كما أوردت المادة 352 من قانون الإجراءات الجزائية "أن المحكمة ملزمة بالرد على الدفوع بعد ضمها للموضوع بحكم واحد يبت فيه أولا في الدفع ثم في الموضوع".²

3- الحق بالإستعانة بمدافع:

إن استعانة المتهم بمحامي هو حق أصيل قديم قد العدالة، وهو فرع من فروع حق أعلى وأشمل ألا وهو حق المتهم في الدفاع عن نفسه.

وقد كفل المستور الجزائري في المادة 175 فقرة 02 حق الدفاع في القضايا الجزائية فألزم المشرع الجزائري الإستعانة بمحام للمتهم الحدث وللمتهم المتابع بجناية وأقر جوازية الإستعانة بمحام أمام محكمة المخالفات ومحكمة الجنح. فنص المشرع صراحة في المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه ينبغي على قاضي التحقيق أن يوجه للمتهم بأن له الحق في اختيار محامي فإن لم يختار محام عين له القاضي محاميا من تلقاء نفسه إذا طلب منه ذلك، وفي مرحلة المحاكمة نصت المادة 292 من قانون الإجراءات الجزائية على أن:

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص ص 266، 267.

² - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 267.

" حضور محام في الجلسة لمعاونة المتهم وجوبي وعند الإقتضاء يندب الرئيس من تلقاء نفسه محاميا للمتهم".

وتكريسا لحق الإستعانة بمدافع ذهب المشرع الجزائري في نص المادة 271 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية إلى غاية الجواز بصفة استثنائية الترخيص للمتهم أن يعهد بالدفاع عنه لأحد أقاربه أو أصدقائه أمام محكمة الجنايات.

ويجوز للمتهم أن يطلب وفقا لإجراءات محددة قانونا، طلب المساعدة القضائية بتعيين محامي يتولى الدفاع عنه، بدون مقابل مادي يدفعه هو، وهذه الآلية لضمان حقوق الدفاع للمتهم مكرسة دوليا قبل أن تعتمد في التشريعات الداخلية.¹

4- التوازن بين حقوق الدفاع وحقوق الإتهام:

لضمان حق الدفاع يجب أن يتوازن مع الإتهام في الحقوق بقدر الإمكان بحيث يملك الوسائل الضرورية لتفنيد الأدلة المقدمة ضده بواسطة الإدعاء فضلا عن تقديم ما يعين من أدلة لتأكيد براءته، كما أن المتهم يملك الحق في الصمت بل ويملك في سبيل تفنيد أدلة الإتهام أن يأتي بأدلة غير مشروعة، وهو ما لا يملكه الإتهام الذي يتقيد بالأدلة المشروعة في أعماله، فضلا عما يلتزم به الإتهام من موضوعية في آرائه وتصرفاته وما لا يلتزم به الدفاع، فالإتهام ليس عدوا للدفاع بل يجب أن يشارك معه أثناء المحاكمة من أجل إثبات الحقيقة لضمان فاعلية العدالة.²

وقد كرس المؤسس الدستوري هذا التوازن في قرينة البراءة والمحاكمة العادلة بنصه في المادة 41 منه بقولها: " كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية إدانته، في إطار محاكمة عادلة".

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص ص 268، 269.

² - أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 221.

ثانيا: آثار حق الدفاع على المتهم

- إن حق الدفاع من الحقوق الطبيعية ومن أهم ضمانات المحاكمة المنصفة، فهو حق أصيل يحتل مكان الصدارة بين الحقوق الفردية العامة لأنه يقرر مصلحة المجتمع في تحقيق العدالة وليس مصلحة الفرد.
- تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه ليس من أجل الإفلات من العقاب، وإنما لتكريس دعامة أساسية تتجسد في العدالة وبث الطمأنينة في نفس الجمهور إلى حسن سير آلياتها.
- منع أي شبهة ظلم حينما يصدر الحكم بالإدانة أو الشك بوجود تهاون إذا تمت تبرئة ساحة المتهم.
- يمنح حق الدفاع للمتهم الحق بالإكتفاء بأن يدفع التهمة الموجهة إليه بأحد الأسباب كالإباحة أو مانع من موانع المسؤولية أو العقاب.
- يمنح له الفرصة الكاملة لعرض ما يراه مناسبا من أوجه دفاع ودفع ليوافقه التهمة المنسوبة إليه.
- يعتبر حق الدفاع أهم الوسائل التي يتذرع بها القضاء من أجل الوصول إلى الحقيقة.
- بادرت بعض الأنظمة القانونية إلى إنشاء جهاز رسمي يدافع عن المتهم أمام القضاء بدون أي مقابل مادي، تحقيقا لهدف سامي وهو العدالة التي تعتبر ركيزة من ركائز الدولة القانونية.¹

الفرع الثالث: مبدأ علنية وشفوية المحاكمة

- تعتبر المبادئ الدستورية المتعلقة بالعلانية والشفوية من أهم المبادئ الهامة للمحاكمة العادلة وذلك لما تضمنيه من ضمانات لأجل تحقيق العدالة والمصلحة العامة في المجتمع.²

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 276.

² - علي محمد جعفر، شرح أصول المحاكمات الجزائية، بيروت، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2004، ص 319.

ويرتبط مبدأ العلانية بمبدأ الشفوية الذي يوجب أن تجري جميع إجراءات المحاكمة بصوت مسموع سواء تعلقت بأقوال الشهود أو الخبراء والطلبات، والدفع ومرافعات الدفاع والإدعاء التي تشكل أدلة إثبات سواء ما كان منها في مصلحة المتهم أو ضدها، فيتيح هذا المبدأ عرضها شفها ليتحقق إعلام الحاضرين.¹

أولاً: مبدأ علنية المحاكمة

الأصل في المحاكمة هو العلانية والإستثناء أن تتعدّد الجلسات سرية، وهذا المبدأ يعتبر ضماناً أساسية من ضمانات العدالة، كما أن المواثيق الدولية عيّنت بالنص على إلزامية العلانية، وحرص التعديل الدستور على كفالتها بنصوص صريحة، وأكدها قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

1- ماهية العلنية:

سنتطرق المعنى اللغوي والإصطلاحي للعلنية، وكذا تكريس هذا المبدأ دولياً ودستورياً.

1. مفهوم العلنية:

المعنى اللغوي للعلنية هو: علن والإعلان أي المجاهرة، ويعلن علناً وعلانية إذا شاع وظهر، والعلنية خلاف السر وهو ظهور الأمر.²

أما المعنى الإصطلاحي فمفاده أن من حق كل إنسان أن يحضر المحاكمة دون شرط أو قيد فهي إذا تمكين الجمهور من غير تمييز من الإطلاع على جلسات المحاكم والعلم بها، ومن أبرز مظاهرها هو السماح لجمهور الناس بالدخول إلى القاعة التي تدور فيها إجراءات المحاكمة، وإمكانية الإطلاع على ما يجري فيها من إجراءات، وما قد يدور خلالها من مناقشات وأقوال.³

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 162.

² - ابن منظور، المرجع السابق، ج 13، ص 288.

³ - محمد ظاهر معروف، المبادئ الأولية في أصول الإجراءات الجنائية، بغداد، دار الطبع والنشر الأهلية، 1971، ص 673.

2. مبدأ العلنية في المواثيق الدولية:

نص ميثاق الأمم المتحدة في مادته 10 على أنه: "...لكل إنسان الحق في مساواة تامة، بأن تسمح دعواه بصورة علنية من قبل محكمة مستقلة وحيادية، ثبت في حقوقه وواجباته أو في موضوع أي تهمة توجه إليه...".

كما تضمن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مادتيه 10 و 11 النص على مبدأ علنية المحاكمة، حيث نصت المادة 10 من الإعلان: "...لكل إنسان الحق على قدم المساواة مع الآخرين في أن تتظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظرا عادلا علنيا للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه..."، ونصت المادة 11 من نفس الإعلان على أن: "...كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه...".

كما تناولت المادة 14 من الإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية مبدأ علنية المحاكمة التي جاء فيها: "...لكل فرد الحق، عند النظر في أية تهمة جزائية ضده في محاكمة عادلة وعلنية..."، وتطرقت إليه الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في نص المادة 06 فقرة 01 بقولها: "...لكل شخص الحق في أن تتظر دعواه بطريقة عادلة وعلنية وفي خلال مدة معقولة أمام محكمة مستقلة نزيهة ينشئها القانون..."، وقد كرست الإتفاقية الأمريكية الحق في العلنية في نص المادة 08 فقرة 05، وتم تكريس مبدأ العلنية في المادة 46 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، وكرسته المحكمة الجنائية الدولية ببوغسلافيا لمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية في المادة 33 من نظامها الأساسي.

يتضح من خلال النصوص السابقة، أن مبدأ العلنية كرسه أغلب المواثيق الدولية كما أخذت به المحاكم الدولية، إلا أنه اختلفت من حيث الصياغة المعتمدة لتكريس العلنية وحددت الحالات الإستثنائية، وكفلت هذا النص مسودة الإعلان الخاص بالمدافعين عن حقوق الإنسان الذي اعتمدته الأمم المتحدة من خلال الجمعية العامة لعام 1998.¹

¹ - دليل المحاكمة العادلة، المرجع السابق، الفصل 01.

3. مبدأ العلنية في الدستور الجزائري:

اكتفى التعديل الدستوري لسنة 2020 بالنص على علانية النطق بالحكم ونص في المادة 169 بفقرتيها 01 و 02 منه على أنه: "تعلل الأحكام والأوامر القضائية. وينطق بالأحكام القضائية في جلسات علنية". كما نص في المادة 144 منه على: "يصدر القضاء أحكامه باسم الشعب".

يستتبط مبدأ علانية المحاكمة من النصوص السابقة، مادام أن الحكم يصدر باسم الشعب وفي جلسة علنية فإنه يفتح المجال أمامه لحضور الجلسات وسماع الأحكام. إن غياب النص الدستوري حتم على المشرع تنظيمه والنص عليه في التشريع الإجرائي فنصت المادة 285 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "المرافعات علنية ما لم يكن في علانيتها خطر على النظام العام والآداب وفي هذه الحالة تصدر المحكمة حكمها القاضي بعقد الجلسة سرية في جلسة علنية غير أن للرئيس أن يحضر على القصر دخول الجلسة وإذا تقرر سرية الجلسة تعين صدور الحكم في الموضوع في جلسة علنية"، فتطبق هذه العلانية في مواد الجنب بناء على نص المادة 342 من قانون الإجراءات الجزائية وفي مواد المخالفات بناء على نص المادة 398 منه.¹

4. أهمية العلنية:

تكمن أهمية مبدأ العلنية في حماية المصالح، وتكمن فيما يلي:

1- تحقيق العدالة:

تتطلب العدالة الحيدة والموضوعية وتعتبر العلنية من مقومات هذه الحيدة والموضوعية وفيها يظهر استقلال القضاء، كما أن العلنية قد تدفع المحكمة إلى عدم المساس بحقوق الدفاع، لأن إجراءاتها تخضع للتقويم العام ولرقابة الرأي العام.²

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 167.

² - طارق أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر، القاهرة، دار النهضة العربية، 1991، ص 124.

2- الردع العام:

تساهم العلنية في الدعوى الجزائية في تحقيق إحدى غايات العقاب وهي الردع العام، ففي المحكمة يشهد الجمهور ما قد يلحق مرتكب الجريمة من جزاء، فيتم توجيه ولفت الجمهور إلى احترام القانون.¹

3- الإحساس العام بالعدالة:

من مظاهر الديمقراطية أن تتم المحاكمة تحت رقابة الرأي العام فيها ليتحقق وينمو الإحساس بالعدالة، والإطمئنان إلى نزاهة الأحكام واتفاقها مع القانون وهو أمر يؤدي إلى الشعور بالاستقرار والأمن الاجتماعي، فمن حق الجمهور أن يطمئن إلى سير العدالة.²

5. القيود الواردة على مبدأ العلنية:

قد ترد ضوابط قانونية تؤدي بقاضي الحكم أن يأمر بعقد جلسة سرية إخلالا بمبدأ العلنية حفاظا على النظام العام والآداب، وسيتم تحديدها فيما يلي:

1- تنظيم العلنية:

إذا كان مبدأ العلنية مقorra لتحقيق الصالح العام والمحاكمة العادلة، فإن ذات الهدف مع ضرورة المحافظة على النظام العام والهدوء في الجلسة، يجيز لرئيس المحكمة أو القاضي أن يأمر بغلق الأبواب لمنع التشويش والضوضاء الحاصل خارج المحكمة. أو أن يأمر بإخراج كل من يخل بنظام الجلسة، بما فيهم المتهم الذي يمكن إخراجه من قاعة المحكمة إذا ما بدر منه ما يعيق هيئة المحكمة من الوصول إلى وجه الحق في الدعوى المطروحة عليها.³

2- سرية المحاكمة:

إن الأصل في جلسات المحاكمة أنها علنية، وجد أجاز القانون للمحكمة مراعاة النظام العام أو الآداب أو لحرمة الأسرة، أن تأمر بجعل جلسات المحاكمة كلها أو بعضها سرية بعد

¹ - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 182.

² - محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية، 1980، ص 829.

³ - مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 730.

أن تثبت ذلك في محضر الجلسة، وعلى المحكمة عندما تقرر جعل الجلسة سرية أن تصدر قرارا مسببا رسميا، ومن هذه الحالات اضطراب الأمن العام أو التأثير على أطراف الدعوى من قبل الجمهور، أو رغبة المحكمة في المحافظة على الآداب في قضية فضيحة عائلية أو مساسا بشرف بعض الأشخاص، أو منعا لحضور الأحداث الذين يسبب وجودهم في المحكمة إلحاق الضرر بهم إلا أن ذلك أمر متروك للسلطة التقديرية للقاضي. كما تطبق السرية في المحاكمة أمام جهات الحكم الخاصة بالأحداث.¹

وقد حددت المادة 285 من قانون الإجراءات الجزائية نطاق السرية للمحكمة أن تجعل السرية أو تقصرها على فئات معينة مع حظر حضور القصر دخول الجلسة، ولا تتعلق السرية إلا بإجراءات المحاكمة التي تتصل بتحقيق الدعوى وسماع المرافعة، ولا يجوز لها النطق بالحكم في جلسة سرية، ويتعين النطق به في جلسة علنية إعمالا بالمادة 169 من الدستور الجزائري.²

ثانيا: مبدأ شفوية المحاكمة

يعتبر مبدأ شفوية المرافعة من المبادئ الأساسية التي تحكم إجراءات المحاكمة، وسيتم فيما يلي دراسة ماهية المبدأ وتطبيقه.

1- ماهية مبدأ الشفوية:

المقصود بالشفوية أن إجراءات المحاكمة جميعا ينبغي أن تجرى بصوت مسموع من كل الحضور حتى ولو كان لهذه الإجراءات أصل ثابت ومكتوب، وبمقتضى ذلك تتم مرحلة التحقيق النهائي التي هي مرحلة المحاكمة الشفوية.³ كما يجب أن تكون كافة الأدلة تحت بصر المحكمة وقابلة للمناقشة فإن أخلت بذلك كان حكمها مشوبا بالقصور.⁴

¹ - غزالي نصيرة- رزق الله العربي بن مهدي، المرجع السابق، ص 155.

² - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 171.

³ - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 207.

⁴ - حسين يوسف مصطفى مقابلة، المرجع السابق، ص 115.

1. مبدأ الشفوية في الشريعة الإسلامية:

بالرجوع إلى مبادئ الشريعة الإسلامية وتحديدًا في زمن النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء من بعده يتبين أنه كان يتسم بالإجراءات البسيطة وتتم المرافعة بصورة شفوية. وقد حفظ القضاء الإسلامي للمتهم الحق في المحاكمة العادلة وحق الرد ولو كان غائبا عن المجلس، فيجب على القاضي أن يكتب ويدون إجراءات المحاكمة وكل ما يجري فيها خاصة تصريحات الشهود، وقال في هذا الصدد الإمام الشافعي: (وإذا شهد الشهود عند القاضي فينبغي أن يكون نسخة بشهادتهم وأن يتولى ختمها).¹

2. مبدأ الشفوية في التشريع الجزائري:

المؤسس الدستوري لم ينص صراحة على مبدأ الشفوية في المحاكمة، لكن يمكن استنباطه من المادة 169 بنصها: "تعلى الأحكام والأوامر القضائية. ينطق بالأحكام القضائية في جلسات علنية". لكن المشرع الجزائري كرس هذا المبدأ في العديد من نصوص قانون الإجراءات الجزائية.

كرست المادة 105 من قانون الإجراءات الجزائية واجب المحكمة في الإستماع إلى المتهم وإلى الضحية أو الطرف المدني على حد سواء، وحددت كيفية تنظيمه وإجراء المواجهة. كما أضافت المادة 233 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "يؤدي الشهود شهادتهم شفويا. غير أنه يجوز لهم بصفة استثنائية الإستعانة بمستندات بتصريح من الرئيس. ويقوم الرئيس بعد أداء كل شاهد لشهادته بتوجيه ما يراه لازما من أسئلة على الشاهد وما يقترحه عليه أطراف الدعوى من الأسئلة إن كان ثمة محل لذلك. وللنيابة العامة حرية توجيه ما تراه من الأسئلة مباشرة إلى المتهمين وإلى الشهود". كما كرس المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية مبدأ المناقشة الحضورية أمام القاضي للأدلة المقدمة في معرض المناقشات، والمناقشة الحضورية للأطراف تقتضي الشفوية.

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 173.

كما نصت المادة 224 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "يقوم الرئيس باستجواب المتهم قبل سماع الشهود ويتلقى أقواله، ويجوز للنيابة العامة توجيه أسئلة إلى المتهم كما يجوز ذلك للمدعي المدني وللدفاع عن طريق الرئيس".

كما يستشف مبدأ الشفوية من خلال نص المادة 300 من قانون الإجراءات الجزائية التي يأمر بموجبها الرئيس كاتب الجلسة بتلاوة قرار الإحالة ويستجوب المتهم ويتلقى تصريحاته، فعبارة التلاوة هنا في مواد الجنايات تدل على الشفوية، وكذا المادة 304 من قانون الإجراءات الجزائية التي ألزمت قاضي الحكم بإعطاء المتهم الكلمة الأخيرة والتي تكون بطبيعة الحال شفاهة ويترتب على مخالفة ذلك البطلان.¹

2- تطبيق مبدأ الشفوية:

يمكن تلخيص أهمية هذا المبدأ فيما يلي:

- يعتبر مبدأ الشفوية الأساس المنطقي لمبادئ أخرى تضمن المحاكمة الجنائية، فهو السبيل إلى تطبيق مبدأ المواجهة بين أطراف الدعوى الجنائية.
- مبدأ الشفوية مرتبط بمبدأ العلنية الذي يوجب بسط الأدلة بالصوت وشفويا فيتحقق للحاضرين العلم بها.²
- إن هذا المبدأ متصل بمبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الذي لا يستمدّه إلا مما يجري أمامه من مناقشات وشفوية.
- يشكل هذا المبدأ ضماناً هامة للحقوق الأساسية للإنسان فهو جزء من حق المتهم في الإحاطة بكل جوانب الدعوى لدفاع عن نفسه.

-

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص ص 174، 175.

² - حاتم بكار، المرجع السابق، ص 209.

- يعطي هذا المبدأ الحق للمتهم أو محاميه في المرافعة الشفوية التي تتضمن مناقشة كل ما دار في الجلسة، ولا يجوز للقاضي أن يمنع هذا الحق عنهما حتى ولو قدم الدفاع مذكرة كتابية لمرافعته.¹

3- الإستثناءات الواردة على مبدأ الشفوية:

استثنى المشرع الجزائري بعض الحالات التي تدور فيها إجراءات المحاكمة دون حضور المتهم، يمكن تحديدها على النحو التالي:

1. عندما يتم إبعاد المتهم من طرف رئيس الجلسة إذا وقع منه تشويش يستدعي ذلك، وتعتبر في هذه الحالة الإجراءات التي تجري في غيابه إجراءات حضورية، وإذا استبعد المتهم من الجلسة على هذا النحو فلا يجوز استبعاد محاميه، وهو ما نصت عليه المادة 296 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "إذا شوش المتهم أثناء الجلسة يطلعه الرئيس بالخطر الذي ينجر عن طرده ومحاكمته غياباً".

2. إذا تعلق الأمر بمحاكمة حدث وتبين أن حضوره للمحاكمة قد يسيء لحالته النفسية، أو متى كان حضوره يعرقل الوصول إلى الحقيقة، وفي هذه الحالة يمثلته محاميه أو نائبه القانوني ويعتبر القرار حضورياً²، حسب ما نصت عليه المادة 467 من قانون الإجراءات الجزائية على أن: "يجوز لها إذا دعت مصلحة الحدث إعفائه من حضور الجلسة، وفي هذه الحالة يمثلته محامي أو مدافع أو نائبه القانوني ويعتبر القرار حضورياً".

3. إذا كانت حالة المتهم الصحية لا تمكنه من الحضور أمام المحكمة، ووجدت أسباب خطيرة لعدم تأجيل القضية، في هذه الحالة تقوم المحكمة باستجواب المتهم في مسكنه أو في أي مكان تواجدته ويكون كذلك الحكم الصادر هنا حضورياً³، وهو ما نصت عليه المادة 350 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "إذا كانت حالة المتهم الصحية لا تمكنه من

¹ - شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 176.

² - إحدادن مسعودة - سليمان كثر، المرجع السابق، ص 57.

³ - عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص 366.

الحضور أمام المحكمة ووجدت أسباب خطيرة لعدم تأجيل القضية أمرت المحكمة بقرار خاص ومسبب باستجواب المتهم في سكنه عند الإقتضاء بحضور وكيله أو بمؤسسة إعادة التربية التي يكون محبوسا بها، وذلك بواسطة قاض منتدب لهذا الغرض مصحوبا بكاتب.... وفي جميع الأحوال يكون الحكم على المتهم حضورياً".

4. لا يجوز للمحاكم الجزائية في هذه الحالات وفقاً للتشريع الجزائري تطبيق إجراءات الغياب والمضي في المحاكمة، إلا بعد التأكد من رجوع وصل التكليف بالحضور بدلالة التبليغ باستثناء الأوامر الجزائية في مادة المخالفات.¹

¹ - توجد حالات لا يجبر المتهم على الحضور كالطرف المدني، الذي يكفي تمثيله بمحامي أو وكيل خاص وهو ما نصت عليه المادة 348 على أنه: "يجوز أن يمثل المتهم بواسطة محاميه إذا كانت المرافعة لا تنصب إلا على الحقوق المدنية".

خلاصة الفصل الثاني:

رأينا في هذا الفصل أن معظم تعريفات مبدأ الأصل في الإنسان البراءة جاءت متماثلة، فكل متهم برئ إلى أن تحكم عليه الجهة القضائية المختصة بموجب حكم نهائي وبات. وقد تم تعزيز هذا المبدأ دولياً من خلال المواثيق والمؤتمرات الدولية المختلفة، وفي القوانين الوضعية. كما قمنا باستعراض النتائج والآثار المترتبة عن أعمال مبدأ الأصل في الإنسان البراءة، وأساس عبء الإثبات الذي يقع على سلطة الإتهام، وتفسير الشك لصالح المتهم، واتجاه حرية القاضي الجنائي في الإقتناع، مع وجوبية قيام الحكم بناء على الجزم واليقين.

كما توصلنا إلى أن مبدأ الشرعية هو مبدأ دستوري عززه المشرع الجزائري بالنص عليه، واتضح لنا أن الشرعية تقوم الشرعية الجنائية تقوم على عناصر تتجسد في الأصل في المتهم البراءة، ومبدأ لا إجرام إلا بنص، والزامية إشراف القضاء على حماية الحقوق والحريات.

توصلنا أيضاً إلى أن المحاكمة العادلة هي كافة الإجراءات التي تتخذ فيها الخصومة الجنائية، بضمانات معينة تكفل حماية الحرية الشخصية للمتهم وحقوقه، وقد تناول الدستور صراحة على هذا المبدأ، وكذا قانون الإجراءات الجزائية. وتطرقنا إلى مبدأ عدم محاكمة المتهم عن فعل مرتين المكرس دستورياً ودولياً، وحق المتهم في محاكمة سريعة وأثره على مبدأ الوجاهية بين أطراف الدعوى الجنائية وإحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه.

وتناولنا أيضاً مبدأ حماية المتهم من تعسف القاضي، وكذا حماية المتهم من تعسف القاضي من استعمال سلطته لتقدير الجزاء، وخلصنا إلى وجود ضمانات لحماية المتهم وضوابط مقررّة لها.

كما رأينا أهم مبدأ من مبادئ المحاكمة العادلة وهو حق المتهم في حق الطعن لتدارك ما قد يلحق بالأحكام والأوامر القضائية من عيوب، ولهذا المبدأ أساس دولي مرجعه الإتفاقيات الدولية والإقليمية، كما نص عليها المشرع الجزائري في الدستور الجزائري وكذا قانون الإجراءات الجزائية.

كما توصلنا كذلك إلى حق الدفاع كأساس لمحاكمة عادلة مؤسسة على إجراءات مشروعة وإلى أهم ضماناته، كما رأينا الدعم الدولي لحق الدفاع من خلال النص عليه في إعلانات حقوق الإنسان العالمية والدولية والإقليمية. كما أقر المؤسس الدستوري حق الدفاع كنتيجة لازمة لإقراره لمبدأ الحماية الجنائية يتمثل جوهرها في الإعتداد بقرينة البراءة التي تتأثر وتضعف قوتها بضعف الدفاع في مواجهة سلطة الاتهام.

كما تناولنا في هذا الفصل الضمانات الدستورية للمتهم، والمتعلقة بالحكم، أين خلصنا أن العلنية والشفوية من أهم الضمانات لتحقيق العدالة والمصلحة العامة، وقم تم تكريس هذا المبدأ على الصعيد الدولي ولكن المشرع الجزائري قد نص على وجوب علنية النطق بالحكم في الدستور، وأغفل علنية الجلسات، لكن قانون الإجراءات الجزائية تناولها بالتفصيل.

كما تناولنا القيود الواردة على مبدأ العلنية والحالات التي يجوز فيها للقاضي أن يأمر بسرية المحاكمة، والإستثناءات الواردة على مبدأ الشفوية.

وجدت ضمانات المتهم أثناء المحاكمة وما يرتبط بها من حقوق وحرّيات منذ العهد الإسلامي الذي قام بإرساء دعائم له حفاظا على كرامة الإنسان ولو كان متهما بارتكاب جريمة، أما القوانين الحديثة تناولت هذه الحماية من كل جوانبها.

جسد المشرع الجزائري هذه الحماية في كل قوانينه، كما سعى إلى تجسيد هذه الحماية من خلال مصادقته على مختلف الإتفاقيات والمواثيق المتعلقة بحقوق الإنسان، وتناول المبادئ التي يجب أن تتوفر عليها المحاكمة حتى تكون عادلة بالنسبة لأي شخص يكون في مركز اتّهام.

تضمن المحاكمة العادلة للشخص حقوق الأساسية من خلال أهم الضمانات الدستورية والتشريعية التي تقف حائلا ضد تعسف المشرع أو أجهزة الدولة بالنسبة إلى ما يتخذ من إجراءات ماسة بالحرّيات الفردية، وكل هذه الحقوق التي كرسها المشرع الجزائري لحماية المتهم وضمان محاكمته محاكمة عادلة إنما هي تجسيد لحماية حقوقه كإنسان، باعتباره حق دستوري نصت عليه القوانين الوطنية والإتفاقيات الدولية، وتطبيق مبادئ المحاكمة العادلة ما هو إلا تطبيق لمبدأ العدالة وحماية حقوق وحرّيات الأفراد، وسمة من سمات نزاهة واستقلالية القضاء من أجل حماية الحقوق والحرّيات الفردية.

وفي الأخير وصلنا إلى أهم الإستنتاجات والمقترحات، وأهم ما يمكن استخلاصه من دراستنا لهذا الموضوع:

1. عدم التعرض إلى حقوق وحرّيات المتهم إلا بالقدر الضروري، ودون تعسف من طرف السلطات.

2. حق المتهم في التمتع بمحاكمة عادلة على أساس مبدأ قرينة البراءة باعتبار أن المتهم بريء لحين إثبات إدانته.

3. إرساء سلطة قضائية قوامها العدالة والشفافية، وهذا دعما للثقة في هذا الجهاز.

4. إتباع الإجراءات وفق ممارسة حدود الشرعية والإجرائية من شأنه أن يؤدي إلى سلامة الإجراءات الجزائية.

وبناء عليه يمكن أن نقترح أهم التوصيات:

1. رغم أن المشرع الجزائري جعل مبدأ المساواة أمام القضاء والقانون مبدأ دستوريا، إلا أننا نجد أن هذا المبدأ قد تعرض إلى انتهاكات إثر إعلان حالة الطوارئ من طرف السلطة العسكرية أو المدنية.
2. فيما يخص حق المتهم في أن ينظر في قضيته قاضي نزيه ومحايّد وحقه في طلب رد القضية، فالمشرع جعل الحكم الفاصل في هذا الموضوع غير قابل لأي طعن، وهذا يعد إجحافا في حقه.
3. بالرغم من أهمية مبدأ العلنية والشفوية إلا أن المشرع الجزائري لم ينص عليه دستوريا.
4. إعادة النظر في مدد وآجال تجديد الحبس المؤقت لأنه بمقارنتها مع إجراءات التحقيق المتخذة أمام قاضي التحقيق نجدها طويلة جدا ولا تتناسب مع سلب حرية المتهم كل هذه المدة تحت عنوان الحبس المؤقت.
5. إعمالا لمبدأ الفصل بين سلطة الحكم والإتهام، وتطبيقا لمبدأ الأصل في الإنسان البراءة، نقترح على المشرع الجزائري تعديل نص المادة 59 من قانون الإجراءات الجزائية التي تجيز لوكيل الجمهورية الأمر بحبس المتهم بعد استجوابه وإعطاء حق الأمر بالحبس ولو كان مؤقتا لقاضي الحكم مع تمكينه من حق الطعن في أسرع الآجال لأنه لا يعقل أن تكون النيابة العامة حكما وخصما في نفس الوقت.
6. ضرورة قيام المسؤولية السياسية لرئيس الجمهورية ليبعث التطبيق الحقيقي لمبدأ الفصل بين السلطات وينعكس على فعالية الرقابة الدستورية وضبط سلطته التقديرية في حل المجلس الشعبي الوطني.
7. إن رئيس الجمهورية باعتباره جهة فاعلة فهو جهة مؤثرة ومقيدة للرقابة الدستورية سواء على الفاعلين فيها أو على جهازها الرقابي أو من الصلاحيات الدستورية المخولة له، نجدها تضعف من فعالية الرقابة الدستورية.

8. إضافة إلى سلطته في الإصدار للقوانين وجب إصدار بتمام (30) يوم وليس في "غضون" ليتسنى للبرلمانيين بسط رقابتهم الدستورية بشكل أكثر فاعلية إلا إذا كان هناك استعجال في الإصدار.

9. كما وجب إشتراط التسبيب بالنسبة لموضوع القراءة الثانية.

10. الإسراع بإصدار القانون العضوي المنظم للمحكمة الدستورية وتعديل القوانين ذات الصلة بالرقابة الدستورية.

I. قائمة المصادر:

أولاً: الكتب الدينية

1. القرآن الكريم

2. الحديث النبوي الشريف

ثانياً: النصوص القانونية

1- الدستور:

مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في إستفتاء 01 نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 82، الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

2- الإتفاقيات الدولية:

1. إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر في 26 أوت 1789.
2. ميثاق الأمم المتحدة لعام 1945 تم التوقيع عليه في 26 جوان 1945 في سان فرانسيسكو في ختام مؤتمر الأمم المتحدة الخاص بنظام الهيئة الدولية فأصبح نافذا في 24 أكتوبر 1945.
3. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة وأعلنته بموجب القرار رقم 217 أ (3) في دورتها الثانية بتاريخ 10 ديسمبر 1948.
4. الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية انعقد المجلس الأوروبي بمدينة روما بتاريخ 04/11/1950، ووافق على إصدار هذه الإتفاقية لتصبح نافذة ابتداء من تاريخ 03/09/1953.
5. إعلان هيئة الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في ديسمبر 1965 وبدأ نفاذها في جانفي 1969.

6. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية اعتمدته الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة ووافقت عليه في 16 ديسمبر 1966، ودخل حيز التنفيذ في 23 مارس 1976. انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 67/89 المؤرخ في 16 ماي 1989.
7. الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة عن منظمة الدول الأمريكية في سان خوسيه، بتاريخ 1969/11/22، ودخلت حيز التنفيذ في 18 يوليو 1978.
8. البروتوكول السابع إلى للإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحياته الأساسية المصادق عليه في 1984/11/22.
9. مجلس الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، والمنعقد في ميلانو بإيطاليا في الفترة الممتدة من 26 أوت إلى 06 سبتمبر 1985.
10. الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الصادر عن مجلس الرؤساء الأفارقة، بنينروبي في جوان 1981.
11. الميثاق العربي للإنسان لسنة 1983، تم إعداد الميثاق في إطار جامعة الدول العربية سنة 1983.
12. مشروع حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي، والذي تم وضعه في المؤتمر الذي انعقد من 05 إلى 12 ديسمبر سنة 1986.
13. العهدين الدوليين لحقوق الإنسان انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم رقم 67-89 المؤرخ في 16 ماي 1989، الجريدة الرسمية رقم 11، سنة 1997.
14. إعلان القاهرة حول حقوق الإنسان في الإسلام تمت إجازته من قبل مجلس وزراء خارجية منظمة مؤتمر العالم الإسلامي في القاهرة بتاريخ 1990/08/05.

3- القوانين:

1. القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية، العدد 57، الصادرة بتاريخ: 2004/09/08.

2. القانون العضوي رقم 12/04 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 06 سبتمبر سنة 2004 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، الجريدة الرسمية، العدد 57، الصادرة بتاريخ: 2004/09/08.
3. القانون العضوي رقم 06-17 المؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1438 الموافق 27 مارس سنة 2017، المعدل للقانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 10 جمادى الثانية عام 1426 الموافق 17 جويلية سنة 2005 المتعلق بالتنظيم القضائي.
4. الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 جوان سنة 1966، المعدل والمتمم بالقانون 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية رقم 84، المؤرخة في: 24 ديسمبر 2006.
5. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 49، الصادرة بتاريخ: 1966/06/11.
6. قانون رقم 06-22 مؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427 الموافق 20 ديسمبر 2006، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 84، الصادر في 24 ديسمبر سنة 2006م.
7. قانون رقم 01/14 المؤرخ في 04 فبراير 2014، المعدل والمتمم للأمر 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 07، الصادرة بتاريخ: 2014/02/16.
8. قانون رقم 15-12 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق 15 يوليو سنة 2015، المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية، العدد 39، الصادرة بتاريخ: 2015/07/19.
9. قانون رقم 07/17 المؤرخ في 27 مارس سنة 2017 المعدل والمتمم للأمر رقم 66/155 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 20، الصادرة بتاريخ: 2017/03/29.

II. قائمة المراجع:

أولاً: القواميس والمعاجم

1. ابن منظور، لسان العرب، المجلد الخامس، بيروت، دار صادر.
2. أحمد بن علي البهقي، سنن البهقي، الجزء السابع.
3. جار الله أبي القاسم الزمخشري، أساس البلاغة، كتاب القاف، بيروت، دار المعرفة، 1979.
4. سليمان بن أحمد أبو القاسم الطبراني، المعجم الصغير، الجز الأول، لبنان، المكتب الإسلامي ودار عمار، 1985.
5. مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، طبعة إدارة إحياء التراث الإسلامي، قطر، 2001.
6. محمد بن سليمان، مجمع الفوائد، الأصفهاني للطباعة.

ثانياً: المراجع العامة

1. السيد محمد حسن شريف، النظرية العامة للإثبات الجنائي، القاهرة، دار النهضة العربية، 2002.
2. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الجزائر، دار هومة، 2003.
3. أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، الجزائر، برني للنشر، 2015.
4. أحمد رفعت خفاجي، قيم وتقاليد السلطة القضائية، القاهرة، مكتبة غريب، 1997.
5. أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات، الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1998.
6. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، القاهرة، دار النشر الشروق، 2000.

7. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، الطبعة الرابعة، القاهرة، 2006.
8. توفيق الشاري، سيادة الشريعة الإسلامية في مصر، القاهرة، الزهراء للإعلام العربي، 1987.
9. حسن يوسف مصطفى مقابلة، الحماية القانونية للمحاكمة الجزائية، القاهرة، دار الكتب القانونية، للنشر والبرمجيات، 2009.
10. حسين جميل، حقوق الإنسان والقانون الجنائي، القاهرة، مطابع دار النشر للجامعات المصرية، 1972.
11. زهير شكر، النظرية العامة للقضاء الدستوري، دار بلال، بيروت، لبنان، 2004.
12. فتحي والي، قانون القضاء المدني اللبناني، بيروت، دار النهضة العربية، 1970.
13. سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003.
14. سمير الشناوي، النظرية العامة للجريمة والعقوبة في قانون الجزاء الكويتي، الكتاب الأول، الجريمة، ط2، 1992.
15. طارق أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر، القاهرة، دار النهضة العربية، 1991.
16. ظاهر معروف، المبادئ الأولية في أصول الإجراءات الجنائية، بغداد، دار الطبع والنشر الأهلية، 1971.
17. عبد الرحيم صدقي، الوجيز في القانون الجنائي المصري، القاهرة، دار المعارف، 1986.
18. عبد العظيم مرسي وزير، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، ج1، ط4، القاهرة، دار النهضة العربية.
19. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، تأصيل الإجراءات الجنائية، الإسكندرية، دار الهدى للمطبوعات، 2004.

20. عبد اللطيف وهبي، آراء حول حقوق الإنسان، الدار البيضاء، مطبعة النجاح الجديدة، 1996.
21. عبد الله الأحمد، حقوق الإنسان والحريات الفردية في القانون التونسي، تونس، 1993.
22. عصام عفيفي حسين عبد البصير، تجزئة القاعدة الجنائية، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقهاء الجنائي الإسلامي، الطبعة الأولى، القاهرة، دار النهضة العربية، 2003.
23. علي محمد جعفر، شرح أصول المحاكمات الجزائية، بيروت، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2004.
24. فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، النظرية العامة للجريمة، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2001.
25. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجزائية في التشريع المصري، القاهرة، دار الفكر العربي.
26. محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية (شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.
27. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات اللبناني القسم العام، بيروت، الدار الجامعية، 1981.
28. محمد عودة الجبور، الاختصاص القضائي لمأمور الضبط، رسالة دكتوراه، بيروت، الدار العربية للموسوعات، 1986.
29. محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، القاهرة، 1966.
30. محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، الجزء الأول، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999.
31. محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، الجزء الثاني، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999.

32. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القاهرة، دار النهضة العربية، 1979.
33. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية، 1980.
34. محمود نجيب حسني، الدستور والقانون الجنائي، دار النهضة العربية، مصر، 1996.
35. مورييس نخلة، الحريات، بيروت، منشورات الحلبي، 1999.
36. مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجنائية في التشريع الجزائري، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب.

ثالثا: المراجع المتخصصة

1. أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة المصرية، 1977.
2. أحمد فتحي سرور، استقلال القضاء حق من حقوق الإنسان في القانون المصري، القاهرة، دار الهنا للصباعة، 1983.
3. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية، 1995.
4. أحمد عبد الظاهر، رجعية القانون الأصلح للمتهم في القانون الجنائي الدستوري، القاهرة، دار النهضة العربية، 2004.
5. حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1997.
6. حسن صادق المرصفاوي، ضمانات المحاكمة في التشريعات العربية، مطبعة محرم بك، الإسكندرية، 1973.
7. عبد الغني بسيوني عبد الله، مبدأ المساواة وكفالة حق التقاضي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2001.
8. علي فضل البوعينين، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، القاهرة، دار النهضة العربية، 2006.

9. غلاي محمد، احترام أصل البراءة مطلب من متطلبات دولة القانون، الجزائر، دار بلقيس.
10. فخري بوصفية، طرق الإثبات في القضاء الإسلامي، الجزائر، شركة الشهاب، بدون سنة.
11. مجدي الجارحي، ضمانات المتهم أمام المحاكم الإستثنائية، القاهرة، دار النهضة العربية، 2008.
12. محمد الطراونة، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، الأردن، د.ط.
13. محمد حسن الزبيدي، ضمانات القاضي في العراق، ط1، بغداد، 1985.
14. محمد خميسي، الإخلال بحق المتهم في الدفاع، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2000.
15. محمد محمد مصباح القاضي، حق الإنسان في محاكمة عادلة، القاهرة، دار النهضة العربية، 1994.
16. محمود صالح محمد العادلي، حق الدفاع أمام القضاء الجنائي، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقہ الإسلامي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1991.
17. وعدي سليمان علي المزوري، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

رابعاً: الرسائل الجامعية

1. أحمد إدريس، إفتراض براءة المتهم، رسالة دكتوراه، القاهرة، 1984.
2. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، رسالة دكتوراه، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1987.
3. شهيرة بولحية، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة، أطروحة مقدمة لنيل دكتوراه العلوم القانونية، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2015 / 2016.

4. مختاري عبد الكريم، الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات الدولية في الجزائر ضرورة الإصلاح والتحديث، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2019.
5. سليمة بولطيف، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة (في المواثيق الدولية و التشريع الجزائري)، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005/2004.
6. مناع مراد، ضمانات المتهم أمام محكمة الجنايات، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، تخصص قانون العقوبات والعلوم الجنائية، المركز الجامعي العربي بن مهيدي، أم البواقي، معهد العلوم القانونية والإدارية، 2008/2007.
7. محمد بن مشيرح، حق المتهم في الإمتناع عن التصريح، مذكرة لنيل شهادة الماجستير (فرع القانون العام)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009/2008.
8. عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري (دراسة مقارنة)، مذكرة ماجستير، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، د.س.
9. محمد بن غانم، ضمانات حقوق الدفاع في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، د.س.ن.
10. شعلال عبد المومن- بن علي الويزة، حق المتهم في محاكمة عادلة أثناء التحقيق النهائي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة القانون الخاص، تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية، كلية و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012/2011.
11. إحدادن مسعودة- سليمان كنزة، ضمانات المتهم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية في ظل التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية، تخصص: قانون جنائي

وعلوم جنائية، جامعة اكلي محمد اولحاج- البويرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، 2015/2014.

خامسا: المقالات العلمية

1. البري محمد إسماعيل البيلي، وسائل الشريعة الإسلامية لتحقيق العدالة للمتهم، الندوة العلمية الأولى الخاصة بالمتهم وحقوقه في الشريعة الإسلامية، طبعة المركز العربي للدراسات الأجنبية والتدريب، الرياض.
2. بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، سنة 2002.
3. بودواية محمد، ميمونة سعاد، مدى تأثير المركز القانوني لرئيس الجمهورية على فعالية الرقابة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة تلمسان، المجلد 14، العدد 2 (2021)، تاريخ النشر: 2021/06/03.
4. تقارير مؤسسة حقوق الإنسان والحق الإنساني من العام 1987 إلى 1989.
5. حسينة شرون، العفو العام وآثاره القانونية في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، العدد الأول، جامعة بسكرة، ماي 2005.
6. حقوق الإنسان، مجموعة صكوك دولية، نيويورك، مركز حقوق الإنسان للأمم المتحدة، 1998.
7. عادل عمر شريف وناثان ج.بروان، استقلال القضاء في العالم العربي، دراسة مقدمة إلى برنامج إدارة الحكم في العالم العربي التابع لبرنامج الأمم المتحدة الإغاثي.
8. عبد المجيد زعلاني، مبادئ دستورية في القانون الجنائي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، جامعة الجزائر، الجزء 36، رقم 02، 1998.
9. غزالي نصيرة- رزق الله العربي بن مهدي، المحاكمة العادلة في القانون الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد الثاني عشر، العدد الرابع، ديسمبر 2019.

10. غنام محمد غنام، حق المتهم في محاكمة سريعة في القانون الأمريكي، مجلة الحقوق، العدد 02، 01 مارس، يونيو، 1996.
11. ليلي زروقي، استقلال القضاء بين المبادئ الدستورية والتطبيق، منشورات مجلس الأمة، دراسات ووثائق استقلالية القضاء، مارس 1999.
12. محمد العساكر، ضمانات حقوق الأفراد في التشريع الجنائي الإسلامي، المجلة العربية للدفاع الاجتماعي، العدد 16، يوليو، 1983.
13. محمد سليم العوا، مبدأ الشرعية في القانون الجنائي المقارن، مجلة القضاء والتشريع، وزارة العدل، العدد الثالث، 1979.
14. يحي عبد الحميد، قانون الإجراءات الجزائية المقارنة، محاضرات موجهة لطلبة السنة الثانية ماستر، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، قسم القانون العام، جامعة عبد الحميد بن باديس، 2021/2020.

سادسا: مواقع الإنترنت

1. [www://amnesty.org](http://www.amnesty.org)
2. https://www.elmizaine.com/2021/08/blog-post_5.html
3. <https://www.aps.dz/ar/algerie/92879-2020-09-30-13-48-10>
4. <https://www.alaraby.co.uk/opinion/>

الفهرس

الصفحة

محتويات البحث

شكر وتقدير

الإهداء

المقدمة

01

04 الفصل الأول: ضمانات المتهم الدستورية العامة في إطار المحاكمة العادلة

04 تمهيد.....

05 المبحث الأول: حق المتهم في محاكمة أمام قضاء مستقل ومحايد.....

05 المطلب الأول: حق المتهم في محاكمة أمام قضاء مستقل.....

09 الفرع الأول: ماهية مبدأ استقلالية القضاء وطبيعته

القانونية.....

10 أولاً: المقصود بمبدأ استقلالية القضاء.....

11 ثانياً: الطبيعة القانونية للحق في استقلالية القضاء.....

12 الفرع الثاني: ضمانات استقلالية القضاء.....

12 أولاً: مبدأ الفصل بين السلطات.....

20 ثانياً: حماية الشؤون الوظيفية والمعيشية للقضاة.....

24 المطلب الثاني: حق المتهم في محاكمة أمام قضاء محايد.....

24 الفرع الأول: ماهية مبدأ حياد القاضي.....

25 أولاً: مبدأ حياد القاضي في الموائيق الدولية.....

26 ثانياً: الأساس التشريعي لمبدأ حياد القاضي.....

27 الفرع الثاني: ضمانات حياد القاضي.....

27 أولاً: الفصل بين سلطة الإتهام والحكم.....

29 ثانياً: الفصل بين سلطة التحقيق والحكم.....

30 الفرع الثالث: موانع مبدأ حياد القاضي.....

30 أولاً: تنحي القاضي.....

31 ثانياً: رد القاضي.....

33 المبحث الثاني: مبدأ مساواة المتهم أمام القانون والقضاء.....

33	المطلب الأول: ماهية ونطاق مبدأ المساواة.....
35	الفرع الأول: مبدأ المساواة في إعلانات الحقوق والمواثيق الدولية.....
35	أولاً: الحق في المساواة في ميثاق الأمم المتحدة 1945.....
36	ثانياً: الحق في المساواة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948.....
37	ثالثاً: الحق في المساواة في العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.....
39	رابعاً: الحق في المساواة في إعلان هيئة الأمم المتحدة.....
39	الفرع الثاني: الأصل الدستوري لمبدأ المساواة وأهميته.....
39	أولاً: الأصل الدستوري لمبدأ المساواة.....
40	ثانياً: أهمية مبدأ المساواة.....
41	المطلب الثاني: النطاق الإجرائي لمبدأ المساواة وتقديره.....
42	الفرع الأول: النطاق الإجرائي لمبدأ المساواة.....
42	أولاً: المساواة القانونية لمبدأ المساواة.....
43	ثانياً: المساواة القضائية لمبدأ المساواة.....
44	الفرع الثاني: تقدير مبدأ المساواة.....
44	أولاً: الضمانات القانونية لمبدأ المساواة.....
46	ثانياً: الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة.....
47	ثالثاً: الحماية القانونية والقضائية لمبدأ المساواة.....
53	خاتمة الفصل الأول.....
55	الفصل الثاني: ضمانات المتهم الدستورية الخاصة في إطار المحاكمة العادلة
55	تمهيد.....
56	المبحث الأول: مبدأ قرينة البراءة والشرعية الجزائية.....
56	المطلب الأول: ماهية قرينة البراءة ونتائجها.....
57	الفرع الأول: مفهوم أصل البراءة.....
58	أولاً: مفهوم المبدأ في الشريعة الإسلامية، المواثيق الدولية والقوانين الوضعية.....
66	ثانياً: مبررات مبدأ البراءة الأصلية وطبيعته القانونية.....
69	الفرع الثاني: النتائج المترتبة عن مبدأ قرينة البراءة وتقديره.....

69	أولاً: النتائج المترتبة عن مبدأ قرينة البراءة.....
73	ثانياً: تقدير مبدأ قرينة البراءة وحدودها.....
75	المطلب الثاني: مبدأ الشرعية الجزائية.....
75	الفرع الأول: ماهية وأساس مبدأ الشرعية الجزائية.....
75	أولاً: مفهوم الشرعية.....
76	ثانياً: الأساس الدستوري لمبدأ الشرعية الجزائية.....
78	ثالثاً: مضمون مبدأ الشرعية الجنائية.....
83	الفرع الثاني: النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية الجزائية.....
83	أولاً: انفراد التشريع في تحديد الجرائم والعقوبات.....
85	ثانياً: عدم رجعية القوانين الجزائية.....
87	ثالثاً: إتباع قواعد خاصة عند تفسير القاعدة الجنائية.....
89	المبحث الثاني: حق المتهم في محاكمة عادلة وحق الدفاع.....
90	المطلب الأول: حق المتهم في محاكمة عادلة.....
90	الفرع الأول: مبدأ عدم محاكمة المتهم عن فعل مرتين.....
91	أولاً: ماهية مبدأ عدم محاكمة المتهم عن فعل مرتين.....
92	ثانياً: أهمية مبدأ عدم محاكمة المتهم عن فعل مرتين.....
92	الفرع الثاني: حق المتهم في محاكمة سريعة ومبدأ الوجاهية.....
92	أولاً: حق المتهم في محاكمة سريعة.....
95	ثانياً: مبدأ الوجاهية بين أطراف الدعوى الجزائية.....
98	الفرع الثالث: مبدأ حماية المتهم من تعسف القاضي.....
98	أولاً: حماية المتهم من تعسف القاضي في استعمال سلطته في تقدير الأدلة.....
101	ثانياً: حماية المتهم من تعسف القاضي في استعمال سلطته في تقدير الجزاء الجنائي.....
104	الفرع الرابع: حق المتهم في الطعن في الأحكام الجزائية.....
104	أولاً: التعريف بحق المتهم في الطعن وأساسه.....
106	ثانياً: طرق الطعن في الأحكام الجزائية.....
110	المطلب الأول: حق المتهم في الدفاع.....

110	الفرع الأول: ماهية حق الدفاع وقيمته الدستورية.....
111	أولاً: ماهية حق الدفاع.....
118	ثانياً: القيمة الدستورية لحق الدفاع.....
119	الفرع الثاني: ركائز حق الدفاع وآثارها على المتهم.....
119	أولاً: ركائز حق المتهم في الدفاع
123	ثانياً: آثار حق الدفاع على المتهم.....
123	الفرع الثالث: مبدأ علنية وشفوية المحاكمة.....
124	أولاً: مبدأ علنية المحاكمة.....
128	ثانياً: مبدأ شفوية المحاكمة.....
133	خلاصة الفصل الثاني.....
135	الخاتمة.....
138	قائمة المصادر والمراجع.....

ملخص مذكرة الماستر

أصدر المشرع الجزائري نصوص قانونية تكفل حماية حقوق الإنسان وحرياتهم والتي من بينها الدستور، وقانون الإجراءات الجزائية الذي يعطي حصانة لحقوق الأفراد وكذلك تحقيق العدالة من خلال مكافحة الجريمة بواسطة الأجهزة المكلفة بذلك من خلال تحقيق محاكمة عادلة. وتعد المحاكمة العادلة واقعا معاشا من خلال اهتمام المشرع بذلك عن طريق إصداره لنصوص قانونية تكفل ذلك وتعديله لقانون الإجراءات الجزائية لضمانها، والمحاكمة العادلة هي سمة من سمات نزاهة القضاء، وتخضع إلى معايير قانونية، إذ يجب أولا أن تكون السلطة القضائية تتمتع باستقلالية تامة ومطلقة ليتمكن القضاء بإصدار أحكام قضائية عادلة دون أي ضغوطات ولا تبعية إلى أي سلطة أخرى لأن القاضي في حكمه لا يخضع إلا لسلطته التقديرية وإلى تطبيق نصوص القانون، ويجب أن يعامل المتهم معاملة البريء حتى صدور حكم إدانته من قبل الجهة القضائية المختصة، وبعد توافر جملة الأدلة اتجاهه مع إلزامية احترام حقوق الدفاع. ويجب أن تكون الجلسات علنية وتطبيق مبدأ المساواة بين الخصوم لعرض الطلبات ووسائل الدفاع، مع الإلزامية في سرعة الفصل في القضية من طرف القاضي في أجل مقبول، كما أعطى القانون حق الطعن في الحكم. وكلها تعتبر ضمانات دستورية للمتهم في إطار محاكمة عادلة.

الكلمات المفتاحية:

1/ المحاكمة العادلة	2/ الجريمة	3/ نزاهة
4/ ضمانات	5/ المتهم	6/ الدستور

Abstract of Master's Thesis

The Algerian legislator has issued legal texts guaranteeing the protection of human rights and freedoms, including the Constitution, the Code of Criminal Procedure, which gives immunity to the rights and freedoms of individuals, as well as justice by combating crime by the agencies charged with this by achieving a fair trial.

A fair trial is considered a living reality through the legislator's interest in issuing legal provisions to ensure this and amending the Criminal Procedure Law to ensure it. And absolute in order for judges to issue fair judicial decisions without any pressure or subordination to any other authority because the judge in his judgment is subject only to his discretion and to the application of the provisions of the law, and the accused must be treated as innocent until a conviction by the competent judicial authority; after the availability of a set of evidences, it is compulsory to respect the rights of the defense. The hearings shall be public and the principle of equality between the litigants to present applications and means of defense must be complied with. The law gives the right to challenge the verdict. All of which are considered constitutional guarantees for the accused in the context of a fair trial

Keywords:

1/Fair Trial	2/Crime	3/Judicial Integrity
4/ Guarantees	5/ Accused	6/ Constitution