الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne démocratique et populaire
التعليم العالي و البحث العلمي
MINISTÈRE DE L'ENSEIGNEMENT SUPÉRIEUR ET DE LA RECHERCHE SCIENTIFIQUE

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم: القانون العام

المرجع :.....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

بطلان الإجراءات الجوهرية أمام محكمة الجنح

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة : الحقوق

التخصص: قانون جنائي والعلوم الجنائية

من إعداد الطالبِة

حدوش فايزة

تحت إشراف الأستاذة:

بلباي إكرام

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ ة: بوكر رشيدة .....رئيسا

الأستاذ ة : بلباي إكرام .....مشرفا مقررا

الأستاذ ة: خراز حليمة.....مناقشا

السنة الجامعية:2020/2019

نوقشت يوم:2020/09/16

شـــكر وتـــــقدير

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا محمَّد وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد..
فإني أشكر الله تعالى على فضله حيث أتاح لي إنجاز هذا العمل بفضله، فله الحمد أولاً وأخرا.
ثم أشكر أولئك الأخيار الذين مدوا لي يدَ المساعدة، خلال هذه الفترة، وفي مقدمتهم أستاذتي المشرفة على المذكرة فضيلة الأستاذة الدكتورة/ بلباي إكرام التي لم تدخر جهداً في مساعدتي، و لم تبخل عليا بأية معلومة أو توجيه لاغناء البحث.
كما نتقدم بالشكر الكبير لأعضاء اللجنة الموقرة على تحملهم عناء قراءة هذا البحث و ترشيده.
و الشكر موصول أيضا لكل الأساتذة الخيرين لما قدموه لنا من معرفة خلال فترة الدراسة فلهم منا وافر التقدير و الاحترام.

الإهـــــــــــــداء

وُجد الإنسان على وجه البسيطة، ولم يعش بمعزل عن باقي البشر

وفي جميع مراحل الحياة، يُوجد أُناس يستحقُّون منَّا الشُّكر

إلى زوجي ورفيق الكفاح في مسيرة الحياة

و إلى الأبوان؛ لما لهما من الفضل ما يبلغ عنان السماء؛

فوجودهما سبب للنجاة والفلاح في الدينا والآخرة.

إلى جميع أهلي و أصدقائي الذين أشهد لهم بأنهم نعم الرُّفقاء في جميع الأمور..

أُهديكم بحثي المُتواضع

المقدمة

المقدمة:

تمر الدعوى الجزائية بمراحل ابتداء من تحريكها إلى غاية صدور حكم نهائي فيها و تتمثل هذه المراحل في مرحلة التحقيق الابتدائي و مرحلة التحقيق النهائي ، أو بالأحرى مرحلة المحاكمة.

و تعتبر كل مرحلة من هذه المراحل مهمة في سير الدعوى الجزائية لذلك أحاطها المشرع بمجموعة من الإجراءات يتعين احترامها و إتباعها سواء من طرف القاضي أو أطراف الدعوى ، و هذه الإجراءات هي مجموعة من الأعمال المتتابعة وفق نظام يحدده القانون فتتطور الدعوى الجزائية من مرحلة إلى مرحلة حتى تنتهي بصدور حكم بات فاصل في الدعوى ، ولذلك فكل إجراء جزائي لا بد أن تتوفر فيه شروط صحته التي حددها القانون ، وبذلك تتحقق الأهداف القانونية لضمان حسن سير العدالة و هذا يقتضي من اجل تحقيق هذه الغاية وضع جزاء قانوني يكفل احترام القواعد الإجرائية كما رسمها المشرع هذا الجزاء الإجرائي يتمثل في البطلان

.

و البطلان كجزاء قانوني لمخالفة النموذج القانوني للإجراءات قد تطور بتطور حقوق الدفاع و الحريات الفردية .و بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية فقد نص على البطلان القانوني ،بمعنى أن المشرع وحده هو الذي يتولى تحديد حالات البطلان مسبقا، جزاء لعدم مراعاة القواعد الإجرائية و الشكلية التي نص عليها القانون ، و نظرا لكون المشرع لم يستطع الإلمام بكل حالات البطلان و حقوق الدفاع ، فقد ساهم الفقه و القضاء بإنشاء حالات للبطلان لم ينص عليها القانون وهذا عندما يكون هناك إخلال بإجراء جوهري فيه مساس بحقوق الدفاع و هو ما يعرف بالبطلان الجوهري.

و تجدر الإشارة إلى أن البطلان يمكن أن يلحق أي مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية، إلا أن إثارته تقتصر فقط على مرحلة التحقيق الابتدائي الذي يجريه قاضي التحقيق، و مرحلة التحقيق النهائي الذي تجريه المحكمة بمناسبة نظرها للدعوى للفصل فيها

و قد اقتصرنا في مذكرتنا هذه على موضوع بطلان الإجراءات الجوهرية أمام محكمة الجنح ، و ذلك لارتباط موضوع البطلان و صلته الوطيدة بحقوق الدفاع و الحريات الفردية ، وكذا باعتبار مرحلة المحاكمة مرحلة في غاية الأهمية ، إذ أنها أخر مرحلة تمكن أطراف الخصومة من تقديم دفوعهم المتعلقة بالبطلان الذي شاب الإجراءات و للمحكمة أن تقضي به لأنه الوسيلة القانونية لمراقبة شرعية و قانونية الإجراءات ، وجزاء تقرره لعدم احترام الشكلية التي نص عليها القانون، أو اقرها القضاء و الفقه.

و أن أهمية موضوع بطلان الإجراءات الجوهرية أمام محكمة الجنح تظهر في المجال العملي إذ تثار الكثير من الإشكالات القانونية المتعلقة بإلغاء الإجراءات المشوبة بالبطلان، و مصير الإجراءات الملغاة ، وكذا الخلط الواقع بين البطلان و غيره من الجزاءات الإجرائية الأخرى ، خاصة في غياب نصوص قانونية واضحة.

و قد اعتمدنا في دراستنا لذا الموضوع المنهج التحليلي من اجل تحليل مختلف النصوص القانونية المتعلقة به.

و تناولنا هذا الموضوع بالدراسة ، خلال ما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية ، و اجتهادات المحكمة العليا في هذا الموضوع ، و حتى أحكام صادرة عن المحاكم بهذا الشأن ، و هذا حتى نصل إلى الكيفية التي عولجت بها الإشكالات المتعلقة بهذا الموضوع ، و كذا لمعرفة كيفية تعامل القضاء مع هذا الموضوع.

و للإلمام و الإحاطة بمختلف جوانب بطلان إجراءات الجزائية أمام محكمة الجنح اعتمدنا على المنهج التحليلي الوصفي و ذلك بتحليل مختلف النصوص القانونية التي تتناول موضوع بطلان الإجراءات الجوهرية أمام محكمة الجنح في التشريع الجزائري.

و على هذا الأساس فالإشكالية التي يمكننا طرحها تكون وفق الأسئلة التالية:

ما مفهوم البطلان ؟ كيف عالج المشرع موضوع بطلان الإجراءات الجوهرية أمام محكمة الجنح ؟ و ما موقف الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا من هذا الأخير ؟ و كيف طبق القضاء هذا الموضوع؟

و للإجابة على هذه الأسئلة نقسم موضوع بحثنا إلى فصلين:

الفصل الأول: جاء تحت عنوان **ماهية البطلان و تعلقه بإجراءات المحاكمة** و بدوره تضمن مبحثين .

المبحث الأول: سنخصصه لماهية البطلان، أما المبحث الثاني: سنتناول فيه البطلان المتعلق بإجراءات المحاكمة.

الفصل الثاني : تحت عنوان **إجراءات الفصل في البطلان و ميادينه آثاره** و هو الآخر تضمن مبحثين:

المبحث الأول: سنتعرض فيه إلى إجراءات الفصل في البطلان.

المبحث الثاني: سنتناول فيه ميادين البطلان و آثار.

الفصل الأول:

ماهية البطلان و تعلقه بإجراءات المحاكمة

لقد نص قانون الإجراءات على مجموعة من الإجراءات يستلزم إتباعها و كذا انجازها طبقا للنموذج القانوني الذي تم النص عليه و ذلك أثناء سير الخصومة الجزائية ، و إلا ترتب على مخالفتها جزاء قانوني يتمثل في البطلان ، لذلك سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين ، تناول في المبحث الأول ماهية البطلان و ذلك من خلال تعريفه ، وتبيان أنواعه ، لنتناول في المبحث الثاني البطلان المتعلق بإجراءات المحاكمة وفيه نتحدث عن البطلان المتعلق بقواعد انعقاد المحكمة ثم البطلان المتعلق بورقة التكليف بالحضور ، و أخيرا البطلان المتعلق بإجراءات المحاكمة.

المبحث الأول: ماهية البطلان:

لم يقم المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات الأخرى بتعريف البطلان ، مكتفيا بالنص على حالاته في بعض مواد قانون الإجراءات الجزائية و السبب في ذلك أن المشرع ترك مسألة التعاريف للقضاء و الفقه متجنبا بذلك وضع حدود وقيود على القضاء و حتى على الفقه ، و ان وضع تعريف محدد للبطلان من طرف المشرع قد يسقط حالات لم يتناولها مما جعله يتفادى هذا الطرح تركا المسألة لإعمال الفكر القانوني من طرف القضاة و الفقهاء و للإلمام و الحصر لحالات البطلان و كذا أسباب (1). و هي النقاط التي تكون محل دراستنا في هذا البحث خلال مطلبين مختلفين ففي المطلب الأول نعالج فيه تعريف البطلان لغة ، اصطلاحا و من الناحية الفقهية و في المطلب الثاني نميز فيه البطلان عن غيره من الجزاءات القانونية.

---

(1)- احمد الشافعي ، إشكالية البطلان في الإجراءات الجزائية العدد1 ،سنة 2003 ،ص45 .

المطلب الأول: تعريف البطلان:

سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف البطلان لغة ، اصطلاحا و من الناحية الفقهية:

الفرع الأول: التعريف اللغوي و الاصطلاحي للبطلان

1- التعريف اللغوي للبطلان

البطلان لغة مأخوذ من كلمة بطل، يقال: بطل الشيء يبطل بطلا و بطلان (بضم الأوائل)، فسد و سقط حكمه، فهو باطل (1). و البطلان من الباطل، و هو عم صلاحية الشيء لترتب أثاره عليه، و جاء بمعنى عدم مشروعية الشيء من أصله (2).

2- التعريف الاصطلاحي للبطلان

يرى الفقهاء أن لفظ البطلان و الفساد ، بمعنى واحد ، وجاءت عدد من التعاريف عنهم منها :

تعريف:الباطل بأنه الذي لا يفيد و الذي لا يثمر (3).

كذلك للبطلان معان عدة، فهو ما أبطل و أيضا ما لا يكون مشروعا بأصله ووصفه، و الباطل هو ما لا فائدة منه و لا أثر و لا غاية (4).

ومن خلال كل التعاريف السابقة يتضح لنا بان البطلان يعد من أهم الجزاءات الإجرائية ، غير انه قد يتشابه أو يختلط مع العديد من المصطلحات أو الأفكار القانونية القريبة منه أهمها : الانعدام ، السقوط و عدم القبول.

1- عبد الحميد الشواربي ، البطلان الجنائي ، نظرية البطلان ، بطلان التحقيق ،بطلان المحاكمة ، بطلان الحكم ،(د،ط) ، منشأة المعارف ، مصر ، (د،س،ن) ، ص 75

2-الفيروز ابادي ، مجد الدين بن يعقوب ،ط7 ، القاموس المحيط ، مؤسسة الرسالة ، لبنان ،(د،س،ن) ، ص 966 .

3-ابن العربي أبو بكر ، أحكام القران، ج الأول ، مطبوعات عيسى البابي ، مصر (د،س،ن) ،ص322 .

4- أبو الفضل جما الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري،(د،ط) ، دار بيروت للطباعة و النشر ، لبنان ، 1959 ،ص 321.

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للبطلان

تعددت تعاريف البطلان في الفقه الجزائي و هي بمجموعها متقاربة إلى حد كبير و من ذلك التعاريف نجد :

عرف البعض البطلان بأنه:" هو الجزاء الذي يترتب على مخالفة كل قاعدة إجرائية قصد بها حماية الشرعية الجنائية سواء كان ذلك لمصلحة المتهم ، أو غيره من الخصوم آو للمصلحة العامة التي تتمثل في ضمان الإشراف القضائي للإجراءات الجنائية "(1). و يعرف أيضا :"احد ، صور الجزاءات التي تلحق الإجراء المعيب ، أي العمل الإجرائي الذي يتخذ في إطار الخصومة الجنائية أو المرحلة السابقة عليها و هي مرحلة الاستدلال متى افتقر هذا العمل إلى احد مقوماته الموضوعية أو جرد من احد شروطه الشكلية و يترتب على بطلانه الحيلولة دون ترتب الآثار القانونية التي كان يمكن ترتيبها فيما لو وقع صحيحا"(2).

وكما عرف أيضا انه : " عدم ترتب الأثر القانوني الذي نصت عليه القاعدة الإجرائية ، لان العمل الإجرائي المتخذ بناءا عليها لم يستكمل شروط صحته أو شكله أو صيغته أو الكيفية المنصوص عليها في القانون ، فيصبح الإجراء و ما يترتب عليه من الإجراءات لا قيمة له قانونا" (3).

ومن خلال كل هذه التعريفات يمكن تحديد عناصر البطلان و حدوده المتمثلة في:

1- هلالي عبد الله، النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، (د، ط)، دار النهضة العربية، لبنان، 1987، ص 260
2- سليمان عبد المنعم ، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع و القضاء و الفقه ، ط الأولى ، دار الجامعية للدراسات و انشر و لتوزيع ، لبنان ،1997 ، ص7 .
3- عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 78 .

البطلان هو جزاء إجرائي و لكنه ليس الجزاء الإجرائي الوحيد و إن كان أهمها ، فهناك السقوط و الانعدام و عدم القبول و هنا تكمن أهمية تمييز البطلان عن غيره من صور الجزاءات الأخرى (1).

الفرع الثالث: البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

هناك تعريفات عديدة للبطلان عند رجال القانون مثل : الدكتور عبد القادر عودة ـ د .مروك نصر الدين ـ د. عبد الحميد الشواربي ـ د. أحمد الشافعي ـ د. محمد صبحي نجم ..... الخ عرفه البعض بأنه:

ـ جزاء يترتب على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بالإجراء الجوهري يتعلق بمضمون جوهر الجراء او كانت تتعلق بالشكل الذي يصاغ فيه ، كما يستوي أن تكون هذه الأحكام قد وردت بقانون الإجراءات الجنائية أو وردت بقانون العقوبات.

كما يعرفه الدكتور مروك نصر الدين بأنه :" جزاء إجرائي يترتب على عدم توافر العناصر اللازمة لصحة العمل القانوني آو هو الجزاء الذي يقع على إجراء معين فيبطله كليا أو جزئيا، إما بسبب عنصر يتطلب القانون توافره في الإجراء و إما أن الإجراء قد بوشر بطريقة غير سليمة".

ـ إذن البطلان جزاء تخلف كل أو بعض شروط صحة الإجراء الجنائي و يترتب عليه عدم إنتاج الإجراء أثره المعتاد في القانون ، و البطلان في طبيعته جزاء إجرائي أن قانون الإجراءات الجزائية هو الذي يقرره كأثر تخلف شروط إجرائية يتطلبها صراحة أو ضمنا و إجراء جزائي كذلك من حيث محله.

1ـ فوده عبد الحكيم، البطلان في قانون الإجراءات الجنائية ،ط الأولى دار المطبوعات الجامعية ، مصر ،1996 ، ص 2.

إذ ينصب على إجراء فيحدد نصيبه من القيمة القانونية و يقابل البطلان بذلك الإجراءات الموضوعية التي قررها القانون الموضوعية التي قررها القانون الموضوعي كالعقوبة و التعويض ، أو ترد على سلوك إنساني يتحدد نصيبه من المشروعية القانونية من الآثار الموضوعية التي يترتب عليها .

هذا و من المستقر عليه في التشريعات الحديثة أن البطلان هو الوسيلة العملية اللازمة لتحقيق سلامة العدالة و هيبتها في جميع مراحل سير الدعوى (1).

المطلب الثاني : تمييز البطلان عن غيره من الإجراءات الجزائية

يختلف كجزاء إجرائي عن بعض الصور المشابهة الأخرى كالانعدام ، عدم القبول و السقوط ، و لكن ذلك لا ينفي وجود مظاهر تشابه بين الجزاءات الإجرائية ،فسببها يعود لعدم الاكتراث وتجاهل العمل الإجرائي و توافر عيب ما في الإجراء القانوني فهي تتشابه كثير حتى تكاد أن تكون متداخلة مع بعضها البعض ، أو تكون مكملة لغيرها و أهم هذه الجزاءات التي سنتناولها في هذا المطلب الانعدام ، السقوط و عدم القبول فإننا سنقتصر على بيان معنى الجزاء الإجرائي المقابل له ، ثم مواقع الاختلاف بينهما و بين البطلان.

الفرع الأول: البطلان و السقوط

أولا: تعريف السقوط:

السقوط هو جزاء إجرائي يرد على السلطة أو الحق في مباشرة العمل الإجرائي، إذا لم يقم به صاحبه خلال الفترة التي يحددها القانون (2).

السقوط يعني زوال الحق أو انقضاء السلطة في مباشرة عمل إجرائي ما لارتباط مباشرته بمهلة أو بواقعة ، دون أن يعني العمل معيبا في ذاته ، فإذا فرض النظام القانوني موعدا محددا يجب فيه اتخاذ الإجراء المناسب و بعد انقضاء هذا الموعد يسقط الحق في

1- مأمون سالمة ، شرح الإجراءات الجزائية ، الجزء الثاني ، مكتبة النهضة ، بدون طبعة ، مصر ،بدون سنة ، ص 331 .
2- أحمد فتحي سرور ، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية ، (د ،ط) ، مكتبة النهضة المصرية ، مصر ، 1959 .

مباشرة العمل الإجرائي، فإن هذا هو جزاء إجرائي يرد على الحق في استعمال و تنفيذ العدل (1).

و قد ورد ذكر السقوط في نص المادة 322 م ق. إ .ج بقولها :" يصير المحكوم عليه تحت طائلة جميع إسقاطات الحق المقررة في القانون اعتبارا من تاريخ استيفاء إجراءات النشر المنصوص عليها في المادة 321 أي أن السقوط جزاء إجرائي من شأنه حرمان الفرد من حق إجرائي معين"(2).

ثانيا: خصائص السقوط:

يتميز السقوط بالخصائص التالية:

1- يرد على الحق في مباشرة الأعمال الإجرائية التي يباشرها المتهم أو غيره من الخصوم، و ليس على العمل ذاته مثل سقوط الحق في الاستئناف و بعبارة أخرى أن سقوط السلطة أو الحق في مباشرة العمل الإجرائي يؤدي إلى بطلان هذا العمل فيها لو بشر على الرغم من هذا السقوط(3).

2- يقتصر على الحق في مباشرة العمل الإجرائي الذي يقوم به الخصوم ، فلا يمكن تصور السقوط الأعمال القاضي ، لأن السقوط يعني انقضاء حق أي مصلحة قانونية ، و القاضي ليس له مصلحة فإذا حدد القانون معيارا معينا للفصل في الدعوى فإن فوات هذا الميعاد لا يمنع المحكمة من وجوب الحكم في الدعوى لأن القانون لا يتوخى من هذا الميعاد أكثر من حسن سير العدالة لا سلب سلطة القاضي في الحكم بعد فواته لأن الفصل في الدعوى واجب فرضه القانون على القاضي و تنصله عن أداته يكون جريمة امتناع عن القضاء(4).

1- أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، الطبعة ، دار النهضة العربية ، مصر ،1981 ، ص 579 .
2- علواني محمد علواني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، (د ،ط) الدار الجامعية، (د،ب،ن) ،2003 ، 2596 .
3- أحمد فتحي سرور، نظرية البطلان، المرجع السابق، ص 74.
4- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق، ص73 .

3- يحدد القانون السقوط على سبيل الحصر و ليس على سبيل المثال.

4- السقوط هو جزاء لإجراءات معينة تترتب بقوة القانون،و لا يعتبر تنازلا ضمنيا على مباشرة الحق.

5- السقوط بطبيعته إجراء جزائي لا يقبل التصحيح و لا يتعلق بالنظام العام لأنه يتم بقوة القانون.

ثالثا: التمييز بين السقوط و البطلان :

1- لا يفترض السقوط كما هو الحال في البطلان أن يكون هناك عيبا شاب الإجراء جعله باطلا و إنما يفترض أن الإجراء صحيح و لكن لم يباشر خلال المدة التي حددها المشرع فيتضح الفرق في البطلان و السقوط فالإجراء الباطل معيب بالضرورة أما الإجراء الذي سقط الحق في القيام به فهو غالبا ما يكون إجراء صحيح و لكن جاءت مباشرته بعد فوات الميعاد المنصوص عليه قانونا.

2- إذا لم يراعى أحد الخصوم الضوابط التي نص عليها المشرع و المتعلقة بتنظيم مباشرة الإجراء كانقضاء الميعاد المحدد لمباشرته فإن القيام بهذا الإجراء بعد انقضاء الميعاد يعد باطلا لان حق الخصم سقط أصلا لانقضاء المدة ، فالسقوط لا يقبل التجديد بخلاف الحال بالنسبة للبطلان فإنه من الممكن تجديد الإجراء الباطل.

3- السقوط يكون جزاء لمخالفة المواعيد التي قررها المشرع، في حين يكون البطلان سبب مخالفة قاعدة جوهرية.

4- يرد السقوط على الحق في مباشرة العمل الإجرائي، بينما ينصب البطلان على العمل الإجرائي نفسه.

5- لا ينتج البطلان أثره القانوني إلا إذا تقرر ذلك بحكم، أما السقوط فإنه يتحقق بقوة القانون(1).

1- فوده عبد الحكيم ، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق ، ص 45 .

6- البطلان يقبل التصحيح في أحوال معينة، و لو كان متعلقا بالنظام العام، أما السقوط فلا يجوز تصحيحه في كل الأحوال، و البطلان يتقرر أساسا بحكم أو بأمر من القاضي ، أما السقوط فيتحقق بقوة القانون، و كذلك فإن البطلان يصح معه التجديد أو التصحيح ، أما في حالة البطلان التي تفترض انقضاء المدة المحددة لمباشرة عمل معين ، فلا يتصور مكان تجديد هذا العمل ما دام الحق في مباشرته قد يسقط .

و أخيرا فالبطلان لا ينتج أثاره إلى أن يقدر بالحكم، أما السقوط فإنه يصير بقوة القانون و لا يحتاج إلى تقديره بحكم (1).

الفرع الثاني: البطلان و عد القبول

أولا: تعريف عدم القبول:

قد يكون الإجراء غير معيب في صلبه و لكنه يفتقر إلى أحد المفترضات الإجرائية التي يتطلبها القانون لجواز اتخاذه.فالإجراء غير المقبول هو إجراء صحيح و لكن لم تتوفر واقعة مستقلة عنه و سابقة عليه يعلق القانون عليها جواز اتخاذه فالدفع بعدم القبول هو الدفع الذي يرمي إلى الطعن بعدم توافر الشروط اللازمة لسماع الدعوى و هي الصفة و المصلحة و الحق في رفع الدعوى باعتباره حقا مستقلا عن الحق الذي ترفع الدعوى بطلب تقريره كانعدام الحق في الدعوى (2).

أما البطلان فهو جزاء يوقعه المشرع أو يقرره القاضي لتخلف إجراء معين فوجه الخلاف بينهما أن عدم القبول في كثير من الأحيان يمس جوانب إجرائية من النظام العام أي تلك التي يجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه. كعدم حصول النيابة على شكوى من طرف المتضرر ففي هذه الحالة فإن للقاضي الحق في الحكم بعدم قبول الدعوى العمومية لعدم

1- فوده عبد الحكيم، المرجع السابق ، ص 84 .
2- المرجع نفسه ، ص 86 .

وجود شكوى دون أن ينتظر من المضرور تقديم بخصوص هذا الشأن. بالعلم انه متى توفر العنصر الإجرائي الذي كان منتفيا و كان الحق في اتخاذه مازال قائما فإنه يجوز تجديد الإجراء الذي قضى بعدم قبوله.

ثانيا: خصائص عدم القبول:

يتميز عدم قبول عن غيره من الجزاءات بما يلي:

1- إن عدم القبول ينصب على الدعوى أو الطلب، على خلاف البطلان الذي ينصب على العمل الإجرائي ذاته.

2- عدم القبول يتعلق بالنظام العام لمساسه بشرط الإشراف القضائي على الإجراءات الجزائية أو بشرط صفة من باشر الإجراء ، و لذلك تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها و يجوز التمسك به في أي تكون عليها الدعوى (1).

من هذه الخصائص نلاحظ أن البطلان و عدم القبول يكاد أن يتفقا في السبب المقضي إلى كل منهما، ففي الحالتين

يوجد عمل إجرائي معيب سببه عدم تطابق الإجراء الواقع و نموذجه المرسوم قانونا، أي افتقار الإجراء لأحد مقوماته الموضوعية أو تجرد من أحد الأشكال التي تكفل صحته.

وعدم القبول هو إجراء صحيح في حد ذاته و لكن لم تتوافر واقعة مستقلة عنه و سابقة عليه يعلق القانون عليها جواز اتخاذه، غالبا ما يرد عدم القبول على الدعوى و طرق الطعن فيه، و يجوز تجديد الإجراء الذي قضى بعدم قبوله إذا توافر الشرط المطلوب الذي لم يكن موجودا(2).

1- أحمد على الدباني النعيمي، بطلان إجراءات التحقيق الإنساني في قانون الإجراءات الجزائية في دولة الإمارات و النظام السعودي، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2005.
2 - المرجع نفسه، ص 115.

ومن ذلك نرى أن البطلان أوسع نطاقا منعدم القبول، لأن البطلان ينصب على كل عمل إجرائي معيب في كل المراحل سواء كان ذلك في الاستدلال أو التحقيق الابتدائي أو في مرحلة المحاكمة، أما عدم القبول فهو يقتصر على صور الأعمال الإجرائية كالدعاوى و الطلبات و لا يكتشف هذا العيب إلا عند مباشرة هذه الإجراءات، و يقتصر دوره على رفض الدعوى أو الطلب المبني على الإجراء المعيب مع إمكانية تجديده(1).

ثالثا: التمييز بين البطلان و السقوط وعدم القبول:

إن العلاقة بين البطلان والسقوط و عدم القبول تبدو في أن البطلان يترتب على سقوط الحق في مباشرة العمل الإجرائي، و أن عدم القبول ينتج عن بطلان تقديم الطلب، فالسقوط يكون في مرحلة أولى ثم يليه البطلان، وعلى عكس ذلك يكون البطلان في مرحلة أولى يليها عدم القبول و يترتب على توافر البطلان عدم القبول الطلب الذي أصابه البطلان ، إذا كان من الممكن تصور السقوط بمعزل عن البطلان، إذ من الممكن أن يباشر الشخص العمل الإجرائي حتى بعد سقوط حقه في مباشرته، فإنه لا يمكن تصور عدم القبول بمعزل عن البطلان(2).

و قد يجتمع السقوط و البطلان و عد القبول في آن واحد، مثال ذلك: أن يقرر المتهم الاستئناف بعد انقضاء الميعاد فيسقط حقه في الاستئناف لانقضاء الموعد، فإذا قرر بعد ذلك الطعن بالاستئناف كان استئنافه غير مقبول، فإذا ما استمرت المحكمة في النظر بالاستئناف كانت كافة إجراءاتها باطلة بطلانا متعلق بالنظام العام لتعلق المسألة بأحد شروط الإشراف القضائي على الإجراءات الجنائية(3).

1- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق ، ص 584 .
2- سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، المرجع السابق، ص 21.
3- سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص29.

الفرع الثالث: البطلان و الانعدام

أولا: تعريف الانعدام:

انعدام العمل الإجرائي هو عدم وجوده، فمظهر عدم الوجود هو عدم الصحة، فالبطلان ينجم عن عيب في العمل القانوني دون أن يمس وجود العمل القانوني،و غن كان المصطلحان يلتقيان في تعطيل أثر العمل الإجرائي، إلا أنهما يختلفان في سبب التعطيل و يعتبر العمل الإجرائي منعدما قانونا إذا لم يسمح القانون به مثل استجواب المتهم من شخص ليس له الصفة القانونية في الاستجواب، أو إذا تم الاستجواب قبل نشوء الخصومة الجزائية فالعمل الإجرائي يعتبر منعدما قانونا إذا انطوى على عيب يمس وجوده القانوني أو الإجرائي(1).

سبب الانعدام أن الإجراء ليس له وجود قانوني، و يفترض أن الإجراء الذي يوصف به هو إجراء معيب، و هذا الإجراء المعيب لم يقتصر على نفي أحد شروط و إنما جاوز ذلك إلى نفي أحد مقومات وجوده. و لا ينتج العمل المنعدم أثرا قانونيا لأنه غير موجود، و قد قيل في سبب ذلك أن القانون لا ينص على ما هو غير موجود، فهو لا يعني إلا بتنظيم الأعمال التي تنتج أثار قانونية،أما الأعمال المعدومة فهي لا تحتاج إلى تقرير، و يرى بعض الفقه أن الانعدام لا يعتبر جزاء و إنما هو نتيجة منطقية للمخالفة الصارخة لقواعد القانون.

وقد نشأت نظرية الانعدام في إطار القانون المدني بمناسبة تصرفات قانونية معينة ثم ترددت أصداء النظرية في فروع قانونية أخرى(2).

و العمل القانوني في هذا مثل الكائن الحي: الشخص الطبيعي لا يمكن أن يوصف بالصحة أو المرض، إلا إذا كان حيا، و بغير وجود الحياة من غير المعقول أن يقال أنه صحيح أو مريض.

1- مدحت محمد الحسيني، البطلان في المواد الجنائية، (د،ط)، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1993، ص 21 .
2-سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص118.

و بناءا عليه، و حتى نصف إجراء معينا بالصحة أو البطلان، لا بد أن نتحقق أولا من وجوده، فإذا لم يوجد فإنه لا يوصف بالصحة أو البطلان، وإنما يوصف بالانعدام ، فالانعدام إذا فكرة منطقية تعترضها طبيعة الأشياء(1).

ثانيا: أنواع الانعدام

1ـ الانعدام المادي:هو الذي يفترض الوجود المادي للإجراء، و الانعدام هنا ينصرف إلى الإجراء الذي كان يجب مباشرته لا إلى الإجراء المترتب عليه، مثال ذلك عدم استجواب المتهم قبل حبسه احتياطيا مما يجعل الحبس مشوبا بالبطلان، فالانعدام هنا يحتاج بحثه إلى أكثر من تقرير الواقع المادي و يتوقف أثره على مدى أهمية الإجراء المنعدم و يتحقق هذا الانعدام بحالتين:

أـ عدم إجراء أي نشاط مباشر: و يتحقق ذلك التعبير عن الإرادة في مباشرة العمل الإجرائي مثل عدم إصدار الحكم أو عدم استجواب المتهم، و يعتبر في حكم ذلك تزوير المحرر المثبت للعمل الإجرائي و نسبته زورا إلى الشخص المنسوب إليه.

ب ـ عدم الكتابة: تعتبر الكتابة في العمل ا الإجرائي السند الذي يدل على حصوله فهي التي بواسطتها يتم التحقق من مدى موافقة العمل للقانون، و معرفة مضمونه وإن عدم ثبوت العمل الإجرائي بواسطة الكتابة يفترض عدم مباشرته.

2 ـ الانعدام القانوني: هذا الانعدام يرتكز على المصدر القانوني للعمل الإجرائي، فالقانون هو الذي يحدد شروط وجوده التي إذا تخلف إحداها يعتبر العمل الإجرائي منعدما(2).

العمل الإجرائي لا يقوم بوظيفته إلا في ظل خصومة جنائية قائمة و التي لا تنعقد إلا بتوافر عناصرها الأربعة، تحريك الدعوى الجنائية، المتهم والقاضي الجنائي و وجود هيئة قضائية تشرف على هذه الإجراءات ، فإذا تم تحريك

1- والي فتحي، نظرية البطلان في قانون المرافعات، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1985، ص 461.
2- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق ، ص 296 .

الدعوى الجزائية بعيدا عن القضاء وقع نوع من اغتصاب صلاحيات السلطة القضائية (1).

فإذا تخلف عنصر من عناصر المتقدمة فإن الخصومة لا تنعقد، وتفقد الأعمال الداخلة في تكوينها، لأنها تدور في تلك الخصومة وتستند في وجودها إليها، فإذا انهارت الخصومة انهارت معها. على أنه متى انعقدت الخصومة الصحيحة فإنه لا يؤثر في انعقادها ما قد يطرأ عليها بعد ذلك من عوارض كعدم حضور النيابة في الجلسة أو عدم إعلان المتهم بضرورة الحضور،فإن مثل ذلك يعدو أن يكون سببا من أسباب البطلان(2).

و يتضح من ذلك أن الانعدام القانوني للإجراء يرجع إلى سببين فأما أن يكون راجعا إلى الانعدام الرابطة الجنائية الإجرائية بين متخذ الإجراء و بين من اتخذ الإجراء في مواجهته، و أما أن لا يكون راجعا إلى كون الإجراء في ذاته يعتبر جريمة معاقبا عليها القانون.

ـ حالات الانعدام:

1ـ إذا كان الحكم صدر بعقوبة يستحيل تنفيذها، كما إذا انصرف إلى عقوبة لا يعرفها قانون العقوبات.

2ـ إذا كان منطوق الحكم غير محدد أو غمض يستحيل فهمه، إذا استحال تفسير الحكم و كان الغموض بالغ بحيث لا يمكن تحديده، فيكون مثل هذا الحكم خال من بيان منطوقة و يختلف هذا المنطوق يكون الحكم منعدما انعداما ماديا،على أنه إذا تناقض منطوق الحكم مع أسبابه فالحكم يغدو باطلا بعيب التسبيب.

3ـ إذا كان الحكم الصادر ضد المتهم غير موجود على الإطلاق أو كان ضد متهم لا تجوز محاكمته بسبب صغر سنه أو عدم خضوعه للقضاء الوطني كرجال السلك الدبلوماسي، أو لظرف أخرى لذلك يكون منعدما الحكم الصادر ضد متهم متوفى.

1ـ والي فتحي، المرجع السابق، ص 513.
2ـ فوده عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 454.

4- إذا كان الحكم قد جاء خلوا من منطوقه، أو خلى من الهيئة التي أصدرته و تاريخ الجلسة التي صدر فيها و أسماء المتهمين في الدعوى، أو كان غير موقع من الهيئة التي أصدرته أو القاضي الذي أصدره(1).

ثالثا: التمييز بين البطلان و الانعدام

يتميز البطلان عن الانعدام فيما يلي :

1- إن الانعدام بقوة القانون أما البطلان فيرتبه القاضي بحكم أو بأمر.

2- الانعدام لا يقبل التصحيح لعدم وجوده أصلا في عالم القانون بينما البطلان يمكن تصحيحه.

3- يمكن لأي طرف من أطراف الدعوى الجزائية حتى المحكمة من تلقاء نفسها إثارة الانعدام أما البطلان فالأطراف التي يحق لها إثارته محددة في قانون الإجراءات الجزائية تتمثل في قاضي التحقيق و وكيل الجمهورية و غرفة الاتهام، و كذا أطراف الدعوى في حالات معينة دون سواها.

4- الانعدام يتوفر حينما تفقد الرابطة الإجرائية شرطا من شروط نشأتها و وجودها،أما في حالة البطلان فإن الرابطة الإجرائية تنشأ و تتواجد بشكل معيب، و لكنها تظل رغم ذلك تنتج أثار قانونية، فالانعدام يؤثر على نشوء الرابطة الإجرائية ذاتها، بحيث يستحيل أن يترتب عليه أثر قانوني، لأنها تكون معدومة الوجود القانوني.

5- البطلان يفترض نشوء الرابطة القانونية الإجرائية، و لذلك يباشر أثره داخل إطار هذه الرابطة، بينما الانعدام يلحق أثره جميع الإجراءات الخارجة عن الرابطة الإجرائية حتى السابقة لوجوده.

1- محمود ذيب محمود نمر، أحكام البطلان في الإجراءات و المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة بين القانونين الفلسطيني و الأردني، رسالة ماجستير،جامعة الشرق الأوسط،2013، ص 32.

6- يحتاج البطلان إلى حكم قضائي لتقريره، على عكس الانعدام الذي يترتب بقوة القانون(1).

7- لا يمكن تصحيح الانعدام، لأنه لا وجود له، كما أنه لا يقبل الافتراض، على خلاف البطلان الذي يقتضي مقتضيات الاستقرار القانوني أن تسمح بالتراضي عنه و افتراض صحته.

يتفق البطلان مع الانعدام في أنهما يعطلان الأثر القانوني للإجراء، و يختلفان في سبب هذا التعطيل، و ذلك على النحو التالي:

1- سبب انعدام العمل الإجرائي عدم وجوده أصلا، بينما سبب البطلان عدم صحة هذا العمل رغم الاعتراف بوجوده.

2- لا يقبل الانعدام التصحيح، لأنه غير موجود، بينما يقبل العمل الباطل التصحيح.

3- يترتب الانعدام بقوة القانون، بينما لا يتقرر البطلان إلا بحكم قضائي.

4- لا يحتاج الانعدام لتقريره إلى تدخل تشريعي بتنظيمه، بينما البطلان فهو يحتاج إلى مثل هذا التنظيم(2).

المطلب الثالث: أنواع البطلان:

جرى الرأي في ميدان البطلان على التمييز بين نوعين من البطلان: المطلق و النسبي، كما جرى الفقه و القضاء على إطلاق وصف المطلق على البطلان المتعلق بالنظام العام، و النسبي على ذلك المتعلق بمصلحة الخصوم، و التمييز بين

1- نبيل صقر، البطلان في المواد الجزائية، دار الهلال للخدمات الإعلامية، (د، ب، ن)، 2003، ص 39.
2- أحمد فتحي سرور، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 473.

هذين النوعين تعد مسألة بالغة الأهمية من الناحية العملية في إجراءات التقاضي الجنائي، و لذلك سنتناول كل منهما في الفرعين الآتيين كل على حدة:

الفرع الأول: البطلان المطلق:

يقصد به البطلان المتعلق بالنظام العام، أي هو البطلان الذي يترتب على مخالفة الإجراءات الجوهرية المتعلقة بالنظام العام(1)، و لو أدى ذلك إلى تحقيق مصلحة الخصوم(2).

و من القواعد الخاصة بالإجراءات الجوهرية المتعلقة بالنظام العام، القواعد المتعلقة بتشكيل المحكمة(3) أو بولايتها للحكم في الدعوى أو باختصاصها من حيث نوع الجريمة المعروضة عليها(4). و بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية فإنه لم يشر ضمن نصوصه لا إلى البطلان المطلق و لا إلى البطلان المتعلق بالنظام العام،لكن قضاء المحكمة العليا يستعمل في قراراته مصطلح البطلان المتعلق بالنظام العام بدلا من البطلان المطلق(5)، و في هذا الصدد قضت المحكمة العليا(6) بأن عدم القيام بالإجراءات اللازم اتخاذها ضد المتهم المتخلف عن الحضور أمام محكمة الجنايات فيه إهدار لحقوق الدفاع و المجتمع معا لذلك يترتب البطلان المطلق و ذلك لتمكين المحكمة من تصحيح الإجراءات.

1- مأمون محمد سلامة، الإجراءات في التشريع المصري، الجزء الثاني، دار الفكر العربي مصر،طبعة 1977، ص 986.

2-طه زكي صافي،الاتجاهات الحديثة للمحاكمات الجزائية(بين القديم والجديد)، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، الطبعة الأولى،2003.

3- قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 1988/03/01، ملف رقم 47507، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، 1990، ص 296 وما يليها.

4-نبيل صقر،المرجع السابق، ص 59.

5- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 53.

6- قرار صادر عن الغرفة الجنائية للمحكمة العليا بتاريخ 1990/03/27، طعن رقم 64.473، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، ص 123.

و يتميز البطلان المطلق بعدة خصائص منها، أنه يجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى، ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا، بشرط ألا يكون الدفع به محتاجا إلى تحقيق موضوعي، كما أنه يثار من كل ذي مصلحة فيه، و تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، و لو بغير طلب من أطراف الخصومة، كما لا يجوز التنازل عنه صراحة أو ضمنا، فلا يصححه التنازل من جانب صاحب المصلحة التي يستهدف الإجراء حمايتها(1).

و من حالات البطلان المطلق رغم أن المشرع الجزائري لم ينص عليها و إنما هي مستقاة من الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا. البطلان الذي يلحق القواعد المتعلقة بتشكيل الجهات القضائية، البطلان الذي يلحق القواعد المتعلقة بالاختصاص في المادة الجزائية، و كذلك القواعد المتعلقة بتحريك الدعوى العمومية(2).

الفرع الثاني:البطلان النسبي:

و يقصد به البطلان المترتب عن عدم مراعاة أحكام الإجراءات غير المتعلقة بالنظام العام، و إنما متعلقة بمصلحة الخصوم(3)،أو بعبارة أخرى مصلحة الأطراف.

و المصلحة المحمية هي التي تحدد حالات البطلان المتعلق بمصلحة الأطراف، و يرجع للقضاء تقدير أن الإجراء الجوهري المخالف يمس بالمصلحة الخاصة لأطراف الدعوى الجزائية أو لا. و قد أشار المشرع الجزائري في المادة 159 فقرة أولى من قانون الإجراءات الجزائية إلى البطلان المتعلق بمصلحة الأطراف فنص على أنه يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في باب التحقيق خلاف الأحكام المقررة في المادتين100 و 105، إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم الدعوى(4).

1- رءوف عبيد، المرجع السابق، ص 247، و مدحت محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 35.
2-جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 117 وما يليها.
3- مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 988 و طه زكي صافي، المرجع السابق، ص 336.
4- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 62 و 63.

و يتميز هذا البطلان بأنه قابل للتصحيح، و يتم هذا الأخير بطريقتين: إما بقبول الإجراء الباطل من قبل من تقرر هذا البطلان لمصلحته، سواء كان هذا القبول صريحا أو ضمنيا، و في هذا الصدد نشير إلى قرار المجلس الأعلى المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1981/01/27 الذي قضى بأنه يصحح البطلان النسبي بالقبول الصريح أو الضمني للإجراء الباطل من طرف من تقرر البطلان لمصلحته، فالدفع بعدم صحة التكليف بالحضور، يجب أن يقدم إلى قضاة الموضوع قبل البدء في المرافعات و طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 352 من قانون الإجراءات الجزائية، فإن لم يفعل يعتبر سكوته تنازلا ضمنيا عن الدفع بالبطلان و استحال عليه من بعد ذلك إثارة هذا الوجه لأول مرة أمام المجلس الأعلى(1)، و إما بتحقق الغرض من الإجراء الباطل حيث يصحح و يتم ذلك طريق التصرف أو القيام بإجراء لاحق من شانه أن يعدم أثر البطلان(2).

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، فالبطلان النسبي يجب الدفع به أمام محكمة الموضوع، و لا يجوز إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا،و لا تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، و لا يجوز التمسك به إلا من قبل الخصم صاحب المصلحة المباشرة من الحكم ببطلان الإجراء لعدم مراعاة القواعد القانونية المقررة لمصلحته، إذ لا يجوز لغيره من المتهمين الدفع به، كما أن عدم الدفع به من المتهم أو الطرف المدني يترتب عليه تصحيحه، و في كافة الأحوال يجب ألا يكون التمسك به ممن تسبب في حصوله سواء بنفسه أو بواسطة محاميه(3).

و تجدر الملاحظة هنا إلى أن للبطلان حالات نص عليها القانون صراحة و رتب على عدم مراعاة الأحكام التي وضعها البطلان، و هو ما يسمى بالبطلان القانوني استنادا للقاعدة العامة "لا بطلان بدون نص"

1- قرار صادر يوم 1981/01/27 من القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 21.643، وقرار صادر يوم 1983/01/14 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 24.584، جيلالي بغدادي، الرجع السابق، ص 177.

2-مدحت محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 37 و 38.

3- نبيل صقر، المرجع السابق، ص 67.

بمعنى أن القانون هو الذي يحدد وحده فقط حالات البطلان مسبقا كجزاء لعدم مراعاة القواعد الإجرائية التي نص عليها القانون.

كما شارك القضاء بإنشاء حالات جديدة للبطلان لم ينص عليها القانون، و هذا عندما يكون الإجراء المعيب ينطوي على خرق صارخ للقواعد الإجرائية و ماسا بحقوق الدفاع و الحريات الفردية و هو ما يطلق عليه بالبطلان الجوهري(1)، و لذلك تعتبر إجراءات جوهرية تلك التي تحدد ضمانات الحرية الشخصية للمتهم و تكفل الإشراف القضائي على الإجراءات، كم تعد الإجراءات المتعلقة بضمان الحرية الشخصية بناء على قرينة البراءة من الإجراءات الجوهرية و تشمل ضمانات الدفاع التي تواجه التهمة(2).

الفرع الثالث: البطلان الجوهري

سنتعرض أولا إلى تعريف البطلان الجوهري، ثانيا شروط البطلان الجوهري و ثالثا معايير تحديد الإجراءات.

أولا: تعريف البطلان الجوهري:

البطلان الجوهري هو بطلان أخذ به القضاء و تبناه كجزاء رتبه على المخالفات الخطيرة للإجراءات رغم أن القانون لم ينص عليه صراحة، فالإخلال بالقواعد الإجرائية ناتج إما عن إغفال أو خرق للإجراءات الأساسية، سواء لممارسة حقوق الدعوى، أو ممارسة حقوق الدفاع، و خلافا للبطلان النصي فإن البطلان الجوهري يتميز بمنحه سلطة تقديرية للقاضي في تقرير البطلان و الحكم به حتى و لم ينص عليه القانون صراحة، إذا تعلق الأمر بمخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية (3).

1- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 28.

2- نبيل صقر، المرجع السابق، ص 28.

3- أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، دراسة مقارنة، ط الرابعة، دار هومة، الجزائر،(د، س، ن) ص35.

ثانيا: شروط البطلان الجوهري:

نصت المادة 159 من ق إ ج على:" يترتب البطلان على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب خلاف الأحكام المقررة في المادتين 100 و 105 إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى".

فالمادة 159 لم تقم بذكر حالات البطلان كما فعلت المواد السابقة الذكر في البطلان النصي، و إنما وضعت شرطين يجب توافرهما لقيام البطلان الجوهري، و هما:

1- أن تحصل مخالفة للأحكام الجوهرية المقررة في باب جهات التحقيق من المادة 66 إلى 211 من ق إ ج.

2- أن يترتب على مخالفة الأحكام المذكورة إخلال بحقوق الدفاع أو أي خصم الدعوى.

ثالثا: تحديد الإجراءات الجوهرية و غير الجوهرية:

إن المشرع لم يعط تعريفا للقواعد الجوهرية و لا للقواعد غير الجوهرية، بل ترك هذه المهمة لاجتهاد القضاء و الفقه،و بالتالي بقي الأمر غامضا يحتاج إلى توضيح طبقا لمقتضيات الشرعية الإجرائية، ولهذا يتعين لنا تعريف كل من الإجراءات الجوهرية و غير الجوهرية:

1- الإجراءات الجوهرية و الإجراءات غير الجوهرية:

أ- تعريف الإجراءات الجوهرية:هي الإجراءات التي تهدف إلى حماية حقوق الدفاع أو أطراف الدعوى الجزائية وترمي إلى حسن سير العدالة و يترتب على مخالفتها البطلان،و مثال ذلك استجواب المتهم قبل إصدار أمر الإيداع ضده(1).

ب - تعريف الإجراءات غير الجوهرية:و هي إجراءات إرشادية تنظيمية نص عليها المشرع لمجرد إرشاد و توجيه القضاء و أطراف الدعوى إلى الطريقة المثلى لإجراء التحقيق و الفصل في الدعوى الجزائية و لا تهدف لحماية حقوق

1- بارش سليمان، شرح الإجراءات الجزائية الجزائري الجزء الأول، دار الهدى، الجزائر،2007، ص 35.

أي طرف في الدعوى، و لا يترتب على خرقها أو مخالفتها أي بطلان، مثال ذلك: عدم تبليغ المتهم بجلسة غرفة الاتهام إذا ما ثبت أنه تم تبليغ محاميه بتاريخ الجلسة و حضر إليها وقدم أمام غرفة الاتهام ملاحظات شفوية طبقا للمادة 182 من ق إ ج ج(1).

و بعد استعراضنا لتعريف كلا من الإجراءات الجوهرية و غير الجوهرية يمكننا من خلاله التمييز بين القاعدة الجوهرية غير الجوهرية أو بمعنى آخر تحديد معيار التمييز بين الإجراءات الجوهرية التي يترتب على مخالفتها الحكم ببطلانها و بين الإجراءات غير الجوهرية التي لا يترتب على مخالفتها أي أثر. لقد كشف الفقه عن ثلاثة معايير للتفرقة بين ما يعد من القواعد الجوهرية و ما لا يعد ذلك.

أ ـ معيار الغاية من العمل الإجرائي:

يعني أنه إذا تخلفت الغاية من الإجراء كان باطلا و تجرد من أثاره القانونية، و إذا تحققت الغاية من الإجراء كان صحيحا منتجا للآثار القانونية، أي أن البطلان يلحق بأي إجراء إذا لم ينتج الغاية منه و لو كان قد حصل فعلا بينما لا يترتب البطلان على أية إجراءات لا تهدف إلى تحقيق غاية كالإجراءات التنظيمية أو التوجيهية التي تكون لخدمات إجراءات أهم و أسمى.

ب ـ معيار المصلحة العامة:

القاعدة الإجرائية تبعا لهذا المعيار تكون جوهرية متى كانت مرتبطة بالمصلحة العامة أو أنها تكفل حسن سير الجهاز القضائي، و تتمثل القواعد الإجرائية المتعلقة بالمصلحة العامة أو بالنظام العام فيما يلي:

1ـسليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 85.

1- القواعد التي تحقق ضمانات الحرية الشخصية للمتهم استنادا لقرينة أن الأصل في المتهم البراءة.

2- القواعد المتعلقة بالإشراف القضائي على الإجراءات لما في ذلك من احترام للحرية الشخصية للمتهم و لأن هذه القواعد تضفي الصبغة القضائية على النظام الإجرائي(1).

ج - معيار حقوق الدفاع:

يقصد بذلك أنه يجب ترتيب البطلان على مخالفة قاعدة إجرائية فيها تقرير لحقوق الدفاع أي المتهمين، و بالتالي فإن البطلان يلحق كل إجراء يهدر أحد حقوق الدفاع أو ينتقص منه، بصورة عامة فالمعايير السابقة تتكامل جميعا في تقرير بطلان العمل الإجرائي و لا يتصور اعتناق أحد هذه المعايير و اعتباره وحده كافيا لتأصيل نظرية البطلان(2).

مما يجب التنبيه إليه أن المعايير تتداخل فيما بينها بمعنى أن القاعدة الإجرائية قد تعبر في أحكامها عن كل هذه المعايير الثلاثة معا، و من ناحية ثانية لا يبدو هذه المعايير المحددة قاطعة إذ ليس ثمة تحديد تشريعي لها بل الفقه و القضاء لم يتوصلا لمفهوم جامع و مانع لما يعد من النظام العام أو من قبل حقوق الدفاع.

المبحث الثاني: البطلان المتعلق بإجراءات المحاكمة:

تعتبر مرحلة المحاكمة من أهم مراحل الدعوى الجزائية، إذ خلالها تثبت إدانة الشخص بالجرم المتابع به، أو تثبت براءته فتصرح المحكمة بتبرئة ساحته، لذلك حرص المشرع على إحاطتها بضمانات و وضع لها قواعد و إجراءات اشترط احترامها من أجل الكشف عن الحقيقة، حماية حقوق الدفاع، ضمان قرينة البراءة، و ضمان حق المجتمع في معاقبة الجاني الذي أخل بالنظام العام(3)، و لذلك سنقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب نتناول في كل واحد على حدة ما يلي:

1- أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 317.

2- أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 46.

3- علي جروة، الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المجلد الثالث في المحاكمة، ص448.

المطلب الأول: البطلان المتعلق بقواعد انعقاد المحكمة:

قد يكون البطلان الذي يلحق إجراءات انعقاد المحكمة بطلانا مطلقا، و قد يكون نسبيا، فبعض قواعدها من النظام العام بنص صريح في القانون، و من ذلك الأحكام المتعلقة بتشكيل المحكمة، أو عدم اختصاصها للنظر في الدعوى المطروحة عليها(1).

كما توجد إلى جانبها قواعد ليست معتبرة من النظام العام، بل متعلقة بمصلحة الخصوم فحسب، و التي يترتب على مخالفتها بطلان نسبي (2) و هو ما سنفصله في الفروع الآتية:

الفرع الأول: استقلالية سلطة الحكم عن سلطة التحقيق:

لقد حرص المشرع على الاستقلال بين سلطة التحقيق و سلطة الحكم، لهذا أنشأ مبدأ الفصل بين سلطتي التحقيق و الحكم (3). و يترتب على هذا المبدأ أنه لا يجوز لقاضي التحقيق أو قاض آخر شارك في التحقيق في قضية جزائية سواء على مستوى الدرجة الأولى للتحقيق أو على مستوى غرفة الاتهام، أن يجلس للفصل في ذات القضية على مستوى الحكم(4). فقد نصت المادة 38 من ق إ ج أنه " لا يجوز لقاضي التحقيق أن يشترك في الحكم في قضايا نظرها بصفته قاضيا للتحقيق و إلا كان ذلك الحكم باطلا"، كما نصت المادة 260 من قانون الإجراءات الجزائية على انه: "لا يجوز

يجوز للقاضي الذي نظر القضية بوصفه قاضيا للتحقيق أو عضوا بغرفة الاتهام أن يجلس للفصل فيها بمحكمة الجنايات"

و هو ما أكدت عليه أيضا قرارات المحكمة العليا(5).

1- رءوف عبيد، المرجع السابق، ص 279.

2- رءوف عبيد، نفس المرجع، ص 216.

3-سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع و القضاء و الفقه، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، 1997، ص517.

4-أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 149.

5- قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1998/07/28، ملف رقم 168183، الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية عدد خاص 2003،ص 323.

و يعتبر مبدأ الفصل بين سلطتي التحقيق و الحكم من مبادئ المحاكمة العادلة و المحايدة، و هذا المبدأ الذي يعتبر من النظام العام يطبق على مستوى المحاكم أو على مستوى المجالس، و يجوز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى(1).

لذلك يتعين على القاضي الذي سبق له أن نظر الدعوى بصفته قاضي حكم أو قاضي اتهام التخلي عن القضية من تلقاء نفسه، و ذلك تحت طائلة البطلان و هو بطلان لا تزيله الموافقة أو عدم اعتراض الخصوم، و الحكمة من ذلك هو أن القاضي يكون قد سبق له أن تأثر بفكرة الدعوى أو حصل لديه اقتناع سابق مما يجعله منقادا تحت هذا التأثر للفصل في الدعوى من البداية(2).

الفرع الثاني: البطلان المتعلق بتشكيل الجهات القضائية:

يعد تشكيل الجهات القضائية سواء بالنسبة للمحكمة، أو محكمة الجنايات أو المجلس من النظام العام، و أن الجهات القضائية غير المشكلة تشكيلا قانونيا، لا يمكنها أن تصدر إلا أحكاما باطلة كونها مشوبة بعيب جوهري، كون تشكيل الجهات القضائية يعد من ضمن التنظيم القضائي العام الهادف إلى حسن سير مرفق العدالة، الذي يعد تنظيم الجهات القضائية الجزائية جزء منه و الذي يترتب عن عدم مراعاته البطلان المطلق(3)، و يمكن إثارته في أية مرحلة من مراحل الدعوى، و لو لأول مرة أمام المحكمة العليا، و لا يمكن التنازل عنه و لا يصحح بالسكوت عنه.

1- احمد الشافعي، المرجع السابق، ص 515.
2- علي جروة، المرجع السابق، ص 448 و 450.
3- أحمد الشافعي، نفس المرجع، ص 153.

و اعتبار التشكيل من المسائل المتعلقة بالنظام العام يترتب على مخالفته بطلان الإجراءات التي بوشرت حينئذ، و يجوز لأي من الخصوم الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى، بل يجب على المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها (1).

و قد تضمن قانون الإجراءات الجزائية تشكيل مختلف الجهات القضائية و عدد القضاة اللازم لصحة التشكيل القانوني لهذه لجهات القضائية، فقد نصت المادة 340 من قانون الإجراءات الجزائية أن محكمة الجنح تفصل بقاض واحد بمساعدة أمين ضبط و وكيل جمهورية أو أحد مساعديه، و نفس التشكيلة بالنسبة لمحكمة المخالفات(2)، أما بالنسبة لتشكيلة الجهة القضائية الإستئنافية في مواد الجنح و المخالفات فإنها تتشكل من ثلاث قضاة على الأقل بمساعدة أمين الضبط(3)، وبحضور النائب العام أو مساعديه طبقا للمادة 429 من قانون الإجراءات الجزائية و تتشكل محكمة الجنايات من قاضي يكون برتبة رئيس غرفة(4)، بالمجلس القضائي و من قاضيين يكونان برتبة مستشار على الأقل و من محلفين اثنين، و يتولى النائب العام أو احد مساعديه مهمة النيابة العامة و بمساعدة أمين ضبط طبقا للمواد 256، 257، 258 من ق إ ج ج.

و فيما يتعلق بقسم الأحداث، فانه يتشكل من قاضي الأحداث رئيسا و من محلفين مساعدين له(5)، و الذين يختارون من بين الأشخاص البالغين أكثر من 30 سنة، يتمتعون بالجنسية الجزائرية، و يمتازون باهتمامهم الخاص بشؤون الطفولة و درايتهم و تخصصهم بأمور الأحداث(6).

1ـحسن صادق المرصفاوي، شرح قانون الإجراءات و المحاكمات الجزائية الكويتي، 1970- 1971، ص 381.

2ـأحمد الشافعي، المرجع السابق، ص156.

3ـقرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2000/01/26، الملف رقم 188038، الاجتهاد القضائي لغرفة الجنح و المخالفات عدد خاص خاص الجزء الأول، 2002.

4ـ قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1997/01/28، ملف رقم 149385، الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية، عدد خاص 2003، ص 327.

5ـ قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 1984/10/23، ملف رقم 33695، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثالث، 1989، ص 323 و ما يليها.

6ـ علي جروة، المرجع السابق، ص 513.

و تشكيل الجهات القضائية على الوجه آنف البيان هو من المسائل المتعلقة بالنظام العام فلا يصلح غير القاضي للفصل في الدعوى، و لا يجوز تمثيل النيابة بغير أحد أعضائها و مع هذا يجوز أن يحل أحدهم محل الآخر في جلسة واحدة، و عدم وجود أمين ضبط أثناء انعقاد الجلسة يترتب عليه بطلان الإجراءات(1).

و يترتب على عدم صحة تشكيل الجهات القضائية الجزائية، و مخالفتها للقواعد المنصوص عليها في هذا المجال،

جزاء بطلان الإجراء أو الحكم الذي تم في ظل تشكيلة غير قانونية، و يستوي في ذلك أن يكون عيب التشكيلة خاصا بقضاة الحكم أو النيابة أو أمين الضبط، و أن كل إجراء من الإجراءات المتعلقة بالتحقيق النهائي يتم مباشرته دون حضور النيابة يترتب عليه البطلان (2).

و في هذا الصدد نشير إلى قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1985/04/09 عن الغرفة الجنائية الأولى، طعن رقم 36935 الذي نقض حكم محكمة الجنايات ببسكرة الصادرة في 1983/04/16، مسببة قرارها على أساس أن تشكيل المحكمة الجنائية كان غير سليم كما نصت عليه المادة 261 من قانون الإجراءات الجزائية، إذ أن أحد المحلفين الشعبيين المشاركين في تشكيل المحكمة لم يكن يبلغ ثلاثين سنة من عمره، و صرحت أن تشكيلة المحكمة من النظام العام، و أن بطلان الإجراءات المتعلقة بخرقها يثار في أية مرحلة من مراحل الدعوى(3).

1- حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 381.

2- نبيل صقر، المرجع السابق، ص 95.

3- قرار رقم 36935 مؤرخ في 1984/04/09 صادر عن المجلس الأعلى، الغرفة الجنائية الأولى، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني لسنة 1990، ص 238.

كما أن سماع النيابة العامة في طلباتها، يعتبر بدوره إجراء جوهريا يترتب عن إغفاله جزاء البطلان، و أن كل إجراء يتم خلال مباشرة الإجراءات المتعلقة بالتحقيق النهائي دون حضور النيابة العامة يترتب عليه البطلان (1)، و هو بطلان مطلق يلحق الإجراء الذي يتم بدون حضورها.

الفرع الثالث: البطلان الناشئ عن الإخلال بقاعدة الاختصاص:

يقصد بالاختصاص منح سلطة لجهة معينة للفصل فيما يطرح عليها من قضايا، و تختص المحاكم الجزائية بالفصل في شأن الجرائم، و قد وزع المشرع الاختصاص بين مختلف المحاكم الجزائية وراء حكمه قصدها، فيجب أن تكون المحكمة مختصة بالفصل في الجريمة التي تعرض عليها(2)، و يتحدد اختصاصها للفصل في الدعوى المعروضة أمامها وفق ثلاثة شروط: أن تكون مختصة بالنسبة للمتهم المحال عليها، أن تكون مختصة بالنسبة لنوع الجريمة التي تنظرها، أن تكون مختصة بمكان وقوع الجريمة أو محل إقامة المتهم أو مكان القبض عليه(3).

أ ـ الاختصاص الشخصي: ينبغي أن تكون المحكمة المطروحة عليها الدعوى ولاية الفصل فيها بالنسبة إلى شخص المتهم الماثل أمامها، أي أن تكون مختصة قانونا بمحاكمته، لأن المشرع قد يجعل محاكمة بعض الأفراد أمام محكمة تشكل على نحو خاص لغاية يريد تحقيقها(4).

و على هذا الأساس يختص قسم الأحداث بالمحكمة بمحاكمة المتهمين الذين لم يبلغوا سن الرشد الجزائي و هو 18 سنة طبقا للمادة 442 من قانون الإجراءات الجزائية، و تختص المحاكم العسكرية بمحاكمة المتهمين العسكريين

1- رءوف عبيد، المرجع السابق، ص 589.
2- حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 357.
3- عمر خوري، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزائر، 2008/2007، ص 102.
4- حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 358،359.

من القانون العسكري الذين ارتكبوا جرائم القانون العام، أو الجرائم العسكرية البحتة، كما تختص المحكمة العليا للدولة بمحاكمة رئس الجمهورية عن الأفعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمى،و رئيس الحكومة عن الجنايات و الجنح التي يرتكبها بمناسبة تأديتهما مهامها، و هذا ما أكده الدستور الجزائري سنة 1996 في مادته 158(1).

ب ـ الاختصاص النوعي: لم يجعل المشرع نظر الوقائع الجزائية على نسق واحد بل أنه فرق بينها، فمنها ما جعل الاختصاص بالنظر لمحكمة معينة يمتنع عن غيرها أن تنظرها، و قد ابتغى بهذا تحقيق العدالة و الاطمئنان إلى صحة الأحكام الصادرة في الوقائع الجزائية تبعا لخطورتها، فهذا أحيانا يتطلب من القاضي أن يكون على مستوى معين، و يجعل نظر الدعوى على درجتين، و على هذا وجب أن تكون المحكمة مختصة بنوع القضية المطروحة عليها(2).

و على هذا الأساس تختص محكمة الجنايات حسب ما نصت عليه المادة 248 من قانون الإجراءات الجزائية بالفصل في الأفعال الموصوفة جنايات وكذا الجنح و المخالفات المرتبطة بها و الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية(3) المحالة إليها من غرفة الاتهام، و ليس لمحكمة الجنايات كامل الولاية للحكم جزئيا على الأشخاص البالغين، و ليس لمحكمة الجنايات أن تقرر عدم اختصاصها طبقا للمادتين 250، 251 من قانون الإجراءات الجزائية، على أن لهذه القاعدة استثناء(4).

و تختص محكمة الجنح و المخالفات بنظر الجنح و المخالفات طبقا للمادة 328 من قانون الإجراءات الجزائية، و تختص محكمة المخالفات بنظر المخالفات التي يرتكبها الحدث طبقا للمادة 446 من قانون الإجراءات الجزائية، كما

1- الدستور الجزائري لسنة 1996.
2- حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 359،360.
3-لقد نصت المادة 249 على أن " محكمة الجنايات تختص بالحكم على القصر البالغين من العمر 16 سنة كاملة الذين ارتكبوا أفعالا إرهابية أو تخريبية و المحالين إليها بقرار نهائي من غرفة الاتهام".
4- هذا الاستثناء يتعلق بالأحداث.

يختص قسم الأحداث الذي يوجد بقر المجلس القضائي بنظر في الجنايات التي يرتكبها الحدث طبقا للمادة 451 من قانون الإجراءات الجزائية.

ج ـ الاختصاص المحلي: القاعدة في الاختصاص المحلي أن تختص الجهات القضائية الجزائية بالنظر في الجرائم المرتكبة على إقليم الدولة الجزائرية.

لذلك يتحدد الاختصاص المحلي(1) بمكان وقوع الجريمة، و بمحل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم،و بمكان القبض عليهم ولو كان هذا القبض قد تم لسبب آخر، إلا أنه بالنسبة للمخالفة فإن الاختصاص المحكمة يتحدد فقط بمكان ارتكاب المخالفة،أو بمحل إقامة مرتكب المخالفة و هذا ما نصت عليه المادة 329 من قانون الإجراءات الجزائية.

غير أنه يجوز تمديد الاختصاص المحلي للمحكمة إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى عن طريق التنظيم في جرائم المخدرات و الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، و الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، و جرائم تبييض الأموال و الإرهاب و الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف و هذا طبقا للمادة 5/329 من قانون الإجراءات الجزائية.

كما تختص المحاكم الجزائرية طبقا للمواد: 582، 583، 584 و ما يليها، بالنظر في الجنايات و الجنح المرتكبة في الخارج،إذا كان مرتكبها جزائري الجنسية، أو أجنبي ارتكب جناية أو جنحة ضد سلامة الدولة الجزائرية أو تزييفا للنقود أو أوراق مصرفية وطنية متداولة بالجزائر.

كما تختص الجهات القضائية الجزائرية بالنظر في الجنايات و الجنح التي ترتكب في عرض البحر على بواخر تحمل الراية الجزائرية أو على متن طائرات جزائرية أيا كانت جنسية مرتكبيها، و كذلك الشأن بالنسبة للجنايات و الجنح التي ترتكب في ميناء بحرية جزائرية على ظهر باخرة تجارية أجنبية و كذلك تلك التي ترتكب على متن طائرات أجنبية

1- بالنسبة لجريمة عدم دفع النفقة المنصوص عليها في نص المادة 3/331 من قانون العقوبات فقد أضافت أيضا بأن تختص محكمة موطن أو محل إقامة الشخص المقرر قبض النفقة أو المنتفع بالمعونة، و فيما يتعلق بالجرائم التي يرتكبها الشخص المعنوي فإنه يتحدد الاختصاص المحلي للجهة القضائية بمكان ارتكاب الجريمة أو مكان وجود المقر الاجتماعي للشخص المعنوي، غير أنه إذا تمت متابعة أشخاص طبيعية في الوقت ذاته مع الشخص المعنوي فتختص الجهات القضائية المرفوعة أمامها دعوى الأشخاص الطبيعية بمتابعة الشخص المعنوي.

إذا كان الجاني أو المجني عليه جزائري الجنسية إذا هبطت الطائرة بالجزائر بعد وقوع الجناية أو الجنحة. كما أنه نصت المادة 574 و ما يليها من قانون الإجراءات الجزائية على عدم الاختصاص المحلي للجهة القضائية التي يمارس فيها الموظفون أو القضاة أو ضباط الشرطة القضائية المشار إليهم في المواد: 573،575،576،577 من قانون الإجراءات الجزائية بدائرة اختصاصها وظائفهم بالفصل في الجنايات و الجنح المنسوبة إليهم، و قد نصت المادة 252 من قانون الإجراءات الجزائية على اختصاص محكمة الجنايات الذي يمتد إلى دائرة اختصاص المجلس القضائي،أما قسم الأحداث فيكون مختص محليا بمكان وقوع الجريمة، و بمحل إقامة الحدث أو والديه أو وصيه أو بالمكان الذي عثر فيه عليه أو بالمكان الذي أودع به سواء بصفة مؤقتة أو نهائية و هذا طبقا للمادة 451 من قانون الإجراءات الجزائية.

و يعتبر الاختصاص المحلي هذا من النظام العام يترتب عدم مراعاته بطلان الإجراءات و الحكم الصادر في الدعوى،يمكن لكل طرف إثارته في أية مرحلة من مراحل الدعوى، و لو لأول مرة أمام المحكمة العليا، كما يجوز للقاضي إثارته تلقائيا و لو لم تطلبه الأطراف (1).

و يقع استئناف الأحكام أمام الغرفة الجزائية بالمجلس القضائي الذي تتبعه المحاكم، و لكن تجدر الإشارة بأن حكم محكمة المخالفات عند نظرها في المخالفة المرتكبة من قبل الأحداث،فإن الاستئناف يرفع أمام غرفة الأحداث بالمجلس طبقا للمادة 416 فقرة أخيرة من قانون الإجراءات الجزائية، هذه الأخيرة تختص أيضا بالنظر في استئناف أحكام الجنح و الجنايات الصادرة عن قسم الأحداث بالمحكمة.

1- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 174.

و نشير في هذا الإطار بأن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على أنه في حالة عدم مراعاة قواعد الاختصاص بأنواعها الثلاثة يترتب البطلان، إلا أن بعض الفقه يرى بأن قواعد الاختصاص تعد من النظام العام و يترتب على عدم مراعاتها البطلان،و لذلك فإن القضاء هو من تولى هذه المهمة(1).

و على كل فإن قواعد الاختصاص بأنواعه الثلاثة في المادة الجزائية يعد من النظام العام،بالرغم من عدم نص المشرع الجزائري على ذلك، إلا ان ما يؤكد أن قواعد الاختصاص من النظام العام هو أن القوانين الإجرائية لا تخضع لقاعدة القانون الأصلح للمتهم كونها لا تتعلق بمصلحته و إنما بتسيير مرفق هام هو مرفق القضاء لذلك راعي المشرع في تحديد قواعد الاختصاص اعتبارات تتعلق بالسيادة و سهولة التحقيق و فكرة الردع و الأثر الفعال في نفوس الأفراد، و قد و ضعت هذه القواعد من أجل المصلحة العامة، و بناء على ذلك فإنه لا يمكن للأطراف في الخصومة الجزائية الاتفاق على مخالفتها، و إلا تعرض الحكم الصادر في الدعوى للبطلان، و نشير هنا إلى أن محكمة النقض الفرنسية ترى بأن انتهاك هذه القواعد يترتب عنه بطلان الإجراءات المتبعة أمام الجهة القضائية غير المختصة و الحكم الصادر في الدعوى بالنتيجة(2) و بناء على ذلك يجب على الجهة القضائية المطروحة عليها الدعوى.

و قبل الفصل فيها أن تتأكد من اختصاصها قبل الشروع في نظرها، و ذلك تحت طائلة البطلان.

الفرع الرابع: مباشرة القاضي نفسه جميع إجراءات الدعوى:

معنى ذلك أن القاضي الذي يحكم في الدعوى ينبغي أن يكون قد باشر بنفسه جميع إجراءاتها(3)، بما في ذلك التحقيق النهائي و سماع مرافعة النيابة و باقي الخصوم، فقد نصت المادة 341 من قانون الإجراءات الجزائية على وجوب أن

تصدر أحكام المحكمة من القاضي الذي يترأس جميع جلسات الدعوى وإلا كانت الأحكام الصادرة باطلة.

1- أحمد الشافعي، نفس المرجع، ص 170.

2- قرار صادر يوم 1984/06/12 عن الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 35917، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية الجزء الأول، الطبعة الأولى سنة2002، ص 119.

3- محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 463.

فلا يمكن أبدا تعويض قاضي الحكم بقاضي آخر خلال المناقشات و المرافعات في الخصومة الجزائية تحت طائلة بطلان الإجراءات و الحكم الصادر في الدعوى، و في حالة وقوع مانع للقاضي أثناء دراسته للقضية فإنه يجب إعادة دراستها من جديد.

و على مستوى الغرفة الجزائية بالمجلس، فلا بد أن يكون القضاة قد شاركوا في جميع الجلسات و حضروا جميع إجراءات المحاكمة، و خاصة تلك التي يتلى فيها التقرير و يستجوب فيها المتهم، و يسمع فيها أقوال الطرف المدني، وشهادة الشهود و مرافعة النيابة، وطلبات الأطراف، فإن لم يشارك أحد القضاة في أحد إجراءات المحاكمة وجب إعادة الإجراء من جديد بحضوره، بشرط أن يكون هذا الإجراء جوهريا و إلا لحق البطلان الحكم الصادر في القضية(1).

و البطلان في الصور التي يتقرر فيها متعلق بالنظام العام، لأنه مبني على قاعدة أصلية في المحاكمات، هي وجوب أن يكون القاضي الذي يفصل في الدعوى قد ألم بها و تمت جميع إجراءاتها أمامه(2).

المطلب الثاني:البطلان المتعلق بورقة التكليف بالحضور:

نظرا لأهمية و خطورة مرحلة المحاكمة في سير الدعوى الجزائية، و التي بموجبها يتحدد مصير الشخص المتهم إما الإدانة إما البراءة، فقد أولاها المشرع عناية خاصة و أحاطها بضمانات، و أولى هي سلامة و صحة استدعاء الخصوم أمام الجهة القضائية الفاصلة في الدعوى، و هو ما يطلق عليه التكليف بالحضور، هذا الأخير الذي يعد من بين طرق إخطار المحكمة(الجنح و المخالفات).

1- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 162.
2- حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 389.

و قد حرص المشرع على وجوب صحة و سلامة تكليف الأطراف بالحضور أمام الجهة القضائية الفاصلة في الدعوى، لذلك سوف نتطرق في هذا المطلب إلى تعريف و بيانات التكليف بالحضور ثم إلى حالات بطلان التكليف بالحضور.

الفرع الأول: تعريف و بيانات ورقة التكليف بالحضور

نتناول في هذا الفرع المقصود بالتكليف بالحضور في نقطة أولى، ثم نتطرق لبيانات ورقة التكليف بالحضور في نقطة ثانية.

أولا: تعريف التكليف بالحضور:

التكليف بالحضور هو ذلك الإخطار أو الإعلان الذي يوجهه وكيل الجمهورية إلى المتهم يدعوه للحضور إلى المحكمة في التاريخ المحدد للمحاكمة(1).

و يعد التكليف بالحضور وسيلة فنية لإخطار الجهة القضائية الخاصة بالحكم بطريقة قانونية، و استدعاء المتهم أمامها(2) إلى جانب أمر أو قرار الإحالة من الجهة القضائية المنوط بها إجراء التحقيق، و إما بحضور الأطراف بإرادتهم

بالأوضاع المنصوص عليها في المادة 334 من قانون الإجراءات الجزائية و إما بتطبيق إجراء التلبس المنصوص عليه في المادة 338 و ما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية و هذا ما نصت عليه المادة 333 من قانون الإجراءات الجزائية.

و التكليف بالحضور يستعمل فقط بالنسبة لمحكمة الجنح و المخالفات و لا يطبق بالنسبة للجنايات، لأن التحقيق فيها وجوبي طبقا للمادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية، كما لا يستعمل بالنسبة لإخطار قسم الأحداث، و يسلم التكليف بالحضور بناء على طلب النيابة و كل إدارة مؤهلة قانونا (المادة 440 من قانون الإجراءات الجزائية).

1- علي جروة، المرجع السابق، ص 294.
2- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 180.
3- نبيل صقر، المرجع السابق، ص 100.

و تجدر الإشارة إلى أن قانون الإجراءات الجزائية أجاز للطرف المدني أن يكلف مباشرة المتهم بالحضور أمام المحكمة في بعض الجرائم محددة على سبيل الحصر في المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية(1)، و المتمثلة في: ترك الأسرة، عدم تسليم طفل، انتهاك حرمة منزل، جرائم القذف، إصدار شيك بدون رصيد، أما الحالات الأخرى فينبغي الحصول على موافقة النيابة لإجراء هذا التكليف و هنا يتم التكليف بمعرفة المحضر القضائي.

ثانيا: بيانات ورقة التكليف بالحضور:

أما بالنسبة لبيانات التكليف بالحضور فقد نصت المادة 335 من قانون الإجراءات الجزائية على أن يسلم التكليف بالحضور في الآجال و بالأشكال المنصوص عليها بالمواد 439 وما بعدها و بالرجوع إلى المادة 439 من قانون الإجراءات الجزائية نصت على تطبق أحكام قانون الإجراءات المدنية في مواد التكليف بالحضور و التبليغات ما لم توجد أحكام مخالفة لذلك في القوانين و اللوائح. أما المادة 440 من قانون الإجراءات الجزائية فقد نصت على أن يتضمن التكليف بالحضور نوع الجريمة محل المتابعة مع الإشارة إلى النصوص القانونية التي تحكمها و تعاقب عليها، و لا بد من ذكر كل ظرف من الظروف المشددة التي يمكن أن توجه للمتهم(2)، و المحكمة التي تنظر الدعوى مع تحديد مكان و زمان و تاريخ الجلسة، بالإضافة إلى اسم الشخص و لقبه، و تحديد صفته كمتهم أو طرف مدني أو مسؤول مدني أو شاهد و بالنسبة للتكليف بالحضور المسلم للشاهد وجب أن يتضمن أن عدم المثول أو رفض الإدلاء بالشهادة أو الشهادة المزورة يعاقب عليها القانون،و إذا كان المتهم محبوسا حبسا مؤقتا وجب تبليغه عن طريق مدير مؤسسة العقابية في الأجل القانوني(3).

1- حكم رقم 07/01381 صادر بتاريخ 2007/12/02 عن محكمة زيغود يوسف مجلس قضاء قسنطينة الذي قضى ببطلان إجراءات المتابعة لعدم اختيار المدعي المدني لموطن له بدائرة اختصاص المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى.

2-أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 187.

3- علي جروة، المرجع السابق، ص294.

الفرع الثاني: حالات بطلان ورقة التكليف بالحضور:

إن أسباب بطلان التكليف بالحضور عموما تنشأ عن الحالات التالية:

1- حالة عدم ذكر تاريخ الجلسة أو الخطأ في تحديده: يعتبر التكليف بالحضور باطلا إذا لم يذكر تاريخ الجلسة، غير أنه يمكن تصحيح هذا الإجراء إذا حضر المتهم إراديا يوم الجلسة و أبدى استعداده للمحاكمة دون تحفظات و في هذا الشأن ترى محكمة النقض الفرنسية بأنه إذا تبين للقاضي وجود خلل من شأنه أن يؤدي إلى بطلان التكليف بالحضور وجب عليه تنبيه المتهم إذا كان مستعدا للمحاكمة بالرغم من عدم صحة التكليف مع ضرورة إثبات رضائه في الحكم(1).

2- حالة الخطأ في الهوية: بمعنى أن المعلومات المتعلقة بالمتهم الواردة في التكليف بالحضور لم تكن صحيحة، ومع ذلك فإن الدفع ببطلان التكليف بالحضور لا يمكن التمسك به إلا إذا أدى ذلك إلى تفويت الفرصة في تقديم دفعا أو ترتيب حقا قد ينشأ عن الحضور الشخصي.

3- حالة عدم ذكر التهمة الموجه للمتهم في التكليف بالحضور: فهنا أيضا يجعل من التكليف بالحضور مشوبا بعيب البطلان الذي يمكن إثارته من قبل صاحب المصلحة، و هذا البطلان لا يؤدي حتما إعادة التكليف بالحضور إذا حضر صاحبه شخصيا للجلسة، إنما يرتب له الحق في طلب التأجيل لتحضير دفاعه بعد تبليغه بالتهمة المنسوبة إليه(2).

4- المهلة: و هي المدة التي تمنح للشخص المكلف بالحضور لجلسة المحاكمة و هي محددة ب 10 أيام قبل الجلسة طبقا لنص المادة 26 من قانون الإجراءات المدنية، و بالنسبة للشخص المقيم بتونس أو بالمغرب فيمدد هذا الأجل إلى شهر واحد و شهرين إذا كان يقيم في بلاد أخرى،و إذا لم يحترم هذا الأجل فإنه يجب التمييز بين حالتين:

1- علي جروة، المرجع السابق، ص 302.
2- المرجع نفسه، ص 303.

إذا لم يمثل الطرف المعني بالتكليف بالحضور، فإنه يجب التصريح ببطلان التكليف بالحضور، أما إذا حضر الشخص المكلف بالحضور فإن التكليف لا يعتبر باطلا، و لكن على المحكمة بناء على الطلب الذي يقدمه المعني قبل أي دفاع في الموضوع، أن تأمر بتأجيل القضية للجلسة المقبلة(1).

هذا ويعد بطلان التكليف بالحضور بطلانا نسبيا ليس من النظام العام(2) (3)، إذ يمكن التنازل عنه ضمنا أو صراحة عن التمسك ببطلان ورقة التكليف بالحضور، أو يتنازل ضمنيا وذلك بقبول السير في إجراءات المحاكمة دون التطرق للعيوب الواردة بالتكليف بالحضور،كما يجوز له التمسك ببطلان ورقة التكليف بالحضور،و في هذه الحالة الأخيرة يطلب تصحيح العيوب الواردة بها، و إتمام النقائص الموجودة، و يجب إبداء هذه الدفوع قبل البدء في مناقشة الموضوع و سماع الأطراف و يتوجب على المحكمة أن تستجيب لطلبه و إلا اعتبر حكمها باطلا لخرقها حقوق الدفاع (4).

1- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 189.

2-معوض عبد التواب،الدفوع الجنائية،توزيع دار الكتاب الحديث، مصر، 1995، ص 268.

3-من المقرر قانونا أن أوجه البطلان المتعلقة بإجراءات التكليف بالحضور ليست من النظام العام و يسقط الحق في الدفع بها بحضور المتهم في الجلسة بنفسه و إنما له أن يطلب تصحيح التكليف أو استيفاء أي نقص فيه و منعه أجلا لتحضير دفاعه قبل البدء في سماع الدعوى، و لما كان الطاعن قد حضر جلسة المحاكمة و سمعت المحكمة شهادة الشاهد الحاضر، و حضور المدافع عنه دون أن يدفع أيهما ببطلان إجراءات التكليف بالحضور فلا يقبل أن يتمسك لأول مرة أمام محكمة النقض ببطلان إجراء إعلانه الذي صححه حضوره جلسة المحاكمة، نقض مصري،معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص 271.

4- نبيل صقر، المرجع السابق، ص101.

و تجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن لقضاة الموضوع إثارة بطلان التكليف بالحضور تلقائيا بل على صاحب المصلحة هو الذي يثيره، و يجب إثارة حالا ت بطلان التكليف بالحضور في بداية التقاضي و قبل أي دفاع في الموضوع(1).

و في هذا الخصوص فإن المشرع لم ينص على ترتيب البطلان على عدم مراعاة الشروط و الشكليات التي يجب أن تتوفر في التكليف المباشر بالحضور.

المطلب الثالث: البطلان المتعلق بإجراءات المحاكمة:

يخضع التحقيق النهائي الذي يجري أمام جهات الحكم لقواعد عامة ينبغي إتباعها و إلا بطلت إجراءات المحاكمة، لأنها و ضعت حماية للمصلحة العامة بوجه عام و المصلحة الخاصة ـ حقوق الخصوم ـ بوجه خاص إذ في مرحلة التحقيق النهائي يحاط المتهم بمجموعة من الضمانات التي تكفل له محاكمة عادلة.

و تتمثل هذه القواعد في أن تكون الجلسات علنية و أن الإجراءات أمام المحكمة ينبغي أن تكون شفوية، و أن تكون وجاهية ـ حضور الأطراف ـ وهذا ما سنتناوله في الفروع الثلاثة التالية:

الفرع الأول: مبدأ علنية جلسات المحاكمة:

يقصد بمبدأ العلنية(2) أن تكون المرافعات تجري في جلسة عمومية جهرا أمام الجمهور الذين يمكنهم متابعة إجراءات المحاكمة من بدايتها إلى نهايتها دون قيد إلا ما قد يقتضيه حفظ النظام(3) وذلك ضمانا لسلامة إجراءات المحاكمة(4) و هذا المبدأ الرئيسي أجمعت الشرائع الحديثة عليه في طور المحاكمة، لان حضور الجمهور يجعل منه

1ـ أحمد الشافعي، نفس المرجع، ص 191.

2ـ عرف الفقيه حسن صادق المرصفاوي العلنية ب" و يقصد بعلنية الجلسة عقدها في مكان يجوز لأي فرد أن يدخله و يشهد المحاكمة"

3ـ علي جروة، المرجع السابق، ص 139 و محمد سعيد نمور،المرجع السابق، ص459.

4ـ طه زكي صافي، المرجع السابق، ص 342.

رقيبا على عدالة إجراءاتها(1)،و كذا عدالة الحكم الصادر من خلال المرافعات التي حضرها الناس وتابعها في ظل الشفافية مقتنعين بصحة إجراءاتها دون تجاوز أو تعسف، كما أن محاكمة المتهم بجلسة علنية تجعله يطمئن إلى تحقيق العدالة و معرفة الحق في التهمة المسندة إليه، فضلا عن أن فيها حماية لذات أحكام القاضي من احتمال انصراف الذهن إلى خضوعه لمؤثرات خارجية في قضائه (2).

و تعتبر العلنية إحدى الضمانات الأساسية لصحة الإجراءات و حماية حقوق الدفاع، و هي تتعلق بالنظام العام و الخروج عليها مخالفة له (3)، و نظرا لأهمية علنية المحاكمة، فقد نص الدستور الجزائري لسنة 1996 في المادة 144 منه على أن:" تعلل الأحكام القضائية و ينطق بها في جلسات علنية....."

و في هذا الصدد نصت المادة 285 من قانون الإجراءات الجزائية على أن" تكون المرافعات علنية" كما نصت المواد 342،355،398 من قانون الإجراءات الجزائية على التوالي على علنية المرافعات و على النطق بالأحكام في جلسة علنية(4) سواء بالنسبة لمحكمة الجنح و المخالفات أو محكمة الجنايات أو الغرفة الجزائية بالمجلس، و قد أشارت المادة 522 من قانون الإجراءات الجزائية أن ينطق بأحكام المحكمة العليا في جلسة علنية.

كما الاتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق المدنية في مادتها 14 فقرة أولى على أن تجري المناقشات في جلسة علنية، و تتحقق علنية الجلسات بحضور الجمهور للمناقشات و بإمكانية نشر تقارير عن المناقشة.

1- رءوف عبيد، المرجع السابق، ص 592 - 593.
2- حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 392.
3- طه زكي صافي، نفس المرجع ، ص 342.
4- قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1999/05/25، ملف رقم 224557، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2 سنة 2003، ص 305 وما يليها.

و إذا كان المشرع الجزائري قد نص على أن مبدأ علنية الجلسات فإنه لم يضع الجزاء المترتب عن عدم مراعاة هذه الشكلية الجوهرية أو إغفالها، إلا أن المشرع الفرنسي في هذا المجال جعل من علنية الجلسات إجراء جوهريا من الإجراءات يجب الإشارة إلى احترامه تحت طائلة بطلان الأحكام الصادرة في الدعوى(1) المادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية.

و قد استقر الفقه و القضاء في فرنسا على اعتبار العلنية شرطا جوهريا لصحة إجراءات المحاكمة يترتب على عدم مراعاتها البطلان(2)، و لما كان الهدف من علنية الجلسة تحقيق مصلحة عامة هي الاطمئنان إلى تحقيق العدالة،

فإن عقد الجلسة سرية في غير الأحوال الجائز فيها قانونا يسفر عنه بطلان ما تم فيها إجراءات(3).

أما في الأحوال التي أجاز المشرع أن تكون الجلسة سرية استثناء مما تقدم فإنه أجاز في بعض الأحوال للمحكمة أن تعقد جلسة سرية، إنما هي مقررة للمحافظة على النظام العام و الآداب العامة، و هذا ما نصت عليه المادة 285 من قانون الإجراءات الجزائية " المرافعات علنية ما لم يكن في علانيتها خطر على النظام العام أو الآداب وفي هذه الحالة تصدر المحكمة حكمها القاضي بعقد الجلسة سرية في جلسة علنية غير أن للرئيس أن يحظر على القصر دخول الجلسة، و إذا تقررت سرية الجلسة صدور الحكم في الموضوع في جلسة علنية"

و معنى السرية منع الجمهور الدخول إلى قاعة الجلسة، و إنما لا ينصرف هذا إلى المتهم و محاميه، أو باقي الخصوم في الدعوى و إلا أخل بحقوقهم في الدفاع، لذلك لا تقوم السرية بالنسبة للشهود الذين تسمع معلوماتهم في الدعوى(4). كما يمكن أن تنحصر سرية الجلسات في جزء من المناقشات أو كلها.

1- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 195.
2- نبيل صقر، المرجع السابق، ص 104.
3- حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 393.
4- حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 396

و قد ترك القانون تقدير السرية للمحكمة أو المجلس حسب الحالة و لا يخضع تقدير هذه السرية مبدئيا لا لرضا و لا لرأي الشخص المتابع الذي لا يمكنه لا معارضة هذا التدبير و لا انتقاده، و لا يخضع أيضا لرقابة المحكمة العليا ويجب أن يكون القرار بجعل الجلسة سرية مسببا و لو بمجرد الاستناد إلى اعتبار النظام العام أو الآداب العامة دون إيضاح آخر، و جرى العمل على نظر جرائم العرض، بوجه خاص في جلسات سرية(1). وأن يتم إعلان سرية الجلسة في جلسة علنية.

و تجدر الإشارة إلى قسم الأحداث بالمحكمة أو غرفة الأحداث بالمجلس فإن المرافعات بها تكون في جلسة سرية، طبقا للمادتين 461 و468 من قانون الإجراءات الجزائية، و سرية جلسات محاكم الأحداث تتعلق بالنظام العام، ويترتب على مخالفتها بطلان الإجراءات التي تمت في الجلسة، و كذا الحكم الصادر في القضية، و هو بطلان مطلق لتعلقه بالنظام العام(2) و يتم النطق بالحكم أو القرار في جلسة علنية طبقا للمادتين السابقتين الذكر، أما بالنسبة للمخالفات التي يرتكبها الحدث فإنها تحال على قسم المخالفات، هذا الأخير الذي يلزم بتطبيق القواعد الخاصة بقسم الأحداث و هذا ما أشارت إليه المادة 446 من قانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الثاني: شفوية المرافعات:

يقصد بالشفوية حصول المناقشات أثناء المرافعات في شكل محادثة كلامية و علنية، يسمعها الأطراف و العامة من الحضور، و هذا لضمان حقوق الدفاع من جهة و حق المجتمع الذي يكون شاهدا على عدالة الحكم من جهة أخرى(3).

1- رءوف عبيد، المرجع السابق، ص 593، وأحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 197.
2-مامون محمد سلامة، المرجع السابق، 63.
3- علي جروة، المرجع السابق، ص 114.

و عليه فإن الأصل في جميع إجراءات المحاكمة الجنائية أن تكون شفوية و تطبيقا لهذه الأخيرة، فقد نصت المادة 223 من قانون الإجراءات الجزائية على أن: "يؤدي الشهود شهادتهم شفويا".
و في إطار ضمان الشفوية للجلسات فإنه يتم سماع الشهود و استجواب الأطراف أمام جميع أطراف الدعوى الجزائية و تطرح الأدلة عليهم للمناقشة فيها، و شفوية الإجراءات قاعدة أساسية جوهرية(1)،يترتب على إغفالها بطلان إجراءات المحاكمة لما في هذا الإغفال من إهدار لحق الدفاع بحرمانه الإلمام بالأدلة المقدمة ضده لتفنيدها إذا شاء التفنيد و ليس هناك من دليل لا يصلح للمناقشة العلنية قبل أن يوضع موضع الاعتبار عند الإدانة و البراءة(2).

ويبرز طابع شفوية إجراءات الجلسة المستمد من مبدأ الاقتناع الشخصي بالنسبة للجهات القضائية للجنح و المخالفات في تلاوة تقرير شفويا من طرف احد المستشارين المشكلين للجهة القضائية غير أن طابع الشفوية، يكون في شكل أقل إلحاحا و بروزا منه أمام محكمة الجنايات و قد نصت تشريعات مختلف الدول على وجوب تلاوة التقرير الشفوي من أحد المستشارين(3)، و قد نصت على ذلك المادة 431 من قانون الإجراءات الجزائية على أ:" يفصل الاستئناف في الجلسة بناء على تقرير شفوي من أحد المستشارين.....".

و يعتبر التقرير الشفوي أول إجراء تحقيق لإجراءات الاستئناف، الهدف منه، إحاطة القضاة علما بصفة العلنية، بجميع عناصر القضية المكلفين بالفصل فيه(4) ، و هو إجراء جوهري(5) يترتب على إغفاله أو عدم مراعاته

1ـمحمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 462.
2ـ رءوف عبيد، المرجع السابق، ص 594.
3ـ أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص206.
4ـ نبيل صقر، المرجع السابق، ص 108.
5ـ قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 1989/10/31، ملف رقم 46.784، المجلة القضائية للحكمة العليا،العدد الثالث، 1990، ص268 وما يليها.

بطلان الإجراءات، و بالتالي بطلان و نقض القرار الصادر في القضية، لذلك وجب أن يذكر في القرار صراحة القيام بهذه الإجراءات تحت طائلة البطلان و النقض(1)، وقد قضت المحكمة العليا في قرار لها صادر عن القسم الرابع لغرفة الجنح و المخالفات بتاريخ 2001/07/03 طعن رقم 182929 بأن تلاوة التقرير الشفوي من أحد المستشارين يعتبر إجراء جوهريا يتم بموجبه إحاطة المجلس علما بالقضية، و يبدأ على إثره التحقيق بالقضية.

الفرع الثالث: وجاهية إجراءات المحاكمة:

يقصد بمبدأ الوجاهية أساسا ضرورة حضور الأطراف أو الخصوم أمام القاضي خلال المحاكمة و المناقشة و المرافعات، و أن يحضروا خلال جميع مراحل التحقيق النهائي، و أن يردوا على الأدلة المقدمة من الأطراف الأخرى بالحجج و البراهين المتبادلة، و أن يوضحوها و أن يتمكنوا من الدفاع على أنفسهم شخصيا، و بواسطة محامين يعينونهم و هم بأنفسهم أو تعينهم المحكمة تلقائيا(2)، فحضور المحامي للدفاع عن المتهم وجوبي أمام محكمة الجنايات (المادة 271،292 من ق إ ج) و كذلك أمام قسم الأحداث بالمحكمة وغرفة الأحداث بالمجلس المادتين 2/454، 1/473 من ق إ ج، ما عدا هذه الجهات القضائية فإن حضور المحامي غير إلزامي.

و عليه يجب أن تكون المناقشات و المرافعات أمام الجهات القضائية الجزائية شفوية و وجاهية (3)، إذ خلال المحاكمة تناقش جميع الأدلة و العناصر التي يقدمها كل طرف الدعوى ضد الآخر(4) في الجلسة كما يدلي الشهود

1- قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح و المخالفات، القسم الرابع، طعن رقم 231987، بتاريخ 2000/02/08 غير منشور.
2- نبيل صقر، المرجع السابق، ص 105.
3- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 199.
4- يقصد به: النيابة، المتهم، الطرف المدني، المسؤول المدني.

شهادتهم أمام جميع الأطراف الذين يمكنهم توجيه أسئلة لهم عنها.
و قد نص المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية:" و لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في المرافعات و التي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه" من هذه المادة يستنتج بأنه يجب أن يبني القاضي قناعته من الأدلة المقدم للمناقشة و المرافعات التي جرت أمامه، و لا يمكن للمحكمة أن تبني حكمها على دليل لم يطرح في الجلسة و لم يطلع عليه الخصوم(1) و أن كل ما حصل قبل مرحلة المحاكمة في محاضر و تقارير مثبتة للجنايات أو الجنح لا تعد إلا مجرد استدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

و في هذا السياق نشير إلى قرار المحكمة العليا الذي قرر أنه إذا كان بإمكان قضاة الموضوع استعمال سلطتهم
للوقائع فليس بإمكانهم تأسيس إدانة المتهم على تصريحات شريك في نفس القضية سبق له أن أدلى بها في مرحلة التحقيق التمهيدي(2).

كما أنه لا يمكن ضمان الوجاهية بكيفية تامة إلا إذا مثل المتهم بطريقة قانونية أمام جهة الحكم(3) و لذلك قضى بأنه إذا كانت المتهمة لم تتمكن من إبداء دفوعها بالجلسة لسبب لا يد لهل فيه، و هو إدراج اسمها في "رول" الجلسة و المناداة عليها باسم مغاير لاسمها الحقيقي فإن الحكم يكون قد شابه بطلان في الإجراءات مما يتعين معه نقضه(4).

و لهذا يشكل مبدأ الوجاهية بين خصوم الدعوى الجزائية خلال مرحلة المحاكمة قاعدة جوهرية في الإجراءات يترتب عن عدم مراعاتها بطلان الإجراءات التي تمت بالمخالفة له و بطلان الحكم الصادر بالنتيجة له،

1ـطه زكي صافي، المرجع السابق، ص 343.
2ـقرار صادر في 1983/03/28 عن الغرفة الجنائية للمحكمة العليا، المجلة القضائية لسنة1993، عدد 3، ص291.
3ـ أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 200.
4ـرءوف عبيد، المرجع السابق، ص 591.

ومن أجل ذلك أوجب القانون ضرورة استدعاء جميع الأطراف سواء المتهم أو الطرف المدني أو المسؤول المدني و إخطارهم بتاريخ الجلسة و منحهم الأجل الكافي لتحضير دفاعهم و لا يجوز منع أحد الأطراف من الحضور في الجلسة(1)، أو إبعاد متهم عن الجلسة أثناء نظر الدعوى إلا إذا أخل بنظام الجلسة فإذا منعت المحكمة المتهم من حضور الجلسة بنفسه أو أبعدته عنها أثناء نظر الدعوى دون أن يقع منه تشويش يستدعي ذلك، أو دون ؟أن تكون هناك ضرورة لإبعاده فغنها تكون قد أخلت بحقه في الدفاع، لأنها بذلك تكون قد أخلت بمبدأ المواجهة بين الخصوم حيث لم يتيسر للمتهم مواجهته بأدلة الدعوى و لم يرد عليها الرد اللازم(2).

إلا أنه ينبغي ملاحظة بأن المشرع الجزائري قد أخذ بوجوبية مبدأ الوجاهية في إجراءات المحاكمة إلا أنه لم ينص على الجزاء المترتب على مخالفة هذا المبدأ.

1- نبيل صقر، المرجع السابق، ص 106، و محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 465.
2- د/ حامد الشريف، بطلان الحكم في المواد الجنائية، دار الكتب القانونية، مصر، طبعة 2003، ص 536، 537.

الفصل الثاني:
إجراءات الفصل في البطلان و ميادينه وآثاره

وسنتعرض في هدا الفصل إلى مبحثين ، سنتناول في المبحث الأول : إجراءات الفصل في البطلان ، أما في المبحث الثاني : ميادين البطلان وأثاره ، وذلك كالأتي :

المبحث الأول : إجراءات الفصل في البطلان

لقد أعطى المشرع إجراءات الفصل في البطلان عناية كبيرة، و وضع لها ضوابط وقواعد دقيقة من اجل حسن سير الدعوى الجزائية ، سواء خلال التحقيق القضائي بدرجتيه آو أثناء المحاكمة، حيث أن البطلان الذي يلحق إجراءات مرحلة التحقيق القضائي يمكن التمسك به آو التنازل عنه بشروط معينة ، وكذلك البطلان الذي يلحق إجراءات المحاكمة ، يتم إثارته و التمسك به أمام نفس جهة القضائية ، آو أمام جهة الاستئناف كما يمكن التنازل عنه ويحق أيضا للمحكمة العليا للقضاء بالبطلان (1)وهذا ما سنتطرق من خلال مطلبين:

المطلب الأول: التمسك بالبطلان و التنازل عنه

المطلب الثاني: التمسك بالبطلان أمام الجهات القضائية و الفصل فيه

المطلب الأول: التمسك بالبطلان و التنازل عنه

إذا تحقق البطلان يتطلب تحديد أطراف الدعوى الجزائية التي لها الحق في التمسك بالبطلان و التنازل عنه، وكذلك القواعد و الإجراءات التي تتبع في ذلك و في أي مرحلة من مراحل الدعوى يمكن التمسك بالبطلان و التنازل عنه وكذلك الجهات القضائية التي يتم أمامها ذلك و سنجسد ذلك من خلال ثلاث فروع:

الفرع الأول: الأطراف التي لها الحق بالتمسك بالبطلان

الفرع الثاني: التنازل عن التمسك بالبطلان

الفرع الثالث:شروط التمسك بالبطلان

1-احمد الشافعي، المرجع السابق، ص211

الفرع الأول: الأطراف التي لها الحق بالتمسك بالبطلان

إذا لحق البطلان إجراء من الإجراءات خلال مراحل الدعوى الجزائية، فان ذلك يستوجب بالضرورة طلب إلغاء الإجراء المشوب بعيب البطلان آو التنازل عنه صراحة آو ضمنا ، لذلك نجد أن الأطراف لها حق التمسك بالبطلان في:

أولا: النيابة العامة:

و ذلك بصفتها طرفا في الدعوى العمومية تمثل المجتمع و تتصرف باسمه، فان القانون يخول لها حق تحريك الدعوى العمومية و مباشرتها، وهذا ما نصت عليه المادة 158 من فقرتها الثانية من ق.ا.ج" **فإن تبين لوكيل الجمهورية إن بطلانا قد وقع فانه يطلب إلى قاضي التحقيق أن يوافيه بملف الدعوى ليرسله إلى غرفة الاتهام ويرفع لها طلبا بالبطلان".**

ومنه فان لوكيل الجمهورية طلب إلغاء الإجراءات المشوبة بالبطلان من غرفة الاتهام و ذلك لثناء مرحلة التحقيق 2 كما يمكن لوكيل الجمهورية التمسك بالبطلان و إثارته أمام جهات الحكم المختلفة، و يجوز له أيضا التنازل له أمام المحكمة العليا بشرط ان لا يتم ذلك أول مرة أمام هذه الجهة الفضائية العليا.

ثانيا: المتهم و الطرف المدني:

لا يمكن للمتهم ولا للمدعي اللجوء مباشرة إلى غرفة الاتهام قصد التمسك بالبطلان (3) وهذا طبقا للمادة 158ق.ا.ج ولكن قد أجاز لهما المشرع التنازل عن التمسك بهذا البطلان و ذلك طبقا لأحكام الفقرة الثانية من المادة 157 و الفقرة الثالثة من المادة 159من قانون الإجراءات الجزائية شرط أن يكون هذا التنازل صريحا و بحضور محام وهذا في مرحلة التحقيق ، أما فيما يخص مرحلة المحاكمة فانه يجوز لجميع أطراف الدعوى الجزائية التمسك بالبطلان و التنازل عنه ، باستثناء التمسك بالبطلان الخاص بإجراءات التحقيق الابتدائي

1-احمد الشافعي ، المرجع السابق، الطبعة الأولى ص 109
2-زروال عبد الحميد،دروس و تطبيقات في الكفاءة المهنية للمحاماة ، الطبعة 02،دار الأمل، ص15
3-المرجع نفسه ، ص16

أمام محكمة الجنايات و الجنح و المخالفات و أمام المجلس ، فان قرار الإحالة الصادر عن غرفة الاتهام يغطي جميع العيوب الخاصة بالإجراءات السابقة (1) ، غير أن يشترط أن يكون التمسك بالبطلان في بداية التقاضي و قبل الشروع في الموضوع وإلا اعتبر الطلب غير مقبول شكلا .

ثالثا: قاضي التحقيق:

يمكن لقاضي التحقيق طلب إلغاء الإجراءات المنسوبة بالبطلان من غرفة الاتهام و ذلك بعد أخد رأي وكيل الجمهورية و إخطار المتهم و المدعي المدني، وهذا وفقا للمادة 158 فقرة أولى من ق.ا.ج وتعتبر هذه الحالة هي الوحيد التي يجوز فيها لقاضي التحقيق إثارة حالات البطلان أمام جهة قضائية اعلي منه و هي غرفة الاتهام للفصل فيها(2) .

الفرع الثاني: التنازل عن التمسك بالبطلان:

التنازل هو إعلان لمن له التمسك بالبطلان برغبته في عدم توقيع البطلان وهو اما يكون ضمنيا او صريحا (3) ، ويمكن أن يكون التنازل قبليا آو سابقا للإجراء.

وإذا كان قانون الإجراءات الجزائية قد نص على عدم جواز التمسك بالبطلان خلال مرحلة التحقيق القضائي من قبل المتهم و الطرف المدني التنازل عن البطلان المرتكب خلال هذه المرحلة و ذلك طبقا لأحكام المادة 02/157 و 03/59 من ق.ا.ج و بناءا على ما سبق ، فان التنازل عن التمسك بالبطلان يكون إما أمام قاضي التحقيق أو أمام غرفة الاتهام ، وإما أمام جهات الحكم المختلفة.

1- احمد الشافعي ، المرجع السابق، الطبعة الثانية، ص 186
2- جلالي بغدادي، المرجع السابق، ط 1، ص255
3- نبيل صقر، المرجع السابق، ص127

الفرع الثالث: شروط التمسك بالبطلان

أن يكون الحكم المطعون فيه ما يفيد صحة الدفع بالبطلان ، أي يشترط أن يكون وجه الخطأ ظاهرا من الاطلاع على ذات الحكم بغير الرجوع إلى أوراق أخرى، فإذا كان المتهم لم يثر دفعه ببطلان التحقيق الذي بنية عليه أمر التفتيش أمام محكمة الموضوع و اكتفى بكتابة مذكرة لم تشر إليها المحكمة فانه لا يقبل منه إثارة هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض .

أن لا يكون المتمسك بالبطلان سببا في حصوله و لا تكون الغاية من الإجراء الباطل قد تحققت

أن تتوفر المصلحة في التمسك بالبطلان و تتكون من عنصرين :

أ- أن يكون البطلان مترتبا على مخالفة قاعدة إجرائية مقررة لمصلحة المتهم

ب- آن يترتب على تقرير البطلان قاعدة شخصية (1) .

1 - المطلب الثاني:التمسك بالبطلان أمام الجهات القضائية و الفصل فيه

إن قاعدة التمسك بالبطلان لا تتعلق بجميع حالات البطلان ، وإنما فقط بالبطلان النسبي المتعلق بمصلحة الأطراف ، أما بالنسبة للبطلان المطلق أو البطلان المتعلق بالنظام العام فانه يجوز التمسك به في أي مرحلة كانت عليها الدعوى و لو لأول مرة أمام المحكمة العليا، أما فيما يخص الفصل في البطلان فهو من اختصاص غرفة الاتهام و أيضا جهات الحكم ، وهذا ما سنتطرق إليه من خلال ثلاثة فروع:

الفرع الأول : اختصاص غرفة الاتهام للفصل في البطلان.

الفرع الثاني: صلاحيات محكمة الجنايات و الجنح و المخالفات للفصل في البطلان

الفرع الثالث : صلاحيات جهة الاستئناف- المجلس- وشروط الفصل في البطلان للمحكمة العليا.

1-عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ،ص58/ص59

الفرع الأول : اختصاص غرفة الاتهام للفصل في البطلان:

إن القانون قد منح اختصاص الفصل في بطلان إجراءات التحقيق لغرفة الاتهام التي تعد درجة ثانية ، و ذلك باعتبارها جهاز رقابة لجهات التحقيق الابتدائية (1).

و ذلك حسب نص المادة 158ق.ا.ج : إذا تراءى لقاضي التحقيق أن إجراء من إجراءات التحقيق مشوب بالبطلان فعليه أن يرفع الأمر لغرفة الاتهام بالمجلس القضائي بطلب إبطال هذا الإجراء بعد استطلاع رأى وكيل الجمهورية و إخطار المتهم و المدعي المدني هذا بالنسبة للإجراء المتبع من طرف قاضي التحقيق.

أما بالنسبة لوكيل الجمهورية فانه يتمتع بنفس الصلاحية التي يتمتع بها قاضي التحقيق في إخطار غرفة الاتهام،(2) وهذا طبقا للمادة 158 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

إما عن الأطراف فلم يجز لهم القانون إخطار غرفة الاتهام بعكس المشرع الفرنسي الذي أجاز لهم ذلك من خلال المادة 173 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، إما عن كيفية الفصل في البطلان من طرف غرفة الاتهام فسنعرج على ذلك من خلال نقطتين:

أولا: الفصل في البطلان من طرف غرفة التهام بمناسبة استئناف أوامر قاضي التحقيق:

لقد أشارت المادتان 172و173 من قانون الإجراءات الجزائية على أوامر قاضي التحقيق التي يجوز لكل من المتهم و الطرف المدني أو وكيليهما استئنافها أمام غرفة الاتهام، أما فيما يخص الأوامر التي يجوز لمدعي المدني استئنافها حددت على سبيل الحصر في المادة 173 من قانون الإجراءات الجزائية فله أن يستأنف الأمر بعدم إجراء تحقيق –أو بالامتناع عن إجراء التحقيق –

-1- احمد الشافعي، نفس المرجع السابق، الطبعة الثانية،ص203

-2- جيلالي بغدادي، نفس المرجع السابق ،ص260

ثانيا:الفصل في البطلان من طرف غرفة الاتهام خلال تسوية الإجراءات:

إن غرفة الاتهام تلعب دور المنظم و المراقب للإجراءات المحالة عليها وهذا حسب نص المادة 191 من ق.ا.ج إذا كانت سلطتها محدودة في حالة إخطار بموجب استئناف احد أوامر قاضي التحقيق فان الأمر يختلف في حالة ما إذا أخطرت بكل النزاع (1) وهذا ما قضت به المحكمة العليا في القرار الصادر يوم 1986/04/15 رقم 47019 (2)

الفرع الثاني: صلاحيات محكمة الجنايات و الجنح و المخالفات للفصل في البطلان

أولا: صلاحيات محكمة الجنايات لفصل في البطلان:

لقد أشار قضاء المحكمة العليا إلى انه: **لا يجوز لدفاع أن يتمسك بطلان إجراءات التحقيق القضائي أمام محكمة الجنايات متى كانت القضية قد سبق عرضها في غرفة الاتهام آو اكتسب قرار الإحالة قوة الشيء المقضي به لعدم وقوع طالب النقض فيه.** وقد نصت المادتان 270و271 من ق.ا.ج على أن الأمر يتعلق باستجواب المتهم من طرف رئيس محكمة الجنايات، و كذا المواد 268 إلى 279 من ق.ا.ج التي تنص على تقديم مذكرة وحيدة قبل الشروع في المناقشات وإلا كان دفعهم غير مقبول شكلا، ومن جهة أخرى قد بينت المادة 319 من ق.ا.ج في فقرتها الثالثة الخاصة بإجراء التخلف عن الحضور أمام محكمة الجنايات بان إغفال أي إجراء نصت عليه المادة 317 من نفس القانون يترتب عنه البطلان.

ثانيا: صلاحيات محكمة الجنح و المخالفات للفصل بالبطلان:

و يكون ذلك بموجب أمر إحالة صادرة عن قاضي التحقيق.

1- في حالة إحالة الدعوى أمام محكمة الجنح و المخالفات آو المجلس بقرار من غرفة الاتهام حسب نص المادة 161 الفقرة الثانية من ق.ا.ج لمحكمة الجنح و المخالفات

1-جيلالي بغدادي، نفس المرجع السابق، ص60

2- المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الثاني ، لسنة 1989، ص 265

أو مجلس القضاء بطلان إجراءات التحقيق ، كما لا يجوز طعن في قضايا الجنح و المخالفات أمام المحكمة العليا.

2- في حالة إحالة الدعوى أمام محكمة الجنح و المخالفات بأمر صادر عن قاضي التحقيق، حيث يمكن لأطراف الدعوى بالتمسك بالبطلان و إثارته أمام محكمة الجنح و المخالفات وهذا ما لم تستطع القيام به سابقا خلال مرحلة التحقيق القضائي.

الفرع الثالث : صلاحيات جهة الاستئناف المجلس و شروط المحكمة العليا لفصل في البطلان

أولا : صلاحيات جهة الاستئناف ـ المجلس ـ :

طبقا لنص المادة 161 الفقرة الثالثة من ق.ا.ج انه في حالة إذا لم يتم التمسك بالبطلان المترتب عن الإجراءات السابقة أمام قاضي المحكمة فانه لا يجوز نهائيا التمسك به (1).كما نصت المادة 348 بقولها : فإذا كان الحكم باطلا بسبب مخالفة أو إغفال لا يمكن تداركه للأوضاع المقررة قانونا و المترتب على مخالفتها أو إغفالها البطلان فان المجلس يتصدى و يحكم في الموضوع.

ثانيا: شروط الفصل في البطلان من طرف المحكمة العليا:

طبقا لنص المادة 501 من ق.ا.ج فان قرار المحكمة العليا تعدد حول هذا الموضوع، كما قضت أيضا المحكمة العليا في قرارين لها صادرين الأول في 1983/07/04 طعن رقم 25723 (2) و الثاني في 1988/01/05 طعن رقم 49169 (3) انه لا يجوز إثارة أوجه البطلان المتعلقة بالشكل و الإجراء لأول مرة أمام المحكمة العليا و انه لا يوجد ما يثبت هذه الأوجه كانت قد أثيرت و تم التمسك بها أمام قضاة الموضوع .

1-احمد الشافعي المرجع السابق ص225
2-المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد الولى سنة 1989، ص52
3-المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الرابع لسنة 1990 ص206

المبحث الثاني: ميادين البطلان و أثاره

إن البطلان كجزء إجرائي يجد مجاله في جميع مراحل الدعوة الجنائية ، سواء في مرحلة جمع الاستدلالات أو في مرحلة التحقيق النهائي - المحاكمة - وقد يلحق البطلان الحكم من ناحية إصداره أو تسبيبه فيعيبها لأنها لم تنتهج الأسلوب القانوني ، أو كونها جاءت مخالفة لقاعدة جوهرية (1) مما يجعل إجراء لا يرتب آثاره القانونية ، و تكمل الصعوبة فهذا المجال ، لتحديد سبب وقع البطلان الذي يلحق الإجراءات.

ولأهمية هذا العنصر سنتطرق لدراسته من خلال جميع مراحل الدعوى الجنائية بدءا من مرحلة جمع الاستدلالات، فالتحقيق الابتدائي و النهائي إلى غاية إصدار الحكم وفق ما يلي:

المطلب الأول: البطلان خلال مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي

إن التحقيق الابتدائي هو مرحلة تتوسط التحريات الأولية التي تقوم بها الضبطية القضائية ، و التحقيقات النهائية التي تقوم بها المحكمة(2) وهو عبارة عن إجراءات طويلة و متشعبة ، وهو البحث و التنقيب عن أدلة الدعوى جميعا ما كان منها ضد مصلحة المتهم وما كان في مصلحة ثم ترجيح بينهما ، وينتهي التحقيق الابتدائي بدخول الدعوى في حوزته(3) .و يعتبر قاضي التحقيق خلال هذه المرحلة من الدعوى الجزائية حجز الزاوية و العمود الفقري ، فهو يباشر هذه الإجراءات و يأمر بمباشرتها من اجل البحث عن الحقيقة و الوصول إليها.

وقد نصت المادة 68 من ق.ا.ج " **يقوم التحقيق وفقا للقانون باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة بالتحري عن أدلة الاتهام أو أدلة النفي** " كاستجواب المتهمين و الضحايا و الأطراف المدنية كذلك الاستمتاع إلى الشهود و تفتيش المنازل، حجز الأشياء و إصدار الأوامر القضائية بتعيين الخبراء(4) وبناءا عليه سنحصر دراستنا وفق الأتي :

1- نبيل صقر ، المرجع السابق ص77

2 - محمد محدة ،ضمانات المتهم اثناء التحقيق ،الجزء 03 دار الهدى، عين مليلة بدون طبعة الجزائر بدون سنةص35

3- مدحت محمد الحسني ،المرجع السابق 1993، ص 97

4- احمد الشافعي البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري – دراسة مقارنة- الطبعة الثانية منقحة و مثرات، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع الجزائر 2005ص67

الفرع الأول: مرحلة جمع الاستدلالات و التحريات

الفرع الثاني: بطلان الاستجواب عند الحضور الأول

الفرع الثالث: بطلان التفتيش و الحجز و الخبرة و الإنابة القضائية و أوامر القضاء

الفرع الأول: مرحلة جمع الاستدلالات و التحريات

الاستدلالات هو المرحلة السابقة على نشوء الخصومة الجنائية ، وهي تمهد لهذه الدعوى وذلك بتجميع الأدلة المادية التي تثبت وقوع الفعل الإجرامي و عمل التحريات اللازمة عن مرتكبه، لكي تستطيع النيابة العامة توجيه تحقيقها ، بالشكل الذي يصل بها إلى الحقيقة.

الاستدلال ضروري في جميع الدعاوى باستثناء التي يتم تحريكها من قبل المدعي بالحق المدني (1) و يناط بالضبط القضائي مهمة البحث و التحري عن الجرائم أيا كانت مادام لم يبدأ فيها تحقيق قضائي بعد وقد نصت المادة 12 من ق.ا.ج **"ويناط القضائي بمهمة البحث التحري عن جرائم المقررة في قانون العقوبات و جمع الأدلة عنها و البحث عن مرتكبيها مادام لم يبدأ فيها تحقيق قضائي ".** وفي هذه الحالة تكون الإجراءات التي تقوم بها رجال الضبط القضائي من الإجراءات التحقيق الابتدائي وتتم باسم قاضي التحقيق وتهدف الاستدلالات إلى كشف الحقيقة بشان الجريمة وفاعلها وذلك بجمع العناصر و الأدلة اللازمة لتحريك الدعوى العمومية بشأنها سواء أمام قضاة التحقيق أو قضاة الحكم، ويتم جمع الاستدلالات بواسطة رجال الضبط القضائي ولم يحدد القانون إجراءات جمع الاستدلالات واهم إجراءات الاستدلالات البحث و التحري تلقى الشكاوي و البلاغات و تحويلها الى وكيل الجمهورية جمع الإيضاحات ، و الانتقال إلى مكان الجريمة و معاينته.....الخ

واوجب القانون على ضباط الشرطة القضائية أن يبادر وبتحرير محاضر كل ما يقومون به من إجراءات استدلال وقد نصت المادة 18 من ق.ا.ج يتعين على ضباط الشرطة القضائية أن يحرروا محضر بإعمالهم....، كما خول القانون ذلك إدارات الشرطة و رجال الدرك الوطني الذين بصفته ضابط شرطة قضائي " المادة20ق.ا.ج"

1-دريات ملكية ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في ظل الإجراءات الجزائية الجزائرية،منشورات عشاش،بدون طبعة،سنة 2003ص164.

وتتضمن هذه المحاضر تاريخ ووقت ومكان حولها و توقيع الشهود و الخبراء الذين سمعوا وتحرر باللغة العربية وبيان صفة الضبط القضائي و أسمائهم ووظائفهم و توقيهم ،كما إغفال بعض هذه البيانات لا يترتب عله بطلان المحضر(1) و إجراء استدلال لا ينطوي على أي مساس بالجريمة كالحجز أو قيد حرية المتهم و محكمة الموضوع .

أن تكون اقتناعها من أي دليل في الدعوى مهما كان مصدره في الأوراق ، ومحكمة الموضوع تأخذ بما جاء في الاستدلال أو تستمد منه اقتناعها ولو خالف ما ورد في التحقيق و الأمر المتروك لاقتناعها بشرط أن تدلل على ذلك بمنطق سليم ، و المحكمة تراقبه من زاويتين :

المشروعية: فإذا خالف الإجراءات الاستدلال التي حددها القانون لحماية الحرية الشخصية أصبحت معيبة بالبطلان

الموضوعية: من خلال حرية الاقتناع ، فللمحكمة ان تطرح ما ورد في محضر الاستدلالات من معلومات اذا لم تطمأن إلى جديتها إلى مطابقتها للحقيقة(2)

الفرع الثاني: بطلان الاستجواب عند الحضور الأول

يعتبر الاستجواب عند الحضور الأول إجراء ذو أهمية كبيرة في التحقيق (3) ولكي يثمر الاستجواب عن اثر قانوني يجب أن يعمل المحقق في جانبه أن يتعاون مع المتهم بالطرق التالية:

-إزالة الشك لكسب ثقة المتهم بأمانة ، فلا يبدأ بتوجيه الاتهامات القاسية ولا يعامل بجفاء

- عدم استعمال الألفاظ العنيفة

- تقديم ظروف المتهم يلزم توفير الشعور بالحرية لديه وقت الاستجواب، فلا يكبل بالحديد و يعامل على وجه كريم مع الابتعاد على كل ما من شانه تحقير أو إهانة(4).

1-احمد الشلقاني، مبادىء الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري،الجزء الثانين ديوان المطبوعات الجامعية ن بدون طبعة ن بدون سنة ص 176

2-عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق ص 120ص126

3-نبيل صقر،المرجع السابق79

4-عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق،ص449 ص 450

يتم استجواب المتهم لأول مرة أمام قاضي التحقيق حيت يتم التعرف على هوية المتهم و إحاطته علما بالوقائع المنسوبة إليه بدون مناقشتها إبلاغه بحقوقه كما سنبينه لاحقا.

و أثناء سير التحقيق حيث يقوم قاضي التحقيق باستجواب المتهم في الموضوع، والأصل أن يتم استجواب المتهم في الموضوع مرة واحدة على الأقل، غير انه من الجائزان يتم استجوابه أكثر من مرة، ويعد استجواب المتهم إجراءا جوهريا لابد منه،بحيث لا يمكن لقاضي التحقيق إغلاق التحقيق دون استجواب المتهم ولو مرة واحدة، ما لم يصدر أمر بانتفاء وجه الدعوى أو كان المتهم في حالة فرار (1).

ويتمثل موضوع الاستجواب في الحصول على أقوال المتهم في شان الجرم المنسوب إليه بما يقضي إليه من اعترافه، ونذرا لجسامة الاستجواب فقد إحاطة المشرع بمجموعة من الضمانات تهدف إلى التوفيق بين اعتبار كشف الحقيقة من ناحية و احترام حقوق الفرد و حرياته من ناحية أخرى (2).

ويخضع الاستجواب إلى إجراءات شكلية أوردتها المادة 100 من ق.ا.ج يتعين على قاضي التحقيق إتباعها تحت طائلة و هي كالتالي:

إعلام المتهم بالوقائع المنسوبة إليه: بعد إعلام المتهم بوقائع المنسوبة إليه إجراء أساسي حيث يجسد اتهام الشخص محل المتابعة ،ومن تم فهو من الإجراءات التي يترتب البطلان على عدم الالتزام بها ، ولا باس أن يعم قاضي التحقيق المتهم أيضا بالوصف القانوني للوقائع المنسوبة إليه وان كان لمشرع لا يلزمه بذلك.

تنبيه المتهم في عدم إدلاء بأي تصريح: إذ ينبهه بأنه حر في عدم إدلاء بأي قول أو إقرار في الموضوع محل التهمة ومن ترك ذلك عرض الإجراءات بالبطلان و يجب أن تكون إرادة المتهم خالية من أدنى تأثير حيث أن الذي يهم المحقق هو قول الحق و الوصول إليه، وهذا الحق لا يكون إلا عن رضي

1- د.احسن بوسقيعة التحقيق القضائي في ضوء قانون 2004/10/10،دار هومة، بدون طبعة سنة2006نص68

2-عبد المنعم سليمان،المرجع السابق،ص 198.

و لاختيار ذلك لأنه إذا كان الأمر سهلا بالنسبة لإرغام الشخص على الكلام باستعمال أي وسيلة من وسائل التعذيب أو الإكراه فانه من العسير جدا إجباره على قول الحق او قصره عليه دون تزييف أو تظليل، ومن ثمة فإننا نجد أن سلامة أراء المتهم لم يحافظ عليها قصد احترام شخصيته وحمايته لمصلحة دفاعه بل أن القصد ابعد من ذلك بكثير وهو تحقيق عدالة كاملة و إيجاد حقيقة صادقة و هي أسمى ما يتوخى من جهاز العدالة(1).

ويعد هذا التنبيه إجراء جوهريا يترتب على عدم مراعاته بطلان الاستجواب و ينوه قاضي التحقيق عن ذلك التنبيه في المحضر الذي يجريه.

فإذا التزم المتهم الصمت ولم يدلي بأي تصريح انتقل قاضي التحقيق إلى الإجراء الذي يليه، أما إذا أراد المتهم أن يدلي بأي أقوال فقاضي التحقيق أن يتلقاه، غير أن هذه الأقوال لا تعد استجوابا حقيقيا(2)

تنبيه المتهم بحقه في الاستعانة بمحام: حيت رتبت المادة 157من ق.ا.ج البطلان عن عدم تنبيه المتهم بحقه في اختباره محام للدفاع عنه فان لم يفعل هو عين له قاضي التحقيق محاميا من تلقاء نفسه،و ينبه إلى وجوب إخطار بكل تغيير لعنوانه وينوه عن هذه الشكليات في محضر الاستجواب نفسه،وإغفال أيا من هذه الإجراءات يترتب عنها البطلان هو بطلان نسبي يتعلق بمصلحة الخصوم (3) ويبغي استدعاء المحامي الذي اختاره المتهم للدفاع عنه في مواعيد حددتها أحكام قانون الإجراءات الجزائية في المادة 105من نفس القانون بقولها **"ويستدعي المحامي بكتاب موص عليه يرسل إليه بيومين على الأقل قبل استجواب المتهم أو سماع الطرف المدني حسب الحالة ، ويجب إن يوضع ملف الإجراءات تحت طلب محامي المتهم قبل كل استجواب بأربعة و عشرين ساعة على الأقل كما يجب أن يوضع تحت طلب محامي المدعي المدني قبل سماع أقواله بأربع وعشرين ساعة على الأقل."**

ومن الملاحظ أن ما يلتزم به قاضي التحقيق هو إخطار المحامي وليس الحضور الفعلي لهذا الاستجواب ،وحتى يتسنى للمحامي الدفاع عن موكله بطريقة مقبولة فانه ينبغي له الاطلاع على ملف الإجراءات بأكمله قبل كل استجواب بأربع و عشرين ساعة على الأقل. و يثبت قاضي التحقيق هذا في محضر الاستجواب الشيء الذي يبين ان تبليغ الملف ،لا يعتبر شكلية في حد ذاتها بقدر ما هو عمل مسبق للاستجواب(1).

1-محمد محدة،المرجع السابق،ص322
2-احسن بوسقيعة،المرجع السابق ص69
3-مروك نصر الدين،المرجع السابق،ص569

هذا ويجب أن يمضي محضر الاستجواب عند الحضور الأول من طرف كل من :قاضي التحقيق ،وكاتب الضبط،و المتهم و في حالة عدم إمضاء احدهم يعتبر المحضر ملغى وكأنه لم يكن يجب سحبه من الملف و يترتب عن ذلك بطلان الإجراءات اللاحقة،هذا وقد أشار المشرع في المادة 159من ق.ا.ج على حالات البطلان الجوهري التي تلحق إجراءات التحقيق القضائي ،نتج عن مخالفها أو عدم مراعاتها مساس بحقوق الدفاع أو حقوق أطراف الدعوى، تأسيسا على ذلك فان عدم توقيع وكيل الجمهورية على الطلب الافتتاحي فجراء التحقيق او عدم تاريخه يترتب عن البطلان ، إضافة لذلك يترتب البطلان على عدم أداء الخبير لليمين أو سماع المتهم بعد تأدية اليمين ،و أن اليمين التي يؤديها الشخص بعد اتهامه يترتب عنها التحقيق(2).

الفرع الثالث : بطلان التفتيش و الحجز و الخبرة و الإنابة القضائية و أوامر القضاء

من اخطر الإجراءات التي تتخذ في مواجهة الفرد هو إجراء التفتيش،وهو جزاء جنائي يتضمن في جوهرة اعتداء على حق الإنسان في الاحتفاظ بسره و حرمه و مسكنه، ويقرره القانون لتحقيق مصلحة المجتمع في الوصول إلى أدلة الجريمة و الكشف عن الحقيقة(3).

ويعتبر التفتيش و الحجز من بين الإجراءات التي تتم فقط خلال مرحلتي التحقيق الابتدائي "أثناء جمع الاستدلالات التي يقوم بها ضابط الشرطة القضائية" و التحقيق القضائي عند قاض التحقيق ولا يتم أثناء المحاكمة.

1-احمدعبد الحكيم عثمان ،تفتيش الاشخاص وحالات بطلانه،الناشر منشاة المعارف،الاسكندرية مصر،بدون طبعة،عام 2002ص 10
2-محمد مروان نظام الاثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري ، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية،ص389،ص388
3-احمد الشافعي ، المرجع اسابق ص 76ص 77

وقد رتب المشرع على مخالفة أو عدم مراعاة الشكليات الخاصة بإجرائهما البطلان(1) ويقصد بالتفتيش بحث مادي ينفد في مكان ما سواء كان مسكونا أو غير مسكون وفي هذا الصدد تنص المادة 81من ق.ا.ج **"إن التفتيش يباشر في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على أشياء أو وثائق يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة"**و يرجع تقدير ملائمة التفتيش و ميعاده و مكانه للسلطة التقديرية لقاضي التحقيق،وإذا كان التفتيش الأماكن الأخرى لا يثير أي إشكال فان تفتيش المساكن يثير على عكس ذلك من أشكال ، وعليه سنحصر بحثنا في تفتيش المساكن لشروط مفيدة يجب مراعاتها تحت طائلة لبطلان "المادتان 48/82 ق.ا.ج"(2)

و انطلاقا من أهمية و قداسة و حرمة المسكن و نظرا لأهمية هذه المسالة و خطورتها جعلتنا ترقى إلى مرتبة القواعد الدستورية،فعملت الدساتير على النص عليها ومن ثمة ينبغي على السلطات أن تسير على منوالها و على المشرع أن يستلهم أحكام القانون منها دون تعارض او مخالفة معها فقد نصت المادة 40 من الدستور الجزائري لسنة 1996 على أن :

"تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن"(3).

وعملا بمقتضيات الدستور نصت المادتان 45 و 47 من ق.ا.ج على الشروط الشكلية التي يجب مراعاتها عن تفتيش المنازل ، ويخضع التفتيش الذي يجريه قاضي التحقيق في منزل المتهم إلى شروط وهي نفس الشروط المقررة لضابط الشرطة القضائية في المواد من 45 إلى 47 ق.ا.ج كما نصت المادة 45 فقرة 01من ق.ا.ج على وجوب حضور المتهم عملية التفتيش إذا حصل في مسكنه فإذا تذر عليه الحضور وجب على قاضي التحقيق دعوته إلى تعيين ممثل له، وإذا امتنع عن ذلك أو كان هاربا يعين قاضي التحقيق لحضور عملية التفتيش مع شاهدين من غير الموظفين الخاضعين لسلطته.

1-نبيل صقر ، المرجع السابق،ص80
2-احسن بوسقيعة،المرجع السابق ،ص87
3-محمد مروان،المرجع السلبق،ص345

غير انه إذا كان الأمر يتعلق بجريمة من جرائم الإرهاب و التخريب فان الفقرة السادسة من المادة 22 من ق.ا.ج تعفي قاضي التحقيق من التحقيق ومن التزام سالف الذكر،وينجر عن ذلك ان حضور المتهم عملية التفتيش غير إلزامي في هذه الفئة من الجرائم ، ومن ثمة حضور الشاهدين غير ضروري أيضا.(1)

وإذا كان مسكن كل مواطن يتمتع بالحرمة و عدم جواز انتهاكه،فان القاعدة تأخذ بعدا اكبر و قوة خاصة خلال فترة الليل ، فقد نصت المادة 20 من ق.ا.ج في فقرتها الأولى:**"لا يجوز البدء في التفتيش و زيارة المساكن و معاينتها قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساءا"**، وقد ألزمت المادتان 82-23 الفقرة 02 من ق.ا.ج قاضي التحقيق بضرورة الامتثال لأحكام المادتين 45-57 من ق.ا.ج وان عدم مراعاة التوقيت الذي حددته المادتان يترتب عنه بطلان التفتيش و هو بطلان نسبي متعلق بمصلحة الأفراد(2).

أما إذا كان الشخص متهما بجناية فان المشرع أعطى للمحقق سلطات أكثر سمعة نظرا لخطورة الجريمة ،ومن ثمة فانه إلى جانب ما منح للمحقق في الجنحة قد أعطى لقاضي التحقيق وفق نص المادة 82 من ق.ا.ج الحق في إجراء تفتيش في غير الساعات المحددة في المادة 47 من ق.ا.ج بشروط هي:

1-أن يجري التفتيش قاضي التحقيق بنفسه دون إنابة في ذلك.

2-أن يتم التفتيش بحضور وكيل الجمهورية(3)

غير أن المادة 47 من ق.ا.ج المذكورة أوردت في ذات الفقرة استثناء لهذه القاعدة حالات يجوز فيها إجراء تفتيش خارج الوقت المذكور آنفا ، و يتعلق الأمر بحالات :

النداءات الموجهة من الداخل و في الأحوال الاستثنائية المقررة قانونا.

كما يجوز التفتيش أيضا في أي وقت قصد التحقيق في جرائم الدعارة المنصوص و المعاقب عليها في المواد 242 إلى 248 "قانون العقوبات" في أماكن معينة و هي:

1-أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق، ص 89ص 88
2-مروك نصر الدين ، المرجع السابق ص 570
3-محمد محدة ، المرجع السابق ص 369

الفنادق و المنازل المفروشة، الفنادق العائلية ومحلات بيع المشروبات، النوادي، المراقص و أماكن المشاهدة العامة و ملحقتها وفي أي مكان أخر مفتوح للعموم أو يتردد عليه الجمهور إذا تم التحقق من أن أشخاصا يستقبلون فيه غادة لممارسة الدعارة.

أما إذا تم التفتيش في مسكن يشغله شخص ملزم قانونا بكتمان السر المهني، يجب على قاضي التحقيق أن يأخذ مقدما جميع التدابير اللازمة لضمان احترام السر المهني "المادة 45 ق.ا.ج" وعلى سبيل المثال إذا جرى التفتيش في مكتب محامي فيتم ذلك في حضور نقيب المحامين.

إضافة إلى ذلك إذا جرى التفتيش في منزل الغير فيخضع التفتيش إلى الشروط الثلاثة السالفة الذكر، حضور صاحب المنزل و ميعاد التفتيش و ضمان احترام السر المهني، و تسري عليه نفس الأحكام الاستثنائية (1).

إن القواعد التي وضعها المشرع للتفتيش إنما راعي فيها التوفيق بين حماية الفرد و حرمة الأشخاص و مساكنهم، وبين المصلحة العامة في الكشف عن الحقيقة و الوصول بالتحقيق إلى غايته.

و لذا يتعين على سلطة التحقيق التي تراعي القواعد الموضوعية و الشكلية لهذا الجراء حتى يتحقق التوفيق الذي حرص عليه المشرع، و يترتب على مخالفة هذه القواعد بطلان التفتيش و ما نتج عنه من أثار ، و البطلان هذا يتعلق بمصلحة جوهرية للخصوم و ولا يتعلق بالنظام العام ، و على هذا يجب التمسك به أمام محكمة الموضوع ، ولا تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها ، و يجوز التنازل عن التنازل عن التمسك به صراحة أو ضمنيا ، ويترتب على بطلان التفتيش بطلان جميع الإجراءات اللاحقة عليه وكل الأدلة المستفادة منه .

و بطلان التفتيش لا يلحق إلا الإجراء المحكوم ببطلانه و الآثار المترتبة عليه مباشرة دون أن يسبقه من إجراءات تمت صحيحة ، ولا يقبل الدفع بطلان التفتيش إلا لمن شرعت لمصلحة الإجراءات التي خولت ولا يقبل الدفع من غير المتهم و كان هذا الغير يستفيد منه(2).

1-احسن بو سقيعة ، المرجع السابق ، ص 90-91
2-عبد الحميد الشواربي ن المرجع السابق ، ص 211-212

ويترتب على اثر تنفيذ عمليات الانتقال إلى مكان وقوع الجريمة ، التفتيش و الحجز و يجوز لضباط الشرطة القضائية أو لقاضي التحقيق أن يقرر ما هي الأشياء التي ينبغي حجزها . فيما يتعلق بالأشياء التي يمكن حجزها نظرا لطبيعتها كالآثار الملحوظة في مكان وقوع الجريمة ن فان ضابط الشرطة يقتصر على ذكرها في المحضر الذي يحرره، أما المستندات الأخرى التي يمكن فرزها فانه يمكن حجزها لأجل استعمالها خلال سير الدعوى الجنائية.

كما يمكن الحجز على الأشياء التي استعملت في ارتكاب الجريمة *السلاح - أدوات الكسر "

ومن جهة أخرى فان عملية الحجز نفسها تجري حسب الإجراءات التالية :

يقوم المحقق بإحصاء الأشياء أو الوثائق المضبوطة ثم يضعها في احراز ولا يجوز فتح هذه الاحراز و الوثائق إلا بحضور المتهم ومحاميه ، وإذا اشتمل الضبط على نقود أو سبائك ، أو أوراق تجارية أو أوراق ذات قيمة مالية ولم يكن من الضرورة لإظهار الحقيقة أو المحافظة على حقوق أطراف الدعوى الاحتفاظ بها عينا فانه يسوغ لقاضي التحقيق أن يصرح للكاتب بإيداعها في الخزينة ، لذلك وجب المحافظة على وسائل الإثبات ن فقد تخضع هذه المستندات إلى فحوص فنية يباشرها الخبراء مثل تحليل أثار الدم ، رسم البصمات المتروكة على الأشياء ،تحديد نوعية السلاح .

وينتهي الحجز برد الأشياء المضبوطة عندما يصبح هذا الحجز غير مبرر أي لا فائدة من الإبقاء عليه(1) ومن المقرر قانونا انه يجوز للمتهم أو المدعي المدني أو لأي شخص أخر أن يطلب أثناء سير التحقيق استرداد حق أو شيء ما موضوعا تحت سلطة القضاء ويبلغ الطلب الذكور للنيابة العامة ، وبقية الخصوم الآخرين لتقديم ملاحظاتهم في ظروف ثلاثة أيام، وبعدها يفصل قاضي التحقيق في شان الطلب بقرار قابل للتنظيم فيه يرفع أمام غرفة الاتهام بالمجلس "المادة 86 من ق.ا.ج "(2).

1-محمد مروان ، المرجع السابق ،ص353/ ص 355

2-يوسف دلاندة ، قانون الإجراءات الجزائية ، دار هومة للطباعة و النشر ، بدون طبعة ، بدون سنة ، ص 59

إن المخالفة أو العيب الذي يلحق الخبرة لا يمكن ان يؤذي إلا على البطلان ، وقد نصت المواد 143-156 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على الخبرة و تعتبر هذه الإجراءات المنصوص عليه هي إجراءات جوهرية ، حيث اعتبر القضاء تعيين خبير غير مسجل في قائمة الخبراء بأمر غير مسبب يترتب عليه البطلان و أيضا عدم مراعاة أحكام الفقرة 03 من المادة 151 من ق.ا.ج المتعلقة باستجواب المتهم من طرف الخبير يترتب عليه البطلان ، حيث يمتد هذا الأخير إلى إجراءات التحقيق اللاحقة بهذا الاستجواب (1) .

و يتعرض القرار الذي أشار و استند إلى خبرة مشوبة بالبطلان إلى البطلان، و يجب نقضه سواء تعلق الأمر بإحالة أمام جهة قضائية للحكم الصادر عن غرفة الاتهام أو قرار إدانته.

إن إغفال قاضي التحقيق إخطار الأطراف بخلا صات و نتائج الخبير كما قررت المادة 154 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ذلك ، ولا يعتبر سببا لبطلان الخبرة إلا إذا ترتب عن ذلك انتهك حقوق الدفاع (2).

بطلان الإنابة القضائية :

إذا كان يجوز لقاضي التحقيق أن يكلف بطريق الإنابة القضائية أي قاضي من قضاة المحكمة أو أي ضابط الشرطة القضائية يعمل بدائرة اختصاص هذه المحكمة أو أي قاضي من قضاة التحقيق للقيام بإجراءات التحقيق التي يراها ضرورية فانه لا يمكنه ان يفوض هؤلاء القضاة أو الموظفين تفويضا عاما فالإنابة القضائية التي تعطي تفويضا عاما للموظفين تكون مشوبة بعب البطلان (3).

1-احمد الشافعي البطلان في الاجراءات الجزائية ، دراسة مقارنة ط 1، دار هومة للطباعةللنشر و التوزيع ، الجزائر 2007، ص 139
2-نفس المرجع ، ص 140
3- نفس المرجع ، ص 135

و تشكل الإنابة القضائية العامة تدخل من قاضي التحقيق عن سلطاته و يترتب عنها البطلان الجوهري ، وان قاضي التحقيق لا يمكنه أن يصدر إنابة قضائية إلا على أساس وجود قرينة تدل على ارتكاب جريمة محددة سواء كانت هذه الجريمة قد ارتكبت أو في طريق التنفيذ ، و انه لا يمكن بحال من الأحوال أن تكتسي الإنابة القضائية شكل تفويض عام للسلطات تشمل بصفة احتمالية طائفة من الجرائم و ذلك حسب نص المادة 117.

للمتهم موضوع أمر إيداع يترتب عنه بطلان هذا الأمر و الإفراج فورا عن المتهم ، كما أن عدم استجواب المتهم من طرف وكيل الجمهورية في حالة إصدار أمر بالإحضار يترتب عنه بطلان الأمر ، و القرار الخالي من التسبيب يكون معرضا أيضا للإبطال و النقد .

بطلان أوامر القضاء:

يعتبر أمر القضاء إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي حيث يتم البحث خلال هذه المرحلة من الخصومة الجزائية عن المتهم و التأكد من شخصيته ، و هو إجراء قضائي لا يمكن إعطاءه لجهة غير قضائية ، و قد نصت عليها المادة 109 من قانون الإجراءات الجزائي مع مراعاة القانون العام *المادة 453 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ". فان إغفال ذكر الوقائع موضوع المتابعة لا يترتب عنه بطلان الأمر بالقبض ، كما أن عدم استظهار هذا الأمر للمتهم لا يترتب أيضا عنه بطلان إلا إذا كان إغفال التبليغ المنصوص عليه بالمادة 117 من قانون الإجراءات الجزائية(1).

المطلب الثاني : آثـــــار البطلان :

يترتب على بطلان الإجراءات أثار هامة ، إذ يرى اغلب المشرعين و رجال القضاء و الفقه أن اثر البطلان ينصب على الإجراء المعين نفسه و الإجراءات السابقة عليه و اللاحقة له وهو موضوع المطلب الأول من خلال فروعه الثلاث

غير انه يمكن التقليل و الحد من أثار البطلان و ذلك من خلال تصحيح الإجراء الباطل و هذا ما سنتناوله من خلال المطلب الثاني :

1-احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 142

الفرع الأول : أثار تقرير البطلان

يترتب على التقرير بالبطلان أثار على العمل المعين نفسه و على الإجراءات السابقة عليه و كذا تلك اللاحقة له .

أولا: اثر البطلان على الإجراء المعيب نفسه

بمجرد أن يصدر حكم بطلان إجراء من الإجراءات ، يترتب عنه زوال أثاره القانونية و فقدان قيمته في الدعوى الجزائية ، و يتوقف عن أداء وظيفته الأساسية المنوطة به و يصبح الإجراء المعيب منعدما كأنه لم يكن أبدا .

كما أن بطلان الإجراء يترتب عنه زوال أثره القانوني المؤذي القطع تقادم الدعوى الجزائية ، ذلك أن الإجراءات الصحيحة وحدها هي التي تؤدي إلى قطع تقادم الدعوى (1).

كما يترتب البطلان على التفتيش وما نتج عنه إذا لم تراعي بشأنه أحكام المادتين 45 و 47 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الخاصيتين بعمليات التفتيش و ظروف و أوقات القيام به طبقا للمادة 48 (2) من نفس القانون .

و يؤذي الاعتراف الباطل إلى عدم جواز استناد المحكمة إليه في إدانة المتهم (3) كما أن استجواب المتهم أو الطرف المدني أو إجراء مواجهة بينهما بدون حضور محاميهما او دعوته قانونيا ما لم يتنازلا صراحة عن ذلك عند بطلان الاستجواب أو المواجهة وكل الإجراءات اللاحقة لهما ، و ذلك طبقا لأحكام المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية .

1-تنص المادة 48 على: يجب مراعاة الإجراءات التي استجوبتها المادتين 45 و47 ويترتب على مخالفتها البطلان

2-سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 97

3-محمد كامل إبراهيم ، النظرية العامة للبطلان في قانون الإجراءات الجنائية *د ، ط* دار النهضة العربية للطبع و النشر ، مصر ، 1989 ، ص 106

.

و حسب القضاء الفرنسي ، فان عدم أداء الغير لليمين يترتب عنه بطلان الخبرة فقط دون إجراءات التحقيق اللاحقة (1).

وإذا كان المشرع المصري قد نص في المادة 136 من قانون الإجراءات الجنائية على أن الحكم بعدم اختصاص سلطة التحقيق بالتحقيق في القضية المعدلة إليها لا يترتب عنه بطلان إجراءات التحقيق (2).

فان نظيره الجزائري قد تبنى في جميع أحكامه و قراراته ما تتضمن المادة 136 من القانون المصري ، وقضى بان الحكم بعدم اختصاص قاضي التحقيق بالتحقيق في الدعوى لا يترتب عنه بطلان الإجراءات التي قام بها قاضي التحقيق ، و تبقى هذه الأخيرة صحيحة ن و ذلك نظرا لاستحالة إعادة بعض الإجراءات و هو نفس الموقف الذي أخد به القضاء الفرنسي و عكس ذلك فان القضاء الفرنسي قضى قرارا له صادرا من الغرفة الجنائية لمحكمة النقض بتاريخ 1979/03/07 ، إن جميع الإجراءات اللائقة لصدور حكم بعدم اختصاص القاضي تعتبر باطلة (3).

ثانيا : اثر البطلان على الإجراءات السابقة عليه

إذا كان الحكم بالبطلان يترتب عنه تجريد الإجراء المعيب نفسه من إنتاج أثاره القانونية في الدعاوي الجزائية ، كما يمكن أن يمتد اثر البطلان ليس فقط للإجراء ذاته و إنما لجميع الإجراءات اللاحقة له ، و هي القاعدة التي أكدتها مختلف الأحكام التي وردت في قانون الإجراءات الجزائية الخاصة بالبطلان و قرارات المحكمة العليا في هذا الشأن (4).

فان الأمر يختلف جذريا بالنسبة للإجراءات السابقة على الإجراء المعيب ، فكقاعدة عامة فان الحكم ببطلان الإجراء المعيب لا يمتد أساسا على الإجراءات السابقة عليه ، تبقى هذه الإجراءات صحيحة وسليمة ، تنتج الآثار القانونية المترتبة عليها أصلا ولا يلحقها ولا يشوبها أي عيب كان .

1-pierre Chambon – le juge d instructions théorie et pratique de la procédure librairie Dalloz. Paris-1972.p 630

2-سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 142

3-jean Dumont-nullités de l’information p.1 a28 jurais-chasseur de 2000.paris pe1/1209.p25.

4- قرار صادر في 1989/01/13 عن الغرفة الجنائية الأولى للمحكمة العليا ، طعن رقم 55298 ، بغدادي جيلالي ،المرجع السابق ص147 ، ص148

فان قانون الإجراءات الجزائية لم يتضمن أي حكم يتعلق بالامتداد اثر البطلان الذي يلحق إجراء معينا إلى الإجراءات السابقة على الجراء المعيب ، كما أن القضاء الجزائري سار في الاتجاه الذي اخذ به التشريع و هو نفس المنحى الذي اتبعه التشريع و القضاء الفرنسي ، أما بالنسبة للقانون المصري ، فان التشريع لم ينص على امتداد اثر بطلان الإجراء من الإجراءات السابقة عليه ، وهو ما أكدته المادة 24 من قانون المرافعات ، لأنها مستقلة عنه ، وغليه تبقى منتجة لجميع أثارها (1)غير أن بعض الفقهاء يرى انه يمكن ان يمتد اثر بطلان إجراء إلى الجزاءات السابقة عليه ، إذا كان هناك ارتباط بينهما و بين الإجراء الباطل غير أننا نرى أن هذا الاتجاه لم يجد إجماعا بين الفقهاء كما ان القضاء لم يتبعه في مسعاه و قد يكون هذا الاتجاه متناثرا بالقانون الايطالي الذي نص في المادة 89 فقرة أولى من قانون الإجراءات الجنائية ، على انه حين يحكم القاضي ببطلان إجراء فانه في نفس الوقت فيما إذا كان البطلان يمتد إلى الإجراءات السابقة أو المعاصرة المرتبطة بالإجراء الباطل .

وان هذا الارتباط يقدره القاضي(2) وقد حاول الفقيه الايطالي "بناين" وضع معيار لتحديد الارتباط بين الإجراء الباطل و الإجراء السابق أو المعاصر له ، يمتد على التقسيم بوجود هذه الرابطة و ذلك متى كان الإجراء الباطل عبارة عن تكملة ضرورية أو جزء لا يتجزأ عن الإجراءات السابقة عليه(3).

ثالثا : اثر البطلان على الإجراءات اللاحقة عليه

يرى بعض الفقهاء أن البطلان يتناول الآثار التي يترتب على الإجراء الباطل مباشرة و التي ترتبط به برابطة نشوة أو وسيلة ، بمعنى أن يكون الإجراء الباطل و هو المنشأ أو السبب للإجراء التالي ولولاه لما وقع الإجراء اللاحق .

1-احمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص 375
2-المرجع نفسه ، ص 375
3-محمد كامل إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 110

فبطلان الاستجواب مثل يترتب عليه بطلان الحبس المؤقت باعتباره انه مترتب على الاستجواب طبقا للمبدأ المعروف ما بني على باطل فهو باطل و بالتالي فاستقلال الإجراءات اللائقة عن الإجراء الباطل يحميها من البطلان الذي شاب الإجراء السابق متى كانت مستقلة عنه تماما ولا تربطها أية علاقة بالإجراء العيب .

وقد نصت على هذا صراحة المادة 1/157 و التي أكدت ضرورة وجود مراعاة أحكام المادتين 100 و 105 المتعلقتين باستجواب المتهمين و سماع الأطراف المدنية و إجراء مواجهة بينهم وإلا يترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وهو يتلوه من الإجراء.

نستنتج من هذا النص أن المشرع حدد بنفسه حالات البطلان والذي ينصرف إلى الإجراءات اللاحقة للإجراء الباطل ، لان هذا الإجراء المذكور بعد فاتحة لإجراءات التحقيق اللاحقة، هذا من جهة ومن جهة أخرى نجد أن غرفة الاتهام لا تملك الحرية و الاختيار في عدم تمديد اثر البطلان(1).

غير أن هذه القاعدة لا تطبق على جميع حالات البطلان القانوني ، بل تنطبق فقط على حالات المادة 157 من ق.ا.ج (2) من قانون الإجراءات الجزائية ، ذلك انه بالرجوع إلى نص المادة من القانون ذاته التي رتب المشروع من خلالها البطلان على مخالفة و عدم مراعاة الإجراءات و الضوابط التي وضعتها المادتين 45 و 47 من ق.ا.ج ، بخصوص التفتيش و الحجز فانه لم ينص صراحة على وجوب امتداد هذا البطلان للإجراءات اللاحقة (3).

ويجوز للخصم الذي لم تراع في حقه أحكام هذه المواد أن يتنازل عن التمسك بالبطلان و يصحح بذلك الإجراء و يتعين أن يكون التنازل صريحا ولا يجوز أن يبدى إلا في حضور المحامي أو بعد استدعائه قانونا .

1-احمد الشافعي ، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ص 273

2-تنص المادة 157 على: تراعي الأحكام المقررة في المادة 100المتعلقة باستجواب المتهمين و المادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني والا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات

3-احمد الشافعي ، المرجع نفسه ، ص 275.

الفرع الثاني: تصحيح الإجراء الباطل و إعادته

إن من بين الأهداف التي يرمي إليها البطلان كجزاء إجرائي يلحق الإجراءات الجزائية المعيبة هي استقامة و شرعية أحكام القانون و بالتالي صحة و سلامة الأحكام و القرارات القضائية الصادرة في الخصومة الجزائية.

و تستقيم أحكام القانون إذا ما تمت إجراءاته بكيفية سليمة وفقا للإشكال المنصوص عليها وحتى تؤدي الإجراءات دورها كوسيلة لحماية حقوق الدفاع و ضمان حسن سير العدالة ، فانه لابد من وجود توازن بين الإجراءات و بين الغاية الموجودة منها ، حتى لا يتأثر سير الخصومة الجزائية سلبا .

ومن اجل إيجاد هذا التوازن في القضاء بالبطلان و السماح للإجراء من الاستمرار في إنتاج أثاره القانونية يمكن تنشيط الإجراء المعيب (1) ، و ذلك بتصحيحه و هو ما تناوله في الفرع الأول أو إعادته في الفرع الثاني .

أولا: تصحيح الإجراء الباطل

إذا لحق عيب إجراء ما ترتب عنه بطلانه ، فانه يمكن تصحيح هذا الإجراء ، و تصحيح البطلان يأتي بعد نشوء الحق في التمسك بالبطلان(2) وتصحيح يخص البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم كما يخص أيضا البطلان المتعلق بالنظام العام ، وليس لتصحيح اثر رجعي حيث أن الإجراء ينتج أثار من تاريخ تصحيحه وليس من تاريخه الأول الذي اتخذ بصفة معينة ويتم تصحيح البطلان عن التمسك بالبطلان طبقا لأحكام المواد 157 و 159 و 161 من قانون الإجراءات الجزائية (3)و إما بحضور المتهم و الضحية أو الطرف المدني جلسة المحاكمة .

1-سليمان عبد المنعم ، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع و القضاء و الفقه ن المرجع السابق نص 145
2-احمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص.403
3-احمد الشافعي ، إشكالية البطلان في قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 275

إذا كان التكليف بالحضور ، ففي هذه الحالة تكون الغاية من التكليف بالحضور قد تحققت إلا انه يمكن للطرف المعني أن يطلب تصحيح التكليف بالحضور بإتمام النقائص الموجودة به و منحه آجلا جديدا لتحضير دفاعه و تأجيل القضية لجلسة مقبلة ، و هو ما قررته المحكمة العليا (1).

ثانيا: إعادة الإجراء الباطل

يتمثل إعادة الإجراء الباطل في إحلال إجراء صحيح محل إجراء باطل (2) ، كلما أمكن ذلك و استبعاد هذا الأخير و عدم الاعتماد عليه في الخصومة ويتم ذلك بإعادته بطريقة سلمية مع تجنب العيب الذي كان شابه وأدى إلى بطلانه (3) ويختلف تصحيح الإجراء الباطل عن إعادة الإجراء الباطل ، في أن التصحيح يكون جوازيا قبل القضاء ببطلان إجراء معين ، في حين يصبح إلزاميا بعد القضاء بالبطلان إجراء من الإجراءات (4)و يتوجب على المحكمة إعادته حسب نموذجه القانوني و الأوضاع القانونية التي تحكمه .ومما تجدر ملاحظة أن التزام المحكمة بإعادة الإجراء الباطل لا يعني أنها هي التي تتولى بنفسها عملية الإعادة ، و إنما تأمر فحسب إعادته و يشترط لإعادة الإجراء الباطل شرطان :

الشرط الأول: أن تكون الإعادة ممكنة

بحيث يجب لإمكانية تصحيح الإجراء الباطل بإعادته، أن تكون الظروف الخاصة بمباشرته مازالت قائمة و ممكنة من ناحية الواقع و القانون فإذا استحال قانونا إعادة الإجراء انتفى الالتزام كانقضاء المهلة المحددة لمباشرة الإجراء و إذا استحال واقعيا مباشرة الإجراء .

1-قرار صادر في 1981/04/07 القسم الأول للغرفة الجنائية الثاني ، طعن رقم 22509 ، المجلة القضائية ن العدد 1993-3ص317
2-فتحي والي ن المرجع السابق ، ص 691.
3-مدحت محمد الحسني، المرجع السابق، ص 53
4-مأمون محمد سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، الجزء الثاني ، دار الفكر العربي ، مصر 1988 ص 357 .

فلا فائدة أيضا من إعادته، كوفاة الشاهد المراد سماع شهادته من جديد (1)، و كذا إجراء القبض و التفتيش.

الشرط الثاني: أن تكون الإعادة ضرورية

لا يكفي لإعادة الإجراء المعيب أن يكون في الإمكان إعادته ، بل لا بد أن تكون إعادته ضرورية و لازمة فإذا انتفت الضرورة من الإعادة ، أو لم تعد هناك فائدة من هذه الإعادة و ذلك في حالة ما إذا كانت النتيجة المرجو تحقيقها من الإجراء الباطل قد تحققت بواسطة إجراء أخر (2).

و مما تجدر ملاحظته إن الإعادة لا تتوقف عند الإجراء الباطل وحده ، بل تمتد إلى جميع الإجراءات المشوبة بعيب البطلان ، سواء كانت سابقة أو لاحقة أو معاصرة للإجراء الباطل إذا كانت مرتبطة به ارتباطا مباشرا و منبثقة عنه (3).

1-مدحت محمد الحسيني ، المرجع السابق ص.54

2-المرجع نفسه ، ص 54

3-احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 169.

الخـــــــــاتمـــــة

الخاتمة :

من كل ما سبق ذكره نستطيع أن نخلص في بحثنا هذا إلى أن موضوع بطلان الإجراءات الجوهرية أمام محكمة الجنح ن لم يعطي المشرع أهمية بالغة أسوة بما فعل مبطلان إجراءات التحقيق ، رغم أن مرحلة المحاكمة تعتبر مرحلة هامة في حياة الدعوى الجزائية ، إذ اقتصر المشرع الجزائي على تخصيص هذه المرحلة بمادة واحدة و هي المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية ، و التي أوردها مع بطلان إجراءات التحقيق فكان عليه من باب والى أن يفرد بطلان إجراءات مرحلة المحاكمة بفصل خاص بها منفصل عن بطلان إجراءات التحقيق ن نظرا لأهمية هذه المرحلة إذ خلالها تبرا ساحة المتهم أو يدان ، و كذا لتعلق إجراءاتها بحقوق الخصوم وحسن سير العدالة و التنظيم القضائي ، كما أن هناك حالات كان على المشرع أن يرتب على عدم مراعاتها البطلان ، ونذكر منها على وجه الخصوص تدوين الإجراءات وتقيد المحكمة بحدود الدعوى .

و تجدر الملاحظة إلى انه مادام قانون الإجراءات الجزائية منقولا عن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي فانه و رجوعا إلى المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية المقتبسة من نص المادة 174 القديمة من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي فان المشرع لم يقتبس المادة كاملة ، فقد حذف منها فقرة ضرورية جعلت المادة 161 عامة و غامضة ، تتعلق هذه الفقرة بالإجراءات الواجب إتباعها من طرف محكمة الجنح أو المخالفات في حالة قضائها بالبطلان المنصوص عليه في المادتين 157 و 159 ، و كذا البطلان الذي قد يترتب عن عدم مراعاة أحكام الفقرة الأولى من المادة 168 ، بمعنى يتعلق الأمر بالبطلان المترتب عن عدم مراعاة أحكام استجواب المتهم عند الحضور الأول ، وسماع الطرف المدني ، أو إجراء مواجهة بينهما ومخالفة الإجراءات الجوهرية المقررة خلال التحقيق الابتدائي ، إذا ترتب عن مخالفتها مساس بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى .

و كذا عدم تبليغ الأوامر القضائية في ظرف أربع وعشرين ساعة برسالة مضمنة لكل من محامي المتهم و الطرف المدني و في إطار دراستنا و بحثنا في هذا الموضوع و محاولة منا تدعيمه بأحكام قضائية من الميدان الفعلي ، إلا انه تبين لنا من خلال بعض الأحكام بان هناك خلط بين عدم القبول و البطلان نظرا للتقارب بين المفهومين ، خاصة في غياب نصوص صريحة ، وكذا اجتهاد المحكمة العليا في هذا المجال ن فمثلا : في حالة انعدام الشكوى أو الإذن أو الطلب ، فالفقه يرى بان الجزاء المترتب هو عدم القبول ، إلا أن بعض الأحكام وجدناها قد قضت ببطلان إجراءات المتابعة ، كذلك في حالة لجوء الخصم إلى رفع دعواه أمام المحكمة المدنية ، فانه لا يجوز له أن يرفعها أمام المحكمة الجزائية ، فهنا في هذه الحالة لم يترتب المشرع الجزاء في حالة رفع الخصم دعواه أمام المحكمة المدنية ثم يعيد مباشرتها أمام المحكمة الجزائية ، إلا انه ورجوعا إلى بعض الأحكام الصادرة من محكمة الجنح ، فانه قد حكم فيها ببطلان إجراءات المتابعة .

لذلك فمن وجهة نظرنا ، على المشرع أن يتدخل ليحسم الأمر ويحدد الجزاء الإجرائي المناسب لكل حالة .

كما تجدر الملاحظة ، من جهة أخرى ، فانه و رغم أننا اتصلنا بالعديد من المحاكم ، فإننا قل ما نجد أحكام قضت ببطلان إجراءات التحقيق ، و في رأينا هذا مرده إلى التكوين الجيد الذي يتلقاه القضاء إذ أصبح قضاء التحقيق على علم و اطلاع جيد بالإجراءات .

قائمة المراجع :

أولا : الكتب :

1- أحسن بوسقيعة ، التحقيق القضائي ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الطبعة السادسة الجزائر 2006 .

2- احمد الشافعي ، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية ، دراسة مقارنة ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع الطبعة الرابعة ، الجزائر ،2007 .

3- احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية الطبعة دار النهضة العربية مصر، 1981.

4- احمد فتحي سرور ، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية ، *د،ط*ن مكتبة النهضة المصرية ، مصر ن 1959 .

5- جيلالي بغدادي ن الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، الجزء الأول ن الديوان الوطني للأشغال التربوية ن الطبعة الأولى ن الجزائر ن 2002 .

6- حامد الشريف، بطلان الحكم في المواد الجنائية،دار الكتب القانونية،مصر ن طبعة 2003

7- حسن صادق المرصفاوي ن شرح قانون الإجراءات و المحاكمات الجزائية الكويتي ، الناشر ، جامعة الكويت ن 1971/1970 .

8- حمد علي الدباني النعيمي ، بطلان إجراءات التحقيق الإنساني في قانون الإجراءات الجزائية في دولة الإمارات و النظام السعودي، دراسة مقارنة مذكرة ماجستير ، كلية الدراسات العليا ن جامعة نايف العربية للعلوم الامنية ن 2005 .

9- رءوف عبيد ، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية ن دار الفكر العربي ، مصر ن الطبعة الثالثة ، 1980 .

10- سليمان عبد المنعم ن أصول الإجراءات الجزائية في التشريع و القضاء و الفقه ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ن بيروت ، 1997 .

11- طه زاكي صافي،الاتجاهات الحديثة للمحاكمات الجزائية *بين القديم و الجديد * المؤسسة الجامعية للنشر و التوزيع ن بيروت ، لبنان ن الطبعة الأولى ، 2003 .

12- عبد العزيز سعد ، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، الطبعة الأولى ن 2002 .

13- علواني محمد علواني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، *د،ط* ، الدار الجامعية ، *د،ب،ن*، 2003 .

14- علي جروة ، الموسوعة في الإجراءات الجزائية ، المجلد الثالث في المحاكمة .

15- عمر خوري ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، الجزائر ، 2007 /2008 .

16- فتحي والي ، نظرية البطلان في قانون المرافعات ، ومنشاة المعارف ، الإسكندرية ، الطبعة الأولى ، 1959 .

17- فوده عبد الحكيم ، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق .

18- مأمون محمد سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، الجزء الثاني ، دار الفكر العربي ، 1988 .

19- محمد سعيد نمور ، أصول الإجراءات الجزائية ، شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، 2005 .

20- محمد كامل إبراهيم ، النظرية العامة للبطلان في قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية للطبع و النشر و التوزيع ، القاهرة ، 1989 .

ثانيا:الرسائل:

21- محمود ذيب محمود نمر،أحكام البطلان في الإجراءات و المحاكمات الجزائية،دراسة مقارنة بين القانونين الفلسطيني والأردني، رسالة ماجستير،جامعة الشرق الأوسط ،2013.

22- مدحت محمد الحسيني، البطلان في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 1993 .

23- معوض عبد التواب ، الدفوع الجنائية ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 1995 .

24- نبيل صقر الموسوعة القضائية الجزائرية ، البطلان في المواد الجزائية ، دار الهلال للخدمات الإعلامية ، 2003 .

25- والي فتحي ، نظرية البطلان في قانون المرافعات ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، مصر ، 1985 .

26- محمد كامل إبراهيم ، النظرية العامة للبطلان في قانون الإجراءات الجنائية ، دارالنهضة العربية للطبع و النشر و التوزيع ، مصر ، 1989 .

27- د . يوسف دلاندة ، قانون الإجراءات الجزائية ، دار هومة للطباعة و النشر ، بدون طبعة ، بدون سنة

28- د . محمد مروان ، الدفوع الجوهرية في المواد الجزائية ، الغرب للنشر ، الجزائر ، بدون طبعة ، 2004 .

ثالثا : الدراسات و الأبحاث :

المجلة القضائية للمحكمة العليا :

29- العدد الأول و الثاني و الثالث و الرابع سنة 1989 .

30- العدد الثاني و الثالث سنة 1990 .

31- العدد الأول سنة 1992 .

32- العدد الثاني سنة 1994 .

33- غرفة الجنح و المخالفات ، عدد خاص، العدد الثاني سنة 1994 .

34- الاجتهاد القضائي لغرفة الجنح و المخالفات عدد خاص سنة 2000 .

35- العدد الثاني سنة 2003 .

36- الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية ، عدد خاص سنة 2003 .

37- نشرة القضاة، مجلة قانونية تصدرها وزارة العدل، مديرية البحث، العدد 5 .

رابعا : القوانين الأساسية :

38- الدستور الجزائري المعدل في استفتاء 1996/11/28 ، المجلس الدستوري ، 9 شارع أبو نواس ، حيدرة الجزائر .

39- قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية *عربي فرنسي*، أحسن بوسقيعة ، منشورات بيرتي ، طبعة 2007 / 2008 .

40- قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية * عربي ، فرنسي * ، أحسن بوسقيعة ، منشورات بيرتي طبعة 2007 /2008 .

خامسا : باللغة الفرنسية :

A-Les ouvrages :

1- Pierre CHOMBON-Le juge d'instruction. Théorie et pratique de la procédure .Librairie DALLOZ. Paris-1972.

B- Les articles :

1- Jean DUMONT-Nullités de l'information .P.la P.28 juris-classeur de procédure pénal 2.éditions du juris-classeur 2000.

فهرس الموضوعات

العناوين	الصفحة
مقدمة	01
الفصل الأول : ماهية البطلان و تعلقه بإجراءات المحاكمة	02
المبحث الأول : ماهية البطلان	04
المطلب الأول : تعريف البطلان	05
الفرع الأول : التعريف اللغوي و الاصطلاحي للبطلان	05
الفرع الثاني : التعريف الفقهي للبطلان	06
الفرع الثالث : البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري	07
المطلب الثاني : تمييز البطلان عن غيره من الجزاءات الإجرائية	08
الفرع الأول : البطلان و السقوط	08
الفرع الثاني : البطلان و عدم القبول	11
الفرع الثالث : البطلان و الانعدام	14
المطلب الثالث : أنواع البطلان	18
الفرع الأول : البطلان المطلق	19
الفرع الثاني : البطلان النسبي	20
الفرع الثالث : البطلان الجوهري	22
المبحث الثاني: البطلان المتعلق بإجراءات المحاكمة	25

المطلب الأول : البطلان المتعلق بقواعد انعقاد المحكمة	26
الفرع الأول : استقلالية سلطة الحكم عن سلطة التحقيق	26
الفرع الثاني : البطلان المتعلق بتشكيل الجهات القضائية	27
الفرع الثالث : البطلان الناشئ عن الإخلال بقاعدة الاختصاص	30
الفرع الرابع : مباشرة القاضي نفسه جميع إجراءات الدعوى	34
المطلب الثاني : البطلان المتعلق بورقة التكليف بالحضور	35
الفرع الأول : تعريف و بيانات ورقة التكليف بالحضور	36
الفرع الثاني : حالات بطلان ورقة التكليف بالحضور	38
المطلب الثالث : البطلان المتعلق بإجراءات المحاكمة	40
الفرع الأول : مبدأ علنية جلسات المحاكمة	40
الفرع الثاني : شفوية المراجعات	43
الفرع الثالث : وجاهية إجراءات المحاكمة	45
الفصل الثاني : إجراءات الفصل في البطلان و ميادينه و آثاره	48
المطلب الأول : التمسك بالبطلان و التنازل عنه	48
الفرع الأول :الأطراف التي لها الحق بالتمسك بالبطلان	49
الفرع الثاني : التنازل عن التماسك بالبطلان	50
الفرع الثالث : شروط التمسك بالبطلان	51
المطلب الثاني : التمسك بالبطلان أمام الجهات القضائية و الفصل فيه	51

الفرع الأول : اختصاص غرفة الاتهام للفصل بالبطلان	52
الفرع الثاني : صلاحية محكمة الجنايات و الجنح و المخالفات للفصل في البطلان	53
الفرع الثالث : صلاحيات جهات الاستئناف * المجلس * وشروط المحكمة العليا للفصل في البطلان	54
المبحث الثاني : ميادين البطلان و آثاره	55
المطلب الأول : البطلان خلال محكمة التحقيق القضائي الابتدائي	55
الفرع الأول : مرحلة جمع الاستدلالات و التحريات	56
الفرع الثاني : بطلان الاستجواب عند الحضور الأول	57
الفرع الثالث : بطلان التفتيش و الحجز و الخبرة و الإنابة القضائية و أوامر القضاء	60
المطلب الثاني : أثار البطلان	66
الفرع الأول : آثار تقرير البطلان	67
الفرع الثاني : تصحيح الإجراء الباطل و إعادته	71
الخاتمة	74
قائمة المراجع	76

ملخص مذكرة ماستر :

تناولت هذه المذكرة بطلان الإجراءات الجوهرية أمام محكمة الجنح وذلك متى افتقرت إلى احد مقوماتها الموضوعية أو تجردت من احد شروطها الشكلية كما تناولت الأطراف التي لها حق أثارة البطلان و الجهات القضائية المختصة بتقريره بالإضافة إلى الآثار الناجمة عن البطلان الذي يصيب هذه الإجراءات والتي يمكن الحد من هذه الآثار عن طريق تصحيح الإجراء و إعادته بطريقة سليمة .

لننهي الدراسة بجملة من النتائج مع بعض الاقتراحات.

1/ ماهية البطلان و تعلقه بإجراءات المحاكمة 2/ إجراءات الفصل في البطلان

3/ ميادين البطلان 4/ آثار البطلان

Master note summary:

This memorandum dealt with the nullity of the substantive procedures before the misdemeanor court, when it lacks one of its substantive elements or is stripped of one of its formal conditions. Effects by correcting the procedure and returning it in a proper way.

Let's finish the study with a set of results with some suggestions.

1 / What is invalidity and its attachment to the trial procedures

2/Procedures for dismissal of invalidity

3 / nullity fields 4 / nullity effects