

إن حماية حقوق المتهم في مرحلة التحقيق تنبع من كونها الحقوق الاساسية لتعلقها بالمتهم ، لذا فان حماية المتهم و حقوقه تحفظ له كرامته و ادميته و هي احدى المظاهر المهمة لأي تطور ديمقراطي ، فجوهر حماية حقوق المتهم يتمثل في حب العدل و الانصاف و الابتعاد عن الظلم ، و إن القضاة هم اولى الناس بالاهتمام بحقوق المتهم مستمدين حقهم من القانون بما يمثلوه في المجتمع باعتبارهم يحكمون باسم الشعب ، فعليهم مراعاة حقوق المتهم ، فلا بد من حماية هذه الحقوق و صيانتها باعتبار ان التحقيق هو الاساس المتين للوقائع المادية و القانونية في الدعوى ، و ما قد يترتب عليه من ترجيح كفة الادانة او البراءة فلتحقيق اهمية بالغة في تحقيق العدالة لذا تتجه اغلب التشريعات و منها التشريع الجزائري الى الاخذ به خصوصا في الجرائم الخطيرة التي تتشعب فيها اجراءات التحقيق ، كما تظهر اهميته في استقلالية السلطة القائمة به ، لذلك يتفق الكل على ان وجود مرحلة التحقيق تعتبر ضمانا في حد ذاتها للمتهم ، و لكن المتمعن في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، لا يجد فيه تعريفا للتحقيق الابتدائي ، على الرغم من كثرة النصوص التي تناولته ، و لكن لا يمكن القول بأنه اتخذ الاجراءات المشروعة التي توصل الى كشف الحقيقة و ظهورها <sup>1</sup> .

فالمشرع الجزائري قد اولى المتهم عناية خاصة في مرحلة التحقيق الابتدائي و نص على حقوقه و بينها في نصوص قانونية واضحة لا يجوز مخالفتها ، و هي التي سنتناولها في هذا الباب بالشرح و التحليل و ذلك من حقوق المتهم اثناء التوقيف للنظر الى غاية انتهاء التحقيق و مثول المتهم امام المحكمة من اجل محاكمته .

<sup>1</sup> - اسحاق ابراهيم منصور ، المبادئ الاساسية في التحقيق الجنائي العلمي ، دار الهناء ، القاهرة ، الطبعة الأولى، 1969 ص 07 .

## الفصل الأول : حماية حقوق المتهم أثناء إجراءات التحقيق .

إن اجراءات التحقيق الابتدائي تتميز بطبيعة قضائية ، لاعتبار أن الدعوى الجزائية تتحرك بأول اجراء من اجراءات التحقيق الابتدائي ، و يقصد بالطبيعة القضائية صفة الحياد التي من شأنها التمكين من تقييم الدليل بصفة سليمة قصد كشف الحقيقة ليس إلا ، فإنها اختلفت في مسالة اسناده لسلطة التحقيق فهناك من التشريعات من توكل سلطة التحقيق الى النيابة العامة الى جانب سلطتها الاصلية المتمثلة في المتابعة و الاتهام و هذا نجده في امريكا و الدول المتأثرة بها مثل التشريع المصري ، و هناك من تسند سلطة التحقيق الى قاض التحقيق مستقل عن سلطة الاتهام ، و هو النظام السائد في فرنسا و الدول المتأثرة بها مثل الجزائر ، فمعرفة السلطة المختصة بالتحقيق هو بحد ذاته ضمانا للمتهم و ذلك لحقه في معرفة الجهة التي تحقق معه ، فإجراءات التحقيق في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري كلها تتمحور حول ضمان حماية للمتهم و حقوقه و حرياته الفردية ، ذلك أن قانون الاجراءات الجزائية عرف عدة تعديلات منذ صدوره سنة 1966 كلها تتعلق بالمتهم ، فقد قرر المشرع الجزائري اضافة الى ذلك التحقيق على درجتين ، الاولى تتم بواسطة قاضي التحقيق و الثانية بواسطة غرفة الاتهام باعتبارها درجة عليا للتحقيق ، ذلك لان مرحلة التحقيق تعتبر من اخطر المراحل التي تمر بها الدعوى الجزائية على حقوق المتهم ، لذلك ووجب وضع القواعد و الضوابط الكفيلة بتحقيق الحماية للمتهم من اي انتهاك قد يحدث .

## المبحث الاول: حق المتهم أثناء اجراءات الماسة بالحياة الخاصة

لقد اصبح الدفاع عن الحياة الخاصة للإنسان بصفة عامة ، و المتهم بصفة خاصة يشكل في الوقت الحاضر ضرورة ملحة تزداد يوما بعد يوم داخل المجتمعات الديمقراطية حيث صار الرأي العام واعيا بالانتهاكات التي تمس الحياة الخاصة نتيجة تدخل السلطات العمومية فيها ، و ان مثل هذه الانتهاكات تقع سواء من خلال البحث والتحري في خبايا الحياة الخاصة ، او افشاء اسرارها ، و رغم ان خصوصية الفرد معترف بها كقيمة محمية في المواثيق الدولية و في كثير من الدساتير الوطنية ، إلا ان القوانين الداخلية للبلدان و منها الجزائر لا زالت مختلفة حول كيفية الدفاع عن هذه الخصوصية فان الدفاع جزائيا عن الحياة الخاصة في مثل هذه النظم لا يتم بنفس الطريقة ، اذ هناك دول تحمي الخصوصية الفردية جزائيا بكيفية غير مباشرة من خلال الدفاع عن الحقوق التقليدية مثل : حرمة الجسد والمسكن و المراسلات ، بينما دول اخرى وضعت حماية جزائية مباشرة و ذلك عن طريق سن تجريمات نوعية تضمن سرية الحياة الخاصة ، و هذه الاخيرة تعد من اهم المواضيع الداخلة في مجال حقوق الانسان و ذلك راجع لما لخصوصية الفردية من ارتباط وثيق يتعلق بممارسة الحريات العامة <sup>1</sup> .

و لكن الحياة الخاصة لا نجد له تعريفا او مفهوما دقيقا إلا ما اشار اليه الدستور الجزائري في الحماية القانونية الخاصة في المادة 34 من الدستور، حيث لا يجوز ارتكاب مخالفات عدم انتهاك حرمة الانسان ، و كذلك المادة 35 ، حيث لا يجوز ارتكاب مخالفات ضد الحقوق و الحريات و كل ما يمس بسلامة الانسان ، و المادة 39 تمنع انتهاك الحياة الخاصة حيث لا يجوز انتهاك حرمة الانسان الخاصة و شرفه <sup>2</sup> .

و لكن لكل قاعدة عامة استثناء، فالحياة الخاصة التي هي محمية قانونا يتم المساس بها و لكن في اطار القانون، خاصة عند وقوع الجريمة، التي تتطلب اجراء التحقيق الذي يتطلب بدوره اتخاذ اجراءات من شأنها ان تمس

<sup>1</sup> - نويري عبد العزيز، الحماية الجزائية للحياة الخاصة ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة باتنة، السنة الجامعية 2010/2011 ، ص 02 .

<sup>2</sup> - مهدي بخدة ، الحماية القانونية للحياة الخاصة للعامل ، مجلة القانون، معهد الحقوق بغليزان ، العدد 03 ، سنة 2012 ص 107 .

بالحياة الخاصة كالقبض و التفتيش و التوقيف للنظر، و لكن القانون وحده الذي يكفل حماية الحياة الخاصة للمتهم اثناء القيام بهذه الاجراءات .

### المطلب الاول: حماية تفتيش الاشخاص المتهمين و مساكنهم

إن التفتيش هو البحث و الاستقصاء ، و هو عبارة عن الاطلاع على محل منح له القانون حرمة خاصة باعتباره من خصوصيات الشخص ، و إن الغاية منه هو البحث عن الاشياء المتعلقة بالجريمة الجاري التحقيق بشأنها و ينفرد عن باقي طرق الاثبات بأنه اجراء من اجراءات التحقيق الابتدائي، بينما الطرق الاخرى جائزة كذلك في مرحلة المحاكمة، و هو خاص بالإثبات في المواد الجزائية دون المواد المدنية ، و يعتبر التفتيش من اخطر الحقوق التي منحت للمحقق و ذلك لمساسها بالحريات التي تكفلها الدساتير ، و منها الدستور الجزائري في المادة 40 منه <sup>1</sup> .

يجد التفتيش كإجراء من اجراءات التحقيق سنده في قانون الاجراءات الجزائية و هو من الاجراءات التي تطبق في المراحل الاولى للدعوى الجزائية، لا سيما في مرحلة التحقيقات الابتدائية <sup>2</sup> .

و نظرا لأهمية التفتيش سواء كان محل التفتيش شخصا او منزلا او محلا، فقد اعتنت التشريعات الجزائية بنظم تنفيذه و توضيح كافة شروطه و السلطات التي حولها القانون القيام به و الضمانات التي يجب ان تراعى اثناء تنفيذه

3 .

<sup>1</sup> - تنص المادة 40 من الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم على ما يلي: " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة مسكن فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون ، و في اطار احترامه ، و لا تفتيش الاب امر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة " .

<sup>2</sup> - مروك نصر الدين، محاضرات في الاثبات الجنائي، دار الهومة، الجزائر، بدون طبعة، 2003، ص 337 .

<sup>3</sup> - محمد صبحي نجم، قانون اصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، الاردن، الطبعة الأولى، 2000، ص 251 .

**أولاً: ضمانات التفتيش**

لقد كفلت الدساتير الحياة الخاصة للشخص المتهم ن و لكن بعض الاحيان قد يستوجب المحافظة على المصالح العامة المساس بجرمة الحياة الخاصة . اذا ما اساء صاحبها استعمالها، و مع هذا التحديد و ذلك الاستثناء فإننا نجد التشريعات عند سماحها للقيام بالتفتيش، فقد منحت المتهم ضمانات و قيدت سلطة التحقيق بشروط و شكليات تمثل كلها في حقيقة الامر ضمانات للمتهم، و من ذلك نجد ما يلي :

**1- صدور أمر قضائي بالتفتيش :**

لقد نص على ذلك الدستور الجزائري في المادة 40 بقوله لا تفتيش الا بامر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة ، و من نظر في هذا النص الدستوري نجد أنه قد استلزم الامر في جميع انواع التفتيش و في اي مرحلة كان و لو في حال تلبس ، و هذا ما أكدته المادة السالفة الذكر ، و يفهم من خلال النص ان رجال الضبطية القضائية في حال اجراء التفتيش بقوله " جهة قضائية مختصة " و لو كان رجال الضبطية القضائية في حال ندب ما لم يكن بأيديهم امر التفتيش ، ذلك لان وصف التفتيش بأنه اجراء من اجراءات التحقيق ، لا بد ان تتبع فيه اجراءات التحقيق ، فمثلا لو ترامت الى مسامع قاض التحقيق ان جريمة ما ستقع مستقبلا فانه لا يحق له من الناحية القانونية اصدار امر بالتفتيش لكونه غير مختص بعد ، فطلب امر بالتفتيش يعد منطوقا حين يكون القائم بالتفتيش رجل ضبطية عند انابته ، و عليه و في كل الاحوال حتى يكون التفتيش قانونيا لا بد و أن يوجد أمر<sup>1</sup> .

**2- أن يكون الأمر القضائي مسببا :**

إن التسبب يعد ضمانات مهمة للمتهم ، حيث به يضمن أن يجري تفتيش قبله ، إلا اذا توافرت عناصر الجريمة بأكملها و وجدت دلائل كافية في نسبتها اليه ، كما يضمن ايضا جدية اتخاذ الاجراء و منع التدرع به للمساس بجرمة حياته الخاصة ، و لهذه الاهمية نجد بعض القوانين نصت صراحة على ذلك التسبب ، منها القانون المصري

<sup>1</sup> - عوض محمد عوض، التفتيش في ضوء احكام النقض ، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، الطبعة الأولى، 2011، ص 135 .

وفي المادة 91 الفقرة 02 من قانون الاجراءات الجنائية ، على أنه في جميع الاحوال يجب أن يكون امر التفتيش مسببا<sup>1</sup> .

و من نظر الى الجانب العملي عندنا نجد ان القضاء يسير وفق هذا الاتجاه و ان كان كان لا يطلب اسبابا مفصلة ن بل يكتفي في ذلك بالاعتماد على ما جاء في الحريات و لو لم تلحق هذه الاخيرة بأي عمل من اعمال التحقيق، ذلك أن القانون لم يشترط في التفتيش ان يسبق بتحقيق او بأي اجراء من اجراءاته بمعرفة قاضي التحقيق بل قد يكون اول إجراء تقوم به هذه الجهة بعد التحريات ، و إن الناظر في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري يجده خاليا من اي نص يطلب التسيب ، الامر الذي يضعف اوجه دفاع المتهم اتجاه تلك الاوامر<sup>2</sup> .

### 3- حصول فائدة من جراء التفتيش :

إن الغرض من التفتيش هو احتمال الحصول على اشياء يكون كشفها مؤثرا في اقتناع القاضي و مفيدا للحقيقة و عليه فان التفتيش الذي لا يلتمس من حصول مثل هذا منذ البداية فهو تفتيش تحكيمي ، و لو كانت التهمة الموجهة جديا الى المراد تفتيشه ، ذلك لان انتهاك حرمة الحياة الخاصة اجيز لعدة معينة و لغرض خاص ، و بصفة استثنائية ، فإذا لم تتوافر تلك العلة منع المحقق من انتهاكها و إلا عد ذلك تعسفا ، فإذا لم يكن من المتصور وجود اشياء متعلقة بالجريمة ، فلا يمكن اجراء التفتيش لا على الاشخاص و لا على المساكن ، لان هذا التفتيش لا يكون له مبرر او سبب قانوني كما ان هذه الضمانة تتطلب من القاضي ان يجري تفتيشه وفق الكيفية التي تتفق مع الغرض المبتغى من وراء هذا التفتيش و هو يختلف طبقا حسب نوعية الجريمة<sup>3</sup> .

1 - عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الاجراءات الجنائية ، مطبعة جامعة القاهرة ، مصر، الطبعة الأولى، 1975، ص 275 .

2 - محمد محدة ، ضمانات المتهم اثناء التحقيق ، دار الهدى، الجزائر ، الطبعة الأولى، 1992 ، ص 365 .

3 - عمار تركي السعدون الحسيني ، الحماية الجنائية للحرية الشخصية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، دمشق ، الطبعة الاولى 2012 ، ص 282 .

**4- أن يكون أمر التفتيش خاصا بمحل معين :**

ان تعيين المحل المراد تفتيشه او قابليته للتعيين امر ضروري و لازم ، و هذا التعيين يكون اما بالاسم او بالمواصفات التي لا تدع مجال للشك في معرفة المحل المراد تفتيشه فاذا كان مسكنا مثلا يكون تعيينه باسم صاحبه او باسم الشارع الذي يقع فيه ، و ان كان شخصا نذكر اسمه و محل اقامته او عمله و مما سبق فان امر التفتيش العام الموجه لمجموعة المساكن او الاشخاص غير صحيح لزوال صفة التخصيص عن ذلك الامر و لحصول الجهالة، والخلط و اللبس في من المراد به ، و هذا التعيين مطلوب حقا حال اناة قضائية لان الانابة مشروط فيها التحديد الدقيق لجميع الاعمال ، اما اذا كان المحقق هو القائم بذلك فإننا لا نجد نصا صريحا يتكلم عن ذلك ما يستشف من قانون الاجراءات الجزائية في المادتين 82 و 83 ، حيث أن الشخص لا يكون متهما إلا اذا كان معيناً ومعلوماً فإذا اريد تفتيش مسكنه فان هذه امور ستكون معلومة بالضرورة بنسبتها له اما اذا كنا بصدد شخص اخر غير متهم فان تحديده يكون بمن يحتمل حيازته لأشياء تفيد في الكشف عن الحقيقة للجريمة التي هي محل تحقيق أهو له روابط تربطه بما هو محل بحث و تحقيق<sup>1</sup> .

**5- اختصاص امر التفتيش بجرائم معينة :**

لكي يكون امر التفتيش شرعيا و قانونيا صادر عن مختص، لا بد و ان تكون الجريمة التي قد وقعت فعلا حيث لا يجوز اصدار امر بالتفتيش قبل وقوع الجريمة و لو تأكدنا من انها واقعة لا محالة ، كما ان هذه الجريمة التي تخول قاضي التحقيق حق اصدار مثل هذا الامر لا بد و ان تكون جنائية او جنحة ، ذلك لان المخالفات قليلة الاهمية فهي لا تتأهل اجازة التعرض للحرية الشخصية ، و انتهاك حرمة المساكن ، و هذا ما يفهم من قانون الاجراءات الجزائية في نص المادة 66 ، حيث ما يكون فيه التحقيق هو الذي يمكن ان يكون محل امر بالتفتيش ، اما ما لا يتحقق فيه من الجرائم و لم تطلب النيابة العامة ذلك من المحقق فيه ، فهو بالضرورة لا يمكن ان يكون محل امر

<sup>1</sup> - ردة مسعود ، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري ، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، دون طبعة، 1989 ، ص 89 .

بالتفتيش و هذا منطقي و يتماشى مع قواعد الاختصاص ، ذلك لأنه من غير المعقول ان يمنح قاضي التحقيق حق اجراء التحقيق في جريمة معينة ثم تعتد له سبل تكوين عقيدته بتحديد الاجراءات الممكن اتخاذها<sup>1</sup> و لهذا نقول كان المشرع مصيبا عندما لم يحدد الجرائم التي يمكن اجراء التفتيش فيها وذلك اكتفاء بما يمكن اجراء التحقيق فيه من الجرائم .

#### 6- أن تنفيذ أمر التفتيش بحضور صاحب الشأن :

لقد منح المشرع للمتهم ، و صاحب المسكن ان لم يكن كذلك حق حضور اجراء عملية التفتيش ، و هذا كضمانة حتى يكون على دراية و بينة ، و من ثم فان عدم احضاره يعد انتهاكا لحقوق الدفاع المصانة دستورا وقانونا فالتفتيش يجب ان يحصل بحضور المتهم وهذا يكون طبعا لاستدعائه و اعلامه بذلك الاجراء ، و المتهم بعد ذلك ان يرغب في الحضور معهم فيها ، و ان تعذر عليه الحضور ، فان قاضي التحقيق ملزم بتكليف المتهم بتعيين ممثل له ، ينوبه في ذلك سواء كان محاميه او غيره ، و ان امتنع عن الحضور و عن تعيين نائب له ، او كان هاربا اصلا استدعى قاضي التحقيق شاهدين من غير الموظفين الخاضعين له يحضران هذا الاجراء المادة 22 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري<sup>2</sup> .

و في كل الاحوال لا بد من ان يكون المتهم حاضرا اثناء القيام بالتفتيش ، لان في حضور مدفعة للشك فيما سيترتب عن التفتيش من نتائج او ادلة تكون دالة دلالة قوية على ارتكابه للجريمة المراد التفتيش من اجلها .

1 - محمد محدة ، المرجع السابق، ص 367 .

2 - محمد ابراهيم زيد ، مشروعية استخدام الاساليب الفنية الحديثة ، مجلة الامن العام ، دار الطباعة ، العراق ، العدد 54 ، 1997 ، ص 73 .

## ثانيا: القيود القانونية الواردة على اجراء التفتيش

لقد حولت المواد من 79 الى 81 من قانون الاجراءات الجزائية لقاض التحقيق الاختصاص بالانتقال الى مساكن المتهمين او الذين بحوزتهم اشياء لها علاقة بالجريمة لتفتيشها و الحصول على الادوات المستعملة في الجريمة مما يفيد في اكتشاف الحقيقة و هذا ما نصت عليه المادة 79 من قانون الاجراءات الجزائية<sup>1</sup> .

إلا أن القانون قد وضع قيودا و شروطا سواء من الناحية الزمنية او المكانية او الاختصاص في المادتين 82 ، 83 من قانون الاجراءات الجزائية تحيل على احكام التفتيش في المواد 45 ، 46 ، 47 و الهدف منها حرمة المساكن ، و الاماكن المراد تفتيشها، وتتجسد هذه القيود فيما يلي :

## 1- من حيث الاختصاص :

نظرا لخطورة اجراء التفتيش و تعلقه بجريمة الحياة الخاصة للمتهم و حرمة مسكنه التي تعد من الحقوق الاساسية فانه يجب أن يقع طبقا لأحكام المواد الواردة في قانون الاجراءات الجزائية 45 ، 46 ، 47 ، و احكام المادتين 82 ، 83 ، اي بحضور صاحب المسكن او من يمثله ، هذا بالنسبة لتفتيش مسكن المتهم ، اما في حالة تفتيش مسكن غير المتهم اشترط المشرع ان يجري التفتيش بحضور اثنين من اقاربه في حالة ما اذا كان الشخص غائبا او رفض الحضور، فإذا توافرت هذه الشروط ، جاز لقاضي التحقيق مباشرة التحقيق في اي مكان على شرط ان تتخذ مقدما جميع الاجراءات اللازمة لضمان احترام كتمان سر المهنة و حقوق الدفاع وفقا لحكم المادتين 45 الفقرة الرابعة و 83 الفقرة الثانية من قانون الاجراءات الجزائية<sup>2</sup> .

و عليه فان اجراء التفتيش محول اصلا لسلطة قضائية مختصة و هي سلطة التحقيق ومن ثم لا يجوز لعضو الضبطية القضائية له صفة ضابط الشرطة القضائية وفق ما حددته المادة 15 من قانون الاجراءات الجزائية اجراؤه إلا

1 - تنص المادة 79 من الأمر 155/66 المعدل و المتمم و المتضمن قانون الاجراءات الجزائية ما يلي : " يجوز لقاضي التحقيق الانتقال الى اماكن وقوع الجرائم لإجراء المعاينات اللازمة او للقيام بتفتيشها ... "

2 - درياد مليكة ، نطاق سلطات قاضي التحقيق و الرقابة عليها ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، الطبعة الأولى، 2012 ، ص 145 .

في الاحوال الاستثنائية حددتها المواد 44 ، 47 ، 68 الفقرة 06 ، 138 ، 142 من نفس القانون ، و هو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 09 مارس 1986 بان تفتيش المنازل من اعمال التحقيق تختص به جهات التحقيق ، غير أن المشرع حول لضباط الشرطة القضائية حق اجرائه شريطة مراعاة الشروط الشكلية التي حددها القانون ، و إلا ترتب على ذلك البطلان <sup>1</sup> .

و علة ذلك ترجع الى ان الاختصاص ليس حقا شخصيا ، و انما مكنة قانونية تسمح للسلطة المختصة القيام به على نحو معين و مراعاة ضمانات خاصة تسمح لهذه السلطة مباشرة اختصاصها بما يحقق الهدف منه و يؤمن حقوق المتهم ضد المساس بها إلا بقدر الذي تستلزمه مصلحة التحقيق <sup>2</sup> .

## 2- من حيث المكان :

لقد نصت المادة 81 من قانون الاجراءات الجزائية، على أنه " يباشر التفتيش في جميع الاماكن التي يمكن العثور فيها على اشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة " .

فرغم ان المادة جاءت صريحة من حيث امكانية اجراء عملية التفتيش في جميع الاماكن الا ان المشرع قيد هذا الحق بشروط تضمن سرية الاماكن المراد تفتيشها، على اعتبار أن عدم انتهاكها هو امتداد لحرمة الشخص الذي يقيم فيها ، و عليه فانه على القائم بالتفتيش ألا يباشر عملية التفتيش إلا في المحل المعين للتفتيش ، كما يشترط في هذا المحل ان يكون مما يسمح القانون تفتيشه ، كما ان القيود لا تحمي المحلات المعدة للسكن وحدها و انما تحمي ايضا ملحقاتها و كل محل لا يباح للجمهور الدخول اليه بدون اذن كمكاتب المحامين والاطباء، فهذه المحلات مفتوحة في اوقات معينة و لنوع من الناس و لغرض محدد و فيما عدا ذلك فهي تعتبر محلات خاصة لها حرمة

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 09 مارس 1986 ، غرفة الجنح والمخالفات، نشرة القضاة ، العدد 03، 1986 ، ص 89 .

<sup>2</sup> - حامد راشد ، احكام تفتيش المسكن في التشريعات الاجرائية العربية ، دار النهضة العربية، مصر ، الطبعة الأولى، 1988 ، ص 60 .

المسكن، و لا يوجد من الامكنة المحصنة ضد التفتيش إلا ما جرى به العرف الدولي كالسفارات و القناصل ومساكن السفراء...، فلا يمكن الدخول الى السفارة لإجراء التفتيش إلا بموافقة رئيس البعثة الدبلوماسية<sup>1</sup>.

كما احاط المشرع الجزائري مسكن المتهم و غير المتهم بضمانات اكثر من تلك التي اقرها لتفتيش مسكن الشخص الذي يشتبه انه ساهم في الجناية او انه يجوز اشياء لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة ، او لتفتيش المحلات السكنية او غيرها بغرض وضع الترتيبات التقنية طبقا للمادة 65 مكرر 05 الفقرة الرابعة من القانون رقم 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل و المتمم لقانون الاجراءات الجزائية ، فجعل اجراء عملية التفتيش الذي يكون في مسكن المتهم بجناية من قاضي التحقيق بنفسه و بحضور وكيل الجمهورية بينما اجراء التفتيش في مساكن الاشخاص الذي ساهموا في الجريمة ، او في المحلات السكنية بغرض وضع الترتيبات التقنية ، فانه يمكن لقاضي التحقيق اذا تعذر عليه شخصيا اجراء التفتيش ان يرخص لضابط الشرطة القضائية القيام بهذه العملية على ان يكون ذلك بموجب اناة قضائية حسب المادة 138 من قانون الاجراءات الجزائية ، و هذه الانابة تكون متضمنة الاذن بالتفتيش، ساعة و تاريخ صدورهما و اسم وصفة من اصدرها و عنوان المسكن و المهمة المقصودة وراء التفتيش و المهلة المحددة لإجرائه، فإذا ما تحصل ضابط الشرطة القضائية على هذا مقيدا بالقيود المقررة قانونا<sup>2</sup>.

و لم يكتف المشرع بذلك بل احاط ضمانات اخرى بالنسبة لاجراء التفتيش في المسكن غير المتهم، حيث جعل التفتيش في مسكن هذا الاخير تتم بحضور اثنين من اقاربه او اصهاره الحاضرين بمكان التفتيش في حالة ما اذا كان صاحب المسكن غائبا او رفض الحضور، في حين بالنسبة لتفتيش مسكن شخص يشتبه في انه ساهم في ارتكاب

<sup>1</sup> - بغدادي جيلالي ، التحقيق ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، الطبعة الأولى، 2003، ص 151 .

<sup>2</sup> - درياد مليكة ، المرجع السابق ، ص 147 .

جناية ، في حالة ما تعذر عليه الحضور، يعين ممثلا له و الذي يمكن ان يكون احد الجيران مثلا بنص المادة 45 الفقرة الاولى<sup>1</sup> .

و لكن ما نريد ان ننوه اليه هنا، ان المشرع الجزائري بالرجوع الى المادة 65 مكرر 5 فقرة 4 لم ينص على اية ضمانات في حالة الدخول الى المحلات السكنية او غيرها بوضع الترتيبات التقنية من اجل التقاط و تثبيت و بث وتسجيل الكلام ... ، ما عدا ما ذكره بخصوص إذن و تحت المراقبة المباشرة من طرف وكيل الجمهورية و قاضي التحقيق ، كان ذلك في المواد 45 ، 46 ، 47 ، 48 اصبحت ليس لها مفعول ، حيث القانون يسمح لضباط الشرطة القضائية تفتيش المحلات السكنية و لو خارج المواعيد المحددة في المادة 47 ، مما يشكل ذلك في نظرنا اعتداء صارخا على حرمة مسكن هؤلاء الاشخاص من جهة و توسيع اختصاصات جهاز الضبط القضائي .

### 3- من حيث تحديد وقت معين لإجراء التفتيش :

فمن خلال قراءة الفقرة الاولى من المادة 47 من قانون الاجراءات الجزائية المعدلة بالقانون رقم 22/06 لسنة 2006 ، نجد انها تنص صراحة على انه لا يجوز البدء في تفتيش المساكن و معاينتها قبل الساعة الخامسة صباحا و لا بعد الساعة الثامنة مساءا إلا اذا كان صاحب المسكن قد طلب ذلك ، او وجهت نداءات من داخل المسكن نفسه ، او في الاحوال الاستثنائية المقررة في القانون و المذكورة على سبيل الحصر ، و معنى هذا ان القانون قد حدد تحديدا حصريا وقت و زمن التفتيش كقاعدة عامة ، و راعى وجوب مراعاة حرمة المسكن ، و أن مخالفة هذا التحديد و الوقت المحدد سيكون من شأنه مخالفة القانون مما يترتب عليه بطلان اجراءات التفتيش<sup>2</sup> .

غير ان القانون قد اجاز اجراء التفتيش و ذلك طبقا للفقرة الثانية من المادة 47 من قانون اجراءات جزائية، في كل ساعات النهار او الليل قصد التحقيق في كل جرائم المخدرات وفي كل الجرائم التي تنص عليها المواد من 342

<sup>1</sup> - ان الزامية المشرع الجزائري على اجراء التفتيش في مسكن غير المتهم بحضور اثنين من اقاربه ، راجع ذلك لحسن نية غير المتهم و عدم تورطه في الجريمة ، نقلا عن درياد مليكة، المرجع السابق، ص 147.

<sup>2</sup> - عبد العزيز سعد، اجراءات تحليلية في قانون الاجراءات الجزائية ، دار الهومة ، الجزائر ، دون طبعة، 2009، ص 59 .

الى 348 من قانون العقوبات و ذلك اذا وقعت هذه الجرائم في داخل الفندق او منزل او محل لبيع المشروبات او نادي ، و في كل مكان مفتوح يستعمله الجمهور ، و ان الجرائم التي نصت عليها المواد السالفة الذكر من قانون العقوبات هي الجرائم تحريض القصر على الفسق و الدعارة ، و كذلك اذا تعلق الامر بجرائم المخدرات و الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية ، او الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الالية للمعطيات ، او جرائم تبييض الأموال و جرائم الارهاب ، و كذلك الجرائم المتعلقة بالتشريع النقدي الخاص بالصرف ، و هذا ما اشارت اليه الفقرة الثالثة من المادة 47 من قانون الاجراءات الجزائية ، و بناء على اذن وكيل الجمهورية المختص<sup>1</sup> .

#### 4- أن تكون الواقعة المرتكبة لها وصف الجنائية او الجنحة قانونا :

إن ما يتحصل على فائدة من وراء التفتيش ، هو الكشف عن الحقيقة ، و المقصود هي حقيقة الجريمة ومرتكبيها حتى لا يفلت مجرم من توقيع الجزاء القانوني المناسب عليه، فارتكاب الجريمة او صفة التهمة ، صفة طارئة و غير العادية التي يوصف بها الشخص بعد تحقق مجموعة من الادلة تظهر انه ارتكب جنائية او جنحة اخل بها اما بحقوق الفرد او المجتمع او هما معا. و ان هذه الجنائية او الجنحة المرتكبة جاز فيها التفتيش وفقا للقواعد المحددة قانونا

#### 5- أن يكون هناك اتهام قائم ضد شخص معين اذا كان مقيم في ذلك المنزل :

و يكفي اتهام هذا الشخص بجنائية او جنحة حتى يكون مبررا لإجراء التفتيش ، سواء كان صاحب المنزل او المحل المراد تفتيشه متهما او شريكا او حائز لأشياء لها علاقة بالجريمة ، و عليه فان الزامية المشرع اجراء التفتيش وفق هذه القيود لها اهمية فهو من جانب يجعل سلطة قاضي التحقيق تتمهل قبل اتخاذ هذا الاجراء ، و من جانب اخر يسمح لغرفة الاتهام التي تراقب الاجراءات التي يتخذها قاضي التحقيق ، و لذلك فان التضحية بحق الانسان في حرمة مسكنه يجب ان تكون في ادنى حد لها ، و هذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها " من المقرر قانونا ان

<sup>1</sup> - مولاي ملياني بغدادي ، الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، دون طبعة 1992 ، ص 199 .

يعاقب كل شخص دخل فجأة او خدعة او اقتحم منزل مواطن ، و من ثم فان القانون لا يشترط في التعدي على المنازل ان تكون مسكونة ، بل يكفي ان يكون العقار معدا للسكن و تحوزه الضحية ، بأي طرق الحيازة المشروعة<sup>1</sup>

### ثالثا : شروط التفتيش

لقد نص قانون الاجراءات الجزائية على شروط مباشرة اجراءات التفتيش يجب احترامها خلال القيام بالتفتيش فمن خلال المادة 44 من قانون الاجراءات الجزائية المعدلة بالقانون رقم 22/06 لسنة 2006 تضمنت على انه لا يجوز لضابط الشرطة القضائية الانتقال الى مساكن الذين يظهر انهم ساهموا في الجناية او انهم يجوزون اوراقا او اشياء لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة لإجراء تفتيش الاب اذن مكتوب صادر عن وكيل الجمهورية او قاضي التحقيق، مع وجوب استظهار هذا الاذن قبل الدخول الى المسكن و قبل الشروع في التفتيش، و ان يتضمن هذا الاذن وصف الجريمة موضوع المتابعة، و عنوان الاماكن التي سيتم تفتيشها تحت طائلة البطلان<sup>2</sup> .

و عليه فمن خلال تحليل هذه المادة تحليلا مختصرا و مبسطا يمكننا ان نستخرج الشروط المطلوب توفرها لإمكانية السماح لضابط الشرطة القضائية بالدخول الى المساكن الاشخاص و تفتيشها و حجز ما يجوز حجزه مما تجردونه بداخلها مما يتعلق بالجريمة موضوع المتابعة و سبب الاتهام ، و سنوضح هذه الشروط فيما يلي :

### 1- الشروط الشكلية :

و هي تتمثل في جملة الاجراءات الجوهرية و الضمانات التي يستلزمها القانون و التي تكفل حرية الفرد ضد اي اجراء جنائي تتخذه السلطة العامة و لهذا يشترط القانون شروط شكلية لصحة التفتيش و هي :

### - الاذن بالتفتيش :

فالتفتيش يقوم به بالأساس قاضي التحقيق المادة 79 و ما يليها من قانون الاجراءات الجزائية ، و لكن اذا شاهد الضابط الجريمة المتلبس بها بنفسه او ابلغ عنها فانقل الى مكان ارتكاب الجريمة ، فشهد اثارها بنفسه

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا ، الصادر بتاريخ 26 فبراير 1991 ، غرفة الجنج و المخالفات ، المجلة القضائية ، العدد 01 ، سنة 1996 ، ص 205 .

<sup>2</sup> - عبد العزيز سعد ، المرجع السابق، ص 55 .

واستدعت التحريات تفتيش مسكن المتهم او مسكن من يعتقد انه يجوز اشياء او اوراقا لها علاقة بالأفعال المجرمة موضوع البحث ، فلا يجوز المبادرة بدخول المسكن و لا تفتيشه ، او تفتيش الاشخاص إلا بعد الحصول على اذن من وكيل الجمهورية او قاضي التحقيق ، و هذا ما نصت عليه المادة 44 من قانون الاجراءات الجزائية ، و رغم سكوت المادة على تحديد شروط الاذن القضائي عدا الكتابة المنصوصة عليها صراحة ، فانه يجب ان يكون الاذن متضمنا تاريخ اصداره و الجهة المصدرة له ، و ان يكون صريحا في الدلالة على الاذن بعملية التفتيش محدد المسكن المراد تفتيشه ، و يترتب عن عدم مراعاة هذا الاجراء بطلان التفتيش<sup>1</sup> .

غير ان المحكمة العليا قضت في قرار لها بعكس هذا فقد صدر عن غرفة الجنج والمخالفات قرارا مفاده ان عدم مراعاة احكام المادة 44 المتعلقة بالإذن بالتفتيش لا يؤدي الى البطلان ، مع ان حرمة المسكن قد كرسها الدستور في مادته 40 و نص صراحة على انه لا تفتيش إلا بمقتضى القانون ، و لا يتم اي تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة<sup>2</sup> .

غير ان ما يجدر التذكير هنا هو أن دخول ضابط الشرطة القضائية الى مسكن شخص دون الحصول على إذن مكتوب من سلطة القضاء ، يعتبر انتهاكا لحرمة المنزل يعاقب عليه قانون العقوبات ، و أن التفتيش الذي يتم بهذه الكيفية يعتبر باطلا و مخالفا لإجراءات التقاضي و القول بغير هذا يؤدي الى فتح المجال للتعسف و الدخول للمنازل بدون وجه حق و يرى الاستاذ " روني جارود " ان محضر تفتيش منزل الذي يجره محافظ الشرطة الذي لا يكون حاملا لأمر او اذن خاص بالتفتيش من طرف قاضي التحقيق بناء على طلب الافتتاحي لإجراء التحقيق لوكيل الجمهورية في مادة جريمة التلبس يكون باطلا ن و اذا كان الدستور ثم القانون اشترطا ان يكون الاذن مكتوبا ، فانه لا بد ان يكون مؤرخا و موقعا عليه من طرف السلطة القضائية التي اصدرته ، و عدم التوقيع يترتب عنه البطلان

1 - وهاب حمزة ، الحماية الدستورية للحرية الشخصية ، دار الخلدونية ، الجزائر ، الطبعة الأولى، 2012 ، ص 109 .

2 - قرار المحكمة العليا ، الصادر بتاريخ 30 /07/ 1997 ، غرفة الجنج والمخالفات ، المجلة القضائية ، العدد 02 ، لسنة 1997 ، ص 213 .

باعتبار التوقيع اجراء شكلي يتعلق بحسن سير العدالة و هنا يمكن القياس بعدم التوقيع على الاذن بالتفتيش كمحضر الاستجواب فإذا لم يوقع عليه قاضي التحقيق يترتب عنه البطلان و بطلان الاجراءات اللاحقة له <sup>1</sup> .

#### - تحديد الشخص المراد تفتيشه :

لم يرد النص في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري على القواعد المتطلبة في تفتيش الاشخاص الواجب احترامها و التقيد بها ، فقد نظم القانون قواعد تفتيش الاماكن دون التكلم عن الاشخاص و لم يلمح حتى لذلك لكن هذا لم يمنع المشرع الجزائري من النص على تفتيش الاشخاص ، فانه يجوز لضباط الشرطة القضائية القيام بتفتيش الشخص الذي يكون محددًا بالذات و الصفة و ان يتم التفتيش وفقا للقواعد التي اقرها القانون و لقد اختلفت التشريعات الجنائية بشأن اجراءات تفتيش الاشخاص ان كانت امتدادا لتفتيش المساكن ام مستقلة بذاتها، فمن الصعب مراعاة تطبيق نفس الضمانات التي اثارها المشرع في مجال تفتيش الاماكن على الاشخاص ، مما ينتج عنه ان حماية الشخص تظل اضيق نطاقا من حماية مسكنه <sup>2</sup> .

بالإضافة الى ذلك فان المشرع لم يفرق بين الذكر و الانثى، لكن اذا كان الشخص المطلوب انثى جرى الفرق ان يكون التفتيش بمعرفة انثى تنتدب لذلك احتراماً لحياة المرأة و حفاظا على عورتها ، لأنها تتعلق بالنظام العام و بناء عليه من غير الجائر ان يقوم ضابط شرطة قضائية بتفتيش الانثى و ان اخذ رضاها ، و يترتب عليه بطلان الاجراءات و قيام المسؤولية الجنائية على ضباط الشرطة القضائية <sup>3</sup> .

فالمراد من تحديد الشخص هو لإضفاء الحماية القانونية عليه ، باعتبار الشخص ليس جسدا معينا و انما هو الحفاظ على السر الذي يحمله ، و الابقاء على هذه السرية قاصرة على نفسه و يحرم غيره من الاطلاع عليها <sup>4</sup> .

<sup>1</sup> - ساسي حسني الحسيني ، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري و المقارن ، دار النهضة العربية، مصر ، بدون طبعة، 1972، ص 123 .

<sup>2</sup> - مروان محمد ، الحماية الدستورية للحريات الشخصية و حقوق الدفاع في المتابعة الجزائية ، موسوعة الفكر القانوني ، دار الهلال، الجزائر، ص 14 .

<sup>3</sup> - طه زكي الصافي ، الاتجاهات الحديثة للمحاكمات الجزائية ، المؤسسة الجامعية للدراسات ، بيروت ، الطبعة الاولى 2003 ، ص 170 .

<sup>4</sup> - عماد حامد احمد القدو ، التحقيق الابتدائي، مذكرة ماجستير، الاكاديمية العربية المفتوحة بالدائغمارك ، كلية القانون، سنة 2009، ص 120

وبالإضافة الى هذان الشرطان، هناك ما يسمى بشرط الارتباط بين الجريمة و الاجراء ان تتوافر تحريات جدية على ان الشخص يخفي بجسمه او ملابسه او منزله ، ما يفيد في كشف الحقيقة ، و لا بد من احترام الاوقات القانونية للتفتيش .

## 2- الشروط الموضوعية :

بالإضافة الى الشروط الشكلية للتفتيش، فهناك الشروط الموضوعية و التي تتمثل في :

### أ- حضور الاشخاص المعنية بالتفتيش :

و قد نصت على هذا المادة 45 من قانون الاجراءات الجزائية، و عليه فان حضور الشخص عملية التفتيش تفيد في التحقيق و يتضمن هذا الشرط ما يلي:

### - التفتيش الجسدي:

يقصد به تحسس الملابس و جسد الشخص، و فحصه و اخراج ما يخفيه، و قد ثار الجدل حول استخدام الوسائل العلمية لفحص حالة الشخص النفسية و الجسدية، و من ذلك مثلا غسل معدته و التي يجب ان يقوم بها طبيب، و ليس لسلطة القضاء إلا أن تأخذ برأي الخبير، او ان تصرف النظر عن ذلك، و يقرر المشرع الجزائري مثلا خضوع السائق الى فحص الدم بأخذ عينة من دمه لإجراء الفحوص الطبية و البيولوجية المادة 19 من قانون تنظيم حركة المرور. كما منح المشرع لأعوان الجمارك حتى تفتيش الاشخاص في الاقاليم الجمركية للبحث و الكشف عن المخالفات الواقعة ضد احكام قانون الجمارك المادة 41 تضمنت انه لا يمكن لأعوان الجمارك في اطار الفحص والمراقبة الجمركية، تفتيش الاشخاص و البضائع و ذلك في اطار اختصاص الاقليمي لكل فرقة طبقا للمادة 42 في اطار التحقيق الجمركي، و يتوفر بشروط صحة التفتيش و هو شبهة التهريب<sup>1</sup> .

<sup>1</sup> - توفيق مالكي ، حقوق الانسان قبل المحاكمة ، رسالة الماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة البليدة ، 2006، ص 37 .

**- تفتيش مسكن المتهم:**

و لقد عرفته المادة 355 من قانون العقوبات بان المسكن هو كل مبنى او دار او غرفة او كشك او خيمة ولو متنقل متى كان معدا للسكن، و ان لم يكن مسكونا وقتذاك و كافة توابعه مثل الحضائر و غيرها التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى و لو كانت محاطة بسيج خاص داخل سياج العموم، فالمسكن له مدلول عام و واسع والغاية من ذلك هي التوسيع بسط الحماية و توفير الضمانات للحفاظ على حرمة المكان الذي يتخذها الشخص مستودعا لأسراره .

اما فيما يخص تفتيش المسكن، فيجري بحضور صاحب المسكن ، و لكن المشرع لم يقرر في قانون الاجراءات الجزائية التزام ضابط الشرطة القضائية بقاعدة حضور الشخص بصفة مطلقة ، اذ ينص على امكان استعمال سلطته في الخروج على هذا الاصل في تحريه عن بعض الجرائم فلا يلتزم بقواعد الحضور المقررة في المادة 45 قانون الاجراءات الجزائية وذلك في حالتين : الاولى يقرر فيها القانون بالنسبة للموقوف للنظر او المحبوس متى خيف من نقله لحضور التفتيش الفرار او ضياع الادلة او تعريض النظام العام لمخاطر جسيمة فيجرى التفتيش بدون حضوره ، بشرط حضور ممثله و بعد اذن من وكيل الجمهورية<sup>1</sup> .

اما الثانية و هي الحالة المتعلقة بالجريمة الارهابية و جرائم المخدرات و الجريمة المنظمة و الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الالية للمعطيات و جرائم تبييض الاموال و الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف ، فقد تضمنت المادة 45 الفقرة 06 ، لا تطبق احكام الحضور اذا تعلق الامر بالجرائم المذكورة ، باستثناء الاحكام المتعلقة بالحفاظ على السر المهني ، وبالتالي يجوز لضابط الشرطة القضائية ان يدخل المسكن و يفتشه في اي ساعة من ساعات النهار او الليل و في اي بقعة من التراب الوطني في اطار ما يقره القانون في الفقرة الثالثة من المادة 47 من قانون الاجراءات

<sup>1</sup> - راجع نص المادة 47 مكرر من الأمر 155/66 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل و المتمم .

الجزائية ، سواء كان مسكن الشخص المرتكب لجرمة واحدة من الجرائم المذكورة ، او مسكن من يحوز فيه اشياء تتعلق بنفس الجرائم<sup>1</sup> .

و الذي نخلص اليه من عرض هذه الحماية المقررة للمساكن ، ان المشرع الجزائري عبر تعديله لقانون الاجراءات الجزائية باستمرار يكاد يفرغ المسكن كل الضمانات و القيود المقررة حماية له ، ليوسع من صلاحيات الشرطة القضائية ، في هذا النوع من الجرائم التي تعتبر حالة استثنائية و في نفس الوقت التضيق على الحقوق و الحريات الفردية ، مع احتفاظ قانون الاجراءات الجزائية بضمانة واحدة في كل الحالات ، و هي المحافظة على السر المهني المقررة في المادة 46 ، فنلاحظ وجوب حضور صاحب المسكن او من ينوب عنه مرحلة التفتيش ، قاعدة تتعلق بخصوصية من خصائص التحقيق ، و هي حق الخصم في حضور اجراءات التحقيق ، و ان منعه من ذلك يعتبر حالة استثنائية يقرها القانون لقاضي التحقيق في حالات خاصة .

#### - تفتيش مسكن غير المتهم:

فالغير هو الشخص غير المتهم، توجد قرائن قوية ضده تبين انه حائز لأشياء تتعلق بالجرمة، فيتعين حضوره وقت اجراء التفتيش، فان تعذر ذلك اتبع الاجراء المنصوص في تفتيش مسكن المتهم .

#### - تفتيش المنقولات:

فان قواعد التفتيش تحمي ايضا المنقولات المملوكة للأفراد، اذا كانت في مساكنهم او في ملحقاتها ، فان تفتيشها يخضع لنفس الشروط التي يخضع لها تفتيش المساكن والمحلات واذا كانت المنقولات في المحلات و الطرق العامة فإنها تتمتع بنفس الحماية التي يتمتع بها شخص صاحبها لما كانت في حيازته ، اما اذا تخلى عنها بالفعل و القول ، فقد سقطت عنها الحماية و جاز تفتيشها ، بالإضافة الى ذلك فتفتيش ملابس المتهم او متاعه بحثا عن ادلة جريمة معينة هو الذي يعد وحده من اجراءات التحقيق بحسب الاصل و التي يباشرها ضابط الشرطة القضائية.

<sup>1</sup> - عبد الله اوهابيه ، المرجع السابق، 274 .

**ب- الرضا:**

لقد احاط المشرع حفظ السر بضمانات تكفل احترام حق شخص، إلا اذا رفع هذه السرية برضاه الحر، ويشترط لصحة الرضا :

- أن يكون صريحا، بحيث ينصرف الى كشف كل ما يحجب السرية .
- ان يقتصر الرضا على الاشياء التي تفيد في كشف الحقيقة.
- ثبوت ذلك في محضر.

و اشترطت المادة 64 من قانون الاجراءات الجزائية، بجواز التنازل عن هذا الحق بالرضا الصريح المكتوب بخط يد صاحب الشأن ، و يرى جانب من الفقه ان الرضا قد يفقد التفتيش حقيقته ليصبح مجرد اطلاق عادي ، يجوز لكل من يأذن له بالدخول<sup>1</sup> .

**رابعا - جزاء الاخلال بشروط و قواعد التفتيش:**

تطبيقا للقاعدة الدستورية، تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن، و لا يكون التفتيش إلا بمقتضى القانون ، فان الاخلال بشروط او قواعد التفتيش الخاصة بالمسكن او الاشخاص يؤدي الى جزاء يوقع على الاشخاص الذين خالفوا الاحكام القانونية ، كما يمتد الى بطلان صحة الاجراءات التي تمت بواسطتها عملية التفتيش ، و سوف نتطرق الى ذلك فيما يلي :

**- الجزاء الذي يقع على الاشخاص المكلفين بالتفتيش:**

لم يخرج المشرع الجزائري عن فلسفة التشريعات الحديثة في وضع ضوابط و ترتيب جزاءات تأديبية و جنائية على كل موظف تسول له نفسه انتهاك حرمة المسكن شخص دون مسوغ شرعي ، او افشاء سر ، او ايداع مستند متحصل من التفتيش ، خلافا للأحكام والشروط المتعين احترامها ، فأما الجزاء الجنائي و هو الذي يهمننا في هذا الصدد فقد اورد المشرع الجزائري نصوصا متعلقة بالسرية و توعدها كل من ساهم ، او كل من خالف من ضباط

<sup>1</sup> - عبد الله اوهابيه ، المرجع السابق، 274 .

الشرطة القضائية ، حيث تأتي صور هذا الجزاء على شكل عقوبات جزائية تتراوح بين المخالفة و الجنحة و الجنائية و يكون الامر اكثر وضوحا من خلال استقراء المواد من 206 الى 221 من قانون الاجراءات الجزائية التي تبيّن اجراءات متابعة اعمال ضباط الشرطة القضائية ، و تشير ما ان كان الاخلال المنسوب لضباط الشرطة القضائية يشكل خطا مهنيا لا يستحق إلا المتابعة التأديبية ، او انه يكون زيادة على ذلك جريمة يعاقب عليها القانون <sup>1</sup> .

و في هذا الصدد فقد تضمنت المادة 46 و المادة 85 عقوبات الحبس او الغرامة كل من افشى سر او اذاع مستند متحصلا عليه من التفتيش و المشكلة في هاتين المادتين انهما تفتحان بابا استثنائيا، اذ تؤكد على ان ضرورات التحقيق قد تستدعي مخالفة، كل تلك الاجراءات ، و بالتالي يفتح هذا المجال واسعا لتعسف او تجاوز السلطة ، ما يعد مساسا بالحرية الشخصية ، و من يستطيع تقديره هذه الضرورة ؟

اما خرق القواعد التي نصت على عملية التفتيش كأوقات التفتيش، التي تمنع اي كان من دخول المسكن للغير من دون رضاه ، فيؤدي هذا الى تطبيق الجزاء الوارد في المادة 135 من قانون العقوبات و التي تضمنت عقوبات الحبس و الغرامة ، و زيادة على المتابعة الجزائية فقد يخضع ضابط الشرطة اقصائية الى جزاء تأديبي من طرف غرفة الاتهام ، دون الاخلال بالجزاء الذي قد يوقعه عليه رؤساؤه التدريجيون <sup>2</sup> .

فيتضح ان رجال الضبطية القضائية ملزمة، بالتقيد بالشرعية الاجرائية ، لان اي تعد على الحرية يرتب المسؤولية الجنائية قبلهم .

#### - بطلان اجراءات التفتيش المخالفة للقانون:

زيادة على الجزاء التأديبي و الجزائي الذي يوقع على ضابط الشرطة القضائية الذي يخرق قواعد التفتيش المبنية في القانون ، فانه ينجر عن هذا الخرق بطلان الاجراءات بطلانا صريحا ، لان النص وحده لا يكفي لحماية حقوق و حريات الشخص المتهم من تعسف السلطات لذلك كان لا بد من ترتيب جزاءات على مخالفة الاصول القانونية

<sup>1</sup> - بغدادي جيلالي ، المرجع السابق، ص 48 و 49 .

<sup>2</sup> - وهاب حمزة ، المرجع السابق، ص 116 و 117 .

و هذا ما تؤكدته المادة 48 من قانون الاجراءات الجزائية التي تضمنت مراعاة الاجراءات التي استوجبتهما المادتان 45 و 47 ، و يترتب على مخالفتها البطلان ، و تعدو هذه الاجراءات عديمة الاثر و لا يمكن الاستناد اليها في الادانة و هو ما اقرته المادة 82 من قانون الاجراءات الجزائية المتعلقة بمرحلة التحقيق تأكيدا للحكم السابق ، فالإجراءات التي قام بها ضباط الشرطة القضائية على غير الوجه المبين في القانون ، و دون توافر الشروط التي ذكرها و الواجب احترامها اجراءات باطلة بطلانا مطلقا ، و لا يمكن الاعتماد عليها بأي حال من الاحوال كأدلة تفيد الكشف عن الحقيقة ، فما بني على باطل فهو باطل<sup>1</sup> .

كما ان التفتيش الذي يجريه ضباط الشرطة القضائية خارج قواعد اختصاصه النوعي يقع باطلا ، فإذا قام ضباط الشرطة القضائية بتفتيش الشخص بغير اذن مكتوب صادر من السلطة القضائية مع وجوب استظهاره قبل الدخول الى المسكن و الشروع في عملية التفتيش عد عمله باطلا ، كما يقع تحت طائلة البطلان كل اجراء نفذ خرقا للقانون بحيث لا يمكن الاعتماد على الاشياء الناجحة عن اجراء يتسم بالبطلان ، و اذا صدر اذن التفتيش معيبا خرقا للإجراءات الجوهرية المطلوبة فيه كان باطلا ، كأن يصدر شفاهة او عن شخص غير قاضي التحقيق او وكيل الجمهورية ، فان الاذن بالتفتيش في هذه الحالة عد باطلا بطلانا مطلقا ، و يمكن القول انه متى تقرر بطلان الاجراءات زالت عنه الاثار القانونية فيصبح كأنه لم يكن<sup>2</sup> .

و لا شك ان القضاء يراقب الاجراءات التحقيقية الرامية لكشف الحقيقة من ناحتي الموضوعية و المشروعية وتأتي رقابته لمشروعية الاجراء ، في البحث عن مدى توافقه مع الضمانات القانونية المقررة لحماية الحرية الشخصية و هو الشيء الذي تقوم به غرفة الاتهام عند ممارستها الرقابة على اعمال قاضي التحقيق في وجهتين : رقابة ملائمة و رقابة صحة اجراءات المواد 160 ، 161 ، 176 ، 179 ، 183 ، 191 ، 201 ، فمن خلال هذه

<sup>1</sup> - عبد الله اوهابيه ، المرجع السابق 276 .

<sup>2</sup> - قدري عبد الفتاح الشهاري ، الموسوعة القانونية و الشرطة ، دار الكتب ، القاهرة ، بدون طبعة ، 1987، ص 589 و 590

الاجراءات يتضح ان المشرع امر غرفة الاتهام بتفحص الطريقة التي يتم بها التحقيق والاجراءات التي قام بها قاضي التحقيق او مساعدوه لإظهار الحقيقة ، و التي يمكن ان تكون مشوبة بالبطلان ، سواء اكان البطلان مقررا بنص صريح ام بطلانا جوهريا <sup>1</sup> .

و ما يمكن قوله بان التفتيش ليس موضوعا سهلا و انما هو شائك الى حد ما فيجب قبل البدء بعملية التفتيش تحديد الموقع الذي يراد تفتيشه و كذلك الزمان الذي ستتم فيه العملية كما يجب الاشارة بدقة الى نوعية المواد التي يجب البحث عنها ، و ما هو مصير المواد والاشياء التي ستعرض للتفتيش، فالتفتيش قضية حساسة لان هناك متداخلات كثيرة بها ولكنها حيوية لمعرفة ادلة اكبر عن الجريمة و ما هي نوعية المواد التي تم استخدامها لارتكاب الجريمة و من اين تم الحصول عليها و ما هي علاقة المتهم بها ، فمن الضروري وضع قواعد رصينة و دقيقة عند القيام بعملية التفتيش و وضع الشروط التي يجب تواجدها اثناء القيام بتنفيذ عملية التفتيش فالذي يقوم بالتفتيش يجب ان يكون مؤهلا من الناحية المهنية لكي يتسنى له القيام بمهمته بصورة ايجابية و عملية حتى لا يقع تحت طائلة البطلان .

### المطلب الثاني: حماية حق المتهم اثناء التوقيف للنظر والقبض

إن المشرع الجزائري و على غرار باقي التشريعات حول لضابط الشرطة القضائية مجموعة من الصلاحيات قصد مساعدتهم في التحقيق حول الجرائم و كشف ملبساتها و ذلك من اجل الوصول الى الحقيقة ، و من بين هذه الصلاحيات التوقيف للنظر و القاء القبض و ذلك قصد جمع اكبر قدر من المعلومات حول الجريمة ، و نظرا لما ينطوي عليه هذان الاجراءان من خطورة و مساس لحقوق و حريات الاشخاص ، فقد حدد المشرع الجزائري الحالات التي يجوز فيها توقيف الاشخاص و القاء القبض عليهم، كما حدد الاجراءات الواجب اتباعها و كذلك المدة المقررة لهما، و سوف نتطرق في هذا المطلب الى كل هذا فيما يلي :

<sup>1</sup> - عبد العزيز سعد ، دور غرفة الاتهام كجهة قضائية للتحقيق و علاقتها بمحكمة الجنايات ، محاضرة في الندوة الوطنية للقضاء الجنائي ، الجزائر ، 25 نوفمبر 1993 ، ص 02 .

**1- التوقيف للنظر :**

فمن بين الاجراءات التي تحد من حرية الشخص التوقيف للنظر، هذا الاجراء استمد شرعيته من خلال مجموعة من النصوص القانونية ، و على رأسها الدستور الجزائري<sup>1</sup> .

و لكن المشرع الجزائري لم يعرف التوقيف للنظر بل ترك امر تعريفه لفقهاء القانون الذين اجمعوا على اعتباره استثناء من القاعدة فالأصل في الانسان البراءة ، و لكل شخص كامل الحق في حرية التنقل فلا يجوز تقييد هذه الحرية إلا اذا نص القانون صراحة على ذلك<sup>2</sup> .

و هناك من قال بان التوقيف للنظر هو تلك الاجراءات و الاحتياطات اللازمة لتقييد حرية الشخص المقبوض عليه و وضعه تحت تصرف الشرطة القضائية فترة زمنية مؤقتة تستهدف منعه من الفرار و تمكين الجهات المختصة من اتخاذه الاجراءات اللازمة<sup>3</sup> .

و هناك من يعرفه بأنه اجراء بوليسي يلجا اليه ضابط الشرطة القضائية عندما يقوم بالتحقيق و التحري في ظروف و ملابسات ارتكاب جريمة بغرض استكمال اجراءات التحقيق و منع فرار الشخص و سماع اقواله و تقديمه امام وكيل الجمهورية او اطلاق سراحه<sup>4</sup> .

و لقد ورد التوقيف للنظر في المادتين 47 و 48 من الدستور الجزائري ، و المواد 50 51 مكرر ، 51 مكرر 1 ، 52 ، 53 بالنسبة للتحقيقات في الجريمة المتلبس بها ، و المادة 65 بالنسبة للتحقيقات الاولية و المادة 141 بالنسبة للإنبابة القضائية من قانون الاجراءات الجزائية ، و هذا يعد بمثابة الاساس القانوني للتوقيف للنظر ، فان الاحكام التشريعية التي جاءت في تقنين الاجراءات الجزائية و المتعلقة بالتوقيف للنظر هي تطبيق لمبدأ البراءة

1 - تنص المادة 48 من الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم على ما يلي : " يخضع التوقيف للنظر في مجال التحريات الجزائية لرقابة قضائية ، و لا يمكن ان يتجاوز مدة 48 ساعة " .

2 - عبد الله اوهابيه، ضمانات الحرية الشخصية اثناء مرحلة البحث التمهيدي، ديوان الاشغال التربوية، الجزائر، الطبعة الأولى، 2004، ص 164 و 165 .

3 - عبد الرحمن خليفي، محاضرات في قانون الاجراءات الجزائية، دار الهدى، الجزائر، دون طبعة، 2012، ص 64 .

4 - احمد غاي ، التوقيف للنظر ، دار الهومة ، الجزائر ، الطبعة الأولى، 2005، ص 15 و 16 .

المنصوص عليه في المادة 45 من الدستور ، و يتضح ذلك من الوصف الذي يطلق على الشخص الذي يشتبه في ارتكابه لجريمة، فخلال مرحلة التحريات الاولى يسمى مشتبهاً فيه وخلال مرحلة التحقيق القضائي يسمى متهماً ، و يعامل طيلة سير الاجراءات الجزائية على انه بريء الى حين صدور حكم نهائي يدينه بارتكاب جريمة، وبالإضافة الى مبدأ البراءة وهناك مبدأ الشرعية ، التي يجب ان يخضع له التوقيف للنظر ، فمهما اجتهد المشرع في وضع ضوابط و الشكليات الاجرائية لتنفيذ التوقيف للنظر ، فان ذلك يبقى حبر على ورق ما لم يتقيد بها ضابط الشرطة القضائية ، و يراعي عند الامر بهذا الاجراء و تنفيذه جملة المبادئ التي ذكرناها سلفاً .

### اولاً: اجراءات التوقيف للنظر

ان شرح و تحديد الاجراءات التي ينبغي على ضابط الشرطة القضائية ان يراعيها و يتقيد بها بالنسبة للموقوف للنظر ، الغرض منها الوقاية من اي شكل من اشكال التعسف او الاخلال بحقوق و حريات الموقوفين للنظر، و من شأنه ان يجعل عمله مندرجا في اطار الشرعية الاجرائية ، و ذلك ضماناً لفعالية التحقيق و جعل الاجراءات المنفردة خلال مرحلة الشرطة القضائية بمنأى عن البطلان ، و لهذا سوف نتناول الاشخاص المؤهلون لاتخاذ قرار التوقيف للنظر ، و الحالات التي تبرر التوقيف للنظر ، و المدة القانونية لهذا الاجراء ، و اين يوقف الشخص و المقصود به مكان التوقيف .

### - الاشخاص المؤهلون لاتخاذ قرار التوقيف شخص للنظر:

يتولى اجراء التوقيف للنظر جهة تسمى بضابط الشرطة القضائية، سواء كان ذلك بمناسبة الجريمة المتلبس بها او التحري و الاستدلال في الظروف العادية او حالة الانابة القضائية وذلك لما تمثله صفة ضابط الشرطة القضائية من ضمانات للحرية الفردية و لما يمثله التوقيف للنظر من خطورة على الحقوق و الحريات و المساس بها ، و هو جهاز تابع للضبطية القضائية ————— عموماً <sup>1</sup> .

<sup>1</sup> - عبد الله اوهابيه ، المرجع السابق، ص 168 .

و لكن المشرع الجزائري لم يخول لكل اعضاء الشرطة القضائية اختصاص اتخاذ اجراء التوقيف للنظر، بل قصره على فئة معينة من ضباط الشرطة القضائية ، فالضابط هو المختص باتخاذ قرار احتجاز الشخص و ذلك ما يستخلص من المادة 51 من قانون الاجراءات الجزائية التي تضمن ان لضابط الشرطة القضائية ان يوقف اي شخص للنظر او اكثر او منعه من التحرك و نفس الصلاحية منحت لضابط الشرطة القضائية في المادة 65 من نفس القانون<sup>1</sup> .

و لقد احسن المشرع الجزائري عندما جعل هذا الاجراء من اختصاص ضباط الشرطة القضائية لا يكتسب صفة الضبط القضائي إلا بعد مرور عدد معين من السنوات في الخدمة يكتسب من خلالها الخبرة و المعارف المعمقة، حيث يتعلم مفردات حقوق الانسان و اجراءات التحري طبقا لمبدأ الشرعية ، اما الاعوان للشرطة القضائية فيقتصر دورهم على مساعدة ضابط الشرطة القضائية ، و يقومون بأعمالهم تحت مسؤوليته مثل حراسة الموقوفين للنظر ومراقبتهم و سماع اقوالهم و اقتيادهم الى وكيل الجمهورية .

و قد يثور جدل و تساؤل كبير مؤداه هل يمكن لوكيل الجمهورية ، او قاضي التحقيق أن يقرروا توقيف الشخص للنظر ؟ و للإجابة على هذا التساؤل بالإيجاب ، اي بإمكان وكيل الجمهورية ان يقرر هذا الاجراء وكيف لا و هو مدير الشرطة القضائية و هو من يبلغ عن اي قرار بالتوقيف للنظر، فضلا على ان القانون منحه كافة الصلاحيات الممنوحة لضباط الشرطة و هذا ما نصت عليه المادة 36 المعدلة بالقانون 08/01 لسنة 2001 من قانون الاجراءات الجزائية و التي تضمنت ان يقوم وكيل الجمهورية او يباشر بنفسه او يأمر باتخاذ جميع الاجراءات اللازمة للبحث و التحري عن الجرائم المتعلقة بقانون العقوبات . و لكن لا نستطيع نسبة صفة ضابط

<sup>1</sup> - بوداود لطفي ، الحماية الدستورية لحقوق الدفاع في الدعوى الجزائية ، مذكرة ماجستير ، جامعة بشار، سنة 2009 ص 89 .

الشرطة القضائية اليه ، كما يمكن لوكيل الجمهورية وبناءا على تقرير مسبب من ضابط الشرطة القضائية أن يأمر بمنع كل شخص توجد ضده دلائل ترجح ضلوعه في جناية أو جنحة من مغادرة التراب الوطني <sup>1</sup> .

اما بالنسبة لقاضي التحقيق ، و بصفته جهة تحقيق مستقلة ، فهو لا يتمتع بصفة ضابط الشرطة القضائية وليس له صلاحيات توقيف الاشخاص للنظر ، لان قاضي التحقيق له صفة القضاء و يعمل تحت اشراف وكيل الجمهورية الذي يمارس سلطة المراقبة و التوجه على ضابط الشرطة القضائية ، و هذا يتعارض مع مبدأ استقلالية قاضي التحقيق ، و لكن بموجب نص المادة 60 من القانون 22/06 لسنة 2006 فان المشرع الجزائري سمح لقاضي التحقيق بممارسة اعمال الضبط القضائي في مجال الجرائم المتلبس بها اذا حضر شخصيا الى مكان الجريمة ، و يجوز له اجراء التوقيف للنظر ، غير ان الملاحظ عمليا ان قاضي التحقيق لا يستعمل هاته الميزة التي منحها له القانون لكثرة القضايا في الجرائم المحيطة به <sup>2</sup>

و عموما فان القائمين بالتوقيف للنظر يخضعون عند تنفيذه الى الاختصاص المكاني الذي حدده المشرع في قانون الاجراءات الجزائية ، و يتحدد نطاق هذا الاختصاص بنطاق الحدود التي يباشر فيها ضباط الشرطة القضائية نشاطهم العادي و ذلك في المادة 16 فقرة 05 من قانون الاجراءات الجزائية المعدلة في سنة 2006 ، و ينعقد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية بالجريمة كلما وقعت جناية او جنحة متلبس بها ، فله توقيف الشخص و ذلك في دائرة اختصاصه المكاني ، و يكون ضباط الشرطة القضائية مختصا مكانيا اذا احد الاشخاص المساهمين في ارتكاب الجريمة يقيم بدائرة اختصاصه المكاني ، و يكون مختصا مكانيا اذا لم يكن يقيم بتلك المنطقة اصلا حيث و لو كان القبض قد وقع لسبب اخر ، أي بسبب غير الجريمة موضوع التحري <sup>3</sup> .

1 - راجع المادة 36 مكرر 01 من الأمر 02\_15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل والمتمم للأمر 155\_66، الجريدة الرسمية ، العدد 40، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

2 - علي جرورة ، الموسوعة في الاجراءات الجزائية ، بدون دار نشر ، الجزائر ، بدون طبعة ، ص 428 .

3 - لطروش دليلة ، الحماية القانونية للفرد الموقوف للنظر ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة ، سنة 2009 ص 30 .

و يمكن القول ان كل الضوابط المذكورة سابقا فيما يخص القائمين بالتوقيف للنظر يستلزم بالضرورة معرفة الاشخاص الذين ينفذ عليهم هذا الاجراء ، و ذلك بالرجوع الى نص المواد 51 ، 65 ، 141 من قانون الاجراءات الجزائية المنظمة للتوقيف للنظر ، فان الاشخاص الذين يجوز لضابط الشرطة القضائية توقيفهم للنظر وهم :

- الاشخاص الذين يتخذ بشأنهم ضابط الشرطة القضائية امر بعدم مبارحة مكان ارتكاب الجريمة لحين الانتهاء من التحريات طبقا لنص المادة 50 من قانون الاجراءات الجزائية .

- الاشخاص الذين يرى ضابط الشرطة القضائية في مجرى استدلالاته التعرف على هويتهم او التحقق من شخصيتهم طبقا للمادة 50 المذكورة سابقا .

- الاشخاص الذين تقوم في حقهم دلائل قوية متماسكة من شأنها التدليل على اتمامهم بارتكاب الجريمة طبقا لنص المادة 51 الفقرة 4 من قانون الاجراءات الجزائية <sup>1</sup> .

#### - حالات التوقيف للنظر و مبرراته :

يقصد بما الظروف التي بموجبها يخول القانون لمن له حق اجراء توقيف للنظر ، والمتفق عليه بين الحالات التي يجوز فيها التوقيف للنظر أن كل حالة منها تنتمي لفترة التي تلي ارتكاب الجريمة ، و لكن الخلاف يتمثل في ان هناك حالتين تعتبران من قبيل التحريات الاولية و هما حالة التوقيف للنظر عند التلبس بالجرائم ، و حالة التوقيف للنظر لمقتضيات التحقيق الاولي ، و هي القاعدة الاصلية التي اذا توافرت جاز تطبيق هذا الاجراء ، و حالة استثنائية اوجدتها ظروف التحقيق القضائي و هي بمناسبة تنفيذ ضابط الشرطة القضائية للإنبابة القضائية و تنفيذ الاوامر القضائية و سنوردها ما يلي :

<sup>1</sup> - علالي بن زيان ، ضمانات الحريات الفردية في المتابعات الجزائية ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق جامعة وهران، 2012، ص 53 .

## أ - حالة التلبس بالجريمة :

و لقد نظم المشرع اجراء التوقيف للنظر في حالة التلبس بالجريمة في المواد 51، 51 مكرر، 51 مكرر 1، 52 من قانون الاجراءات الجزائية ، و المقصود بالتلبس في الجريمة هو " المحاصرة او المقاربة بين لحظتين ارتكاب الجريمة واكتشافها ، و هو التعريف الوارد في الفقه الجزائري مع الجدير بالذكر أن هناك بعض التشريعات تعبر عن الجناية او الجنحة المتلبس بها " الجرم المشهود" و اصل كلمة التلبس فرنسي فهي تعني "Flagrante" فالجاني في حالة ضبطه متلبسا بالجريمة فهو يقترف فعله و يضبط و نار الجريمة ما تزال مستمرة.<sup>1</sup>

فلقد تضمنت المادة 50 على ان ضابط الشرطة القضائية ، يجوز له منع اي شخص من مبارحة مكان الجريمة ريثما ينتهي من اجراء تحرياته ، و على اي شخص يبدون انه من الضروري بمقتضى التحريات التعرف على هويته او التحقيق عن شخصيته ان يمثل لما يطلب منه من اجراءات تحت طائلة العقوبة التي لا تتجاوز الحبس لمدة عشرة ايام وغرامة بـ 500 دج.<sup>2</sup>

فعندما ترتكب الجريمة حالة من حالات التلبس المنصوص عليها في المادة 41 من قانون الاجراءات الجزائية ينتقل ضابط الشرطة القضائية الى مسرح الجريمة حيث يتواجد عادة عدة اشخاص قد يكون منهم مرتكب الجريمة او الشاهد على ارتكابها او من يعرف مرتكبها او الفضولي الذي حضر بدافع الاستطلاع و معرفة ما يجري او الضحية الذي تضرر من الجريمة ، كل هؤلاء يمكنهم ان يفيدوا ضابط الشرطة القضائية في التحريات و السلطة التي منحها القانون لضابط الشرطة القضائية في منع اي شخص من مبارحة مكان الجريمة،وسيلة له تمكنه من التعرف على هوية الاشخاص ، فإذا تبين له ان شخصا ما قد ارتكب تلك الجريمة جاز له ان يتخذ قرارا بتوقيفه للنظر اما الشهود وباقي الاشخاص فان التعرف على هويتهم تمكنه من مواصلة تحرياته و ذلك من خلال سماع اقوالهم<sup>3</sup> .

1 - راجع المواد 51، 51 مكرر، 51 مكرر 1، 52 من الأمر 02\_15 ، السابق الذكر.

2 - أحمد غاي، التوقيف للنظر، المرجع السابق، ص 30.

3 - محمد خريط ، مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية ، دار الهومة الجزائر ، الطبعة السادسة، 2012 ص 63 .

فمنع الشخص من مبارحة المكان او مسرح الجريمة هو اجراء مادي لا يعتبر توقيفا للنظر بل هو مقدمة للتوقيف للنظر لذلك ينبغي ان يكون لوقت محدد اي طيلة الفترة التي يستطيع خلالها ضابط الشرطة القضائية التعرف على هويته .

### ب- التوقيف للنظر في اطار التحقيق الاولي :

لقد حول المشرع لضابط الشرطة القضائية امكانية توقيف شخص للنظر في اطار اجراء تحرياته الاولية خارج حالات التلبس اي في اطار التحقيق الاولي و ذلك بموجب المادة 65 الفقرة الاولي من قانون الاجراءات الجزائية المعدلة بالقانون رقم 08/01 لسنة 2001 و التي تضمنت انه اذا ادعت مقتضيات التحقيق الابتدائي ضابط الشرطة القضائية الى ان يوقف للنظر شخصا مدة تزيد عن 48 ساعة فانه يتعين عليه ان يقدم ذلك الشخص قبل انقضاء هذا الاجل الى وكيل الجمهورية ، و يلاحظ هنا ان مدة التوقيف للنظر في اطار التحقيق الاولي هي 48 ساعة ، حيث ينبغي ان يقدم الموقوف للنظر امام وكيل الجمهورية قبل انقضاء هذه المدة ، و لكن لا بد من مراعاة طلب التمديد كاجراء استثنائي و لمدة محددة في انواع معينة من الجرائم وهذا ما جاء في التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية<sup>1</sup>.

### ج- حالة التوقيف للنظر في اطار تنفيذ الانابة القضائية :

فلا يوجد نص يعرف الانابة القضائية في التشريع الجزائري ، فبالرجوع الى الفقه فهناك من عرفها بانها " اجراء يصدر من قضاة التحقيق الى احد اعضاء الضبط القضائي لكي يقوم بها بدلا منه بنفس الشروط التي يتقيد بها بمباشرة اجراء معين من اجراءات التحقيق التي تدخل في سلطته " <sup>2</sup> .

<sup>1</sup> - راجع المادة 65 من الأمر 02\_15 ، السابق الذكر.

<sup>2</sup> - عبد الحميد الشواربي ، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق ، منشأة المعارف ، مصر ، دون طبعة ، ص 121 .

و هناك من قال انها " نقل بعض سلطات التحقيق من المختص بها الى شخص اخر " <sup>1</sup> و يقصد بها ايضا الاجراء الذي بواسطته يكلف قاضي التحقيق سلطات معينة ، بالقيام ببعض الاجراءات التحقيق التي لا يريد او لا يستطيع القيام بها بنفسه <sup>2</sup> .

فقد نصت على هذه الحالة المادة 141 من قانون الاجراءات الجزائية ، اذ بمقتضاها يمكن لضابط الشرطة القضائية اذا اقتضت الضرورة لتنفيذ الانابة القضائية ان يوقف شخصا للنظر ، على ان يقدمه خلال 48 ساعة امام قاضي التحقيق في الدائرة التي يجري فيها تنفيذ الانابة ، و من خلال هذه المادة نلاحظ ان توقيف شخص للنظر في اطار تنفيذ الانابة القضائية لا يلجأ اليه ضابط الشرطة القضائية إلا اذا كان ضروريا لتنفيذ هذه الانابة وهذه العبارة " ضروريا " لها مدلول واسع و يمكن ان تبرر قرار ضابط الشرطة القضائية بتوقيف شخص للنظر بموجب سلطته التقديرية ، فان الزام هذا الضابط بالتبليغ الفوري لقاضي التحقيق و التقييد بتعليماته من شأنه ان يحول دون اي تعسف <sup>3</sup> .

فلاحظ ان المادة 141 المذكورة اعلاه قد تناولت صلاحية ضابط الشرطة القضائية في اطار تنفيذ الانابة القضائية ، و قد احسن المشرع عندما الزم ضابط الشرطة القضائية بتقديم الشخص الى قاضي التحقيق و التزام بتعليمات الواردة في الانابة و ذلك منعا لاي تجاوز او تعسف قد يقع على الشخص الموقوف للنظر من طرف منفذ الانابة القضائية و هو ضابط الشرطة القضائية .

#### د- حالة التوقيف للنظر عند تنفيذ الاوامر القضائية :

إن تنفيذ الاوامر القضائية الصادرة عن قاضي التحقيق او وكيل الجمهورية المنصوص عليها في المواد 110 ، 117 ، 119 من قانون الاجراءات الجزائية و التي تتطلب في غالب الاحيان استعمال القوة العمومية ، اي تنفيذها

1 - فوزية عبد الستار، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية ، دار النهضة ، لبنان ، بدون طبعة، 1975 ، ص 401 .

2 - احسن بوسقيعة ، التحقيق القضائي ، دار الهومة ، الجزائر ، الطبعة السادسة، 2006 ، ص 107 .

3 - احمد غاي ، الوجيز في تنظيم مهام الشرطة القضائية ، دار الهومة ، الجزائر ، دون طبعة، 2005، ص 74 .

المصالح المكلفة بممارسة الشرطة القضائية بالرغم من عدم وجود نص صريح يخول هذه المصالح توقيف فورا امام قاضي التحقيق او وكيل الجمهورية لا يمكن ان يتم دون الاضطرار في احيان كثيرة الى التحفظ على اشخص قبل تقديمه و ذلك لعدة اسباب مثل القبض على الشخص ايام العطل و نهاية الاسبوع او لبعد المسافة بين المكان الذي تم فيه القبض و مقر المحكمة<sup>1</sup> .

و في كل الاحوال فان ضابط الشرطة القضائية الذي يتولى بنفسه او بواسطة احد رؤوسيه تنفيذ امر قضائي عليه ان يبلغ فورا قاضي التحقيق او وكيل الجمهورية عن الاجراءات التي ينبغي اتباعها اذا تعذر تقديم الشخص و اذا تم توقيفه للنظر فيجب التقيد بالإجراءات المنصوص عليها في المواد 51 ، 51 مكرر ، 52 من قانون الاجراءات الجزائية .

اما عن الاسباب و الدوافع التي تجعل ضابط الشرطة القضائية ، فأيا كان السبب الذي يعتمد عليه في توقيف الشخص للنظر فانه اجراء يمس بصورة مباشرة حرية الاشخاص و ينبغي ان يرتكز على سبب معقول يبرر ملائمة اتخاذه و ضرورته ، فالسبب الوارد في المادة 51 و هي مقتضيات التحقيق فهذا المصطلح مطلق على العموم و لكي لا يستخدم كمبرر لاتخاذ اجراء التوقيف للنظر اضاف التعديل لسنة 2001 فقرة على المادة 51 مؤداها أن الاشخاص الذين توجد اية دلائل تجعل ارتكابهم للجريمة مرجحا لا يجوز توقيفهم سوى المدة اللازمة و هذا تقييد لسلطة ضابط الشرطة القضائية ، أما السبب او المبرر الثاني الذي ورد في المادة 51 المتمثل في قيام ضد شخص دلائل قوية و متماسكة من شأنها التدليل على اتحامه فعلى ضابط الشرطة القضائية ان يقتاده امام وكيل الجمهورية دون ان يوقفه اكثر من 48 ساعة<sup>2</sup> .

1 - احمد غاي ، المرجع السابق ، ص 35 .

2 - احمد غاي ، نفس المرجع والموضع السابقين ، ص 32 ، 33 .

و إذا التبس عدم توقيف شخص للنظر بعد أن ابلغه ضابط الشرطة القضائية ، فعلى هذا الاخير ان يلتزم بهذا القرار و يخلي سبيل الموقوف فوراً .

### - اجال التوقيف للنظر :

تختلف مدة التوقيف للنظر باختلاف التشريعات و الانظمة الاجرائية المعتمدة لدى مختلف الدول ، و من المفيد في هذا السياق أن نشير الى أن هذا الاجراء الذي هو تقييد للحرية لا مناص منه لمواجهة ظاهرة الاجرام اذ أنه يعد الوسيلة التي يمنحها المشرع لتمكين ضابط الشرطة القضائية من اجراء تحرياته و التحفظ على الشخص في انه يكون قد ارتكب الجريمة ، و المستقر عليه لدى فقهاء القانون و ممارسيه و في الدستور أن هذا الاجراء يجب أن يكون محل تنظيم محكم و ان تبيين النصوص القانونية المدة الزمنية التي يستغرقها الموقوف لدى مركز الشرطة او الدرك<sup>1</sup> .

### أ- المدة الأصلية للتوقيف للنظر :

و يقصد بهذه المدة تلك المقررة لأول مرة في التشريعات الداخلية او المقارنة التي نريد الاطلاع عليها ، و عندما ينص اي قانون على اجراء التوقيف للنظر فان اول ما يتعلق به الذكر عند التطرق لأجله ، هو تحديد المدة الاصلية و عندها تصبح قاعدة و ما ورد بعدها استثناءات اوجدتها حالات مذكورة في النصوص القانونية<sup>2</sup> .

و بالرجوع الى الدستور الجزائري و على غرار التشريعات العالمية الحديثة فنجده ينص في المادة 48 ، أن التوقيف للنظر يخضع في مجال التحريات الجزائية للرقابة القضائية و لا يمكن ان يتجاوز مدة 48 ساعة ، و ذلك مما يجعل هذه المدة محمية دستوريا و لا بد على القوانين العادية ان تحترمها ، فالدستور حددها مما رفع اللبس عن هذه المدة و لم يتركها للقوانين و هذا قل ما نجد في الدساتير العربية ، لأنها لم تنص صراحة على هذه المدة .

<sup>1</sup> - حسية محي الدين ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الاولية ، مذكرة ماجستير ، الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2011 ، ص 219

<sup>2</sup> - احمد غاي ، المرجع السابق ، ص 37 .

و لقد ورد النص على المدة الاصلية للتوقيف للنظر منذ صدور قانون الاجراءات الجزائية و ذلك في المادة 51 منه و لقد توالى التعديلات هذه المادة ، و لكن بقيت المدة الاصلية هي 48 ساعة ، و هي تعتبر القاعدة الاصلية لتحديد مدة التوقيف ، أما بالنسبة للمدة الاصلية الواردة في المادة 65 من قانون الاجراءات الجزائية ، فتماثل ما ذكر في المادة 51 المعدلة و بالتالي مدة التوقيف للنظر في حالات التلبس تماثل مدة التوقيف للنظر الاصلية خارج حالة التلبس اي في حالة التحقيق الاولي ، و هو ما يستشف من نص المادة 65 من قانون الاجراءات الجزائية<sup>1</sup> .

فمدة التوقيف للنظر كما قلنا تختلف من تشريع لأخر، فبعض التشريعات كالمشروع المصري و المشروع الفرنسي يحدد انها 24 ساعة قابلة للتمديد لمدة تساويها و قد تقلص مدة التوقيف للنظر في بعض التشريعات لتصل الى ستة ساعات كما هو الحال بالنسبة للتشريع الهولندي ، اما التشريع المغربي و الكويتي فيحددان مدة التوقيف للنظر بأربعة ايام ، و هذه الامثلة المذكورة تعتبر مؤشرا و دليلا لمدى احترام المشروع لحقوق و حرية الشخص المتهم في كل دولة . و لكن اذا قمنا بمقارنة التشريع الجزائري مع المشروع الفرنسي و الهولندي ، فيعتبر اقل تطورا في مجال مدة التوقيف للنظر ، اما مع المشروع المغربي ، فيعتبر رائد ، و مع ذلك نرى انه حذرا لو قلصت مدة التوقيف للنظر الى اقل من 48 ساعة . اما بالنسبة لجرائم الارهاب و تبييض الاموال و جرائم الاعلام الاالي، فبوجه عام يلاحظ ان القوانين الاجرائية في بلدان مختلفة تنص على ان مدة التوقيف للنظر يمكن ان تمتد لفترات اطول عند التحقيق في هذا النوع من الجرائم و ذلك لتمكين اعضاء الشرطة القضائية من التحري و البحث بسبب طبيعة الجرائم التي تكون عابرة للحدود و تنفيذها عناصر تعمل في اطار شبكات منظمة و مهيكلية و تستعمل وسائل تكنولوجية حديثة<sup>2</sup> .

1 - تنص المادة 65 من قانون الاجراءات الجزائية على ما يلي " إذا و عن مقتضيات التحقيق ... الى ان يوقف شخصا مدة تزيد عن 48 ساعة " .

2 - عصام زكرياء عبد العزيز، حقوق الانسان في الضبط القضائي، دار النهضة ، مصر ، الطبعة الأولى، 2001 ، ص 44 .

و بالنسبة للعسكريين فان مدة التوقيف للنظر تقدر بثلاثة ايام و هذا ما تنص عليه المادتان 65 ، 66 من قانون القضاء العسكري ، و لنا ان نتساءل عن مدى دستورية هاتين المادتين عندما حددتا فترة التوقيف للنظر بالنسبة للعسكري ، ينبغي ان تكون 48 ساعة انسجاما مع احكام الدستور ذلك ان صفة العسكري لا تبرر احتجازه لمدة اطول من الشخص المدني ، و حرية العسكري على الرغم من خضوعه لترتيبات خاصة نظرا لطبيعة وظيفته فليس اقل اعتبارا من حرية غيره من المواطنين ، فحبذا لو عدل المشرع هذه المدة لتكون 48 ساعة و ترك تمديدها بناء على اذن من وكيل الجمهورية العسكري . و بهذا يكون المشرع قد احترم احكام الدستور المتعلقة بالحقوق و الحريات الاساسية المقررة للمواطنين <sup>1</sup> .

#### ب- تمديد مدة التوقيف للنظر :

إن هذا التمديد يعد استثناء، و مقتضى ذلك ان لا يلجأ اليه إلا عندما يكون ضابط الشرطة القضائية مضطرا لذلك بسبب عدم استكمال تحرياته و طلب التمديد الذي يلتمسه ضابط الشرطة القضائية يمكن ان يكون حسب كل حالة كالآتي :

#### 1- التحقيق الأولي :

هو الحالة التي منح فيها القانون امكانية لضابط الشرطة القضائية طلب تمديد عندما يكون التوقيف للنظر لمقتضيات التحقيق قد قرره ضابط الشرطة القضائية في اطار التحريات الاولية بمقتضى اجراءات التحقيق الاولي بناء على نص المادة 65 المعدلة بالقانون لسنة 2001 من قانون الاجراءات الجزائية ، و يكون هذا التمديد بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية لضابط الشرطة القضائية ، بعد استجواب الشخص و فحص ملف التحقيق ، و لقد نصت الفقرة الرابعة من المادة على ان الاذن المكتوب يمكن ان يصدره وكيل الجمهورية بصفة استثنائية ، دون تقديم

<sup>1</sup> - احمد غاي ، المرجع السابق ، ص 40 .

الشخص امامه ، و لكن المشرع الزمه بتسبب قراره اي يبرر الاسباب و الدواعي التي جعلته يصدر الاذن بالتمديد دون تقديم الشخص الموقوف للنظر امامه <sup>1</sup> .

## 2- التحري في الجريمة المتلبس بها :

إذا تم توقيف شخص للنظر في اطار اجراءات الجريمة المتلبس بها ، فان المشرع الجزائري حدد المدة بثمان واربعين 48 ساعة طبقا للمادة 51 الفقرة 02 من قانون الاجراءات الجزائية و لم يقرر امكانية تمديد هذه المدة بسبب ان التوقيف للنظر في حالة التلبس تكون عادة للشخص مرتكب الجريمة و بالتالي يكون معروفا و دلائل الجريمة واضحة و هكذا يختلف المشرع الجزائري عن المشرع الفرنسي الذي قرر في المادة 63 من قانون الاجراءات الجزائية ان مدة التوقيف للنظر 24 ساعة قابلة للتجديد بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية <sup>2</sup> .

## 3- التوقيف للنظر في قانون القضاء العسكري :

إذا تم توقيف عسكري للنظر بمقتضى المادة 57 من قانون القضاء العسكري التي تحدد هذه المدة بثلاثة ايام فان تمديدها يكون ب 48 ساعة بموجب اذن كتابي صادر اما عن وكيل الجمهورية العسكري او من السلطة التي تسلم اليها العسكري الموقوف للنظر و هذا ما تنص عليه المادتان 58 و 59 من قانون القضاء العسكري الموقوف للنظر .

## 4- التوقيف للنظر في جرائم المخدرات :

لقد نصت المادة 37 من القانون المتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع استعمال و الاتجار غير المشروعين بها على مدة التوقيف للنظر ، حيث جاء في هذه المادة " أنه يجوز لضابط الشرطة القضائية اذا ادعت ضرورات التحقيق الابتدائي المتعلق بالبحث عن جرائم المخدرات و المؤثرات العقلية ، أن يوقف للنظر اي

<sup>1</sup> - احمد غاي ، المرجع السابق ، ص 37 .

<sup>2</sup> - علالي بن زيان ، ضمانات الحريات الفردية في المتابعات الجزائية ، مذكرة ماجستير ، المرجع السابق ، ص 54 .

شخص مشتبه فيه لمدة 48 ساعة ، و يمكن لوكيل الجمهورية بعد استجواب الموقوف أن يمدد هذه المدة ثلاث مرات بعد فحص الملف اي يمكن ان تصل مدة التوقيف للنظر في جرائم المخدرات الى ثمانية ايام<sup>1</sup> .

### 5- التوقيف للنظر في الجرائم الخطيرة :

لقد نصت المادة 51 من قانون الاجراءات الجزائية على أربع حالات لتمديد المدة القانونية للتوقيف للنظر ويتعلق الامر بالجرائم الماسة بأمن الدولة فمدة التوقيف تتضاعف لتصبح 96 ساعة ، و تمدد بالنسبة لجرائم الارهاب دون ان تتجاوز 12 يوما ، و قد يثور تساؤل حول كيفية معرفة ما هي الجرائم الماسة بأمن الدولة ، وما هي جرائم الارهاب و لا سيما ان المجتمع الدولي لم يستقر على تعريف جامع مانع لمفهوم الارهاب ، و قد يستشكل على ضابط الشرطة القضائية في مسألة حساب مدة 12 يوما ، هل تحسب من بداية توقيف الشخص ام ان 12 يوما هي مدة التمديد ، فمن خلال صياغة الفقرة الخامسة من المادة 51 المذكورة اعلاه يجوز تمديدها بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية دون ان تتجاوز 12 يوما، اما الجرائم الاعتداء على أنظمة المعالجة الالية للمعطيات تمدد مرة واحدة فتصبح 4 أيام، اما جرائم المخدرات تمدد ثلاث مرات فتصبح المدة 8 ايام<sup>2</sup> .

و أثناء تعديل قانون الاجراءات الجزائية و قانون العقوبات لسنة 2004 ، ادخلت اشكال اخرى المتمثلة في الجريمة المنظمة ، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الالية للمعطيات ، جرائم تبييض الاموال ، الجرائم المتعلقة بالصرف وذلك لكي يتمكن ضابط الشرطة القضائية من مواصلة تحقيقاته و اضعاف الشرعية على الاعمال التي يقوم بها لمواجهة هذه الاشكال الجديدة من الجرائم .

و خلاصة القول و حرصا على توفير الضمانات اكثر للحريات، فاننا ندعو المشرع الجزائري الى الاقتداء بنظيره الفرنسي في بداية حساب مدة التوقيف، حتى لا يكون هناك افتتات على الحقوق، خاصة في ظل الوضع الحالي المتميز بارتفاع المدة المحددة له و هي 48 ساعة و قابليتها للتمديد .

<sup>1</sup> - المادة 37 من القانون رقم 18/04 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004، المتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية، الجريدة الرسمية، العدد 83، ص 3 .

<sup>2</sup> - راجع المادة 51 الفقرة الخامسة من الأمر 02\_15، السابق الذكر.

**- مكان التوقيف للنظر:**

كقاعدة عامة فان مكان التوقيف للنظر يكون على مستوى وحدة الدرك الوطني او الامن الوطني " الشرطة " المكلفة بممارسة مهام الشرطة القضائية، و يكون عادة في شكل غرف مهياة تسمى " غرف الامن " .

و لقد اكد المشرع الجزائري على ضرورة توقيف الشخص للنظر في اماكن لائقة بكرامته وذلك ما جاء في الفقرة الرابعة للمادة 52 من قانون الاجراءات الجزائية. حيث يتم التوقيف للنظر في اماكن لائقة بكرامة الانسان ومخصصة لهذا الغرض و لقد نصت التعليمه المشتركة المحددة للعلاقات بين السلطة القضائية و الشرطة القضائية على ان تخصص اماكن داخل مراكز الشرطة او الدرك لوضع الاشخاص الموقوفين للنظر و لا بد من توافر شروط في هذه الاماكن منها ، سلامة الشخص الموقوف و امن محيطه ، الفصل بين البالغين و الاحداث ، ضرورة الفصل بين الرجال و النساء، كمايخصص مكان للمحامي<sup>1</sup> .

كما منح القانون لوكيل الجمهورية صلاحية تفقد هذه الاماكن في كل وقت ، و يمسك وكيل الجمهورية سجلا في هذا الشأن و يرسل للنائب العام تقريرا عن تدابير التوقيف التابعة لاختصاصه<sup>2</sup> .

و لكن ما يلاحظ أن هذه الشروط جاءت على العموم تستلزم المزيد من التوضيح ، فعندما نقول الحفاظ على سلامة الشخص او محيطه ، فلا بد ان تكون الغرفة المخصصة للتوقيف للنظر خالية من كل الادوات التي يمكن ان تؤدي الى الاضرار بالشخص مثل : حبل او قضبان او سرير معدني غير مثبت ...الخ و في هذا الاطار و تجسيدا لهذا المطلب و حفاظا على صحة و كرامة الشخص فقد وضع الدرك الوطني نموذج موحد لغرف الامن تستجيب لهذه المتطلبات ، و يكون عدد الغرف على الاقل غرفتين ، بحيث يمكن الفصل بين الرجال و النساء ، و بين البالغين و الاحداث عند الاقتضاء ، فلتذكير ان الاحداث لا يتم ايقافهم للنظر إلا في حالات استثنائية و بناء على موافقة وكيل الجمهورية .

1 - حسية محي الدين ، المرجع السابق ، ص 244 .

2 - احمد غاي ، المرجع السابق ، ص 213 .

## ثانيا : حقوق الشخص الموقوف

يستند المشرع حين سن اجراء التوقيف للنظر الى مبدأ الشرعية الاجرائية ، فالنسبة لإجراء التوقيف ، فانه حسب ما ورد في نصوص المواد 51 و 65 من قانون الاجراءات الجزائية على ضابط الشرطة القضائية أن يخبر الموقوف للنظر بالحقوق المذكورة في المادة 51 مكرر 01 بل و يستوجب عليه ان يشير الى ذلك في محضر استجواب ، فإذا كان المشرع قد حرص على سن نصوص التوقيف للنظر، و ضمنها فقرات نتكلم عن حقوق الموقوف ، فهناك أخرى لم يتسع القانون لذكرها كلها ، على اعتبار انه يفترض أصلا ان يتحلى بها الفرد بصفته انسانا اضافة الى حقوق اوجدها ظروف ارتكابه للجرائم<sup>1</sup> .

و تلخص هذه الحقوق التي نص عليها قانون الاجراءات الجزائية فيما يلي :

## أ- حق الموقوف للنظر في ان يبلغ بحقوقه :

فطبقا لقانون الاجراءات الجزائية خاصة المادة 51 مكرر، حيث ان كل شخص اوقف للنظر يخبره ضابط الشرطة القضائية بالحقوق المذكورة في المادة 51 مكرر 1 و يشار الى ذلك في محضر الاستجواب ، فبمقتضى هذه المادة فان ضابط الشرطة القضائية ملزم قانونا بإبلاغ الشخص الذي تقرر توقيفه بحقوقه ، مع التنبيه هنا عندما استعمل المشرع مصطلح " محضر استجواب " بدل محضر " سماع " ، فالاستجواب يكون من طرف قاضي التحقيق و ليس من طرف ضابط الشرطة القضائية ، كما يتم ابلاغ الشخص الموقوف بالتهمة الموجهة اليه على الرغم من ان المشرع الجزائري لم ينص صراحة على ذلك ، إلا انه في الواقع ان الشخص يبلغ بالسبب الذي تم توقيفه من اجله و بالنسبة لتوقيت هذا التبليغ فيجب ان يكون في بداية التوقيف او على الاقل خلال الساعات الاولى تبعا لتقدير ضابط الشرطة القضائية<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - عبد الله اوهابيه ، المرجع السابق ، ص 210 .

<sup>2</sup> - جباري عبد المجيد ، دراسات قانونية في المادة الجزائية على ضوء اهم التعديلات ، دار الهومة ، الجزائر، الطبعة الثانية، 2013، ص 45 .

و اذا لم يتم تبليغ الشخص الموقوف للنظر بحقوقه ، فان ذلك يؤدي بصحة المحضر الى البطلان ، و هذه المسألة لم يتعرض لها اجتهاد المحكمة العليا حسب علمنا ، كما يجب أن يبلغ الشخص بلغة يفهمها ، و تطرح هذه المسألة عند توقيف شخص اجنبي ، ففي هذه الحالة يتم اللجوء الى مترجم او تكتب هذه الحقوق على ورقة يقرأها الموقوف و يعتبر ذلك تبليغا له و حبذا لو توضع بطاقات بكل اللغات و توضع في مراكز الشرطة و الدرك يلجأ اليها عند الحاجة و ذلك بسبب الانفتاح الذي تعرفه بلادنا و وجود اشخاص اجانب من مختلف الجنسيات في الجزائر .

### ب- حق الاتصال بالعائلة و زيارتها للموقوف :

و لقد نصت على هذا الحق المادة 51 مكرر 01 المذكور سابقا ، فيجب على ضابط الشرطة القضائية ان يضع تحت تصرف الشخص الموقوف للنظر كل وسيلة تمكنه من الاتصال فورا بعائلته و من زيارتها له و ذلك مع مراعاة سرية التحريات ، فنص المشرع على ان ضابط الشرطة القضائية من واجبه ان يراعي في هذا المجال ظروف الحال ، و يقدر ما اذا كان هذا الاتصال من شأنه ان يؤدي الى ابلاغ شركاء الموقوف او يسهل اخفاء ادلة الجريمة فإذا كان النص يقرر للموقوف حقه في الاتصال بعائلته و ذلك مراعاة لحقوق الانسان و عدم حرمان الشخص من عائلته ، و باعتبار انه بريء فيجب ان يعامل على هذا الاساس ، فان ذلك يحمل ضابط الشرطة القضائية التزاما اخر هو مراعاة عدم الاخلال بسرية التحقيقات<sup>1</sup> .

إن وضوح النص من الناحية النظرية لا ينبغي ان يجعلنا نغفل عن الكيفيات العملية التي تجسد التطبيق الفعلي لهذا الحق، فجدير بنا ان نبين المعوقات الموضوعية التي قد يتلقاها ضابط الشرطة القضائية على صعيد الواقع و هذه المعوقات منها ما هو مرتبط بفهم النص ومنها ما هو مرتبط بالوسائل، فبالنسبة لفهم النص فيتمثل في غياب

<sup>1</sup> - قادري امير ، اطر التحقيق ، دار الهومة ، الجزائر ، الطبعة الأولى، 2013 ، ص 57 .

تعليمات مكتوبة وشروحات تبين كيفية تطبيقه ، و اما الوسائل فقد تكون وسيلة الاتصال هاتف او عن طريق الابلاغ قريب او صديق او الفاكس او بواسطة الانترنت <sup>1</sup> .

فينبغي على ضابط الشرطة القضائية ان يقدر الموقف فيما يتعلق بضرورة الاتصال فعندما يتعلق الامر بالجرائم الخطيرة كالإرهاب و غيرها ، فعليه مراعاة سرية التحقيق ، و بالنسبة للأشخاص الذين يسمح لهم بزيارة الموقوف للنظر فان الاولوية تكون للزوجة و الوالدين و الاولاد ، و اتخاذ كل التدابير الامنية التي تحول دون تسريب المعلومات و تختلف هذه التدابير و الاجراءات تبعا لطبيعة الشخص الموقوف و سوابقه و نوعية الجريمة المرتكبة لإثبات تمكين الموقوف من ممارسة حق الاتصال بعائلته يجب أن يسجل في المحضر اسم الشخص الذي تم الاتصال به و رقم هاتفه و يشار الى ذلك في سجل التوقيف للنظر <sup>2</sup> .

### ج- الفحص الطبي :

لقد نصت على حق الموقوف في اجراء فحص طبي عند انقضاء مدة التوقيف إذا طلب ذلك بنفسه او بواسطة محاميه او عائلته و ذلك في الفقرة الخامسة من المادة 51 مكرر 01 من قانون الاجراءات الجزائية ، و جاءت هاته الفقرة تطبيقا للفقرة الثالثة من المادة 48 من الدستور <sup>3</sup> .

و يلاحظ من خلال هذا ان حق الموقوف في طلب الفحص الطبي يعتبر واجبا و لازما ينبغي على ضابط الشرطة القضائية ان يلتزم بتنفيذه شريطة ان يخضع للضوابط و الشكليات التي تتمثل في ان يبلغ الموقوف بهذا الحق أن يتم عند انقضاء مدة التوقيف ، و جوب فحص الموقوف بناء على طلبه بنفسه او بواسطة احد افراد عائلته او محاميه ، و ينبغي أن يكون طبيب ممارسا لنشاطاته في دائرة اختصاص المحكمة حيث تقع فرقة الدرك الوطني او مركز

<sup>1</sup> - سليمان بارش ، شرح قانون الاجراءات الجزائية ، دار الشهاب، الجزائر ، دون الطبعة، 1986 ، المرجع السابق ، ص 210 .

<sup>2</sup> - احمد غاي ، المرجع السابق ، ص 55 .

<sup>3</sup> - تنص المادة 48 الفقرة 03 من الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل و المتمم على ما يلي " لدى انتهاء التوقيف للنظر يجب ان يكون يجري فحص طبي على الشخص الموقوف ان طلب ذلك ، على ان يعلم بمهذه الامكانية " .

الامن الوطني ، و اذا تعذر ذلك يعين له ضابط الشرطة القضائية تلقائيا طبيبا وتضم شهادة الفحص الطبي لملف الإجراءات<sup>1</sup> .

و على الرغم من هذه الضوابط التي حددها المشرع في ممارسة تنفيذ الفحص الطبي تلقى على صعيد الواقع العملي العديد من الاشكالات التي تتطلب المزيد من الشرح و التدقيق فنلاحظ ان المادة 51 مكرر 01 قد نظمت اجراء الفحص الطبي بصفة عامة ، و لم تبين كيفية ممارسة هذا الحق ، و مع ذلك فإنها لم تحدد مكان فحص الموقوف ، و السؤال المطروح هل يجوز لضابط الشرطة القضائية أن يحضر عملي الفحص ؟ فيرى البعض ان حضوره ضروري خوفا من ان يتعدى الموقوف على الطبيب ، فيرون انه من اللائق ان يطلب الضابط من الطبيب أن يأذن له بالحضور ، في حين يرى الرأي الغالب عدم جواز لضابط الشرطة القضائية الحضور عملية الفحص لعدة اسباب منها الحفاظ على السر المهني المكفول قانونا للطبيب حتى يتمكن الموقوف ان يجيب عن استفسارات الطبيب دون حرج او خوف<sup>2</sup> .

فيتضح من خلال كل هذا أن الفحص الطبي يهدف من وراء تطبيقه الى منع المعاملة القاسية او المساس بالسلامة الجسدية للموقوف الذي يعد ضمانته له من خلال مرحلة التحريات ، هذا من جهة و من جهة اخرى فان هذا الفحص يعد ضمانته و حماية لأعضاء الشرطة القضائية ، اذ يثبت ان الموقوف لم يتعرض لأي ضرب او تحقيق خلال مدة توقيفه و هذا رفض الموقوف للنظر الخضوع للفحص الطبي يشار الى ذلك في المحضر .

#### د- حق الاتصال بالمحامي :

لقد قرر المشرع الجزائري ضمان حق الدفاع في المسائل الجزائية ، حيث نصت عليه المادة 51 من الدستور كما تنص عليه المادة 33 من الدستور، ان حق الدفاع معترف به ، الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية ، اما

<sup>1</sup> - أنظر المادة 51 مكرر 01 الفقرة الخامسة من الأمر 02\_15، السابق الذكر .

<sup>2</sup> - حسنية محي الدين ، المرجع السابق ، ص 247 .

قانون الاجراءات الجزائية لم ينص على هذا الحق في الاستعانة بمحام في مرحلة التحريات بصفة عامة اثناء التوقيف للنظر بصفة خاصة .

و عليه فان الحق في التمثيل بمحام اثناء التوقيف للنظر غير منصوص عليه ، و على خلاف ذلك نلاحظ انه في حالة الجناية المتلبس بها التي لم يبلغ بها قاضي التحقيق بعد ، اجاز المشرع لوكيل الجمهورية استجواب شخص بحضور محاميه متى كان حاضرا ، و هذا بموجب نص المادة 59 من قانون الاجراءات الجزائية ، و هو الامر الذي لا يجوز لضباط الشرطة القضائية القيام به عند اجراء التوقيف للنظر ، و في كل الاحوال ليس للمحامي حق الاطلاع على الملف الخاص بالتوقيف للنظر يبقى مخول للدفاع عنه بموجب نصوص قانون الاجراءات الجزائية <sup>1</sup> .

فبعد تعديل المشرع الجزائري لقانون الإجراءات الجزائية سمح للموقوف للنظر بتلقي زيارة محاميه بموجب المادة 51 مكرر 1 من الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 جويلية 2015، الذي يعدل ويتمم الأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

فهناك تشريعين عريقين اقرا حق الاستعانة بمحام، و هما تشريع الولايات المتحدة الامريكية و الانجليزي، حيث نجد الدستور في الولايات المتحدة الامريكية هو المصدر الرئيسي لمبادئ حماية الحريات الفردية و الضمانات في مجال الاجراءات الجزائية <sup>2</sup> .

و لقد استمرت وضعية عدم اعتراف بحق الاستعانة بمحام الى غاية صدور قانون في جانفي 1993 المعدل لقانون الاجراءات الجزائية، الذي سمح للموقوف للنظر في مراكز الشرطة الاتصال بمحام بعد مرور 20 ساعة من توقيفه . و في حالة عدم امكانية الاتصال بالمحامي او عدم قدرته على ذلك ، يمكنه طلب انتداب محام له تلقائيا <sup>3</sup>

<sup>1</sup> - محمد سعادي ، حقوق الانسان ، دار الريحانة الجزائر ، بدون طبعة ، بدون سنة نشر ص 37 .

<sup>2</sup> - Black Man Harrya , la cour suprême des états – unis et les droits de l’homme , Avril 1980 , p 48 .

<sup>3</sup> - احمد غاي ، المرجع السابق ، ص 215 .

**ثالثا- الرقابة على اجراء التوقيف للنظر :**

تعد الرقابة على اجراءات التوقيف للنظر من اهم الامور التي يجب على القانون كفالتها للموقوف للنظر، لأنها تؤدي الى عدم اطلاق يد ضابط الشرطة القضائية عند مباشرة اختصاصه، و عن طريق هذه الرقابة يمكن التأكد من مدى التزام ضابط الشرطة القضائية بضوابط التوقيف للنظر ، كما تعد هذه الرقابة الضمان الفعال لتطبيق القانون ومعالجة هذه الرقابة تقتضي التطرق الى الكيفيات التي تمارس من خلالها و ذلك من اجل معرفة اذا كان هذا الاجراء صحيح ام لا ، و التي تعتبر وسيلة تتقصى من خلالها الجهة المراقبة التعديت الحاصلة ، لذلك علينا معرفة وسائل ممارسة الرقابة على التوقيف للنظر ، ثم انواع هذه الرقابة حتى نستطيع حماية حقوق الشخص الموقوف للنظر.

**أ- وسائل ممارسة الرقابة على التوقيف للنظر :**

و يقصد بها تلك الوسائل المادية الملموسة التي تتفحصها و نجدها من خلال المحاضر و السجلات ذاتها. ففي كل مركز للأمن الوطني او الدرك الوطني الذين يمارسون مهام الشرطة القضائية ويمكن ان تستقبل اشخاصا موقوفين للنظر ملزمة قانونا بفتح سجل خاص للتوقيف للنظر يتم ترقيمه و يوقعه وكيل الجمهورية يخصص هذا السجل لتدوين جملة من البيانات تتعلق بالشخص الموقوف و من بين هذه البيانات اسم و لقب و عنوان وتاريخ و مكان الميلاد الشخص الموقوف للنظر ، كذلك المواد القانونية التي اتخذ قرار التوقيف للنظر بمقتضاها وبسبب التوقيف للنظر ، مكان التوقيف للنظر ، و بداية سريان مدة التوقيف ، في حالة تمديد المدة يسجل تاريخ وساعة بداية سريان التمديد و ساعة نهاية التمديد ، مدة سماع الموقوف للنظر و فترات الاستراحة توقيع ضابط الشرطة القضائية الذي قرر اجراء التوقيف و توقيع الشخص الموقوف و اذا رفض ذلك يشار في الخانة المخصصة للتوقيع تدوين الفحص الطبي و تاريخ و ساعة اجراء الفحص و اسم الطبيب ، و عند الاقتضاء خلاصة الفحص الطبي .إن الزامية فتح هذا السجل و تدوين البيانات المذكورة فيه تفرضها الفقرة الثالثة من المادة 52 من قانون الاجراءات الجزائية ، و لقد اشارت التعليمات الوزارية المشتركة المحددة للعلاقات التدريجية بين السلطة القضائية والشرطة القضائية في مجال ادارتها و الاشراف عليها ومراقبة اعمالها المؤرخة في 31 جويلية 2000 على ضرورة

مراقبة هذه السجلات ، فان ترشيد عمل الشرطة القضائية يستلزم وضع دليل او تعليمة او مدونة يشارك في اعدادها قضاة النيابة و ضباط الشرطة القضائية و محامون و اساتذة قانون تتضمن التشريعات التفصيلية لكيفيات ممارسة اعمال الشرطة القضائية المتعلقة بمرحلة التحريات الاولى بحيث تبين لضباط الشرطة القضائية الضوابط الواجب التقيد بها و الفهم السليم للنصوص القانونية و اسلوب تطبيقها بما يتضمن حقوق الشخص الموقوف للنظر على غرار ما هو معمول به في كل من فرنسا و مصر<sup>1</sup> .

بالإضافة الى السجل، فهناك محضر سماع كل شخص موقوف للنظر و على ضباط الشرطة القضائية الذي قرر هذا الاجراء ان يجريه ، و يبين فيه مدة الاستجواب و فترات الراحة و اليوم الساعة اللذين اطلق سراحه فيهما او قدم الى القاضي المتخصص و كذا اسباب التوقيف للنظر ، و في هذا المجال حري بنا ان نشير الى مسألة هامة تتعلق بضرورة توقيع الشخص الموقوف على المحضر ، و الاشارة في المحضر الى انه امضى على هذا الدفتر له اثر على حجية المحضر ، و اذا تخلف يؤثر في حجية المحضر و يعرضه للبطلان .

إن استعمال هذا المحضر باعتباره وثيقة رسمية حيث يتبين ان له اهمية عملية تسمح بأخذ اقوال الشخص عند توقيفه بسرعة ثم ينقل التصريح في المحضر مما يسمح لضباط او عون الشرطة القضائية الوقت الكافي لإعداد هذا المحضر .

## ب- انواع الرقابة على التوقيف للنظر :

هناك نوعين من الرقابة على اجراء التوقيف للنظر ، تتمثل الاولى في الرقابة الرئاسية و الثانية الرقابة القضائية . فان الرقابة الرئاسية ضمانة تحول دون تجاوز ضابط الشرطة القضائية لصلاحيته في مجال التوقيف للنظر ، فان دور الرؤساء في مراقبة المرؤوسين يكتسي اهمية بالغة و يتسم بفعالية نظرا لجملة من الاعتبارات ، فالرئيس المباشر لضابط الشرطة القضائية قريب منه و يتابع ادائه المهني باستمرار و له سلطة تأديبية عليه اوسع من سلطة وكيل

<sup>1</sup> - عبد الله اوهابيه ، المرجع السابق ، ص 353 .

الجمهورية التي تقتصر على ممارسة الشرطة القضائية ، و لما كان الرئيس بدوره مسؤول عن احترام مرؤوسيه للشرعية و التقيد بنصوص القانون باعتبار ان ذلك يندرج في اطار صلاحيته الرقابية و معرفته بطرق عمل و اساليب الممارسة المعتمدة لدى مصالح الامن او الدرك الوطني تساعده على اكتشاف اي تقصير او خلل<sup>1</sup> .

و تتم الرقابة الرئاسية على التوقيف للنظر سواء بمناسبة التفتيشات الدورية المبرمجة التي تشمل المسك الجيد لسجل التوقيف للنظر و مراقبة الاعتناء به شكلا و مضمونا و مراقبة نوعية المحاضر بغرض تصحيحها و تنبيه ضابط الشرطة القضائية للأخطاء و النقائص التي يمكن ان تتضمنها و لا سيما فيما يتعلق بالبيانات الخاصة بالموقوفين كما تتم مراقبة الاشخاص الموقوفين للنظر للتأكد من استفادتهم من حقوقهم و تطبيق القانون<sup>2</sup> .

أما الرقابة القضائية على التوقيف للنظر تندرج ضمن نطاق الرقابة على اعمال الشرطة القضائية بوجه عام باعتبار ان التوقيف هو اجراء اناطه المشرع بضابط الشرطة القضائية و تحت سلطته بعون الشرطة القضائية ، فيما يتعلق بتنفيذه ، و الهدف منها حماية حقوق الشخص الموقوف و الحرص على ان تكون اعمال الشرطة القضائية شرعية و تنفذ طبقا للضوابط و الشكليات التي نص عليها القانون و بالرجوع الى نص المادة 12 من قانون الاجراءات الجزائية في فقرتها الثانية ، نلاحظ أن مضمون هذه الرقابة تتمثل في كون ادارة الشرطة القضائية منوطة بوكيل الجمهورية و الاشراف عليها يتولاها النائب العام بينما تعود مهمة الرقابة الى غرفة الاتهام<sup>3</sup> .

و عندما نتناول مسألة الرقابة القضائية يتبادر الى الذهن تساؤلات فيما يتعلق بتبعية اعضاء الشرطة القضائية وطبيعة علاقتهم بالنيابة ، و ما مدى سلطة وكيل الجمهورية او النائب العام او غرفة الاتهام على ضابط الشرطة القضائية ، ان مراقبة التوقيف للنظر يتجسد من خلال الصلاحيات التي منحها المشرع لوكيل الجمهورية و التي تسمح له بمراقبة مدى شرعية التوقيف للنظر و احترام حقوق الموقوفين للنظر ، و ذلك من خلال الواجب الذي

1 - عبد الله اوهابيه ، المرجع السابق ، ص 255 .

2 - احمد غاي ، الوجيز في تنظيم مهام الشرطة القضائية ، المرجع السابق ، ص 188 .

3 - طاهري حسين ، الوجيز في شرح قانون الاجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 120 .

نص عليه المشرع في الفقرة الاولى من المادة 51 بالنسبة لضباط الشرطة القضائية حيث الزمه ان يطلع فوراً وكيل الجمهورية و يقدم له تقريراً عن دواعي التوقيف للنظر ، كما يتفقد وكيل الجمهورية اماكن التوقيف للنظر دورياً في اي وقت لمعاينة ظروف التوقيف و الاطلاع على السجلات المنصوص على مسكها قانوناً و التي يمكن له ان يدون عليها ملاحظاته<sup>1</sup> .

و يتجسد اشراف النائب العام على اعمال الشرطة القضائية في مسك ملفات ضباط الشرطة القضائية التي تتضمن مذكرات التنقيط السنوي التي ينجزها وكلاء الجمهورية تحت اشرافه و يتولى تقييم التنقيط و يقدم بشأنه ما يراه من ملاحظات كما يتولى النظر في الاحتجاجات و الملاحظات التي يمكن ان يقدمها له ضباط الشرطة القضائية المعني كتابياً و اي اخلال او تقصير يعاينه وكيل الجمهورية او قاضي التحقيق او الرؤساء المباشرين في مجال التوقيف للنظر يمكن ان يكون محل عقوبات تأديبية او جزائية . و هذا ما يعزز الرقابة القضائية و يحول دون اي تجاوز او تعسف من طرف ضباط الشرطة القضائية ، اما مراقبة غرفة الاتهام لأعمال ضباط الشرطة القضائية فلقد نص عليها قانون الاجراءات الجزائية في المواد من 206 الى 211 التي نظمت اجراءات النظر في الاخلاطات التي يمكن ان تصدر عن ضباط الشرطة القضائية اثناء ممارسة مهامه<sup>2</sup> .

#### رابعا - جزاء الاخلال بالتوقيف للنظر :

إن التوقيف للنظر اجراء ينطوي على مساس بالحرية الشخصية ، و يمكن ان تكون ملابسات تنفيذه مناسبة لممارسة بعض السلوكات من طرف اعضاء الشرطة القضائية كالضغوط المعنوية ن او المساس بالسلامة الجسدية للموقوف ، و قد يصل الامر الى التعذيب بغرض الحصول على الاعتراف بارتكاب الجريمة ، لذلك اولاه المشرع اهمية خاصة و وضع ضوابط و شكليات لممارسة على النحو الذي يمكن المحقق من التحري في الجريمة و التوصل الى حقيقة وقائعها ، و التعرف على هوية مرتكبها دون المساس بحقوقه . و قد يرتكب ضباط الشرطة القضائية

1 - احمد غاي ، التوقيف للنظر ، المرجع السابق ، ص 77 .

2 - جباري عبد المجيد ، دراسات قانونية في المادة الجزائية ، المرجع السابق ، ص 50 .

اخطاء صغيرة كما قد يقوم بأفعال تمس حقوق الموقوف للنظر ، مما يترتب عليه مسؤولية تأديبية تتمثل في جزاءات تأديبية تقررها غرفة الاتهام و هي الانذار الشفوي او الكتابي، التوبيخ ، الايقاف المؤقت عن ممارسة مهام الشرطة القضائية اسقاط صفة ضابط الشرطة القضائية نهائيا ، بالإضافة الى المسؤولية الجنائية و التي تخضع لأحكام المواد 576 و ما يليها من قانون الاجراءات الجزائية المتعلقة بمتابعة القضاة و بعض الموظفين حسب ما أشارت لذلك المادة 577 من نفس القانون <sup>1</sup> .

و إن عقوبة ضابط الشرطة القضائية تكون مشددة اذا ارتكب جريمة مهما كانت طبيعتها و تبرير ذلك راجع الى انه مكلف بالتصدي لظاهرة الاجرام في حدود مبدأ الشرعية فاذا تجاوز هذه الحدود او استغل وظيفته و ارتكب جريمة يكون من الذين تطبق عليهم المقولة " حاميها حرامها " <sup>2</sup> .

و خلاصة القول انه اذا خالف ضابط الشرطة القضائية احكام و اجراءات التوقيف للنظر من شأنه ان يؤدي الى المساس بحقوق الموقوف للنظر ، فيترتب على ذلك مسؤولية جزائية و مما يؤدي ذلك الى البطلان .

## 2- القبض :

فبالرجوع الى المشرع الجزائري نجد انه لم يعرف القبض، في حين نجده عرف الامر بالقبض و ذلك في المادة 119 قانون الاجراءات الجزائية ، و القبض المشار اليه في هذه المادة عادة ما يهيم المتهم خلال مرحلة التحقيق او بعد صدور حكم ضده و هو ما يستخلص من تعريف الامر بالقبض بأنه الأمر الصادر الى القوة العمومية بالبحث عن المتهم و سوجه الى المؤسسة العقابية حيث يتم تسليمه و حبسه .

فيعد القبض اجراء مهما من بين اجراءات التحقيق الابتدائي، فهو يسبغ على شخص قرينة الاتهام و يلقي عليه ظلال الادانة ، لذا فقد عرفه جانب من الفقه بأنه اجراء يقصد من ورائه اتخاذ الاحتياطات اللازمة لتقييد

<sup>1</sup> - جباري عبد المجيد ، المرجع السابق ، ص 52 .

<sup>2</sup> - عبد العزيز سعد ، بحاث تحليلية في قانون الاجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 47 .

حرية المقبوض عليه و وضعه تحت تصرف الجهة المخولة بإلقاء القبض عليه لفترة زمنية مؤقتة بهدف منعه من الفرار تمهيدا لاستجوابه من قبل الجهات المختصة<sup>1</sup> .

فإجراء القبض كبقية الاجراءات القسرية الاخرى لا يخلو من مساس و تعرض او تقييد للحرية الفردية في التنقل فهو بذلك اجراء يقوم به ضابط الشرطة القضائية بإمساك المتهم لفترة قصيرة تمهيدا لتقديمه امام النيابة العامة حيث يعتبر اجراء امني من الاجراءات اليومية التي اعتاد عليها ضباط الشرطة القضائية القيام بها<sup>2</sup> .

فالقبط على الافراد المتهمين اجراء خطير ، ينطوي في طياته مساس كبير بالحرية الفردية ، الشيء الذي دفع المشرع الدستوري الى النص في المادة 32 الفقرة 01 من الدستور الجزائري ان الحقوق و الحريات مضمونة، و في المادة 34 الفقرة 01 تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الانسان . و جاء في المادة 35 يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق و الحريات و على كل ما يمس بسلامة الانسان البدنية و المعنوية، ثم اكدت المادة 47 من الدستور على ان القبض حالة استثنائية لا يجوز إلا في الحدود التي يسمح بها القانون<sup>3</sup> .

و اذا كان الدستور قد نص على القبض فان المشرع في قانون الاجراءات الجزائية اغفل تنظيم القبض صراحة إلا انه نظمه في مرحلة التحقيق المادة 120 ن و في مرحلة الضبطية القضائية عند تنظيمه للتلبس، مما ترك المجال واسعا للرأي و المناقشة و تحديد المصدر القانوني للقبض على المتهم . فقد ذهب جانب من الفقه الى ان مصدره هو المادة 61 من قانون الاجراءات الجزائية و هي المادة المتعلقة بحق عامة الناس في اقتياد المتلبس بالجريمة الى اقرب مركز للشرطة او الدرك الوطني ، و اعتمد اخرون نص المادة 120 من نفس القانون في حين اعتمد طرف ثالث على نص المادتين 51 ، 61<sup>4</sup> .

1 - سعيد حسب الله عبد الله ، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية ، دار الحكمة ، الموصل ، الطبعة الأولى، 1990 ، ص 219 .  
 2 - محمد البنداري العشري ، حق السلطة في القبض على المتهمين ، مجلة الامن العام ، مصر ، العدد 55 ، سنة 1971 ص 35 .  
 3 - محمد لعسaker، ملخص محاضرات في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، دار الهومة ،الجزائر، الطبعة الأولى، 2009 ، ص 47 .  
 4 - احمد شوقي الشلقاني، مبادئ الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2009، ص 57.

و نعتقد أن الرأي الاصبوب في المصدر القانوني للقبض رغم عدم تنظيمه من طرف المشرع هو ما جاء في المادة 51 الفقرة 04 السالفة الذكر، حيث تضمنت انه اذا قامت ضد شخص دلائل قوية و متماسكة من شأنها التبدليل على اتهامه فيتعين على ضابط الشرطة القضائية أن يقتاده الى وكيل الجمهورية .

و مما سبق يمكننا القول بان القبض هو اجراء يهدف من ورائه تقييد حرية الشخص و منعه من التنقل و ذلك لسبب مشروع يقره القانون و إلا وقع منفذ هذا الاجراء في ما يسمى " بالقبض بدون وجه حق " او " القبض التعسفي " .

و حدد القانون الاسباب المشروعة للقبض اعتقادا من المشرع خطورة هذا الاجراء من جهة ، و ضمان عدم المساس بكرامة و حرية الفرد من جهة اخرى . و هذا ما سنتناوله في ضمانات و حالات القبض و الاشخاص المكلفين بتنفيذه.

### أولا - حالات القبض:

فمن خلال استقراء النصوص القانونية، يمكننا ان نستخلص ان القبض على الاشخاص باعتباره اجراء يتضمن مساسا بالحرية الشخصية تبرره مصلحة المجتمع في مكافحة الإجرام و يكون في الحالات التالية :<sup>1</sup>

- تنفيذ لأمر قضائي سواء كان الامر بالإحضار، الامر بالقبض ن امر ايداع طبقا لنص المادة 109 و ما يليها من قانون الاجراءات الجزائية.

- في حالة التلبس بجناية او جنحة يعاقب عليها بالحبس و نلاحظ ان المشرع الجزائري لم يشر صراحة الى اختصاص ضابط الشرطة القضائية في القبض على الشخص على غرار المشرع المصري، غير ان المادة 51 من قانون الاجراءات الجزائية حولت ضابط الشرطة القضائية توقيف الشخص لمدة لا تزيد عن 48 ساعة، و لا يتصور تنفيذ هذا الاجراء الا بالابقاء على الشخص.

<sup>1</sup> - رؤوف عبيد ، المشكلات العملية الهامة في الاجراءات الجنائية ، دار الفكر العربي ، مصر ، الطبعة الثالثة، 1989، ص 104 .

- في اطار التحقيق الاولي بموجب المادة 65 من قانون الاجراءات الجزائية اذا رأى ضابط الشرطة القضائية انه من المفيد للتحقيق احتجاز الشخص لمدة لا تزيد عن 48 ساعة.

- بموجب اكراه بدني ازاء الشخص الذي صدر ضده حكم كوسيلة للضغط عليه لاجباره على سداد ما عليه من مستحقات الدولة صدر بها حكم بات، و يجب في هذه الحالة مراعاة كل الاجراءات التي تنص عليها المواد من 597 الى 611 من قانون الاجراءات الجزائية، فإذا امتنع الشخص الذي صدر ضده اكراه بدني ممهوّر بخاتم النيابة التنفيذي عن سداد ما عليه، يلقى عليه القبض و يقتاد الى المؤسسة العقابية لتنفيذ عقوبة الحبس المنوه في عدد ايامها في الاكراه البدني<sup>1</sup>.

تلكم هي الحالات المنصوص عليها في القانون الجزائري و التي تخول القبض على الاشخاص، و لتوفير المزيد من الضمانات لحقوق الافراد و خاصة المتهم، فقد نصت بعض التشريعات العربية على حالات القبض صراحة، كالمادة 24 من قانون الاجراءات الليبي والمادة 27 من قانون الاجراءات السوداني، و هو منحى محمود يحول دون اي لبس و حبذا لو حذا المشرع الجزائري حذو تلك التشريعات.

### ثانيا: ضمانات القبض

لقد رسم الدستور الجزائري ضمانات لتقييد حرية التنقل ، و ذلك ما جاء في المادة 45 و المادة 47 منه فمن خلال هاتين المادتين يتبين لنا ان الدستور ضمن حرية التنقل واحاطها بضامنتين اساسيتين هما المشروعية والبراءة، فيجب ان تتسم عملية المساس بحرية التنقل بالمشروعية و حماية حقوق الافراد ، فلقد حرص المشرع على وضع نصوص قانونية تحمي حرية الفرد في التنقل طبقا لمبدأ المشروعية ، تحول دون التعسف في توقيع القبض لان الاصل هو حرية الانسان و براءاته و بالإضافة الى هاتين الضامنتين فقد أحيط القبض بمجموعة من الضمانات يمكن اجمالها فيما يلي :

<sup>1</sup> - احمد غاي ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الاولية ، المرجع السابق ، ص 195 .

• أن يكون الفعل الاجرامي المنسوب الى المتهم جنائية او جنحة المعاقب عليها بعقوبة الحبس ، و هذا ما اكدته الفقرة الثانية من المادة 119 من قانون الاجراءات الجزائية ، فيجوز لقاضي التحقيق بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية ان يصدر امر بالقبض اذا كان الفعل الاجرامي معاقبا عليه بعقوبة الحبس ، او بعقوبة اشد جسامة ، و من ثم لا يجوز اصدار الامر بالقبض في الجرح المعاقب عليها بالغرامة ، و هذا المنع يعد في حد ذاته ضمانا للمتهم اذ لو حبس في جريمة كانت عقوبتها غرامة او مخالفة يعد حبسه تعسفيا ووجب اطلاق سراحه فورا<sup>1</sup> .

• أن يكون المتهم هاربا او مقيما خارج اقليم الجمهورية طبقا للفقرة الثانية من المادة 119 السابقة الذكر ، و هنا يجب التمييز بين ما اذا ضبط المتهم بمقتضى امر بالقبض في دائرة اختصاص قاضي التحقيق المصدر للأمر، فان لهذا الاخير اي قاضي التحقيق احترام الاجراءات و لا سيما ان يقتاد المتهم بدون تأخير الى المؤسسة المبينة في امر القبض طبقا للمادة 120 من قانون الاجراءات الجزائية ، و يتعين استجواب المتهم خلال 48 ساعة من حبسه فان لم يستجوب و مضت المهلة المحددة ، يقدم المتهم الى وكيل الجمهورية بطلب الذي يطلب من قاضي القيام باستجوابه في الحال و إلا اخلي سبيله ، و يعتبر كل متهم الذي القي عليه القبض بمقتضى امر بالقبض و بقي مدة 48 ساعة و لم يستجوب ، يعد محبوسا حبسا تعسفيا يسال عنه جزائيا كل قاضي او موظف امر به طبقا لإحكام المادتين 112 و 113 من قانون الاجراءات الجزائية<sup>2</sup> .

اما اذا ضبط المتهم بمقتضى امر بالقبض خارج دائرة اختصاص قاضي التحقيق المصدر للأمر، فيقتاد المتهم في الحال الى وكيل الجمهورية لمكان القبض الذي يقوم باستجوابه و يتلقى اقواله بعد تنبيهه بأنه حر في عدم الادلاء بأي تصريح ، و ينوه عن ذلك التنبيه في المحضر طبقا للفقرة الثانية من المادة 121 ثم يقوم وكيل الجمهورية بغير تمهل بإخطار القاضي الذي اصدر الامر بالقبض و يطلب من المصالح المعنية نقل المتهم الى قاضي التحقيق مصدر

1 - سليمان بارش ، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، دار الشهاب ، الجزائر ، الطبعة الأولى، 1986، ص 47 .

2 - درياد مليكة ، ضمانات المتهم اثناء التحقيق الابتدائي ، منشورات عشاش ، الجزائر ، المرجع السابق ، ص 143 .

الامر و لم يحدد المشرع هذه المدة التي يتم فيها نقل المتهم على غرار المشرع الفرنسي الذي حددها بأربعة ايام من تاريخ تبليغ الامر للمتهم<sup>1</sup> .

• يتميز منزل المتهم بحماية قانونية و حصانة دستورية ، حيث لا يجوز للضابط او العون المكلف بتنفيذ الامر بالقبض ان يدخل مسكنه في الاوقات المحددة قانونا تطبيقا لاحكام المادة 122 الفقرة 01 من قانون الاجراءات الجزائية ، حيث لا يجوز للمكلف بتنفيذ امر القبض ان يدخل مسكن اي مواطن قبل الساعة الخامسة صباحا و لا بعد الساعة الثامنة مساءً .

• من حيث تبليغ امر القبض على المتهم ، فيحصل التبليغ و تنفيذ الامر بالقبض طبقا لأحكام المواد 110 ، 111 ، 116 من قانون الاجراءات الجزائية المتعلقة بالأمر الاحضار و المادة 119 الفقرة الثانية و الثالثة ، و بناء على ذلك يتم تنفيذه بمعرفة احد الضباط او اعوان الشرطة القضائية، او القوة العمومية بعد عرضه على المتهم وتسليمه نسخة منه و في حالة الاستعجال يجوز اذاعة الامر بجميع الوسائل ، و من ثم فان المنطق والقانون يتطلبان من قاضي التحقيق ان يعمل على تبليغ هذا الامر الى المعني قبل الشروع في تنفيذه<sup>2</sup> .

كما اوجب القانون ان يشتمل امر بالقبض الذي يصدره قاضي التحقيق على عناصر شكلية تتمثل في بيان اسم القاضي الذي اصدره، ذكر هوية المتهم، الاشارة الى المواد القانونية التي ستطبق بشأن الجريمة المنسوبة اليه، و تاريخ صدوره، ذكر هوية المتهم الاشارة الى المواد القانونية التي ستطبق بشأن الجريمة المنسوبة اليه، و تاريخ صدوره وامهاره بتوقيع و ختم قاضي التحقيق الذي اصدره ، لأنه اذا بطل القبض لعدم مشروعيته او لعيب في شكله بطل بالتالي كل دليل مترتب عليه ايا كان نوعه<sup>3</sup> .

1 - درياد مليكة ، المرجع السابق ، ص 144 .

2 - عبد العزيز سعد، مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، الطبعة الأولى، 1991 ، ص 160 ، 161 .

3 - رؤوف عبيد، مبادئ الاجراءات الجنائية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، الطبعة التاسعة، 1989 ، ص 307 .

و خلاصة القول و بعد ان بينا اهم احكام القبض و القيود و الضمانات الواردة عليه طبقا لما نص عليه تشريعنا الاجرائي ، فانه اذا قبض على انسان في غير الاحوال المبينة في القانون ، يعد ذلك جريمة معاقب عليها في المادة 107 من قانون العقوبات ، و هذا حرصا من التشريع العقابي على كفالة حرية التنقل لجميع الاشخاص واعتبار ان التعرض لهذه الحرية بدون وجه حق جريمة يعاقب عليها القانون .

### ثالثا: الاشخاص المكلفون بإصدار امر القبض

فيصدر امر القبض من قاضي التحقيق او المحكمة المختصة، او من الجهة التي اجاز لها القانون و ذلك في احوال معينة ، او من قبل هيئة تحقيقية لها سلطة قاضي التحقيق<sup>1</sup> .

فلقد وضحت لنا المادة 109 الفقرة 01 ان امر القبض يصدر عن قاضي التحقيق و كذا المادة 121 في فقرتها الثانية، بالإضافة الى المادة 358 من قانون الاجراءات الجزائية فيجوز للمحكمة في الحالة المشار اليها في المادة 375 الفقرة الاولى اذا كان الامر متعلقا بجنحة من الجنح و كانت العقوبة المقضي بها لا تقل عن الحبس سنة ان تأمر بقرار خاص مسبب ايداع المتهم في السجن او القبض عليه<sup>2</sup> .

و يجب على الشخص المكلف بالقبض على المتهم اطلاقه بالأمر بصورة واضحة فقد يختار المتهم تنفيذ الامر طوعا و بالتالي لا يجوز استخدام القوة معه مما يعني عدم جواز المساس بسلامة جسمه ما دام قد خضع لأمر القبض الصادر بحقه ، و عليه فان الاصل في تنفيذ امر القبض ان يكون طواعية و من دون اي مساس بكرامة او جسم المتهم ، و اي تعد من قبل القائم بالتنفيذ على المتهم يجعل من فعله هذا عملا غير مشروع يستوجب المسؤولية و في حالة عدم استجابة المتهم لأمر القبض طوعا هنا جاز استخدام القوة معه خاصة في حالة المقاومة

1 - خلف الله ابو الفضل عبد الرؤوف، القبض على المتهم ، دار النهضة العربية، القاهرة ، الطبعة الاولى، 2008، ص 74

2 - درياد مليكة ، ضمانات المتهم اثناء التحقيق الابتدائي ، المرجع السابق، ص 141 .

او الهروب ، و تبقى مسألة اللجوء الى القوة و العنف مسألة تقديرية ، فقد منح القانون للمكلف بالقبض استعمال القوة اللازمة بما يمكنه من اداء واجبه على اكمل وجه <sup>1</sup> .

### المبحث الثاني : الحقوق العامة و الخاصة للمتهم اثناء التحقيق

فالتحقيق و على تعداد التعاريف التي زخر بها الفقه ، فهو لا يعدو ان يكون مجموعة من الاجراءات القضائية التي تمارسها سلطات التحقيق بشكل المحدد قانونا بغية التنقيب و البحث عن الادلة في شان جريمة ارتكبت ، و تحديد مدى كفاية هذه الادلة في احالة المتهم الى المحاكمة <sup>2</sup> .

و في كل الاحوال يجب ان يعني القانون بالموازنة بين حق الدولة في العقاب و بين حق المتهم في الحرية، باعتباره بريئا ، فلا يجوز تقييد حريته او التعرض لها ، و على هذا الاساس و من اجل ان يكون التحقيق حجة على الكافة فيما اثبتته و لكي يكون اجراءه اساسا صالحا لما قد يبني عليه من نتائج <sup>3</sup> .

فقد اوجبت كافة التشريعات و منها التشريع الجزائري حقوقا و ضمانات سواء كانت عامة او خاصة يستفيد منها المتهم و تكون له بمثابة سياج يحميه من اي تعسف او تجاوز قد يتعرض له اثناء سير التحقيق ، و هذا ما سنتطرق له في المطلبين التاليين.

### المطلب الاول : الحقوق العامة للمتهم

يتميز التحقيق بمجموعة من الخصائص و ذلك عملا قضائيا، و تمثل هذه الخصائص العامة للمتهم ، و يمكن تلخيص هذه الحقوق العامة في حياد هيئة التحقيق و استقلاليتها سرية التحقيق بالنسبة للجمهور ، علانية التحقيق بالنسبة للخصوم ، سرعة التحقيق و مرونتها تدوين التحقيق و كتابته .

<sup>1</sup> - ضياء عبد الله عيود جابر الاسدي، حق المتهم في سلامة الجسم ، منشورات زين الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2009 ، ص 109 .

<sup>2</sup> - Jean Pradel , l'instruction préparatoire, procédure pénale CUJAS Paris, 4ème édition 1990 , page 89

<sup>3</sup> - حسن صادق المرصفاوي، المحقق الجنائي ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، الطبعة الثانية، 1990 ، ص 11 .

**اولا: حياد هيئة التحقيق و استقلاليتها**

من الضرورات اللازمة لضمان حقوق المتهم و حرياته في التحقيق هي استقلال المحقق او الهيئة القائمة بالتحقيق و حيادها، و بدون هذه الحيادة يفقد التحقيق قيمته وجدواه في حماية الحقوق و الحريات المتعلقة بالمتهم<sup>1</sup> فتعتبر حيادة قضاء التحقيق من المبادئ التي حرصت عليها المواثيق الدولية و الدساتير الوطنية، فقد نص على ذلك الاعلان العالمي لحقوق الانسان، و اكده العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية و الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان، و من بين الدساتير الدستور الجزائري الذي تضمنت المادة 148 ان القاضي محمي من كل اشكال الضغوط و التدخلات و المناورات التي قد تضرب بأداء مهمته، او تمس نزاهة حكمه .

و عليه فان اول ضمانة تكفل الوصول الى الحقيقة دون الاضرار بالحقوق الاساسية للمتهم هي حياد و استقلالية القائم بالتحقيق، اذ تضمن نزاهة المحقق و عدم ميله او خضوعه لجهة اخرى، فغاياته تحقيق العدالة لا غير، كما يتعين على النيابة العامة في اجراءها للتحقيق ان تلتزم الحياد التام في التعاطي مع ادلة الاتهام و ادلة الدفاع .<sup>2</sup>

**1 \_ حياد النيابة العامة:**

فالنيابة العامة بوصفها سلطة التحقيق يجب أن تلتزم بالحياد حتى اذا ما انتهت من التحقيق فلها ان تقيم الادلة الواردة بهذا التحقيق من حيث الثبوت و عدمه فإذا رجحت لديها ادلة الثبوت ادالت الدعوى الى المحكمة حيث تبدأ وظيفتها الثانية و هي الاتهام اما قبل ذلك فلا يجوز لعضو النيابة المحقق ان يأتي بإجراء يتأثر فيه بوظيفته في الاتهام ، و إلا ترتب على ذلك عدم الاخذ بالدليل المستمد من اجراء التحقيق ذلك ان الوصول الى الحقيقة يجب ان يتم في اطار مبدأ الشرعية اي ان يكون بالشكل الذي رسمه القانون و في اطاره ، كما تمتنع النيابة العامة

<sup>1</sup> - مصطفى يوسف، الحماية القانونية للمتهم في مرحلة التحقيق، دار النهضة العربية، مصر، الطبعة الثانية، 2008، ص 114 .

<sup>2</sup> - احمد المهدي ، التحقيق الجنائي الابتدائي و ضمانات المتهم و حمايتها ، دار الكتب القانونية ، مصر ، الطبعة الثانية 2006 ، ص 114 .

عن توجيه اسئلة ايجابية او ان تتخذ ضد المتهم وسائل العنف و الاكراه المادي ما يحمله على ان يعترف او ان يأتي بأدلة تدينه <sup>1</sup> .

و ان الناظر في قوانين الاجراءات الجزائية يجد انها مختلفة و متباينة في نظرتها للمكلف بسلطة التحقيق اعتمادا على ما تأخذ به من اجراءات و ما تأثرت به من تيارات، فنجد مثلا التشريع الجزائري حذا حذو المشرع الفرنسي فيما يتعلق بالجهة التي تتولى التحقيق، حيث خص بها قضاة على درجتين ، و هم قضاة التحقيق و ذلك بالرجوع الى نص المادة 39 الفقرة 01 من قانون الاجراءات الجزائية ، و قضاة غرفة الاتهام طبقا لنص المادة 176 باعتبارهم جهة تحقيق من الدرجة الثانية . و عليه اذا كان المبدأ هو ان يختص قاضي التحقيق بالتحقيق مع جميع الاشخاص المتهمين مهما كان سنهم او وظائفهم فان القانون ينص على ان يتولى التحقيق بالنسبة لبعض الاشخاص قضاة مختصون و مبرر هذا الاستثناء ليس تمييزهم عن غيرهم، بل ما تقتضيه ضرورات المصلحة العامة <sup>2</sup> .

## 2 \_ حياد قاضي التحقيق:

و لهذا ترتبط سلطة قاضي التحقيق اثناء مباشرة اجراءات التحقيق بمدى الاستقلال الذي يتمتع به اثناء ممارسة وظيفته و اختصاصاته، فضمن استقلاله و حياده اتجاه السلطات الاخرى هو الذي يكفل له اداء واجباته على النحو المطلوب، مما تتاح له الفرصة لتحقيق الهدف المنشود من اسناد التحقيق اليه من اجل كشف الحقيقة، فكل الدول التي تأخذ بنظام قاضي التحقيق غالبا ما تقرر في دساتيرها و تشريعاتها استقلالية القضاة المكلفين بالتحقيق فلا بد ان يكون قاضي التحقيق مستقلا استقلالية القضاة المكلفين بالتحقيق فلا بد ان يكون قاضي التحقيق مستقلا عن النيابة العامة بوصفها جهة اتهام ، و قضاء الحكم بوصفه جهة حكم ، و من ذلك ما ورد في المادة 38 من قانون الاجراءات الجزائية ، بحيث تناط بقاضي التحقيق اجراءات البحث و التحري و لا يجوز له ان يشترك

<sup>1</sup> - طلال ياسين العيسى ، المحكمة الجنائية الدولية ، دار اليازوري ، الاردن ، الطبعة الثالثة، 2009 ، ص 191 .

<sup>2</sup> - درياد مليكة ، نطاق سلطات قاضي التحقيق ، المرجع السابق ، ص 53 .

في الحكم في قضايا نظرها بصفته قاضيا للتحقيق و إلا كان ذلك الحكم باطلا ، كما نصت على ذلك المادتين 67، 68 من نفس القانون <sup>1</sup> .

### 3 \_ الفصل بين سلطة الاتهام والتحقيق:

و لا بد أن يكون هناك فصل بين سلطتين الاتهام و التحقيق و ذلك من متطلبات استقلالية سلطة التحقيق ولكن انقسم الفقه بشأن هذه المسألة ، فهناك من يؤيد مبدأ الجمع بين الوظيفتين في يد واحدة لا يخل بضمان حياد و استقلالية سلطة التحقيق ، بل سيعمل على تبسيط الاجراءات و يسرع فيها و يزيد من فاعليتها ، و اذا ما رفع الامر الى القضاء بسرعة ، فالنيابة العامة يمكنها ان تضطلع بإجراءات التحقيق ، و عملها يكون خاضعا لرقابة القضاء الحكم بوصفه الحارس للحريات الفردية و دام الامر كذلك فلا خوف على حقوق المتهم من الضياع <sup>2</sup> .

و يرى البعض انه من المستحسن الجمع بين سلطتين " الاتهام و التحقيق " ذلك ان النيابة العامة ليست خصما عاديا يخشى انحرافه و تحيزه و انما هي خصم شريف تحرص على براءة البريء و ادانة المجرم ، فهي ان لبست ثوب الخصم في الدعوى فلن يكون هذا إلا بعد التثبت من مقارفة المتهم للجريمة ، اما قبل هذا فهي تأخذ الادلة التي يقدمها رجال الشرطة و تستعرضها و تستجوب المتهم و تسمع الشهود و تتخذ باقي اجراءات الاثبات <sup>3</sup> .

إلا انه رغم الحجج و البراهين التي ساقها اصحاب النظرية الجامعة بين الاتهام و التحقيق يمكن توجيه لها انتقادات منها ، انما تحرم المتهم من تجنب بعض الاخطاء التي يرتكبها رجال النيابة اثناء التحقيق و تضطره لانتظار المحاكمة لعرض تظلماته ، و ان القول بان النيابة العامة تجمع بين الخصم و الحكم في ان واحد قول غير صائب

1 - درياد مليكة ، ضمانات المتهم اثناء التحقيق الابتدائي ، المرجع السابق ، ص 75 .

2 - فوزية عبد الستار ، شرح قانون الاجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، دون طبعة، 1986، ص 322 .

3 - حسن بشيت خوين ، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية ، دار النشر و التوزيع ، الاردن ، المرجع السابق ، ص 58 .

فهي خصم و حكم من حيث انها تتهم و من حيث انها تحقق ، و لكنها لا تصدر حكما لان الحكم من اختصاص جهة الحكم ، بالإضافة الى انها نظرية اكثر منها واقعية <sup>1</sup> .

و هناك من يؤيد مبدا الفصل بين سلطتي الاتهام و التحقيق و يستندون في ذلك الى عدة حجج نجملها في ان الفصل بين الوظيفتين لازم بطبيعته لاختلاف كل من التحقيق و الاتهام اختلافا جوهريا ، خصوصا ان سلطة الاتهام يهملها بالدرجة الاولى ضبط المجرمين ، الامر الذي يدفعها الى احالة المتهم الى المحاكمة بمجرد توافر ادلة ضده فالتحقيق مهمة تتطلب ثقافة و معرفة واسعة بالقوانين و العلوم الاجتماعية ، و هذه الامور عادة ما لا تستلزمها وظيفة الاتهام ، و ان الجمع بين هاتين الوظيفتين يخشى في حالة ما اذا اخطأت النيابة العامة في الاتهام ، ان تستمر على هذا الخطأ اثناء التحقيق فتضيع معالم الجريمة التي قد تؤدي الى براءة المتهم او ادانته <sup>2</sup> .

و مع هذا كله فقد اقرت بعض التشريعات الفصل بين سلطتين الاتهام و التحقيق و من بين هذه التشريعات التشريع الجزائري الذي يرى ان اهم ضمانات التحقيق للمتهم يتوقف على نزاهة المحقق و عدم تحيزه و استقلالته لذلك اخذ بهذا المبدأ لما هناك من تعارض بين الاتهام و التحقيق ، فعلا بهذه المبادئ و ضمانا لحقوق المتهم وسعيا لإظهار الحقيقة و بث الاطمئنان في نفسية المتهم بصفة خاصة و المتقاضين بصفة عامة ، فأبى المشرع الجزائري إلا ان يخصص للتحقيق قاضيا ينتمي الى القضاء الجالس لا للنيابة العامة ، وليس لأحد ان يلزمه بسير التحقيق في اتجاه معين ، بل انه يتمتع بصلاحيات واسعة طبقا للفقرة الاولى من المادة 68 من قانون الاجراءات الجزائية <sup>3</sup> .

إلا انه يلاحظ ان قانون الاجراءات الجزائية رغم تأكيده على مبدأ الفصل بين الاتهام و التحقيق ، فانه لم يمنع من تحويل سلطة الاتهام بعض اجراءات التحقيق ، فوكيل الجمهورية يقوم باستجواب المتهم و ذلك في حالة جناية

1 - حسن صادق المرصفاوي ، المحقق الجنائي ، المرجع السابق، ص 405 .

2 - هلالى عبد الاله احمد ، الاتهام المتسرع في مرحلة التحقيق الابتدائي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الثانية 1999 ، ص 88 .

3 - احمد شوقي شلقاني ، مبادئ الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، المرجع السابق ، ص 215 .

او جنحة متلبس بها ، كما يقوم بإصدار امر بحبس المتهم بعد استجوابه اذا كان الفعل جنحة معاقبا عليها بعقوبة الحبس .

و بناء على كل هذا يمكننا القول انه لا بد من الترجيح في مسألة الجمع او الفصل بين سلطتي الاتهام والتحقيق ، فنرى ان العقل و المنطق يقضيان بل و يحتمان فرض مبدأ الفصل بين هاتين الوظيفيتين ، و اناطة كل منهما بهيئة مستقلة ، ذلك راجع الى ان الجريمة معقدة و مركبة ، تقتضي الكشف اولا عن مرتكبيها ، ثم تكييف هذا الفعل الاجرامي ، ونقول بان الحياد و استقلالية و عدم تحيز قضاء التحقيق امر لا بد منه لضمان سلامة التحقيق من كل ما قد يعرض اجراءاته الى البطلان .

#### ثانيا : سرية التحقيق بالنسبة للجمهور

ان مبدأ سرية التحقيق مصونة وفقا لأحكام القانون حيث تعتبر اجراءات التحقيق ذاتها و النتائج التي تسفر عنها اسرار وحب على قضاة التحقيق و اعضاء النيابة العامة و مساعديهم من كتاب و خبراء و غيرهم ممن يتصلون بالتحقيق او يحضرونه بسبب وظيفتهم او مهنتهم عدم افشائها و من يخالف ذلك منهم يتعرض للعقوبة و قد قصر على هؤلاء الحق في حضور اجراءات التحقيق و ليس للجمهور حضوره فالتحقيق ليس علنيا <sup>1</sup> .

فتعتبر اجراءات التحقيق و النتائج المترتبة عنها من الاسرار ضمانا لسير اجراءات التحقيق دون المساس بالمصالح الفردية ، فإجراءات التحقيق تستهدف البحث و التنقيب عن ادلة قد يحاول المتهم و من له مصلحة اخفائها او تشويهها و في علنية هذه الاجراءات ما قد يفسد على المحقق في سبيل اظهار الحقيقة و الوصول الى هذه الادلة بالإضافة لما في السرية من صيانة للرأي العام من التأثير السيئ و تصون المتهم الذي قد تثبت فيما بعد براءته <sup>2</sup> .

<sup>1</sup> - عبد الستار الجميلي ، التحقيق الجنائي قانون و فن ، مطبعة دار السلام ، بغداد ، الطبعة الأولى، 1973 ، ص 240 .

<sup>2</sup> - كامل السعيد ، شرح اصول المحاكمات الجزائية ، دار الثقافة ، القاهرة ، الطبعة الأولى، 2005 ، ص 133 .

و لضمان سرية التحقيق فرضت عقوبة جنائية لمن يذيع الاجراءات المتخذة اثناء التحقيق و نتائجها ممن لهم الحق في حضور التحقيق لاتصالهم به بسبب مهنتهم الخاصة بجرمة افشاء سر المهنة ، كما يعاقب كل من نشر بإحدى طرق العلانية اخبار بشأن تحقيق جنائي قائم اذا كانت سلطة التحقيق قد قررت اجراءات في غيبة الخصوم او كانت قد حظرت اذاعة شيء منه مراعاة للنظام العام او لظهور الحقيقة<sup>1</sup> .

و يلاحظ ان افشاء الاسرار المعاقب عليه لا ينطبق على الشهود و لا على الخصوم في الدعوى لأنهم لا يحضرون اجراءات التحقيق بحكم مهنتهم او وظيفتهم ، و من البديهي ان هذه السرية تنتهي بمجرد احالة الدعوى الى المحكمة المختصة لان اجراءات المحاكمة تكون علنية ، و نذكر هنا بما سبق ان سرية التحقيق و التحريات مأخوذة عن النظام التنقيبي في الاتهام ، و لهذا تنص على سرية التحقيق تلك التشريعات التي تطبق حاليا نظام الاتهام المختلط على اعتبار ان هذه السرية هي احدى مميزات النظام التنقيبي التي اخذ بها النظام المختلط في الخصومة الجنائية ، اما الدول التي تأخذ في الادعاء الجنائي بالنظام الاتهامي فإنها تنص في تشريعاتها ان يجري التحقيق علنا كإنجلترا و الدول التي اخذت عنها كإندونيسيا و العراق و السودان و غيرها ، فالتحقيق تكون اجراءاته علنية كما هو الحال في المحاكمات ، كما يسمح بالدخول الى قاعة التحقيق لكل من يريد حضور التحقيق<sup>2</sup> .

و لقد تفتن المشرع الجزائري الى اهمية المحافظة على اسرار التحقيق حيث أكد الطابع السري للتحقيق بنصه في المادة 11 من قانون الاجراءات الجزائية، بحث تكون اجراءات التحري و التحقيق سرية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، و دون اضرار بحقوق الدفاع و كل شخص يساهم في هذه الاجراءات ملزم بكتمان السر المهني<sup>3</sup> .

1 - محمود محمود مصطفى ، تطور قانون الاجراءات الجنائية في مصر و الدول العربية ، دار النهضة العربية ، مصر ، الطبعة الأولى، 1969 ، ص 33 .

2 - رفاعي السيد سعد ، ضمانات المشتكي عليه في التحقيق الابتدائي ، منشورات جامعة ال البيت ، عمان ، دون الطبعة 1997 ، ص 129 .

3 - درياد مليكة ، ضمانات المتهم اثناء التحقيق الابتدائي ، المرجع السابق ، ص 88 .

و ما نود ان نلفت الانتباه اليه هو ان هذه السرية التي نص عليها المشرع الجزائري ليست مطلقة بل هي موجهة للجمهور بمعنى ان هذا الاخير لا يحضر التحقيقات و لا يطلع على محاضرها، و القرارات التي تتخذها جهات التحقيق تكون بعيدة عن اعين الجمهور و لا تصدر علنية ، و هذا يعني ان التحقيق يكون علنيا بالنسبة للخصوم فقط <sup>1</sup> .

فتكمن الضرورة التي تبرر فرض السرية في احتمال ان يفسد حضور اي شخص جهود المحقق في البحث والتحري عن الادلة، فالعلانية في التحقيق قد تؤدي الى هرب المتهمين وشركائهم او اذا كان يخشى المحقق من حضور اي شخص لما له من نفوذ قد يؤثر على الشهود الذين يزعم الاستماع الى معلوماتهم بحث لا يتمكن الشاهد من ان يقول كل ما يريد والمحقق هو الذي يقرر الضرورة التي تقتضي السرية على اجراءات التحقيق على ان هذه السرية تقدر بقدرها <sup>2</sup> .

و تقتضي سرية اجراءات التحقيق حالة الاستعجال، و السبب ان ظروف التحقيق قد تدعو الى وجوب مباشرة اجراء من اجراءاته في وقت لا يتسع لإخطار جميع الاطراف حتى يتمكنوا من الحضور ، و ان التأجيل قد يؤدي لاستحالة القيام بالإجراء على النحو الذي يتحقق به مصلحة التحقيق ، و المحقق دائما هو المختص بتقدير حالة الاستعجال قد تفرضه مقتضيات السرية من جهة و خوفا من ضياع الادلة بمرور الوقت <sup>3</sup> .

و بعد ابراز اهمية سرية التحقيق و انها تشكل في نظرنا ضمانا اساسية للمتهم، فنستنتج ان اجراءات التحقيق تعتبر من الاسرار لما تحويه من معلومات شخصية تتعلق بالمتهم ومسكنه و حياته الخاصة و كرامته و شرفه، اذ ان

<sup>1</sup> - اسحاق ابراهيم منصور ، المبادئ الاساسية في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، دون طبعة ، 1993 ، ص 103 .

<sup>2</sup> - محمد علي حسون، دور قاضي التحقيق في التحقيق الابتدائي ، دار الثقافة ، عمان ، الطبعة الثانية، 2006 ، ص 173

<sup>3</sup> - مي فرج الشيخ ، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق ، دار النهضة العربية ، مصر ، الطبعة الاولى ، 2001 ، ص 116

افشاء اسرارها قد يترتب عليه مسؤولية جزائية او تأديبية تبعاً لأهمية و نوع و طبيعة السر الذي تم افشاؤه ذلك ما جاء في المادة 301 من قانون العقوبات التي تعاقب على افشاء السر المهني و تعاقب عليه بعقوبات جنحة.

### ثالثاً: علانية التحقيق بالنسبة للخصوم

تنتفي السرية في اجراءات التحقيق بالنسبة للخصوم في الدعوى و وكلائهم ، فللنيابة العامة و للمتهم والضحية و وكلائهم ان يحضروا جميع اجراءات التحقيق . و يخطر الخصوم باليوم الذي يباشر فيه قاضي اجراءات التحقيق و بمكانها و يتعلق ذلك بمن يحضر من الخصوم او اعلامه اما على يد محضر او عن طريق رجال الحفظ وذلك لتمكينهم من حضور اجراءات التحقيق لو شاءوا و ان كان لا يترتب على اغفال الاخطار بطلان هذه الاجراءات على اساس ان من حق الخصوم الاطلاع على ما تم في غيبتهم و مناقشة ما تضمنته الاجراءات و طلب اعادة سماع الشهود ثم تقدير اقوالهم و مناقشة ما تضمنته الاجراءات و طلب اعادة سماع الشهود ثم تقدير اقوالهم اذا ما طرحت الدعوى على المحكمة و يربط بإزالة سرية التحقيق ازاء خصوم الدعوى ازلتها كذلك بالنسبة لوكلائهم فللخصوم الحق دائماً في اصطحاب وكلائهم في التحقيق ، و كلما كان للمتهم حق حضور اجراءات التحقيق يكون للمدافع عنه حق الحضور<sup>1</sup> .

و لكن لم تتفق التشريعات الاجرائية بشأن المقصود من علانية التحقيق ، فلقد انقسمت التشريعات الجزائية بخصوص المقصود من علانية التحقيق ، فلقد انقسمت التشريعات الجزائية بخصوص المقصود من هذه العلانية ، فقد ذهب البعض الى ان المراد بالعلنية هي العلانية المطلقة ، اي السماح لأطراف الدعوى و من يمثلهم من حضور اجراءات التحقيق بالإضافة الى الجمهور ، فحسب هذا الرأي فان الاصل ان يكون التحقيق علنياً و الاستثناء سرية ، اما البعض الاخر فقد قصر العلانية على الخصوم و وكلائهم و اباح لهم حضور اجراءات التحقيق<sup>2</sup> .

1 - احمد ابو الروس ، المتهم ، المكتب الجامعي الحديث ، الاسكندرية ، الطبعة الثالثة، 2003 ، ص 122 .

2 - حسن فتلاوي، تاريخ النظم الاجرائية، دار الفكر المعاصر، القاهرة، الطبعة الأولى، 1990، ص 140 .

و بناء على هذا يمكننا القول بان الرأي الثاني هو الاقرب الى الصواب لأنه قصر العلانية على خصوم و اطراف الدعوى لأنهم هم اصحاب الحق و لهم الحق في حضور كافة اجراءات التحقيق ، فإدخال الجمهور في هذه الاجراءات من شأنه ان يؤدي طمس الحقيقة و الاضرار بتحقيق العدالة، و اخفاء معالم الجريمة و التضليل العدالة عن التوصل الى كشف الحقيقة ، و ربما هذه العلانية المطلقة قد تعرض المتهم الى التشهير في سمعته رغم توصل التحقيق الى براءته ، بالإضافة الى ان اعمال التحقيق بطبيعتها تتطلب السرية و الكتمان لان المحقق يريد جمع الادلة لإظهار ان المتهم مذنب او بريء ، فإذا شملنا العلانية و اعطيناها للجمهور فقد يؤدي الى طمس الحقيقة و الاضرار بتحقيق العدالة ، و اخفاء معالم الجريمة و تضليل العدالة عن التوصل الى كشف الحقيقة ، و ربما هذه العلانية المطلقة قد تعرض المتهم الى التشهير في سمعته رغم توصل التحقيق الى براءته ، بالإضافة الى ان اعمال التحقيق بطبيعتها تتطلب السرية و الكتمان، لأن المحقق يريد جمع الادلة لإظهار ان المتهم مذنب او بريء ، فإذا شملنا العلانية و اعطيناها للجمهور فقد يؤثر و يغير هذه الادلة اما لإضرار بالمتهم او مساعدته على الافلات من العقاب فحضور التحقيق يعني كل من له مصلحة فيه .

و مع ذلك فقد يقرر القانون حالات ، يجوز فيها لقاضي التحقيق الخروج على الاصل العام الموجب لحضور الخصوم اجراءات التحقيق ، بالسماح له بالتحقيق في غيابهم ، فتنص المادتان 99 ، 101 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري على الحالات التي يجوز فيها الخروج على مبدأ حضور الاطراف ، اي سلطته في اجراء تحقيق في غيابهم ، فتنص المادة 99 انه اذا تعذر على شاهد الحضور انتقل اليه قاضي التحقيق لسماعه او اتخذ لهذا الغرض طريق الانابة القضائية، كما تضمنت المادة 101 انه يجوز لقاضي التحقيق ان يقوم في الحال بإجراء استجوابات او مواجهات تقتضيها حالة الاستعجال ناجمة مثلا عن وجود شاهد في خطر الموت ، و مع ذلك يجب ان تذكر في المحضر دواعي و اسباب الاستعجال <sup>1</sup> .

<sup>1</sup> - عبد الله اوهائية، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، دار هومة ، الجزائر ، الطبعة الخامسة ، المرجع السابق ، ص 338 .

و عليه فان الاستعجال كما هو مقرر في القانون لم ترد حالاته على سبيل الحصر بتحديدته تحديدا دقيقا، و انما هي حالات واردة على سبيل المثال مما يترك للقاضي المحقق تقدير مدى وجود حالة الاستعجال من عدمها ، فكلما رأى ان هناك حالة يخاف منها على ضياع الحقيقة بسببها ، بادر باتخاذ اجراء يراه مناسبا كالانتقال دون ما التزم بواجب اخطار الاطراف<sup>1</sup> .

#### رابعاً: سرعة اجراءات التحقيق و مرونتها

ان السرعة في انجاز التحقيق هي ضمانة مهمة من ضمانات نزاهة التحقيق، اذ تؤدي الى المحافظة على الحرية الشخصية للأفراد ، و تحقق مصلحة المجتمع في ان واحد ولكونها تمس حرية الفرد المتهم ، فمن الضروري ان يتم انجازه في وقت قصير حيث لا تبقى مصائر الافراد معلقة امدا طويلا فتزعزع ثقتهم بإجراءات التحقيق و تهدف السرعة لتحديد موقف ووضع المتهم دون تأخير يلحق به ضرر يتعذر جبره فيما بعد علاوة على ان في السرعة محافظة على ادلة الجريمة و معالمها<sup>2</sup> .

فلضمان صيانة حقوق المتهم تقتضي بعض التشريعات وجوب الاسراع في اجراء التحقيق و نظرا لما لهذه السرعة من فوائد كثيرة فأنا سنذكر منها انه اذا كان المتهم بريئا فسرعة اجراء التحقيق تجنبه المكوث مطولا في قفص الاتهام، اذ لو استغرقت اجراءات التحقيق وقتا طويلا خاصة اذا كان المتهم محبوسا، فان ذلك سوف يضر به كلما طالت تلك المدة ليحكم في نهاية الامر ببراءته، قد يكشف قاضي التحقيق ذلك في نهاية التحقيق ذاته فيحكم بانتقاء وجه المتابعة<sup>3</sup> .

فان سرعة التحقيق ميزة للمتهم حيث تكون ذاكرته لا تزال تحفظ الاماكن التي مر بها والاشخاص الذين لقيهم على العموم و الاشياء التي قام بها لحظة وقوع الجريمة فلو فات الزمن و طالت المدة لأدى ذلك الى نسيان

1 - حسني الجندي، اصول الاجراءات الجزائية ، مطبعة جامعة ، القاهرة ، الطبعة الثانية، 1992، ص 230 .

2 - محمد صبحي نجم ، الوجيز في قانون اصول المحاكمات الجزائية ، دار الثقافة عمان ، الطبعة الأولى، 2006 ، ص 249 .

3 - عبد الاله احمد ، الاتهام المتسرع ، المرجع السابق ، ص 77 .

المتهم غالبية تلك الامور التي كثيرا ما تكون بعض جزئياتها مهمة في تحديد حدود المسؤولية الجنائية سواء للمتهم ان ثبتت في حقه التهمة او لغيره<sup>1</sup> .

و من مظاهر السرعة في انجاز و اجراء التحقيق ن هناك السرعة في الاستجواب فلقد حرصت معظم النظم التشريعية الاجرائية على استجواب المتهم في اقرب وقت ممكن ، بحيث اذا تعذر الشروع في هذا الاجراء بهذه الكيفية من قبل قاضي التحقيق بالملف ، او كان غائبا فيجب طبعا للقانون تقديم المتهم الى وكيل الجمهورية ليطلب من قاضي التحقيق احر اجراء الاستجواب في الحال و إلا اخلي سبيله ، و يقوم قاضي التحقيق بمجرد اعتباره التحقيق منتهيا بإرسال الملف الى وكيل الجمهورية بعد ان يقوم الكاتب بتقييمه و على وكيل الجمهورية تقديم طلباته اليه خلال عشرة ايام على الاكثر<sup>2</sup> .

فالمشرع الجزائري اراد هنا الاسراع في انجاز التحقيق و عدم التباطؤ فيه ، و عليه نجد ان سرعة قاضي التحقيق تكون من ناحيتين، الاولى ان تنتهي من اجراءات التحقيق التي امامه في اقصر وقت ممكن ، و الثانية خاصة بالسرعة في التصرف بالنسبة لكل اجراء من اجراءات التحقيق على حدة ، و يمكننا القول ان التحقيق الذي يطول كثيرا مضر للغاية بالتحقيق عموما و بالمتهم خصوصا ، نظرا لما يسبب له من قلق و تؤثر و اضطراب وانطلاقا من ذلك فيحق لكل شخص متهم ان يمثل اما هيئة قضائية جزائية للنظر في الدعوى التي رفعت ضده ، و ان يكون ذلك في اجل معقول على ألا يؤدي ذلك الى التسرع في التحقيق على حساب المتهم ، الى حد الاخلال الذي قد يضيع الحقيقة التي قد تتطلب شيئا من الوقت للظهور ، فالسرعة في اجراء التحقيق عليها ان تأخذ دائما في الحسبان مصلحة المتهم و حقوقه .

1 - عبد الفتاح مراد ، التحقيق الجنائي التطبيقي ، دار النهضة العربية ، مصر ، الطبعة الأولى، 1995 ، ص75 .

2 - درياد مليكة ، ضمانات المتهم اثناء التحقيق الابتدائي ، المرجع السابق، ص 91 .

أما عن مرونة التحقيق ، فيحكم هذا الاخير حدان ، حد موضوعي و اخر شخصي الاول يتعلق بموضوع الجريمة اي تهمة و ما تتضمنه من وقائع و افعال ، و الثاني يتعلق بالأشخاص الموجهة اليهم التهمة او الذين يمكن ان توجه اليهم بصفتهم فاعلين او شركاء ويتحكم هذان الحدان في مدى مرونة التحقيق ، فمن المعروف ان النيابة العامة هي صاحبة الاختصاص في تقديم ما و لو كان بصدد جنائية او جنحة متلبس بها إلا بناء على ذلك الطلب الذي قد يوجه ضد شخص معلوم ، او غير معلوم ، ففي هذه الحالة الاخيرة يسمح القانون لقاضي التحقيق اثناء مباشرة التحقيق ان يوجه الاتهام لكل شخص يرى ان هناك ما يدعو الى اتهمه كوجود دلائل على مساهمته في الجريمة موضوع التحقيق ، و هذا يعني ان القاضي التحقيق لا يقيد القانون من حيث الاشخاص بمن ورد ذكرهم في طلب النيابة العامة فيجوز له ان يقحم كل شخص يراه جديرا بالاتهام ، و له في نفس الوقت صلاحية الامر بالأوجه للمتابعة<sup>1</sup> .

فنفهم من كل هذا ان قاضي التحقيق يتمتع بمرونة في اجرائه للتحقيق تختلف بين ما اذا كان الامر يتعلق بالوقائع او الاشخاص ، فهو يتمتع بسلطة واسعة بالنسبة للأشخاص لا يتمتع بها بالنسبة للوقائع ، مما يضفي مرونة على التحقيق في الحالة الاولى فقط ، لان اتصال قاضي التحقيق بالقضية مرتبط بالطلب الافتتاحي الذي يقدمه وكيل الجمهورية، فيعود المحقق لهذا الاخير كلما ظهرت له وقائع جديدة لم ترد في الطلب ليبيدي وكيل الجمهورية طلباته بشأنها اي الوقائع الجديدة في طلب اضافي<sup>2</sup> .

اما عن سلطة غرفة الاتهام بالنسبة للوقائع و الاشخاص و مدى مرونة التحقيق الذي تقوم به ، فتحكمها المواد 186 الى 189 من قانون الاجراءات الجزائية ، فتقرر المادة 187 ان لغرفة الاتهام سلطة مبادرة بإجراء التحقيق بناء على طلب النائب العام بالنسبة للمتهمين بجنائيات و جنح و مخالفات اصلية كانت او مرتبطة بغيرها

<sup>1</sup> - عبد الله اوهابيه ، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص 341 .

<sup>2</sup> - عبد الله اوهابيه ، المرجع السابق ، ص 150 .

الناجحة من ملف الدعوى التي لم يتناولها امر الاحالة الصادر من قاضي التحقيق، او تلك التي استبعدت بأمر جزئي بالأوجه للمتابعة ، و هو ما يعني ان مرونة التحقيق فيما يتعلق بالوقائع او الموضوع مقررة لغرفة الاتهام دون غيرها<sup>1</sup> فيجوز لغرفة الاتهام الامر بإجراء تحقيق مباشرة دون حاجة لطلب اجراء تحقيق في الموضوع من النيابة العامة اذا كانت اوجه المتابعة قد تناولتها اوصاف الاتهام التي اقراها قاضي التحقيق في تحقيقه ، كما يجوز لغرفة الاتهام الامر بإجراء تحقيق جديد ، تكلف به احد اعضاء غرفة الاتهام او قاضي التحقيق الذي تندبه لهذا الغرض ، حتى اذا لم تتناول اوصاف الاتهام التي اقراها قاضي التحقيق ، فتوجه الاتهام الى اشخاص لم يكونوا قد احيلوا اليها بشرط ألا يكون هؤلاء الاشخاص قد استفادوا من امر نهائي بالأوجه لإقامة الدعوى فيجوز لغرفة الاتهام ان تأمر من تلقاء نفسها او بناء على طلبات النائب العام اجراء تحقيق بالنسبة للمتهمين المحالين اليها بشأن جميع الاتهامات<sup>2</sup> .

و لكن يجب ألا تكون هذه التهم قد تناول الاشارة اليها امر الاحالة الصادر من قاضي التحقيق ، او التي تكون قد استبعدت بأمر يتضمن القضاء بصفة جزئية بالأوجه للمتابعة او بفصل جرائم بعضها عن بعض ، او احوالها الى الجهة القضائية المختصة ، و يسوغ لها اصدار حكمها دون ان تأمر بإجراء تحقيق جديد اذا كانت اوجه المتابعة المنوه عنها قد تناولتها اوصاف الاتهام التي اقراها قاضي التحقيق<sup>3</sup> .

#### خامسا : التدوين أثناء مرحلة التحقيق

ان التدوين أثناء مرحلة التحقيق هو قيام القائم بالتحقيق بإثبات جميع الاجراءات والقرارات التي يتم اتخاذها وما يسمعه من اقوال سواء كانت اقوال المتهم او الشهود او الضحية كتابة في محاضر بالشكل الذي رسمه القانون او يتطلبه<sup>4</sup> .

1 - محمد محدة ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق ، دار الهدى ، الطبعة الأولى، 1992 ، المرجع السابق ، ص 130 .

2 - عبد الله اوهابيه ، المرجع السابق ، ص 343 .

3 - اسحاق ابراهيم منصور، المبادئ الاساسية في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، المرجع السابق ، ص 105 .

4 - محمد رشاد قطب ابراهيم ، الحماية الجنائية لحقوق المتهم ، دار الجامعة الجديدة ، المرجع السابق ، ص 311 .

فتدوين الاجراءات التي يتم القيام بها خلال التحقيق شرط جوهري لا تقوم لهذه الاجراءات قائمة و تعتبر منعدمة بدونه ، و يجب ان تكون محاضر التحقيق صورة صادقة لما يجري اثناء التحقيق دون زيادة او نقصان او تغيير او تحريف او تزييف في الالفاظ و الاقوال و يراعى بقدر الامكان تدوين اقوال من يستمع لإفادتهم اثناء التحقيق بألفاظ قريبة من لهجتهم ان صعب كتابة اللهجة نفسها لكي تكون محاضر التحقيق تصوير و اثبات صادق لكل اجراء تم في غرفة التحقيق او خارجها <sup>1</sup> .

فقاعدة التدوين قاعدة عامة تسري في جميع اجراءات التحقيق، و تأخذ بها معظم الانظمة الجزائية ، فالتدوين خير وسيلة لإثبات حصول الاجراء و الظروف التي اتخذت فيه و الاثر الذي ترتب عليه ، و لم تكتف بعض هذه الانظمة بالنص على لزوم التدوين في التحقيق ، بل اضافت الى ذلك ضرورة ان يكون هناك ملف مزدوج للتحقيق يتضمن صوراً محررة من اجراءات التحقيق و محاضر مأموري الضبط و مستندات الخصوم و علة ذلك لغرض عرض الملف على غرفة الاتهام فيما لو يتم استئناف اوامر قاضي التحقيق <sup>2</sup> .

ان تدوين التحقيق هو في الواقع نوع من انواع الضمانات لان ذلك يحفظ للمتهم حقوقه التي قام بتبثيتها بأقواله اثناء التحقيق فلذلك ان التدوين في التحقيق و ما يجري فيه امر مهم للغاية بالنسبة للمتهم و لمسار القضية من الناحية القانونية و يجب ان تدون الاشياء كما ترد دون اي حذف او تشويه يمكن ان يخل بنزاهة التحقيق وامانته ، خصوصا و ان اجراءات التحقيق متعددة و اساليب مباشرتها مختلفة ، فضلا على ان انجاز بعضها يستلزم وقتا طويلا لا يمكن معه الاعتماد على ذاكرة المحقق التي لا بد و ان تخونه بمرور الزمن <sup>3</sup> .

و علاوة على ذلك ، فالآثار المختلفة عن الجريمة قابلة للمحو بفعل الزمن الامر الذي يوجب القول بان المبادرة بتسجيل تلك الاجراءات و الاثار من شأنه ان يبقي عليها و يحفظها من التأثير ، و يضاف الى ما سبق ان اشتراط

1 - عوض محمد ، قانون الاجراءات الجنائية ، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية ، الطبعة الثانية، 1990 ، ص 452 .

2 - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الاجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية، مصر ، الطبعة الثالثة، 1995 ، ص 523 .

3 - محمد انور عاشور ، الموسوعة في التحقيق الجنائي ، دار عالم الكتب ، مصر ، الطبعة الثانية، 2000 ، ص 167 .

تدوين و كتابة اجراءات التحقيق يمكن ان تكون سندا يدل على حصولها فعدم تدوين التحقيق يؤدي الى افتراض عدم مباشرته ، كما ان اثبات التحقيق بالكتابة في المحاضر يمكن المحكمة من تقدير قيمة الادلة التي يتضمنها محضر التحقيق ، فالمحكمة تستطيع تقدير الادلة المستمدة من المعاينة بحساب الزمن الفاصل بين فتح المحضر و تلقي البلاغ و مباشرة التحقيق <sup>1</sup> .

فتدوين التحقيق على قدر كبير من الاهمية فهو يشكل ضمانة مهمة ليس للمتهم فقط و انما للعدالة بوجه عام كما تبدو اهمية تدوين التحقيق في بعض الاحيان لعضو النيابة العامة و ليس للمحقق الذي يتولى التحقيق بان يأمر بغلق القضية و احوالها الى محكمة الموضوع فهو لا يستطيع ذلك دون ان يكون التحقيق مدونا في محضر و مرفقا بقرار من قاضي التحقيق و كذلك اهميته الى قضاة الحكم يلعب دورا فعلا في مساعدتهم على اداء مهامهم ذلك ان القاء نظرة من قبل قاضي الموضوع على التحقيق المدون قبل البدء في المحاكمة في محاضر التحقيق يجنبه ما قد يتعرض له من حرج في حالة لو لم يحضر اصحاب تلك الاقوال في المحاكمة لسبب من الاسباب <sup>2</sup> .

و عملية التدوين اثناء التحقيق تشتمل على عناصر متعددة عند وجودها نكون بصدد تحقيق مدون، و هذه العناصر تتعلق بتاريخ و الاخر يتعلق بالتوقيع على المحاضر اما العنصر الثالث فيتعلق بالشخص القائم بالكتابة حيث يرى جانب من الفقه ان وجود هذه العناصر يشكل ضمانة اخرى للمتهم بحيث تتمثل في كون هذه العناصر تشكل نوعا من الرقابة على الاعمال التي يقوم بها المحقق ، حيث ان اغفال احد هذه العناصر من شأنه ان يؤدي الى بطلان المحاضر المدونة اثناء التحقيق <sup>3</sup> .

1 - رمسيس بھنام ، الاجراءات الجنائية تأصيلا و تحليلا ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، الطبعة الأولى، 1977 ، ص 208

2 - مدني عبد الرحمن تاج الدين ، اصول التحقيق الجنائي و تطبيقاتها ، معهد الادارة ، الرياض ، الطبعة الأولى، 1998 ، ص 127 .

3 - جلال ثروت ، نظم الاجراءات الجنائية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، الطبعة الثانية، 1997 ، ص 270 .

## ـ تدوين إجراءات التحقيق كضمانة للمتهم:

و بهذا يعد التدوين من اهم ضمانات اجراءات التحقيق و اوامره ، فالتدوين اجراء متطلب لذاته و ليس لإثبات ما يتخذ من اجراء و اوامر ، و ضمانات التدوين تتصف بالازدواجية ذلك ان التدوين يمثل ضمانة للمتهم ، و يمثل ايضا ضمانة للسلطة القائمة بالتحقيق ، فضمانة للمتهم تتمثل في امكانية قيام المتهم او من يمثله قانونا بمراقبة اعمال التحقيق و اجراءاته، من حيث البدء و اقامة الدعوى بعد ذلك يمكنه الاطلاع على ما تم اتخاذه من اجراءات خصوصا التي تتم في غيبته ، و هذا كله يمكنه من الاعداد الجيد للدفاع الذي يتمسك به او يبيديه امام المحكمة ، و كذلك التدوين يضمن للمتهم عدم نسيان اي دفع من دفعه <sup>1</sup> .

و ضمانة التدوين بالنسبة للسلطة القائمة بأعمال التحقيق تتمثل في ابعاد الشبهة عن المحقق خاصة عند الدفع عن المتهم ببطلان الاجراءات التي اتخذتها جهة التحقيق او الظروف التي احاطت بها عند اتخاذاها مما يقلل من شأنها ، و كذلك فان تدوين المحاضر بواسطة كاتب متخصص يهيئ الجو المناسب للمحقق في افراغ جهده الكامل للعمل الفني للتحقيق دون الانشغال بالكتابة ، كما ان التدوين حينما يوكل لكاتب متخصص يجعله قريبا من الواقع لكونه الاقدر على ذلك بحكم الممارسة العملية لعمله هذا <sup>2</sup> .

كما انه من الضمانات المهمة في التدوين توقيع المتهم على اقواله ، فان ذلك اقرارا منه بصحة ما بدر منه من اقوال كما انه يدفع مظنة استبدال محاضر التحقيق حال اقتصار المحقق و الكاتب على التوقيع دون توقيع المتهم ، إلا اذا رفض المتهم التوقيع <sup>3</sup> .

<sup>1</sup> - عبد الله منصور البراك ، حق المتهم في الدفاع في نظام الاجراءات الجزائية السعودي ، اطروحة دكتوراه ، جامعة نايف للعلوم الامنية ، دون سنة ، الرياض ، ص 266 .

<sup>2</sup> - محمد زكي ابو عامر ، الاجراءات الجنائية ، دار المطبوعات الجامعية ، القاهرة ، الطبعة الثانية، 1990 ، ص 127 .

<sup>3</sup> - رنا علي حميد السعدي ، ضمانات الحرية الشخصية للمتهم ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق جامعة النهرين ، العراق 2007 ، ص 180 .

و بناء على ذلك يعد التدوين شرطا اساسيا و لازما سواء في الاجراءات التي تستلزم تحرير محاضر بشأنها مثل محاضر ضبط اقوال الشهود ، و استجواب المتهم و اجراء المعاينات ، اما في اجراءات التحقيق التي تقتضي اصدار اوامر ، كأوامر القبض و التفتيش و الحبس المؤقت و يستوي الامر تدوين في الاجراءات في محضر واحد او في عدة محاضر التي يثبت فيها المحقق ما قام به من اجراءات تعتبر من اوراق الدعوى الجزائية و تكتسب حجيتها متى كانت مستوفية لشروط صحتها ، و مما تجدر الاشارة اليه ان هناك فارقا بين عدم تدوين الاجراء اصلا الذي يترتب عليه انعدامه ، و بين فقد المحضر الدال على حصوله فقد المحضر لا يعدمه من الناحية القانونية ، و يجوز للمحكمة ان تستوثق من صدوره من ادلة اخرى <sup>1</sup> .

ففي قانون الاجراءات الجزائية الجزائري اكد على انه حتى يمكن الاستشهاد باجراءات التحقيق و تكون صالحة لما قد يبني عليها من نتائج تدوينها في محاضر او اوامر تحرر الاولى بمعرفة كاتب ضبط تحت اشراف قاضي التحقيق و تحمل توقيعهما معا و تحرر الثانية من قبل المحقق و تحمل توقيع وحده ، كما تحرر من الكاتب نسخة من هذه المحاضر او الاوامر التي تحفظ بعد ترقيمها و ترتيبها بملف القضية للرجوع اليها عند الحاجة حتى لا يتوقف سير التحقيق <sup>2</sup> .

و لقد استلزم المشرع الجزائري حضور كاتب الضبط لتدوين محاضر التحقيق فالفقرات الاربع الاولى من المادة 68 من قانون الاجراءات الجزائية ، تضمنت ان قاضي التحقيق وفقا للقانون باتخاذ جميع الاجراءات الخاصة بالتحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة ، و تحرر نسخة من هذه الاجراءات و كذلك جميع الاوراق و يؤشر كاتب

<sup>1</sup> - محمود سمير عبد الفتاح ، النيابة العامة و سلطاتها في انهاء الدعوى العمومية بدون المحاكمة ، منشأة معارف ، الاسكندرية ، الطبعة الأولى، 1986 ، ص 151 .

<sup>2</sup> - درياد مليكة ، ضمانات المتهم اثناء التحقيق الابتدائي ، المرجع السابق، ص 93 .

التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المنتدب على كل نسخة بمطابقتها للأصل ، و ذلك مع مراعاة ما اشير اليه في الفقرة الخامسة المادة 68 المذكورة اعلاه ، و ترقم و تجرد جميع اوراق الملف بمعرفة كاتب التحقيق اولا بأول حسب تحريرها او ورودها لقاضي التحقيق <sup>1</sup> .

غير انه اذا أمكن استخراج هذه النسخ بطريق الصور الفوتوغرافية ، او بطريقة اخرى مشابهة ، فيجري ذلك حين احالة الملف او تبادل الملفات و حينئذ تستخرج الصور عند تسليم الملف و تكون بالعدد الضروري منها ويقوم الكاتب بالتحقيق من مطابقة الملف المنسوخ للملف الاصيل ، و تبرز الحكمة من تدوين المحاضر و استخراج نسخ منها هو تمكين الاطراف او الخصوم في الدعوى الجزائية من الاطلاع على اوراقها و مناقشة ما تم منها <sup>2</sup> .

و في كل الاحوال يجب ان يكون محضر التحقيق مستوفيا لشروطه الشكلية ، و خالي من اي تحشير بين السطور ، و المصادقة على كل شطب او تخريج من القاضي و الكاتب و الشاهد ، فطبقا لنص المادة 95 من قانون الاجراءات الجزائية ، لا يجوز ان تتضمن المحاضر تحشيرا بين السطور و يصادق قاضي التحقيق و الكاتب والشاهد على كل شطب او تخريج فيها ، و بغير هذه المصادقة تعتبر هذه الشطبوات او التخريجات ملغاة و كذلك الشأن في المحضر الذي لم يوقع عليه توقيعاً صحيحاً او في الصفحات التي لا تتضمن توقيع الشاهد ، و هذا مما يزيد من ضمانات المتهم في تدوين اجراءات التحقيق <sup>3</sup> .

1 - محمد محدة ، ضمانات المتهم اثناء التحقيق ، المرجع السابق، ص 266 .

2 - نظير فرج مينا ، الموجز في الاجراءات الجزائية الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، الطبعة الأولى، 1989 ، ص 165 .

3 - درياد مليكة ، ضمانات المتهم اثناء التحقيق الابتدائي ، المرجع السابق، ص 94 .

و لقد اكدت المحكمة العليا في احدى قراراتها في هذا الصدد على انه لما كانت ورقة الاسئلة هي مصدر الحكم الصادر في الدعوى العمومية فان المصادقة على كل حشو او تشطيب فيها يعتبر اجراء جوهريا و لازما لإثبات صحتها ، لذلك كان الاغفال عنه يترتب عليه البطلان <sup>1</sup> .

كما قضت المحكمة العليا في احدى قراراتها كذلك بان الحشو او التشطيب الوارد في وثيقة اساسية و المتعلق ببيان جوهري يترتب عليه البطلان اذا لم تقع المصادقة عليه من طرف الرئيس ، لذلك قضي ببطلان ورقة الاسئلة التي تحمل اجابتين على السؤال المتعلق بالظروف المخففة لإجابة بنعم كتب عليها ايضا حرف لا <sup>2</sup> .

و مما ينبغي القول به و الاهتمام بتنظيم قواعد هو تدوين اجراءات التحقيق و كتابتها مهما كان هذا الاجراء صغيرا ام كبيرا ، لان التدوين اثناء سير التحقيق يمثل في نظرنا الخاص ضمانا اساسية للمتهم و ذلك من اجل اثبات اقواله و ضمان عدم تزيفها او تحريفها من قبل القائمين على سلطة التحقيق ، لان المتهم في رأينا هو الطرف الاضعف في حلقة التحقيق ، و جب حمايته من كل اشكال التعسف اثناء القيام بالتحقيق معه ، فللتدوين اهمية بالغة لا يمكن الاستغناء عنه و يجب ان يستفيد منه كل متهم دون تمييز .

### المطلب الثاني : الحقوق الخاصة للمتهم

ان الحقوق الخاصة للمتهم اثناء التحقيق تتمثل في حماية المتهم من ذلك الاجراءات التي تهدف الى جمع الادلة المشتبه لوقوع الجريمة و نسبتها الى المتهم ، لان المحقق هنا و عند قيامه بهذه الاجراءات انما يهدف الى الحصول على الادلة بأي ثمن و تمحيصها و معرفة مدى دلالتها على وقوع الفعل المجرم من جانب المتهم ، و هنا قد تستعمل وسائل قد تضر بالمتهم و حقوقه مما يؤثر ذلك على مجريات التحقيق ، فالمحقق في هذه الحالة يهدف الى كشف الحقيقة و لو على حساب المتهم و ذلك باستعمال شتى الوسائل و الاجراءات ، و من بين الحقوق الخاصة للمتهم

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا ، الصادر بتاريخ 10 جويلية 1984 ، رقم الملف 36661 ، الغرفة الجنائية ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الاول ، سنة 1989 ، ص 310 .

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا ، الصادر بتاريخ 10 ماي 1988 ، رقم الملف 51788 ، الغرفة الجنائية ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الثاني ، سنة 1988 ، ص 150 .

خلال سير التحقيق لدينا حماية حق المتهم في سلامة جسمه ، حماية المتهم من التعذيب ، حقوق المتهم اثناء الاستجواب ، حق المتهم في التمسك ببطلان اجراءات التحقيق .

### اولا : حق المتهم في سلامة جسمه

لقد اقر الدستور الجزائري سلامة الجسم و عدم المساس بها، و كلفت ذلك المادة 34 وذلك في سبيل مواجهة القوانين الجزائية ، فتضمنت انه لا تنتهك حرمة او تقييد حرية الانسان بأي قيد ، و يجب معاملته بما يحفظ له كرامته بحيث لا يجوز ايداؤه بدنيا او معنويا ويفترض في هذا الحق عدم جواز المساس بسلامة الجسم و ذلك من كل الصور المتعددة منها ما يعتبر اكرها ماديا ، و منها ما يعتبر اكرها ادبيا ، و الجامع بينهما هو الالم والمعاناة البدنية و النفسية و العقلية التي تصيب المتهم من جراء استخدام هذه الوسائل للمساس بسلامة جسده<sup>1</sup> .

و لقد استقر الفقه و القضاء في معظم بلاد العالم على رفض استخدام بعض الوسائل للحصول على الاعتراف ، بحيث يفترض الاعتراف ألا يتم عن طريق الاكراه مثل اللجوء الى وسائل غير مشروعة كالتنويم المغنطيسي ، و المواد و العقاقير المخدرة ، و لقد شددت المادة 35 من الدستور الجزائري على ذلك بحيث يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق و الحريات ، و على كل ما يمس سلامة الانسان البدنية و المعنوية<sup>2</sup> .

فان هذا الحق الدستوري يقع على عاتق المشرع كما على السلطة التنظيمية حسب اختصاص كل منهما وضمن احترام المبادئ الواردة في المواد اعلاه ، بتحديد الكيفيات الملموسة للتطبيق ، و بخاصة القواعد المناسبة لتحقيق الهدف المرجو ، لان المواثيق الدولية قد كفلت هذا الحق منها الاعلان العالمي لحقوق الانسان خاصة في المادة الخامسة منه حيث لا يعرض اي انسان لتعذيب و لا للعقوبات او المعاملات القاسية او الوحشية او الحاطة بالكرامة، و كذلك التوصيات التي خرج بها المؤتمر الدولي لقانون العقوبات المنعقد في روما سنة 1953 الذي دعى الى حظر استعمال وسائل التحايل و الاكراه او الضغط للحصول على اعتراف المتهم و ذلك بان الادلة التي تم

1 - محمد الطراونة ، ضمانات حقوق الانسان في الدعوى الجزائية ، دار وائل، الاردن ، الطبعة الثانية ، 2005 ، ص 49 .

2 - عبد الوهاب حمزة ، الحماية الدستورية للحرية الشخصية ، دار الخلدونية، الجزائر ، المرجع السابق ، ص 24 .

الحصول عليها مباشرة تلك الوسائل تعتبر في حد ذاتها انتهاكا للحقوق الانسانية كالقسوة و المعاملات المهينة و المذلة تعتبر باطلة و غير مشروعة<sup>1</sup> .

### \_ خصائص حق المتهم في السلامة الجسدية:

و يتسم حق المتهم في السلامة الجسدية بعدة خصائص مختلفة ، فالحق في سلامة الجسم مصلحة يحميها القانون ، فالحق منشؤه الاهتمام بالمصلحة تصبغ عليها القواعد الاخلاقية اهميتها ، ثم تكون بعد ذلك محل الاهتمام من طرف القاعدة القانونية ، نظرا لسيادة هذه القاعدة الاخلاقية في مجتمع من المجتمعات على نحو تكون معه محلا للحماية التشريعية ، و تضحى المصلحة انطلاقا من ذلك حقا تسند له القواعد القانونية حمايتها<sup>2</sup> .

فقد ذهب البعض الى القول بان الحق بصفة عامة و الحق في سلامة الجسم بصفة خاصة مصلحة يعترف بها القانون ، و لقد شبه الفقه القانوني محاولات كثيرة لتحديد مفهوم تلك المصلحة ، لدرجة ادت الى صعوبة تحديد مفهومها ، و ازدادت الفكرة غموضا حتى قيل انها فكرة مرنة غير قابلة للتحديد، و نلاحظ ان المصلحة عرفت كصفة و عنصر في موضوع الالتزام، سواء كان محله اداء عمل او الامتناع عنه ، لذلك قيل ان المصلحة هي سبب الالتزام ، و على ذلك استقرت فكرة المصلحة كقيمة يعتد بها كوسيلة لإشباع الحاجات الانسانية<sup>3</sup> .

و لقد قرر البعض ان المحافظة على الصحة و سلامة جسم الانسان تشكل قيمة لا بد للقانون من احترامها والنص عليها كحق يحمي منفعة ، و لكن هذه المنفعة — في اطار المحافظة على سلامة الجسم هي مصلحة عامة اذ جوهرها الصفة الاجتماعية لانها تتعلق بعضو في البنيان الاجتماعي للمجتمع ، و اذا كانت مصلحة الشخص تتعلق بسلامة جسمه ، الا ان هذه المصلحة لا بد و ان تكون او ينظر اليها من زاوية تحقيقها للمصلحة

1 - محمد الطراونة ، ضمانات حقوق الانسان في الدعوى الجزائية ، المرجع السابق ، ص 50 .

2 - احمد عبد الحميد الدسوقي ، الحماية الموضوعية و الاجرائية لحقوق الانسان في مرحلة ما قبل المحاكمة ، دار النهضة العربية ، مصر ، الطبعة الأولى، 2007 ، ص 175 .

3 - احمد فتحي سرور ، الضمانات الدستورية للحرية الشخصية في الخصومة الجنائية ، دار النهضة العربية ، مصر ، الطبعة الأولى، 1980 ، ص 364 .

الاجتماعية ، و ذلك في مجتمع متحضر و قواعد قانونية مثالية ، و يرى البعض انه لتحديد مفهوم الحق في سلامة الجسم و بيان فكرته ، لا بد من تحديد مدلول لفظ الجسم باعتباره الموضوع الذي ينصب عليه هذا الحق ، ذلك ان فكرة الحق عموما فكرة قانونية مجردة تكتسب الوضوح حينما يستعان بالكيان المادي الذي ينصب عليه موضوع الحق ، بغية ان تستمد منه المعالم المادية التي ترسم هذا الحق و نطاقه <sup>1</sup> .

و لقد اتجه راي من الفقه الى اعتبار ان الحق في السلامة الجسدية هو سلطة يقررها القانون لصاحب الحق فتحقق له ميزة التسلط و الاستئثار على شيء او اقتضاء اداء معين من شخص اخر ، و في مجال الحق في سلامة الجسم تكون للشخص سلطة التسلط على جسده و التصرف فيه على وجه الانفراد <sup>2</sup> .

و السلطة هنا بمفهوم المكنة او القدرة التي تخول صاحبها ممارسة شؤونه الخاصة على محل الحق ، و هي قانونية لكون المشرع يسبغ عليها حمايته ، و يضيف البعض الى ما سبق بان الحق هو سلطة او قدرة ارادية يخولها القانون لشخص معين ، لتمكينه من القيام باعمال معينة تحقيقا لمصلحة له يعترف بها القانون <sup>3</sup> .

و لقد ذهب البعض من الفقهاء ان الحق في سلامة الجسم هو رابطة قانونية بمقتضاها يخول القانون شخصا من الاشخاص على سبيل الانفراد بالتسلط على شيء من شخص اخر و الحق في سلامة الجسم وفقا لهذا المنطق هو عبارة عن رابطة مفترضة بين الشخص وكيانه الجسدي ، يحكمها القانون و يعترف بوجوده النظام القانوني ومن هنا تسبغ على الرابطة صفة المشروعية ، و تكون بذلك رابطة قانونية ، و ترد على اعتراف القانون لهذه الرابطة القائمة بين الانسان و جسده الى كون ذلك الجسد هو المهبط المادي للحياة البشرية ذاتها، فالجسد عبارة عن مجموعة من الاعضاء التي تتولى الوظائف الحيوية بالنسبة لبقاء الانسان و استمرار حياته ، ذلك ان كمال تلك الرابطة يقتضي تمام ممارسته الكيان المادي و النفسي لجسد الانسان لوظائفه على النحو الذي رسمته الطبيعة و بناء

1 - محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الخامسة، 1986 ، ص 427 .

2 - خلود سامي ، النظرية العامة للاباحة ، اطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، سنة 1984 ، ص 182 .

3 - محمد سامي الشوا ، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم ، دار النهضة العربية، القاهرة ، الطبعة الثالثة، 1990 ، ص 230 .

على ما تقدم يكون لصاحب الحق سلطة ممارسة المكنتات المخولة له بموجب الرابطة القانونية التي تتعلق بمباشرة هذا التسلط<sup>1</sup>.

و لقد ذهب راي او جانب من الفقه الى اعتبار ان الحق في سلامة الجسم يعتبر من الحريات الاساسية العامة تلك التي يتمتع بها الانسان و يرخص بها و ذلك حماية للانسان في ماديات جسده و معنوياته، وصولا لتحقيق اطار من الحماية تستهدف الامان التام للكائن البشري، و يستند هذا الراي الى ما ساقته المادة الرابعة من اعلان حقوق الانسان الفرنسي، و في تحديد لمفهوم الحرية بانها قدرة الانسان على اتيان عمل لا يضر بالآخرين، و يرى انصار هذا الراي في ذلك الادماج بين المعنى القانوني للحق و مفهوم الحرية في اعلان<sup>2</sup>.

و عليه يمكننا القول بان حق المتهم في سلامة جسمه، هو حق معضد دستوريا لان المتهم مهما كان جرمه عظيما فيبقى في نهاية الامر انسان، و جب ان يحاط بسور منيع من الضمانات القانونية التي تحقق للمتهم حقه في عدم المساس بسلامة جسمه و ذلك من خلال استبعاد كل الوسائل و الاجراءات التي قد تلحق بجسد المتهم ضررا بالغاً يؤدي به الى الوفاة او الاصابة بعاهة مستديمة ، و قد احسن المشرع الجزائري عندما نص على هذا الحق في الدستور ، و لكن ما ينبغي الاشارة هو عدم وجود اليات من شأنها مراقبة مدى المحافظة على سلامة جسم المتهم .

#### ثانيا : حماية المتهم من التعذيب :

لقد قيلت في التعذيب تعاريف عديدة منها مثلا ما عرفه الروماني " ألبان " بانه تعذيب الجسد و المعاناة من اجل استخراج الحقيقة ، حيث ان التعذيب يجب ان يفهم على انه القوة والعنف ، و تلك هي العناصر التي تحدد معناه و تعرفه عند المحامي " أزو " بانه البحث عن الحقيقة بوسائل عنيفة ، اما في القرن العشرين فقد عرف التعذيب بانه معاناة الشخص المتهم جسمانيا و عقليا ، من اجل حمل المتهم على الاعتراف بجريمة او الادلاء

1 - محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، المرجع السابق ، ص 428 .

2 - محمد سامي الشوا ، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم ، المرجع السابق، ص 231 .

بيانات خاصة بالجريمة ، و هو اجراء استجوابي ضمن الاجراءات الجزائية في العصور الوسطى، لم يلغى في الدول الاوروبية الا بعد القرن التاسع عشر ، و لا يزال يمارس بطريقة غير قانونية في الممارسة البوليسية<sup>1</sup> .

فالتعذيب يشكل اعتداء على المتهم و ايدائه ، و هو صورة من صور العنف و الاكراه ، فقد عرفته الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب في مادتها الاولى يقصد بالتعذيب اي عمل ينتج عنه الم او عذاب شديد جسمانيا كان او عقليا ، يلحق عمدا بالشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص على معلومات او اعتراف او معاقبته على عمل ارتكبه او يشتبه في انه ارتكبه و هذا ما تجدر الاشارة اليه هو ان العنف يتحقق في حق المتهم بغض النظر عن درجاته مهما كان قدره طالما فيه مساس بسلامة المتهم<sup>2</sup> .

فاذا وقع على المتهم عنفا فان الاعتراف المترتب عليه يكون باطلا يتعين استبعاده و عدم الاعتماد عليه كدليل في مجال الاثبات ، لان المتهم الذي يخضع لهذا العنف لا يتصرف بحرية و تكون ارادته معيبة و بالتالي فاي اعتراف يصدر منه لا قيمة له هذا و ان التعذيب كثيرا ما يدفع شخصا بريئا الى الاعتراف لكي يتخلص من الالام التي يتعرض لها و من السهل بطبيعة الحال ان نجبر شخصا ما على الكلام ، لكن من ان نجبره على القول الحقيقة و قد يكون المتهم متمسكا و عنيدا بانكاره رغم تعذيبه لذلك هجرت القوانين الحديثة كلها التعذيب كونه عملا يتنافى مع الاخلاق و يحط من كرامة الانسان<sup>3</sup> .

و ان اجراء التعذيب على المتهم فانه يمنع المتهم من ابداء دفاعه ، و يمنع القائم بالتحقيق من ضمان هذا الحق و لذلك فان المحقق يوجه منذ البداية التحقيق الوجهة التي يرى انها تخدم الاتهام و تؤيده دون مراعاة لحقوق المتهم و بالتالي فان هذا العمل المسمى قانونا تحقيق يصبح غير جدير بهذا الاسم ، انما يصبح نتيجة لذلك وثيقة اتهام مطولة ، لم تناقش ادلة الاتهام و لم تحققها ، بل اكتفت بتكرارها و اعطائها اهمية اكثر مما لها فباستعمال وسائل

1 - العربي حسن ، التعذيب ، دار النهضة العربية ، مصر ، الطبعة الثانية، 1994 ، ص 01 .

2 - مروك نصر الدين ، محاضرات في الاثبات الجنائي ، دار الهومة ، الجزائر ، دون طبعة، 2004 ، ص 96 .

3 - مروك نصر الدين ، المرجع السابق ، ص 97 .

التعذيب ضد المتهم لا يقتصر اثره على خلو التحقيق من ادلة الدفاع ، بل انه يفسد ادلة الاتهام نفسها و جعلها محاطة بالشك ، لان الدليل الذي يختلس خفية دون ان يسمح للخصم بمناقشته في حينه هو دليل مشكوك في صحته ، و هو دليل مظل للعدالة ، و بالتالي فالمشرع لا يمكن ان يثق بمثل هذا الدليل و يعطيه صفة الدليل القضائي<sup>1</sup> .

و قد وسعت اتفاقية الدول الامريكية لمنع و المعاقبة على التعذيب ، اذا ادخلت في نطاقه كل الاساليب التي تستعمل مع شخص ما بهدف سحق شخصيته ، او تقليص قدراته الجسمانية او العقلية ، حتى و لو كانت لا تسبب الالم ، و تتحمل الدولة مسؤوليتها ، و هناك اسباب دافعة الى استخدام اسلوب التعذيب منها بغية الحصول على معلومات او المعاقبة التخويف ، الارغام على شئ ، التمييز العنصري ، الانتقام من الشخص<sup>2</sup> .

و ذهب جانب من الفقه الى ان التعذيب هدفان هما تحطيم الشخصية الانسانية و هو بذلك يعد سلاحا ضد الديمقراطية ، و يرى اخرون ان له اهدافا تكتيكية لتحقيق الاكراه على شئ ، او اهداف نهائية لحفظ النظام واثبات الولاء من المعارضين و هو ما يؤدي الى نتائج عكسية تضر بمسار العدالة القائمة في تلك الدولة و بجهازها القضائي<sup>3</sup> .

و نجد في التعذيب ما يسمى بالمعاملة القاسية او اللانسانية و هي الوجه البارز من اوجه التعذيب ، فهي يمكن ان تكون حاطة بالكرامة ، اذا ما انطوت على اذلال الشخص او دفعته للتصرف ضد ارادته و مشاعره ، و هنا لا يهمننا التفريق بين الصور المختلفة للمعاملة القاسية المحظورة ، فالتعذيب القائم رغم السلوك المتبع كالاعتداء الجسدي او الصدمات الكهربائية فنجد كذلك فرض القيود الشديدة على المتهم و الاحتجاز الطويل على ذمة التحقيق قبل

<sup>1</sup> - توفيق محمد الشاوي ، بطلان التحقيق الابتدائي بسبب التعذيب و الاكراه الواقع على المتهم ، مقال منشور في مجلة القانون و الاقتصاد ، مصر ، العدد الأول، 1970 ، ص 252 .

<sup>2</sup> - توفيق مالكي ، حقوق الانسان قبل المحاكمة ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق ، بجامعة البليدة ، لسنة 2006 ، المرجع السابق ، ص 79 .

<sup>3</sup> - سامي صادق الملا ، اعتراف المتهم ، المطبعة العالمية ، الطبعة الثالثة ، 1986 ، ص 164 .

المحاكمة . فمن حق كل فرد محروم من الحرية ان يعامل بانسانية ، و لا يجوز تعريضه للمعاملة السيئة او المهنية ولا يجوز استخدام القوة من طرف المكلفون بانقاذ القانون الا للضرورة و باقل قدر بالاضافة الى الابتعاد عن كل وسائل الضغط البدني <sup>1</sup> .

## 1 \_ أساليب التعذيب:

من بين اساليب التعذيب كذلك التجارب الطبية و العلمية على الشخص المتهم فقد تم حظرها بشدة من طرف المعاهدات الدولية و من ذلك حقن الشخص بحقن غير معروفة بالنسبة اليه تحدث له هيجانا عصيبا يؤدي الى الجنون ، و مع ذلك وجب توفير الرعاية الطبية للشخص المتهم و هي من المبادئ الاساسية لمعاملة المتهمين ، و يجب في اي حال من الاحوال استبعاد كل ما ينتج عن التعذيب و اساليبه المختلفة من ادلة و لو كانت دامغة وصحيحة <sup>2</sup> .

## 2 \_ عدم مشروعية التعذيب في التشريع الجزائري:

لقد اقر المشرع الجزائري كغيره من التشريعات بعدم مشروعية التعذيب كوسيلة مستخدمة في التحقيق الجنائي و يظهر ذلك جليا من خلال مواد الدستور ، و نصوص قانون العقوبات ، و قانون الاجراءات الجزائية ، وانضمت الجزائر الى مختلف الاتفاقيات الدولية المناهضة للتعذيب ، و لم يمنع فقط المشرع اللجوء الى التعذيب اثناء سماع المتهم من قبل المحقق ، بل انه جرم فعل التعذيب في حد ذاته في مواد قانون العقوبات ، و التي جاء فيها ان كل موظف او مستخدم يمارس او يامر بممارسة التعذيب للحصول على اقرارات يعاقب وقد كفل المشرع الجزائري للشخص الذي وقع له تعذيب ان يلجا للقضاء برفع شكوى ضد المحقق الذي يمارس عليه التعذيب .

1 - محمد سامي البراوي ، استجواب المتهم ، الطبعة العالمية ، الطبعة الرابعة، 1980، ص 416 .

2 - العربي حسن ، التعذيب ، المرجع السابق ، ص 03 .

و يشترط لمعاينة الشخص المحقق او الموظف الذي امر بتعذيب المتهم شروطا تتمثل في مجملها في وقوع التعذيب على المتهم باي صورة من صورته من الضرب و الجرح و الحرمان من الطعام و غيرها ، و لا بد ان تكون وقائع التعذيب قد حصلت فعلا ، و يمكن للقاضي عن طريق سلطته التقديرية اثبات وقوع التعذيب قد حصلت فعلا ، و يمكن للقاضي عن طريق سلطته التقديرية اثبات وقوع التعذيب و ذلك من خلال اللجوء مثلا الى الخبرة الطبية و اقوال الاشخاص المعذبين ، و يكون حكمه الصادر مسبب ، بالاضافة الى الشرط الثاني و المتمثل في وقوع التعذيب من طرف موظف عام سواء منه مباشرة ، اي ان يقوم بالتعذيب بنفسه ، او بواسطة غيره ، بان يامر به مع ملاحظة ان يكون الموظف عند وقوع التعذيب تحت بصره ، و دون ان يمنعه قد يتخذ كدليل موضوعيا على ان التعذيب حدث بامر ، خاصة اذا كان يملك سلطة رئاسية على الشخص المرتكب لهذا الفعل <sup>1</sup> .

### 3 \_ القصد الجنائي كشرط لقيام جريمة التعذيب:

يشترط لقيام جريمة التعذيب توافر القصد الجنائي الخاص قوامه انصراف نية المحقق الى حمل المتهم على الاعتراف بقوة ، و بدون توافر هذا القصد لا تقوم جريمة التعذيب وعلى ضوء ذلك اذا كان قصد الموظف من التعذيب هو الانتقام او التلذذ من الايذاء دون حمل المتهم على الاعتراف فلا تقوم هذه الجريمة المنصوص عليها في قانون العقوبات، وانما تقوم جريمة اخرى هي جريمة الضرب و الجرح العمدي المنصوص عليها في نفس القانون. <sup>2</sup>

و هذا ما تجدر الاشارة اليه في هذا المقام هو ان القانون لا يشترط لتوافر جريمة التعذيب حصول الاعتراف فعلا ، لان حصوله او عدم حصوله لا يؤثر في قيام الجريمة متى توافر لدى الموظف القائم بالتعذيب قصد الحصول على هذا الاعتراف ، اما اذا وقع التعذيب بعد صدور الاعتراف من المتهم فلا مجال لتطبيق المواد المنصوص عليها في قانون العقوبات لعدم توافر القصد الجنائي و هو حمل المتهم على الاعتراف <sup>3</sup> .

1 - مروك نصر الدين ، محاضرات في الاثبات الجنائي ، دار الهومة، الجزائر ، ص 98 .

2 - توفيق مالكي ، حقوق الانسان قبل المحاكمة ، المرجع السابق، ص 81 .

3 - عبد الله اوهايبية ، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص 388 .

و عليه يمكن القول بان كل ما يؤثر على ارادة المتهم ياخذ حكم التعذيب ، و قد راينا كيف جرم القانون الجزائري هذه الجريمة و شدد من عقوباتها ، و ذلك لحماية المتهم من كل ما قد يمس به و بسلامته ، و نلاحظ في هذا الصدد ان قيام المشرع الجزائري بتعديل قانون العقوبات سنة 2004 قد وسع في مجال الضمانات المقررة للمتهم من خلال تجريم واقعة التعذيب بممارسته او الامر به او التحريض عليه او الموافقة او السكوت عليه ، و قد احسن المشرع عندما ميز بين تجريم افعال الضرب و الجرح العمدي عن تجريم افعال التعذيب التي تقع على المتهم من قبل الموظف او المكلف بالخدمة العامة ، و اشترط شروطا واقعية قانونية لقيام جريمة التعذيب ، و لكن رغم كل هذا فان الناظر في واقع تحقيقنا اليوم يسجل بكل وضوح التجاوزات التي تقع على المتهم من قبل الموظف او المكلف بالخدمة العامة ، و اشترط شروطا واقعية قانونية لقيام جريمة التعذيب ، و لكن رغم كل هذا فان الناظر في واقع تحقيقنا اليوم يسجل و بكل وضوح التجاوزات التي تقع يوميا في مراكز الضبطية القضائية او غرف التحقيق و ان كانت استثنائية الا انه يجب محاربة كل هذه الافعال و التجاوزات و معاقبة مرتكبيها باشد عقوبات ، و ذلك حفاظا على سمعة العدالة و التحقيق القضائي في بلادنا .

### ثالثا : حقوق المتهم في الاستجواب

فالاستجواب هو وسيلة تحقيق مع المتهم يتخذها المحقق بغية الحصول على دليل اثبات ينير له مجريات التهمة وهو من ناحية ثانية وسيلة دفاع تتيح للمتهم فرصة اثبات براءته و نفي التهمة المنسوبة اليه ان كان بريئا او تخفيف مسؤوليته عن طريق توضيح ظروف ارتكابه الجريمة اذا كان مذنبا . فالمحقق يعمل من خلال الاستجواب الى كشف ملامسات الجريمة و في نفس الوقت المتهم يعمل على الدفاع عن براءته <sup>1</sup> .

فالاستجواب هو من المبادئ المهمة و الاساسية في عملية التحقيق بغية الوصول الى الحقائق و دقائق الامور من الشخص المتهم ، و ليس الغرض منه كما يظن البعض هو العمل على اقرار و اعتراف المتهم ، فهو اجراء يتطلع

<sup>1</sup>- Pierre Chambon, le juge d'instruction, librairie, Dalloz, paris 3<sup>eme</sup> Edition 1985, page 194 .

من خلاله المحقق في جمع اكبر عدد ممكن من ادوات الاتهام ، و اخذ اقوال المتهم بشأنها ، فقاضي التحقيق لا يقتصر عمله في الضغط على المتهم و انما الاستماع اليه باعتباره انه قد يفيد القاضي في الوصول الى الفاعل الحقيقي للجرم ، خاصة اذا اخذنا بعين الاعتبار الضمانات الخاصة لحماية المتهم من تعسف بوجود سلطات مختصة ومستقلة تحسن التقدير حتى يشعر المتهم انه في ايادي امينة يطمئن من خلالها الى عملية الاستجواب فلا بد ان يكون القائم عليه على درجة عالية من الكفاءة و الحياد و الامانة <sup>1</sup> .

و نظرا لدقة هذا الاجراء و خطورته ، و جب ضمان مباشرته بواسطة قضاء التحقيق عدى في حالات فوات الوقت او ضياع الادلة ، بحيث ينقل المحقق المتهم في غرفة معدة لهذا الغرض ، و يعتبر اختيار الوقت المناسب لاستدعاء المتهم و بدء استجوابه عنصر هام في تكوين فكرة اكبر عن القضية ، و للمحقق سلطة تقديرية في تاخير الاستجواب اذا راي مصلحة في ذلك ، غير انه مقيد بوجوب استجوابه في وقت محدد بعد القبض عليه ، مع مراعاة الضمانات المقررة للمتهم <sup>2</sup> .

### 1 \_ الضمانات الواجب توافرها أثناء الاستجواب:

فلهذا يتميز الاستجواب بضمانات خاصة لا بد من توافرها خاصة و انها تساعد على حماية حقوق المتهم وتقدم دفاعه ، و هي كثيرة و متنوعة ، فيجب ان يحاط المتهم بعناية خاصة ، و توفر له اقصى حد من هذه الضمانات التي تخول له حرية الكلام ، لتنفيذ التهمة المنسوبة اليه ، لان الحقيقة التي ننشدها من خلال الاستجواب هي ان يتم وفق للضمانات التي شرعها القانون الجزائري الذي خص هذا الاجراء بضمانات خاصة تحافظ على سير التحقيق .

<sup>1</sup> - Danielle Saada , Droit Penal , Librairie Dalloz Paris , 4<sup>eme</sup> edition 1982 , page 58 .

<sup>2</sup> - عامر علي سمير الدليمي ، اهمية الاستجواب في مرحلة التحقيق الابتدائي ، دار زهران ، الاردن ، الطبعة الأولى، 2012 ، ص 30 .

و من هذه الضمانات حق المتهم في الاحاطة بالتهمة المنسوبة اليه ، و ذلك حتى يكون لحق الدفاع فعالية وتأثير ايجابي ، كما يتعين اخطاره بكافة الاوامر القضائية المتعلقة بالتحقيق حتى يتمكن من الطعن فيها اذا راي انها تمس باحد الحقوق المنسوبة اليه ، و يجب ان يحاط بالتهمة دون غموض فاقد للفاعلية ، و قد نص على هذا الحق او الضمانة المادتين 110 ، 168 من قانون الاجراءات الجزائية و للمتهم الحرية الكاملة في الا يجيب على الاسئلة التي توجه اليه ، و لا يلزم بان يتكلم ، و يعتبر هذا من الضمانات الهامة المقررة للمتهم فله ان يرفض اعطاء اي بيانات تطلب منه كما انه غير ملزم بالبحث في موضوع اتّهامه عندما يوجه السؤال اليه <sup>1</sup> .

فقد نص القانون الجزائري في المادة 100 منه صراحة على وجوب تنبيه المتهم بحقه في عدم الادلاء باي تصريح ، و يعد هذا التنبيه اجراء جوهرى و يترتب عن عدم مراعاته البطلان و بهذا اصبح الاستجواب يكرس ضمانة هامة و هي حرية المتهم في الكلام و عليه لا يمكن للمحقق اجبار المتهم على الادلاء باقوال تدينه <sup>2</sup> .

فللمتهم الحق في ان يصمت و يرفض الاجابة على الاسئلة الموجهة اليه ، و طالما كان صمت المتهم قرينه ضده <sup>3</sup> .

و لما كان الاستجواب على درجة كبيرة من الاهمية في مرحلة التحقيق ن سواء بالنسبة للمتهم او لسلطة التحقيق ، فقد اهتمت جل التشريعات بالشخص القائم بالتحقيق و هذا ما يشكل ضمانة اخرى للمتهم اثناء القيام باستجوابه ، فاشترطت ان يعهد الى جهة قضائية محايدة مختصة بالتحقيق ، فاستقلالية قضاء التحقيق من شأنه ان يضمن للمتهم حقوقه و عدم الضغط عليه <sup>4</sup> .

1 - عبد الله اوهايبي ، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص 383 .

2 - توفيق مالكي ، حقوق الانسان قبل المحاكمة ، المرجع السابق ، ص 70 .

3 - مروك نصر الدين ، محاضرات في الاثبات الجنائي ، المرجع السابق ، ص 95 .

4 - عبد الله اوهايبي ، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص 384 .

## 2\_ حق المتهم في الاستعانة بمحامى أثناء الاستجواب:

و تدعيما لحقوق المتهم أثناء الاستجواب ، فقد اقر القانون حقه في الاستعانة بمحام بان اوجب على قاضي التحقيق ان يخطر المتهم بهذا الحق ، لتمكينه من اختيار محامى له و في حالة عدم اختياره يقوم قاضي التحقيق بتعيين مدافع عنه ، متى طلب من المتهم ذلك ، و لا يجوز استجواب المتهم الا بحضور محاميه ما لم يتنازل صراحة على هذا الحق ، كما يقرر القانون وجوب دعوة المحامى لحضور الاستجواب ن قبل يومين على الاقل من الاجراء بكتاب موصى عليه ، طبقا للمادة 105 من قانون الاجراءات الجزائية<sup>1</sup> .

و هذه الدعوى لمحامي المتهم لحضور استجواب موكله تعتبر ضرورية لصحة الاجراء نفسه ، يكفي فيها من الناحية القانونية مجرد الاخطار و في الوقت المناسب كما هو محدد قانونا ، لان تخلف المحامى عن الحضور رغم تبليغه قانونا لا يقف حائلا بين قاضي التحقيق و بين اجراء الاستجواب ، فلا يلتزم بانتظار حضوره و لا بالبحث في اسباب عدم حضوره كما لا يمكن للمتهم الطعن في صحة الاجراءات متى رفض قاضي طلب بتاجيل الاستجواب لتخلف محاميه عن الحضور ، ما دامت دعوته قد تمت وفق الاوضاع القانونية<sup>2</sup> .

و تنظم المادة 107 من قانون الاجراءات الجزائية حضور المحامى استجواب موكله فتحدد طريقة تدخل المحامى فتقرر بانه لا يجوز له الكلام فيما عدا توجيه الاسئلة و بعد التصريح له بذلك من القاضي المحقق ، و له رفض هذا الطلب على ان يتضمن المحضر وان ترفق به نص الاسئلة التي طرحها المحامى ، كما يجب السماح للمحامى بالاطلاع على ملف موكله طبقا للفقرة الرابعة من المادة 105 من قانون المذكور اعلاه و هو اجراء يعتبر صورة من صور الدفاع المقررة للمتهم ، لانه في اطلاع المحامى على الملف من عدمه تتوقف فعالية حضور المحامى مع موكله

<sup>1</sup> - علالي بن زيان ، ضمانات الحريات الفردية في المتابعات الجزائية ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق، جامعة وهران ، المرجع السابق ، ص 103 .

<sup>2</sup> - ابراهيم اسحاق منصور ، المبادئ الاساسية في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق، ص 139 .

ودفاعه عنه ، و حتى يتمكن من الدفاع عنه على الوجه المطلوب ، يجب ان يكون ملف التحقيق بجميع وقائع الدعوى و الادلة القائمة ضد المتهم <sup>1</sup> .

كما لا يجوز الفصل بين المحامي و المتهم طبقا لنص المادة 102 ، لانه اذا كان وبمقتضى هذه المادة ان لقلضي التحقيق سلطة منع المتهم من الاتصال بغيره لمدة يحددها القانون حرصا على سير التحقيق في احسن الظروف ، فان هذا المنع لا يعني اطلاقا محامي المتهم ، اذ لا يجوز اصلا فصل المتهم عن محاميه ، فلهذا الاخير حرية الاتصال بموكله متى شاء ، و يفهم من خلال ما سبق ان الاستجواب يجب ان يتم كاصل عام بحضور محامي المتهم الا في حالتين يمكن اجراؤه في غيابه هما ، عدم حضور المحامي في الموعد المحدد ، او ان يتنازل المتهم صراحة عن حقه قانونا في الاستعانة بمحام <sup>2</sup> .

و اضافة الى الضمانات المقررة للمتهم خلال اجراء الاستجواب ، ان يتم هذا الاخير بعلائية و شفوية ، الا ان القانون لم يحدد شكلا معينيا للاستجواب غير ان الفقه و القضاء استقروا على انه يتم عادة بصورة شفوية و علانية ، سواء بالنسبة لاسئلة المحقق او اجوبة المتهم ، فليس لهذا الاخير ان يستعين بمذكرات يقرأ منها اقواله الا اذا اقتضى الامر الاطلاع على مستندات معينة فيجوز له ذلك اذا رخص له المحقق ، و يجب ان يتم الاستجواب بلغة الدولة الرسمية ، و اذا كان المتهم اجنبيا فيعين له مترجم يساعده على فهم اسئلة التحقيق و يترجم اجاباته و نظرا لخطورة الدور الذي يقوم به هذا المترجم اشترط القانون الجزائري ان يؤدي اليمين ، هذا ان لم يكن له المترجم قد سبق له ان ادى اليمين عند تعيينه ، و نص اليمين محددة قانونا <sup>3</sup> .

كما يطرح الفقه الجنائي ضمانات اخرى للمتهم اثناء الاستجواب، و هي حكم اطالة الاستجواب و ارهاق المتهم ، كاطالة الفترة او المدة و مناقشة المتهم تفصيليا فيما ينسب اليه من تهمة ، مما يترتب عليها ارهاقه ، لان

1 - احمد شوقي الشلقاني ، مبادئ الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 219 .

2 - درياد مليكة ، ضمانات المتهم اثناء التحقيق الابتدائي ، المرجع السابق ، ص 97 .

3 - عصمت عبد المجيد ، اصول البحث القانوني ، دار القادسية ، بغداد ، الطبعة الثانية، 1982، ص 69 .

الاستجواب بهذه الطريقة يؤثر ارادة المتهم ، مما قد يدفعه الى التصريح باقوال لم يكن ليصرح بها لولا ارهاقه ، الا ان الملاحظ هو عدم وجود معيار محدد يمكن الاستناد اليه في تقرير مدى طول مدة الاستجواب من عدمه . و يبدو ان المشرع الجزائري حرص على وجوب الاسراع في استجواب المتهم، و لكن اذا تعذر الاستجواب فيودع المتهم في المؤسسة العقابية لفترة لا تتجاوز 48 ساعة، يستجوب قبل اتقضاها لان عدم استجوابه و بقاءه في الحبس يعتبر تعسفا<sup>1</sup> .

و كما نعلم ان الاستجواب يستمد قوته القانونية من المحضر الذي يعد بيانا كتابيا للاجراءات التي يتم اتباعها و يعد المحضر الدليل الوحيد على ان الاستجواب قد تم على الوجه القانوني المطلوب ، كما حرص المشرع على ان ينطوي المحضر على ما يشير الى مراعاة الضمانات الاساسية المطلوب توافرها في الاستجواب ، و ان يكون هذا المحضر مدونا و مؤرخا و موقعا عليه و ذلك لتفادي تعرضه للبطلان و حتى يكون مجديا في الاثبات او نفي التهمة عن المتهم<sup>2</sup> .

#### رابعا: حق المتهم في التمسك ببطلان اجراءات التحقيق

تهدف القواعد الاجرائية التي تقوم عليها الشرعية الاجرائية الى ضمان مراعاة احكام القانون اثناء القيام بالتحقيق، بل و تقرر جزاء اجرائيا على مخالفتها يتمثل في البطلان و يقتضي المنطق وجوب اتباع اجراءات التحقيق كما نظمها المشرع ، و في حالة مخالفة قاعدة جوهرية يستلزم تقرير جزاء ، و هذا الجزاء هو البطلان ، و الذي يعرف بانه الجزاء الاجرائي المقرر نتيجة مخالفة احكام القاعدة الاجرائية<sup>3</sup> .

و لقد نظم المشرع الجزائري احكام البطلان كجزاء اجرائي مترتب على مخالفة القواعد الاجرائية في عدة مواد قانونية اهمها المواد 48 ، 157 ، 161 من قانون الاجراءات الجزائية و بالرجوع الى المواد 48 ، 82 ، 83 من

1 - عبد الله اوهابيه ، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص 386 .

2 - احمد الشافعي، البطلان في قانون الاجراءات الجزائية ، الديوان الوطني للاشغال التربوية، دون طبعة، 2004 ، ص 33

3 - احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية ، مطبعة جامعة القاهرة ، دون طبعة، 1979 ، ص 285 .

نفس القانون و التي تحيل جميعها الى المادتين 45 و 47 ، و تقرير المشرع البطلان عن مخالفة احكامهما ، نجد ان المشرع قد اعتمد البطلان المطلق ، غير انه اعتمد ايضا البطلان على مخالفة الاحكام الجوهرية المقررة في التحقيق خلافا للاحكام المادتين 100 ، 105 اذا ترتب على مخالفتها اخلال بحقوق اي خصم في الدعوى ، اضافة الى الفقرتين الثانية و الثالثة من المادتين 157 و 159 اللتين تضمنتا على ان الخصم الذي يقرر البطلان لمصلحة له الحق في التنازل عن تمسكه بالبطلان ، و عليه فاذا كان المشرع الجزائري قد اضى على بعض الاجراءات المتخذة طيلة مرحلة التحقيق اهمية خاصة ، فينص على بطلانها اذا لم يحترم القائم بها شروطها و قيودها و هي شروط التي تعتبر بمثابة ضمانات للحريات الفردية للمتهم خاصة <sup>1</sup> .

لان مرحلة التحقيق تعتبر اهم مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية ، فهي تتميز بتعدد وتنوع الاجراءات التي تتم خلالها ، لذا تنبعت جل التشريعات الى احاطة المتهم بضمانات وشكليات خاصة .

فمن الجائز ان تكون اجراءات التحقيق التي قام بها قاضي التحقيق بنفسه او بواسطة مساعديه مشوبة بالبطلان كجزاء لعدم صحتها المترتبة على عدم مراعاة بعض الاحكام القانونية ، و قد ميز المشرع الجزائري بين نوعين من اسباب البطلان ، فالنوع الاول يتمثل في البطلان الناتج عن مخالفة اعمال التحقيق للنصوص القانونية ويسمى بالبطلان المقرر بنص صريح في القانون ، اما النوع الثاني فيتمثل في البطلان المترتب عن مخالفة الاجراءات الجوهرية و يسمى بالبطلان الجوهري <sup>2</sup> .

فلقد اخذ المشرع الجزائري في المادة 38 فقرة 01 قانون الاجراءات الجزائية بمبدأ الفصل بين سلطي التحقيق والحكم بحيث بموجبه يمنع على القاضي الذي عرف القضية بصفته محققا ان يشارك في تشكيلة المحكمة التي تنظر

<sup>1</sup> - سليمان بارش ، شرح قانون الاجراءات الجنائية ، دار الشهاب ، الجزائر ، المرجع السابق ، ص 64 .

<sup>2</sup> - علالي بن زيان ، ضمانات الحريات الفردية في المتابعات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 185 .

هذه القضية كما لم يجز المشرع ايضا لاعضاء غرفة الاتهام ان يشاركوا اثناء عرضها على محكمة الجنايات و الا كان قرارهم باطلا و ذلك عملا بنص المادة 260 من القانون المذكور اعلاه <sup>1</sup> .

## 1 \_ حالات البطلان:

و هناك حالات البطلان الواردة في المادة 48 من نفس القانون المتعلقة بتفتيش المحلات العمومية و الخاصة هي عمل من اعمال قاضي التحقيق ، و لا يجوز لضباط الشرطة القيام بهالا في الحالات التي يجيزها القانون ، فقد تضمنت المادة 48 المذكورة على انه يجب مراعاة الاجراءات التي استوجبتها المادتين 45 و 47 المتعلقةين باجراءات و ميعاد التفتيش و الا ترتب عن ذلك البطلان <sup>2</sup> .

بالاضافة الى حالات البطلان المقررة بالمادة 157 ، و تستلزم هذه المادة مراعاة الاحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهم ، و يلاحظ على نص المادة 157 المذكورة انها حصرت اسباب البطلان بالنسبة للمتهم في الحالات التي تراعي فيها احكام المادة 100 دون الحالات المنصوص عليها في المادة 105 ، في حين انه يترتب البطلان على عدم مراعاة احكام المادة 100 المتمثلة في وجوب احاطة المتهم علما بكل الوقائع المنسوبة اليه بصفة صريحة ، و تنبيه المتهم عند سماعه لاول مرة ، انه حر في عدم الادلاء باي تصريح و ابلاغه بحقه في اختيار محام . و هي شكليات تم المتهم في مرحلة الاستجواب اثناء التحقيق و يجب مراعاتها تحت طائلة البطلان بالاضافة الى حالات البطلان المنصوص عليها في المادة 198 قانون الاجراءات الجزائية ، حيث اوجب المشرع بيان الوقائع موضوع الاتهام و الوصف القانوني لها في قرار الاحالة لمحكمة الجنايات تحت طائلة البطلان <sup>3</sup> .

هذا بالنسبة للبطلان المقرر بنص قانوني صريح ، اما البطلان الناتج عن مخالفة الاجراءات الجوهرية ، و ان الناظر في التشريع الجزائري يجد انه اعتمد في تحديد المقصود بالاجراء الجوهرية معيار النظام العام و معيار حقوق

1 - جيلالي بغدادي ، التحقيق القضائي ، الديوان الوطني للاشغال التربوية ، المرجع السابق ، ص 247 .

2 - علالي بن زيان ، المرجع السابق ، ص 186 .

3 - نبيل صقر ، البطلان في المواد الجزائية ، دار الهلال ، دون طبعة، 2003 ، ص 76 .



## 2 \_ آثار البطلان:

و بعد ان بينا اهم الاجراءات المقررة لمصلحة المتهم و التي يؤدي الاخلال بها الى بطلان الاجراءات ، و هل هذا البطلان يؤدي ابطال جميع الاجراءات السابقة و اللاحقة منها لتلك المخالفة ؟ ام يؤدي الى ابطال الاجراءات المشوبة بالعيب فقط ؟ مما لا شك فيه ان تقرير البطلان يترتب اثارا منها ما يتعلق بالاجراء الباطل ذاته و منها ما يتعلق بالاجراءات السابقة و اللاحقة ، فالقاعدة العامة انه متى تقرر بطلان الاجراء من اجراءات فلا يمكن ان يترتب عليه اي اثر فاذا كان من شان اجراء التفتيش مثلا ان يترتب اثر معين كحجز اداة الجريمة من اجل الانتهاء الى ادانة المتهم، فلا يمكن ان يكون لهذا التفتيش اي اثر متى كان باطلا<sup>1</sup> .

اما فيما يتعلق بالاجراءات السابقة ، فالقاعدة هي ان الاجراء الباطل لا يمتد بطولانه الى الاجراءات السابقة عليه ، ذلك انما تواجدت صحيحة ، فبطلان الاستجواب مثلا لا يترتب عليه بطلان التفتيش السابق عليه ، غير ان الاجراء الباطل و ان كان ليس له تاثير على الاجراءات السابقة و المعاصرة له و بالتالي لا تتاثر كقاعدة عامة الا انه قد يمتد اليها البطلان متى كانت النتيجة حتمية لذلك الاجراء الباطل ، و قد حرص المشرع الجزائري على عدم تاثر القاضي بالدليل المستمد من الاجراء الباطل ، و حتى يمتد بطلان الاجراء الى الاجراءات اللاحقة لا بد ان يكون بين الاجرائيين رابطة نشوء او سببية بمعنى ان يكون الاجراء الباطل هو السبب المباشر لنشوء الاجراء اللاحق .<sup>2</sup>

فبعد ان بينا بطلان اجراءات التحقيق التي تمت وفقا للقانون و كيف انه يعد ضمانا للمتهم ، و مما يؤخذ على المشرع الجزائري انه لم يمنح للمتهم مباشرة حقه في رفع طلب ابطال اجراء من اجراءات التحقيق اذا خرج قاضي التحقيق عن القواعد و الاجراءات المنصوص عليها في القانون ، فان الهدف المرجو من البطلان يبقى

1 - درياد مليكة ، المرجع السابق ، ص 168 .

2 - احمد شوقي الشلقاني ، مبادئ الاجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 320 .

هو حماية حقوق المتهم بصفة خاصة ، فعلى القاضي التحقيق اذن العمل بما يفيد المتهم و ليس ما يهدد مصلحته وان العبرة ليست بالنصوص القانونية ، و انما العبرة بالحرص الامين على احترام كيان وكرامة الانسان بوجه عام والمتهم بوجه خاص في كل الظروف . و لقد راينا كيف يجد البطلان مجاله في مراحل الدعوى الجزائية، فالبطلان الذي يمكن ان يلحق مرحلة التحقيق يكون متعدد و متنوع المجالات ، غير ان اثاره البطلان يجد مصدره في مرحلة التحقيق الذي يجريه قاضي التحقيق ، فللبطلان اهمية خاصة في حماية و صيانة حقوق المتهم من كل ما قد يمسها من اخلال او تجاوز و ذلك من اجل ردع كل من توسل له نفسه المساس بالمتهم و حقوقه اثناء اجراءات التحقيق .

### الفصل الثاني : حماية حقوق المتهم أمام جهات و وسائل التحقيق .

فبعد أن بينا الإجراءات الواجب اتخاذها اثناء التحقيق ، فلا بد لنا أن نتعرض إلى دراسة الجهات المخول لها التحقيق قانونا ، و الوسائل التي يتم استعمالها أثناء القيام بالتحقيق وذلك من اجل جمع الأدلة لمواجهة المتهم بها فمن الضمانات الأساسية و الحقوق التي يجب أن يتمتع بها المتهم هو معرفة الجهة أو السلطة المختصة بالتحقيق وذلك ما يطمئن على حسن مباشرة إجراءات التحقيق بما يكفل للمتهم من تحضير دفاعه ، و قد خص المشرع الجزائري و من خلال قانون الإجراءات الجزائية قاضي التحقيق للقيام بهذه المهمة ، و أحسن المشرع عندما جعل التحقيق على درجتين و هي قاضي التحقيق لدى المحكمة ، و قضاة غرفة الاتهام لما لهذه الأخيرة من دور في مراقبة الإجراءات و الأعمال التي يقوم بها قاضي التحقيق ، بالإضافة إلى ذلك و استثناء فان النيابة العامة تقوم بالتحقيق مع المتهم و ذلك في حالات معينة و طبقا للقانون ، و مهما كانت الجهة التي تقوم بالتحقيق فعليها مراعاة حقوق المتهم المكفولة قانونا ، و أي تجاوز او تعسف يؤدي بالإجراء إلى البطلان . و ما يطبق على الجهات المخولة بالتحقيق ينطبق على وسائل المستعملة في التحقيق خاصة الحبس المؤقت باعتباره الإجراء الخطير الذي يتخذ ضد المتهم ، بالإضافة إلى ذلك استخدام الوسائل العلمية في التحقيق و ما لها من أثر بالغ على المتهم و حقوقه ، فقد امتنعت التشريعات الحديثة و منها المشرع الجزائري عن الأخذ بهذه الوسائل إلا البعض منها ، و يجب في كل

الحالات مراعاة المتهم أثناء استخدام هذه الوسائل ، و لا يمكن الجزم بصدق النتائج المترتبة عليها لأنها تخضع لعدة متغيرات كما سنرى لا حقا ، و لكن هذه الوسائل العلمية و رغم انتقادها من البعض إلا انه فرضتها الجريمة المتطورة و المنظمة التي أصبحت ترتكب بوسائل متقدمة و متطورة ، و التي لا يمكن الكشف عنها إلا باستخدام هذه الوسائل العلمية و هذا ما سنتطرق له في هذا الفصل .

### المبحث الأول: حقوق المتهم أمام جهات التحقيق

يجب على جهة التحقيق سواء كانت النيابة العامة أو قاضي التحقيق أن تراعى كرامة المتهم، بحيث لا تلجأ إلى أساليب أو عبارات تترتب عليها المساس بكرامة المتهم ، كما يمتنع كل من النيابة العامة باعتبارها جهة تحقيق وقاض التحقيق الواقعية بالمتهم سواء عن طريق التهديد أو الوعيد ، فقاضي التحقيق يتمتع بسلطات واسعة بشأن إجراءات التحقيق تسمح له بالتعرض لحريات الأفراد و حرمة مساكنهم ، و في كل الأحوال قاضي التحقيق بشر غير معصوم من الخطأ الناجم عن التسرع أو التهاون في اتخاذ القرارات و الأوامر .<sup>1</sup>

لهذا نجد اغلب التشريعات الجنائية الحديثة و منها التشريع الجزائري أعطت للمتهم الحق في استئناف أوامر قاضي التحقيق، و أنشئ ما يسمى بغرفة الاتهام التي تمارس اختصاص المراقبة على إجراءات التحقيق ، و ذلك بتصحيح ما قد يقع من أخطاء أثناء مباشرة التحقيق من إجراءات أو أوامر مخالفة للقانون ، لذا يعد إنشاء غرفة الاتهام في حد ذاته من الضمانات الأساسية التي شرعها القانون لمصلحة المتهم .<sup>2</sup>

فتم الرقابة على قاضي التحقيق بواسطة الطعن عن طريق الاستئناف أمام غرفة الاتهام، في الأوامر القضائية التي يصدرها قاضي التحقيق من طرف المتهم، و بهذه المناسبة تمارس غرفة الاتهام مهمتها الرقابية كهيئة تحقيق من الدرجة الثانية.

فلهذا سنتناول في هذا المبحث حقوق المتهم أمام النيابة العامة كجهة تحقيق، و حقه أمام قاضي التحقيق.

<sup>1</sup> - درياد مليكة ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي ، المرجع السابق ، ص 151 .

<sup>2</sup> - أحمد شوقي الشلقاني ، غرفة الاتهام ضمانات أساسية في التحقيق ، مقال منشور بمجلة المحاماة ، الجزائر ، العدد 03 ، 1969 ، ص 66 .

## المطلب الأول: حق المتهم أمام النيابة العامة كجهة تحقيق

فإلى جانب أن النيابة العامة جهة اتهام ، فهي استثناءا جهة تحقيق ، خاصة في الجريمة المتلبس بها التي تتميز بإجراءات استثنائية عن باقي الجرائم ، فعندما يقدم المتهم الذي ارتكب الجريمة و بعد استنطاقه من طرف وكيل الجمهورية إذا رأى أن القضية يجب أن تخضع لتحقيق فبموجب طلب افتتاحي يقوم بتحويل ملف المتهم إلى قاضي التحقيق و ذلك طبقا لنص المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية ، و قاضي التحقيق لا يجوز له أن يجري تحقيق إلا بموجب هذا الطلب الافتتاحي ، و يحق لوكيل الجمهورية إذا وصل مع قاضي التحقيق في آن واحد لمكان الجريمة أن يطلب منه افتتاح تحقيق قانوني طبقا لنص المادة 60 الفقرة 04 من القانون سالف الذكر ، كما يجوز لوكيل الجمهورية الإطلاع على أوراق التحقيق على أن يعيدها خلال 48 ساعة ، و لوكيل الجمهورية إذا رأى أن إجراء باطلا فله أن يرفع ذلك إلى غرفة الاتهام طبقا لنص المادة 58 .<sup>1</sup>

كما يجب أن يطلع قاضي التحقيق وكيل الجمهورية بكافة إجراءات التحقيق ، كما انه يجب أن يستطلع رأي وكيل الجمهورية إذا كشف بطلانا في إجراء من إجراءات التحقيق وقبل أن يرفع الأمر إلى غرفة الاتهام ، كما أن القانون اوجب على قاضي التحقيق استطلاع رأي النيابة العامة إذا رأى إصدار أمرا بالقبض على المتهم الهارب أو المقيم خارج الجمهورية وكانت الجريمة معاقبا عليها بالحبس أو السجن طبقا لنص المادة 119 الفقرة 02 من القانون المذكور ، كما يجوز للنيابة العامة تقرير ما إذا كان هناك محل لإعادة التحقيق في قضية معينة إذا ظهرت أدلة جديدة طبقا لنص المادة 175 من قانون الإجراءات الجزائية .<sup>2</sup>

و إلى جانب أن وكيل الجمهورية يتلقى المحاضر و الشكاوى و يقرر ما يتخذ بشأنها فانه يجوز له و لضمان حسن سير العدالة و بناء على طلب المتهم تنحيه الملف من قاضي التحقيق لفائدة قاضي آخر و يتم ذلك بموجب عريضة مسببة إلى رئيس غرفة الاتهام و هذا طبقا لنص المادة 71 ، كما حول القانون للنيابة العامة إصدار أمر

<sup>1</sup> - فريجة حسين، شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار الخلدونية ، الجزائر ، دون طبعة، 2011 ، ص ص 63 ، 64 .

<sup>2</sup> - فريجة حسين ، المرجع السابق ، ص 65.

إحضار و ذلك طبقا لنص المادة 58 ، بشرط إلا يكون قاضي التحقيق قد أبلغ بالجناية ، كما خول هذا الحق للنيابة نص المادة 110 فقرة 03 ، كما يجوز لوكيل الجمهورية إصدار أمر بالإيداع في حالة ارتكاب جنحة متلبس بها طبقا لنص المادة 59 ، و في هذه الحالة يتم حبس المتهم مؤقتا بشرط أن يستجوب المتهم عن هويته و اطلاعه بالجنحة المنسوبة إليه ثم يحال المتهم فورا للمحاكمة وفقا لإجراءات الجنحة المتلبس بها و تحدد جلسة لنظر القضية في ميعاد 08 أيام على الأكثر من صدور الأمر بالحبس.<sup>1</sup>

و يتم الاستجواب مع التهم طبقا لنص المادة 59 ، و طبقا لنص المادة 58 في حالة الجناية المتلبس بها كما يتم الاستجواب بموجب المادة 144 ، إذا كان المتهم الذي يبحث عنه بمقتضى أمر الإحضار موجود خارج دائرة اختصاص المحكمة التي يعمل فيها قاضي التحقيق الذي أصدر الأمر ، و هنا يحضر المتهم أمام وكيل الجمهورية بالمكان الذي تم القبض فيه ليستجبه عن هويته و ينبهه انه حر في الإدلاء بأقواله ثم يحيله إلى قاضي التحقيق المختص.<sup>2</sup>

و من حق المتهم في حالة الجنحة أو الجناية المتلبس بها أخطار و كيل الجمهورية والانتقال إلى مكان وقوعها فورا مع اتخاذ التحريات اللازمة و المحافظة على آثار و ضبط كل ما من شأنه أن يؤدي إلى كشف الحقيقة و عرض المضبوطات على المتهمين و الانتقال إلى مكان الحادث يعد معاينة ، و تجوز هذه الأخيرة سواء كانت برضا المتهم أو دون رضائه ما دام التلبس متوافر إما بشأن ضبط ما يؤدي لإظهار الحقيقة و عرضه على المتهمين فانه إذا تم ضبط أشياء لا صلة لها بالجريمة فهذا يعد تعسفا في حق المتهم.<sup>3</sup>

و لقد رأينا أن وكيل الجمهورية هو الذي يتلقى المحاضر و الشكاوى و البلاغات ، الذي يرجع له أمر التصرف في نتائج البحث و التحري ، و هو الذي يقدر مدى جديتها ، و هو ما يدل على أن سلطة التقدير الملائمة بين

1 - فريجة حسين ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 66 .

2 - فضيل العيش ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 220.

3 - فضيل العيش ، نفس المرجع و الموضوع السابقين ، ص 221.

تحريك الدعوى العمومية بالسير فيها ، او حفظ الأوراق بعدم السير فيها من اختصاص وكيل الجمهورية ، فإذا قدر جدية تلك الشكاوى والبلاغات و المحاضر و رأى ضرورة لتحريك الدعوى العمومية ، وجب عليه تقديم طلب لقاضي التحقيق في المسائل المتعلقة بالجنايات عموما و الجرح التي يجب فيها التحقيق بنص صريح من القانون .<sup>1</sup>

و الطلب الذي يقدمه وكيل الجمهورية لقاضي التحقيق يطلب فيه فتح تحقيق في موضوع ما ، قد يكون طلبا ضد شخص معلوم كما يمكن إن يكون ضد شخص غير معلوم طبقا للفقرة الثانية من المادة 67 ، 73 من قانون الإجراءات الجزائية ، و هو ما يطلق يد قاضي التحقيق بالنسبة للأشخاص ، و الملاحظ أن النيابة العامة لا يلزمها القانون بوجوب التقيد بطلباتها الكتابية الواردة في الطلب الافتتاحي ، فيجوز لها تقديم طلبات إضافية ، فيجوز لوكيل الجمهورية سواء في طلبه الافتتاحي لإجراء التحقيق أو بطلب إضافي في أي مرحلة من مراحل التحقيق إن يطلب من القاضي المحقق كل إجراء يراه لازما لإظهار الحقيقة، و للممثلة النيابة العامة أن يبدوا ملاحظاتهم بكل حرية و شفوية التي يرونها لازمة لصالح العدالة<sup>2</sup>.

فالطلب الافتتاحي في رأينا هو بمثابة قيد على قاضي التحقيق في إجراءاته للتحقيق ، و هذا الطلب المقدم من طرف وكيل الجمهورية هو بمثابة ضمانات للمتهم ، فلا يجوز التحقيق مع أي متهم كان إلا بناء على هذا الطلب و يجب على قاضي التحقيق الالتزام بما جاء فيه من طلبات و أوامر و إجراءات الواجب القيام بها .

### المطلب الثاني : حق المتهم أمام قاضي التحقيق

تعدد اختصاصات قاضي التحقيق و تنوع بحسب طبيعة الإجراءات و الغرض من مباشرتها من جهة ، و من جهة أخرى بحسب كل جريمة و طبيعتها و ما تتطلبه من إجراءات و مدى الحاجة إليها في مواجهة المتهمين المحقق معهم ، فهناك إجراءات يباشرها الغرض منها الحصول على الدليل و تمحيصه تسمى بأعمال التحقيق ، و هناك إجراءات أخرى يباشرها المحقق و لها طبيعة خاصة تسمى الأوامر ، و هي على نوعين أوامر يتخذها في مواجهة

<sup>1</sup> - عبد الله او هايية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص356.

<sup>2</sup> - مبروك حورية ، التصرف في الدعوى قبل و بعد التحقيق، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص90.

متهم معنى كالأمر بالقبض و الأمر بالإيداع في مؤسسة عقابية الغرض منها التمهيد للحصول على دليل الجريمة أو تأمينه ، و أوامر يتخذها عقب الانتهاء من التحقيق و هي الأمر بالأوجه للمتابعة و الأمر بالإحالة للمحكمة أو غرفة الاتهام ، و عليه فان إجراءات التحقيق تنوع إلى أعمال التحقيق ، أوامر التحقيق في مواجهة المتهم ، أوامر قاضي التحقيق عند انتهاء التحقيق<sup>1</sup>.

و لكي يقوم قاضي التحقيق بهذه الإجراءات و نظرا لأهمية التحقيق من حيث أنه يقي المتهم من خطر الوقوف الاتهام ، فانه أشترط في الشخص القائم بالتحقيق عدة صفات خاصة و بالرغم من إن التشريعات الإجرائية لم تبين المواهب و الصفات الشخصية التي يجب توافرها في قاضي التحقيق مكتفية بتحديد صلاحياته و سلطاته القانونية ، و نظرا للدور الهام الذي يلعبه قاضي التحقيق أثناء هذه المهمة الحساسة فقد اجمع رجال القانون على عديد من الصفات التي يجب أن يتجلى بها قاضي التحقيق<sup>2</sup>.

### 1\_ الصفات الواجب توافرها في قاضي التحقيق:

و من بين هذه الصفات لدينا الإيمان بضرورة التحقيق و هو الشرط الأساسي لنجاح المحقق في مهامه ، لأن الغرض من الإجراءات التي يتخذها ضد المتهمين هو الكشف عن الحقيقة و أقرار العدالة ، لذلك يجب أن يكون مؤمنا برسالته في استظهار الحقيقة و أن يعتقد أن الوصول إلى معرفتها هو هدفه و غايته ، و أن يجنب نفسه كل تأثير يتوقع تعرضه له من جراء التحقيق في واقعة ما ، كما يتعين على قاضي التحقيق أن يكون ملما بالقواعد النظرية والتطبيقية للإجراءات الجزائية خاصة منها ما يتعلق بحقوق الدفاع ، و مباشرة الإجراءات وفقا لما نص عليه القانون ، و اتخاذ التدابير الاحتياطية المناسبة ، كما يجب عليه الابتعاد عن حالات البطالان ، و كيفية إصدار

<sup>1</sup> - درياد مليكة ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي ، المرجع السابق ، ص84

<sup>2</sup> - جيلالي بغداددي ، التحقيق ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، الطبعة أولى، 1999 ، المرجع السابق ، ص72 .

الأوامر القضائية و تحريرها و تجنب الطعن فيها و مدى خضوعها للرقابة ، كما يجب أن يكون له مؤهلات كافية في القانون الجنائي<sup>1</sup>.

و لأن وظيفة قاضي التحقيق أصبحت لا تقتصر على استخلاص الوقائع و تطبيق القانون عليها ، و إنما امتدت إلى ضرورة الإحاطة بشخصية المتهم و معرفة أسباب ارتكابه للجريمة تلك العناصر التي لا يمكن تحديدها إلا بواسطة الطرق و الأساليب العلمية الحديثة و العلوم التي لها صلة مباشرة أو غير مباشرة بمهام قاضي التحقيق كعلم طبائع المجرم، و علم الاجتماع الجنائي ، إلى غير ذلك من العلوم و الوسائل التي غالبا ما ترفع اللبس و الغموض و تساعد على كشف الحقيقة في بعض الجرائم<sup>2</sup>.

بالإضافة إلى هذه الصفات ، هناك صفة لا بد أن تتوفر في المحقق و هي قوة الملاحظة و أن سيتم عمله بالدقة و الثابي و السرعة في إنجازها ، فعليه الانتقال فورا إلى مكان الجريمة بمجرد إخطار بوقوعها ، لأن عامل الزمن له أثر في ضياع الأدلة ، و على قاضي التحقيق أن لا يدع أمر يمر به دون أن يقف عليه بالتأمل و التفكير ، فلا ينبغي أن يتعجل بحجة ضيق الوقت ، و أن لا يتراخى عن القيام بإجراء مستعجل ، و لقد حاول المشرع الجزائري التوفيق بين السرعة و الفعالية المطلوبين في الدعوى الجزائية و بين حقوق الأفراد مراعيًا في ذلك مصلحة المجتمع والدفاع ، و ذلك لضمان السرعة في إنجاز التحقيق و عدم المساس بحرية المتهم بصفة مفرطة ، كما يجب على قاضي التحقيق أن يتصف بالأخلاق و أن يلتزم في كل ظروف بالتحفيظ الذي يضمن له الاستقلالية و الحياد<sup>3</sup>.

و هذه الصفات التي يجب توافرها في قاضي التحقيق هي بمثابة سياج من الضمانات الذي يجب أن يحاط به المتهم أثناء القيام بالتحقيق معه ، فليس كل قاضي التحقيق يستطيع القيام بالتحقيق على أحسن وجه ، و مما

1 - حسن بشيت خوين ، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية ، المرجع السابق ، ص 63

2 - عبد الفتاح مراد ، التحقيق الجنائي التطبيقي ، المرجع السابق ، ص 52.

3 - جيلالي بغداداي ، التحقيق ، المرجع السابق ، ص 73 .

يتوجب علينا تكوين هؤلاء قضاة تكويننا عاليا حتى يقوموا بعملهم وفقا للقانون و مراعاة لمصلحة المتهم التي تتطلب أن يكون التحقيق دقيقا و مرتبا و في أسرع وقت دون المساس بحقوق المتهمين أو الانتقاص منها .

## 2\_ الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق:

و لكي يتسنى لقاضي التحقيق القيام بمهامه على أكمل وجه منح له القانون سلطة إصدار أوامر لها صلة باختصاصاته في إجراءات التحقيق القضائي ، فالأوامر القضائية التي يصدرها قاضي التحقيق عند فتح التحقيق ، كالأمر بعدم الاختصاص، و أوامر أخرى يتخذها أثناء تحقيقه في الموضوع و في مواجهة متهم معين كالأمر بالقبض على المتهم و الأمر بالإحضار ، و الأمر بالإيداع في الحبس المؤقت ، و أوامر أخرى يصدرها عند الانتهاء من التحقيق بالتصرف في نتائجه كالأمر بالأوجه للمتابعة ، و قد نظم المشرع الجزائري هذه الأوامر القضائية في المادة 109 إلى المادة 122 من قانون الإجراءات الجزائية ، و هي تتعلق بتقييد حرية المتهم أو سليما مؤقتا ، لكن الملاحظ أن القانون الجزائري لم يحدد مدة معينة لنفاذ هذه الأوامر ، و بالتالي تبقى سارية لحين إلغائها من طرف قاضي الذي أمر بها أو أن تتقادم الجريمة التي تعينها طبقا لقواعد التقادم المقررة في القانون <sup>1</sup> .

## 3\_ الشروط المطبقة في اتخاذ الأوامر القضائية:

و في كل الأحوال يجب أن تتضمن الأوامر القضائية شروط عامة و خاصة ، أما الأولى فهي شروط شكلية يقرها القانون الإجراءات الجزائية ، يجب توافرها في كل أمر من أوامر قاضي التحقيق ، و هي بيانات تتعلق بالمتهم و التهمة الموجهة إليه و بجهة إصدار الأمر و مواد القانون المطبقة ، فيتعين أن يذكر في كل أمر نوع التهمة مع إيضاح هوية المتهم و عليه ففي كل أمر يصدره قاضي التحقيق يجب أن تحدد هوية المتهم تحديدا نافيا لكل جهالة و محل إقامته و التهمة الموجهة إليه و النص القانوني على ما ينسب إليه من وقائع ، و هي معلومات ليست مطلوبة على سبيل الحصر ولا يشترط فيها مطابقتها للواقع ، فقد تخفى هذه بعض الشروط التي يجب توافرها في الأوامر

<sup>1</sup> - قادري اعمر ، أطر التحقيق ، دار هومة ، الجزائر ، المرجع السابق ، ص 271 .

القضائية، و هي بمثابة ضمانات للمتهم من الإساءة إليه عن قصد أو عن غير قصد من طرف القائمين على سلطة التحقيق ، فبتحديد هذه الشروط يمكن الحد من تجاوز هؤلاء لسلطاتهم ، و ضمان تطبيق القانون على الوجه الأصح و إن هذه الأوامر القضائية التي يتخذها قاضي التحقيق في بدايته أو نهايته ، لا يصدرها في سرية تامة عن أطراف الدعوى و بدون إخبارهم بها ، و إنما يجب عليه أن يحيطهم علما بما في الحالات و بالطرق المقررة قانونا ولقد حدد المشرع في المادة 168 الأوامر التي ينبغي تبليغها للأطراف و الكيفية التي يتم بهذا التبليغ ، فهذه المادة في فقرتها الأولى توجب تبليغ الأوامر القضائية إلى كل من محامي المتهم و أطراف أخرى في ظرف أربع و عشرين ساعة و ذلك لتمكينهم من توجيه النصائح المناسبة إلى زبائنهم و تحضير الدفاع عنهم عند الاقتضاء ، الا إن المشرع الجزائري لم يحدد بدقة شروط صحة التبليغ من جهة ، و من جهة أخرى لم يستعمل نفس التعبير للدلالة على كيفية الإعلان الذي يتم به التبليغ ، إذا انه يستعمل تارة مصطلح " التبليغ " و تارة لفظ " الإخطار " و تارة عبارة " الإحاطة علما " ، و ترتب على ذلك اختلاف في الفهم فنرى البعض أن التبليغ لا يصح إلا إذا تم وفقا للأوضاع و الشروط المقررة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، بينما يرى البعض الآخر انه يكفي الإعلان أن يشهد الكاتب أن المعني بالأمر قد علم بصدور أمر المحقق و محتواه<sup>1</sup>.

أما المحكمة العليا فإنها ترى أن الغرض من تبليغ الأوامر القضائية في ظرف 24 ساعة بكتابة موصى عليه إلى المتهم و محاميه هو تحديد تاريخ الإعلان بالأمر، و التأكد من وقوعه و صحته و معرفة محتواه لتمكين الخصوم من سلوك الطعن بالاستئناف في الأجل المطلوب ، و بناء على ذلك قضت بان التبليغ الذي لم يحصل بطريقة صحيحة وفقا للشروط المقررة قانونا لا يعتد به<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - عبد العزيز سعد ، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص212 .

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 27 نوفمبر 1984 ، الغرفة الجنائية ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الرابع ، 1989 ، ص297 .

و بناء على ذلك نجد القانون نص على وجوب إخطار المتهم بجميع الأوامر، و هناك أفصد الأوامر التي يجوز فيها الطعن بالاستئناف من طرف المتهم، و علاوة عن ذلك على قاضي التحقيق بعض البيانات أو تنقل إليه بطريقة تخالف واقع الأمر ، و بالإضافة إلى تلك الشروط أو البيانات العامة المتعلقة بالمتهم ، يجب أن يتضمن كل أمر قضائي تاريخ إصدار و توقيع التحقيق الذي أصدره ووضعه ختمه و تأشيرة وكيل الجمهورية و نلاحظ هنا أن هذه الأخيرة ليست شرطا لصحة الأوامر و إنما هي إجراء شكلي يتطلبه القانون ولأنها أوامر ترسل بمعرفة وكيل الجمهورية و تنفذ بواسطة القوة العمومية<sup>1</sup>.

أما الثانية و هي شروط الخاصة ، فهي شروط أو بيانات تتعلق بكل أمر على تحديد طبيعة و مجال تطبيقه ونطاقه ، فيجب أن تتوافر في كل أمر الشروط الخاصة به و هي التي تميزه عن باقي الأوامر الأخرى ، ينص عليها القانون بمناسبة تنظيمه لهذه الأوامر فتحدد طبيعته شروط المميّزة له ، و من أمثلة تلك الشروط لدينا شرط استطلاع رأي النيابة العامة قبل مبادرة قاضي التحقيق باتخاذ أمر القبض على المتهم المقرر في المادة 119 الفقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية ، و استطلاع رأي النيابة العامة قبل تمديد الحبس المؤقت في المادة 125 الفقرة 01 و الفقرة 02 من نفس القانون ، و استشارتها قبل رفع الرقابة القضائية طبقا للمادة 125 مكرر 02 واستطلاع رأيها قبل الإفراج الذي يبادر به قاضي التحقيق من تلقاء نفسه طبقا للمادة 126 من نفس القانون ، أما الشرط الثاني فهو شرط الجنحة المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على شهرين أو بأي عقوبة أشد في القبض على المتهم في المادة 119 و الجنحة المعاقب عليها بالحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين في الحبس المؤقت لمدة عشرين يوما طبقا للمادة 124 من قانون الإجراءات الجزائية<sup>2</sup>.

1 - عبد الله اوهابيه ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص-ص 395، 396 .

2 - فضيل العيش ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 225 .

و هناك شرط الاستجواب قبل الأمر بإيداع المتهم في المؤسسة العقابية طبقا للمادة 118 الفقرة 01 ، حيث لا يجوز لقاضي التحقيق إصدار أمر إيداع بمؤسسة إعادة التربية إلا بعد استجواب المتهم ، مع ملاحظة أن القانون يقرر بعض الحالات الاستثنائية المتعلقة بالأمر بالإخطار و الأمر بالقبض التي يمكن أن يودع المتهم في المؤسسة العقابية دون أن يستجوب و لفترة قصيرة جدا وفق الأوضاع التي تحدده المواد 112 ، 113 ، 120 ، 121 ، فنلاحظ هنا أنه يجوز إيداع المتهم في مؤسسة عقابية متى تعذر تقديمه لقاضي التحقيق على أن لا يمكث أكثر من 48 ساعة و إلا اعتبر حبسا تعسفيا<sup>1</sup>.

ثمة طائفة أخرى من الأوامر تبلغ إلى المتهم إلا أنها لا يجوز استئنافها ، لأن الغاية من هذا الإعلان تمكين المتهم من رفع دعوى تعويض ضد المحرك للدعوى العمومية و ذلك في حالة الأمر بالأوجه للمتابعة ، و تحضير دفاعه في الحالات الأخرى ، كالأمر بالإحالة إلى المحكمة، و الأمر بإرسال الملف إلى النائب العام ، فكل هذه الأوامر يجب أن يحاط المتهم علما بها بكتاب موسى عليه في ظرف 24 ساعة ما لم يكن محبوسا و عندئذ يتم التبليغ بواسطة المشرف في حالة حبسه و المشرف هو رئيس المؤسسة العقابية ، و من جهة أخرى تجيز المادة 86 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية للمتهم حق التنظيم في أمر قاضي التحقيق الفاصل في طلب استرداد الأشياء الموضوعة تحت يد القضاء بعريضة يقدمها إلى غرفة الاتهام في ظرف عشرة أيام من تاريخ التبليغ<sup>2</sup>.

فمن خلال الإطلاع على مضمون المادة 172 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بالقانون رقم 04-14 لسنة 2004 نجد أنها تنص على أن المتهم أو محاميه الحق في رفع استئناف أمام غرفة الاتهام ضد كل الأوامر المنصوص عليها في المواد 65 مكرر 4، 69 مكرر، 123، 74 مكرر / 125 ، 125 فقرة 01 ، 125 مكرر 125 مكرر 01 ، مكرر 02 ، 127 ، 143 ، 154 من نفس القانون ، و كذلك ضد الأوامر التي يصدرها

<sup>1</sup> - فريجة حسين ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 66 .

<sup>2</sup> - درياد مليكة ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي ، المرجع السابق ، ص 152 .

قاضي التحقيق في الاختصاص بنظر الدعوى من تلقاء نفسه أو بناء على دفع احد الأطراف بعدم الاختصاص هذا و أن النصوص المذكورة فإنها تتعلق بإمكانية الطعن في أوامر كثيرة ومتنوعة منها الأمر بإحضار الشخص المعني إلى بعض التدابير القانونية ، و الأوامر المتعلقة بعدم قبول الطلب الإضافي المقدم من وكيل الجمهورية ، أو المتعلق برفض طلب المتهم أو محاميه بسماع شاهد أو بتعيين خبير<sup>1</sup>.

و منها ما يتعلق بأمر الإيداع في الحبس المؤقت ، و تمديد هذا الحبس ، لأنه أدرج بعد التعديل و هذا بعد خطورة ايجابية لتدعيم حقوق و ضمانات المتهم ضد هذا الإجراء الخطير و الأوامر المتعلقة بطلب رفع الرقابة القضائية ، و كذلك الأمر برفض طلب الإفراج ، و على كل حال و مهما يكن فإن كل الأوامر المشار إليها هي أوامر قابلة للطعن بالاستئناف أمام غرفة الاتهام سواء من المتهم أو محاميه و خلال الأجل المحدد ، و طبقا للإجراءات المذكورة في قانون الإجراءات الجزائية ، فالاستئناف هو طريق عادي للطعن يمكن رفعه ضد أمر صادر قاضي التحقيق و الذي يجوز استئنافه قانونا ، و طرحه من جديد أمام جهة قضائية عليا و هي غرفة الاتهام و ذلك تطبيقا لمبدأ تعدد درجات التقاضي .

### 3\_ حق المتهم في استئناف أوامر قاضي التحقيق:

ان الطعن بالاستئناف أمام غرفة الاتهام في بعض أوامر قاضي التحقيق يعد ضمانا للمتهم ذلك انه يفترض أن الأمر الصادر عن قاضي التحقيق صحيح فيما قضى به لكن مع ذلك قد يحمل وقوع الخطأ من المحقق إما في بقاء المتهم في الحبس المؤقت أو في الإفراج عنه أو في تكييف الوقائع و تطبيق القانون عليها ، لذلك أجاز القانون للمتهم استئناف بعض الأوامر دون أخرى<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - عبد العزيز سعد ، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات الجزائية ، دار هومة ، الجزائر دون طبعة 2009 ، ص- ص 150-151 .

<sup>2</sup> - أحسن بوسيقعة ، التحقيق القضائي ، دار الحكمة ، الجزائر ، المرجع السابق ، ص- ص 188-189 .

أما عن طريقة و إجراءات إقامة الطعن بالاستئناف أمام غرفة الاتهام فلقد تضمنت الفقرة الثانية من المادة 172 المذكورة التي توجب أن يرفع الطعن بالاستئناف من المتهم ضد أي أمر من أوامر قاضي التحقيق بموجب عريضة كتابية موقع تودع لدى كتابة الضبط بالمحكمة خلال اجل مدته ثلاثة أيام من اليوم الموالي ليوم تبليغ الأمر محل الطعن إلى المتهم تبليغا رسميا صحيحا طبقا للمادة 168 من قانون الإجراءات الجزائية و في هذه الحالة على غرفة الاتهام أن تثبت في الاستئناف في مهلة لا تتجاوز 20 يوما بأمر غير قابل للطعن ، إلا أن مدة الفصل من قبل غرفة الاتهام تطرح عدة تساؤلات حول عدم المساواة مع المهلة القانونية لفصل في استئناف النيابة العامة لمذكرة رفض الإيداع التي حدد لها المشرع 10 أيام ، فكان من الأنسب أن تكون مدة الفصل في الاستئناف عكس ما ذهب إليه المشرع ، بمعنى أن 10 أيام كحد أقصى للفصل في استئناف المتهم لأمر الوضع في الحبس المؤقت باعتباره أن هذا الأخير محبوسا ، و 20 يوما كحد أقصى للبت في استئناف النيابة العامة لمذكرة رفض الإيداع ، أو كان على الأقل أن يسوي بينها <sup>1</sup>.

كما أن المشرع لم يسوي بين المتهم و وكيل الجمهورية سواء من حيث أجل الفصل في الطلب، 48 ساعة من تاريخ الطلب بالنسبة لوكيل الجمهورية طبقا لأحكام الفقرة الثانية من المادة 126 و 8 أيام من تاريخ إرسال الملف إلى وكيل الجمهورية بالنسبة لطلب المتهم و سواء من حيث الإفراج عن المتهم في حالة عدم فصل قاضي التحقيق في الطلب في الأجل القانوني فيفرج عن المتهم حينما إذا كان الطلب صادر عن وكيل الجمهورية طبقا لأحكام الفقرة الثانية من المادة 126 ، و يرفع الأمر إلى غرفة الاتهام إذا كان الطلب صادرا عن المتهم طبقا لأحكام المادة 127 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية <sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - عبد العزيز سعد ، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص152.

<sup>2</sup> - قادري أعمار ، أطر التحقيق ، المرجع السابق ، ص272 .

و عليه فالنتيجة التي يمكن استخلاصها من خلال حق المتهم في الاستئناف و الذي يعد ضمانا له ، و لا يتسع لأكثر من الحالات التي ذكرتها المادة 172 على سبيل الحصر وبالتالي فالقانون لم يسو بين الأطراف في هذا المجال ، و لا في أجل الفصل في الطلب وإنما حول النيابة العامة بصفتها ممثلة المجتمع حقوقا أوسع مما منحه للمتهم و مع ذلك لأن النائب العام يستطيع أن يطعن في جميع أوامر قاضي التحقيق كلما رأى فيها عيبا أو مخالفة للقانون و ذلك دون أي قيود مسبقة .

#### 4\_ اثار طعن المتهم بالاستئناف:

أما بشأن آثار طعن المتهم بالاستئناف فان الفقرة الأخيرة من المادة 172 المعدلة بالقانون رقم: 08/01 لسنة 2001 تنص صراحة على انه ليس للاستئناف المرفوع من المتهم ضد الأوامر المتعلقة خاصة بالحبس المؤقت ، أو المتعلقة بالرقابة القضائية أي أثر موقف لأنه وإن كان الطعن صحيحا فانه مع ذلك يبقى المتهم المحبوس محبوسا و يبقى طالب رفع الرقابة القضائية خاضعا لها إلى أن تفصل غرفة الاتهام في الطعن ، و إلى أن يقع الفصل في الطلب و ليس لمثل هذا الطعن أي أثر موقف للحبس المؤقت ولا للرقابة القضائية<sup>1</sup>.

و عليه فإذا كان ليس للطعن بالاستئناف المقدم من طرف المتهم في أوامر قاضي التحقيق أي أثر موقف فلما الحاجة إلى مثل هذا الاستئناف أن كان المتهم يبقى محبوسا إلى غاية الفصل في طلبه من طرف غرفة الاتهام ، فكان على المشرع أن ينظر إلى هذه المسألة بجد ، خاصة و أن المتهم المستأنف للأمر القضائي يكون قد تضرر من الأمر و إن بقائه في الحبس المؤقت لأنه الأخطر فلما يقدم الاستئناف إذا ؟

و بالإضافة إلى حق المتهم في استئناف بعض أوامر قاضي التحقيق ، هناك حق آخر أو بالأحرى ضمانا مهمة تتمثل في غرفة الاتهام باعتبارها درجة عليا في التحقيق و هي التي تتولى الرقابة على قاضي التحقيق ، كما تتولى رقابة سلامة و صحة الإجراءات المتخذ أثناء التحقيق ، و لها أن تأمر باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي تراها لازمة

<sup>1</sup> - عبد العزيز سعد ، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 151 .

ومفيدة ، كما يجوز لها من تلقاء نفسها إن تأمر باتخاذ إجراءات التحقيق التكميلية التي تراها لازمة ، كما تأمر بالإفراج عن المتهم<sup>1</sup>.

و فضلا عن ذلك فان القاعدة المقررة قانونا ، هي اشتراط أن يكون الإجراء الذي يبادر به قاضي التحقيق ضروريا لمجرى التحقيق ، و كذلك يشترط فيه أن يكون صحيحا ، صادرا وفق القيود و الشروط المحددة قانونا وتقوم غرفة الاتهام من تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب و كيل الجمهورية أو قاضي التحقيق بتصحيح الإجراء ، أو تقرر البطلان بالنسبة للإجراء المشوب بعيب أو نقص ، أو تقرر البطلان بالنسبة للإجراءات اللاحقة كلها أو بعضها أو أن تأمر قاضي التحقيق أو أي قاضي آخر بإعادة الإجراء أو الإجراءات الباطلة و للغرفة سلطة النظر في صحة الإجراءات المرفوعة أمامها ، فتقضي ببطلانها كلها بدا لها سبب من أسباب البطلان ، فهذا الأخير جزء موضوعي تقررره غرفة الاتهام نتيجة تخلف صحة الإجراءات كلها أو بعضها ، من شأنه أن يرتب عدم إنتاج الإجراء لآثاره القانونية ، بما يضمن للمتهم حقوقه و حرياته مما يتطلب عند عدم احترام الأشكال القانونية أو مخالفتها توقيع الجزاء و هو البطلان<sup>2</sup>.

و الملاحظ أن المشرع الجزائري يعتنق في قانون الإجراءات الجزائية مذهب البطلان النسبي لأنه سمح للمعني بالأمر أن يتنازل صراحة عن حقه في التمسك بالبطلان ، فلا يكفي سكوت المتهم مثلا عن تمسكه بالبطلان فيجوز للخصم الذي لم تراع في حقه الأحكام أن يتنازل عن التمسك بالبطلان و يصحح ذلك الإجراء، و يتعين أن يكون التنازل صريحا و لا يجوز أن يبدي إلا في حضور المحامي أو بعد استدعائه قانونا ، و في نفس الوقت يقرر قانون الإجراءات الجزائية في أحوال معينة البطلان المطلق<sup>3</sup>.

1 - احمد شوقي الشلفاني ، غرفة الاتهام ضمانات في التحقيق الابتدائي ، المرجع السابق ، ص 83 .

2 - عبد الله أوهابية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 476 .

3 - درياد مليكة ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي ، المرجع السابق ، ص 158 .

## 5\_ سلطة غرفة الاتهام أثناء التحقيق:

و ليست غرفة الاتهام مجرد سلطة تحقيق عليا بالنسبة للتحقيق الابتدائي أو جهة طعن في القرارات و إجراءات ذلك التحقيق ، و إنما تساهم أيضا بدور كبير في سرعة انجاز التحقيق و ذلك من خلال سلطات رئيسها ، فرييس غرفة الاتهام يشرف على سير التحقيق ويراقب تطبيق المادة 68 المتعلقة بالإنابات القضائية ، و إن كان بدها لا يباشر نفسه تلك الإجراءات ، لذلك أوجب القانون الجزائري إعداد قائمة بجمع القضايا المتداولة في التحقيق لدى كل مكتب تحقيق و ذلك كل ثلاثة أشهر يذكر بالأخص تاريخ آخر إجراء من إجراءات التحقيق في كل قضية كما تحرر قائمة خاصة بالقضايا التي فيها متهمون محبوسون مؤقتا و تقدم هذه القوائم لرئيس غرفة الاتهام و للنائب العام ، بل وحفاظا على حرية المتهم وصيانة حقوقه لرئيس الغرفة، طلب جميع الإيضاحات اللازمة من قاضي التحقيق ، و هو ما ييسر له الوقف على الملفات الهامة لدى قضاة التحقيق و ما يواجهها من عوائق ، و القانون سمح لرئيس غرفة الاتهام بان يزور كل مؤسسة عقابية بدائرة المجلس القضائي ، و ذلك لكي يتحقق من وضعية المتهمين المحبوسين مؤقتا ، و إذا بداله أن الحبس غير قانوني وجه لقاضي التحقيق الملاحظات اللازمة و لرئيس الغرفة أن يعقد اجتماع لغرفة الاتهام كي يفصل في أمر استمرار حبس المتهم مؤقتا <sup>1</sup> .

و لضمان حقوق المتهم و توفير له المزيد من الضمانات تصدر غرفة الاتهام مجموعة من القرارات تتمثل في قرار انتقاء وجه الدعوى ، و قرارا بإجراء تحقيق تكميلي و ضمانا للفعالية في حقوق المتهم أمام هذه الغرفة ، فقد حرص القانون على سرعة الإجراءات التي يجب أن تسلكها غرفة الاتهام أثناء اتخاذ الإجراءات ، و هذا الحرص هو كعدم التماطل من غرفة الاتهام ، فإذا تعلق الأمر بالحبس المؤقت مثلا فعليها أن تصدر قرارها في اجل 20 يوما و إلا أفرج عن المتهم تلقائيا ، و يتضح لنا أن القرارات التي تصدرها غرفة الاتهام في ميدان سير التحقيق ، تحقق فعلا ضمانا للمتهم ، لأنها تقوم بالرقابة على إجراءات التحقيق التي تتم بواسطتها مراجعة صحة تلك الإجراءات .

<sup>1</sup> - احمد شوقي الشلقاني ، غرفة الاتهام ضمانات في التحقيق الابتدائي، المرجع السابق ، ص 84 .

### المبحث الثاني : أثر وسائل التحقيق على حقوق المتهم

إن المحقق الجنائي أثناء قيامه بالتحقيق يلجأ إلى استخدام وسائل لها تأثير كبير و مباشر على حقوق المتهم فإذا كان الهدف من وراء إجراء التحقيق هو إثبات الحقائق و إظهارها فان هذه الغاية لا تبرر استعمال أي وسيلة وبالتالي حرية الإثبات الجنائي أثناء التحقيق ترد عليها قيود تتمثل في مراعاة الشرعية في اختيار هذه الوسائل فيجب على المحققين إلا يعتمدوا على وسائل غير شرعية و الماسة بحقوق المتهم دون نص قانوني يبرر استعمالها و من بين وسائل التحقيق التي اقرها المشرع الجزائري هي الوسائل العلمية التي أملت لها ظروف العولمة و تطور الجريمة بالإضافة إلى وسيلة معروفة لدى العام و الخاص و هي الحبس المؤقت ، و لما له من تأثير على المتهم ، و أردنا التركيز على هاتين الوسيلتين لأهميتهما ولا يكاد يخلو منهما أي تحقيق في أي تشريع قائم في أي دولة ، و لكن ما يجب معرفته هو تنظيم هذه الوسائل و تحديد إطارها و قيود استخدامها لتفادي تأثيرها السلبي على المتهم .

### المطلب الأول: أثر الوسائل العلمية على حقوق المتهم

إن ظاهرة التي أصبحت ملازمة و مصاحبة لسير الدعوى الجزائية ، و تفرض نفسها بقوة اليوم هي التقدم العلمي ، و تنوع أساليبه ، فقد اخترق أسوار التحقيق الجنائي ، خصوصا وأن المحقق يعيش في وسط مجتمع تحيط به الابتكارات العلمية في شتى المجالات ، مما يجعله خاضعا لتأثير قوى عدة ، تمثل له الأهمية القصوى في تحقيق نتائج ملموسة أثناء قيامه بعمله ، فهو مرتبط بالبحث عن الحقيقة لتحقيق امن المجتمع و لكن مع مراعاة الحرية الشخصية للمتهم من جهة ، و الرغبة في استخدام الوسائل العلمية الحديثة من جهة أخرى لأنها قد تقدم نتائج أكثر دقة و بأقل مجهود و في أسرع وقت <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - محمد بن مشيرح ، حق المتهم في الامتناع عن التصريح ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة ، لسنة 2009 ، ص 74 .

غير أننا نجد معظم التشريعات تتحفظ من النتائج التي تقدمها هذه الوسائل أثناء التحقيق الجنائي التي يلجأ إليها المحقق الذي يقوم بإحراج المتهم بها ، و من بين هذه الوسائل العلمية لدينا، اعتراض المراسلات الهاتفية ، التنويم المغناطيسي ، التخدير ، جهاز كشف الكذب، اخذ البصمات .

#### أولا : اعتراض و تسجيل المراسلات و التقاط الصور

قضى الدستور الجزائري بجرمة سرية المراسلات و الاتصالات الخاصة بكل أشكالها، كما يقضي قانون العقوبات بجرمة الرسائل البريدية و يعاقب على فضها أو تسهيل ذلك ، كما يجرم و يعاقب على المساس بجرمة الحياة الخاصة للشخص فيما يتعلق بالمكالمات و الصور و لكن أجاز المشرع الجزائري و من خلال المادة 65 مكرر 05 ، إلى غاية المادة 65 مكرر 10 من قانون الإجراءات الجزائية هذه الوسائل العلمية و منها اعتراض المراسلات و التقاط الصور ، وذلك بموجب تعديل قانون الإجراءات الجزائية في 20-12-2006 ، و بموجب هذا التعديل أصبح من الممكن إذا اقتضت ضرورات التحري في الجريمة المتلبس بها أوالتحقيق الابتدائي في جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبييض الأموال أو الإرهاب ، أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف و كذا جرائم الفساد، و تعتبر هذه الجرائم الواردة على سبيل الحصر هي المسائل لاستخدام هذه الوسيلة العلمية<sup>1</sup>.

و بناء عليه حتى لا يقع تجاوز أو تأثير على حقوق المتهم ، فقد وضع القانون ضوابط و قيود لاستعمال هذه الوسيلة ، فهي تتم بناء على إذن من وكيل الجمهورية المختص و له أن يأذن باعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية و اللاسلكية والقيام بوضع الترتيبات التقنية ، من اجل التقاط و تثبيت و بث و تسجيل

<sup>1</sup> - نجيمي جمال ، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي ، دار هومة ، الجزائر، دون طبعة، 20011 ، ص-ص 443- 444 .

الكلام المتفوه به بصفة خاصة ، أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية أو التقاط الصور لشخص أو عدة أشخاص في مكان خاص<sup>1</sup>.

و يسمح الإذن المسلم بغرض وضع الترتيبات التقنية بالدخول إلى المحلات السكنية أو غيرها و لو خارج المواعيد المحددة في المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية و بغير علم أو رضا الأشخاص الذين لهم حق على تلك الأماكن ، و تنفيذ هذه العمليات المأذون بها على هذا الأساس تحت المراقبة المباشرة لوكيل الجمهورية المختص و في حالة فتح تحقيق قضائي ، تتم العمليات المذكورة بناء على إذن من قاضي التحقيق و تحت مراقبته المباشرة و يجب أن يتضمن الإذن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها و الأماكن المقصودة سكنية أو غيرها ، و الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه التدابير و يحدد الأمر مدة لتنفيذ هذه العمليات أقصاها أربعة أشهر قابلة للتجديد<sup>2</sup>.

و إذا كانت هذه التدابير تمس بصفة فاضحة و مباشرة بالحريات الفردية المحمية قانونا وذلك بفعل الحالة الاستثنائية الناجمة عن مكافحة الجرائم الاستثنائية التي جاء بها قانون مكافحة الفساد و ما تتطلبه من تدابير خاصة تخرق القواعد العامة للحقوق الفردية من اجل حماية أمن المجتمع الذي أصبحت تهدده الجريمة المنظمة ، و تعجز الأساليب التقليدية في حمايته ، فان المشرع قد حافظ على حماية السر المهني من خلال المادة 65 مكرر 06 على أن تتم عمليات اعتراض المرسلات و التقاط الصور و التسجيل الصوتي دون المساس بالسر المهني ، و يحدد ذلك كضمانة للمتهم و أسرارها الخاصة<sup>3</sup>.

1 - محمد مروان ، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، دون طبعة، 1999 ، ص 439 .

2 - نجيمي جمال ، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي ، المرجع السابق ، ص 445 .

3 - عبد القادر العربي شحط ، الإثبات في المواد الجنائية ، دار الهومة ، الجزائر ، دون طبعة، 2004 ، ص 54.

و لانجاز العملية من الناحية التقنية فقد سمح القانون بالاستعانة بكل شخص مؤهل عامل لدى القطاع العام أو الخاص ، فيسخر من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق للقيام بكل التدابير و العمليات التقنية التي تسمح باعتراض المراسلات أو التسجيل الصوت أو الصورة ، ثم يجرر محضر بما تسفر عليه العملية و تجمع الدعائم التي سجلت عليها المراسلات أو الصور أو الأصوات لتقدم كدليل إثبات ، و من حيث مصداقية أدوات التسجيل فلا شك أن التقدم العلمي قد وصل مرحلة من تطور تسمح بالقول و بارتياح أن أدوات تسجيل ذات مصداقية إذا سلمت من العبث ، بمعنى انه إذا تم التسجيل في نزاهة فان ما يحتويه يكون مبدئيا صحيحا و واقعا<sup>1</sup>.

و الانتقادات القائمة حاليا إنما تنص على التشكيك في نزاهة إعداد التسجيل أو نسبة ما هو مسجل للمتهم فإذا تأكد أن من قام بالتسجيل لم يدخل عليه أي تغيير أو تحريف، وأن ما هو مسجل ينسب فعلا للشخص المسند إليه ، فحينئذ يبدو انه لا مناص من اعتماده ، وأما مجابهة هذه التسجيلات على أساس أنها جاءت خرقا للحياة الخاصة للشخص الذي وقع تسجيل عليه ، فهذا ما يجب أخذه بموضوعية و في أضيق الحدود بحيث لا نضيع حقوق من يتمسك بالتسجيل؟، و لا نسمح في نفس الوقت للمسجل ضده بالإفلات من الجزاء بكل سهولة ، و المعيار في ذلك هو أن وسائل التسجيل هي أدوات تساعد في إثبات وقائع معنية و تبقى مسألة المكاملة الموجهة من طرف المتهم إلى الضحية و قيام هذا الأخير بتسجيلها ليستعملها كدليل ، فذلك يساوي وصول الكلام إلى الضحية بحضور الشاهد ( شخص أو آلة تسجيل ) مثل أن يكون بجانب الضحية شخص يكون بإمكانه أن يستمع إلى المحادثة من خلال سماعه ثانية للهاتف أو من خلال جهاز رفع صوت الهاتف ، فان ما يسمعه الشاهد بموافقة الضحية يكون مقبولا كدليل و كذلك الأمر إذا وقع التسجيل<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - نجيمي جمال ، المرجع السابق ، ص 446 .

<sup>2</sup> - جباري عبد المجيد ، دراسات قانونية في المادة الجزائية على ضوء أهم التعديلات الجديدة ، دار الهومة، الجزائر، الطبعة الثانية ، 2013 ، ص 63

و لكن هذه المسألة و المتعلقة بالتسجيل و اعتراض المراسلات و التقاط الصور ، تبقى مجالاً لأخذ و الرد ولكن ما يهمننا في هذا الأمر هو صون حقوق الأفراد بصفة عامة ، و حقوق المتهم بصفة خاصة، و قد أحسن المشرع الجزائري عندما أخضع هذه العمليات إلى الإذن القضائي ، و حدد مدتها ، و ألزم القائم بها بالسر المهني و عدم إفشاء أسرار الأشخاص الخاصة، و هذا كله من شأنه حماية المتهم و لو بدرجة أقل من حدوث تجاوز أو تعسف في حقه من خلال استعمال هذه الوسيلة ، و إن كان لا بد منها في الوقت الحالي و ذلك مع تطور أساليب الجريمة مما يفرض تطور في أساليب التحقيق و مواكبة التقدم العلمي<sup>1</sup>.

### ثانياً: التنويم المغناطيسي

إن التنويم المغناطيسي هو افتعال حالة نوم غير طبيعي ، تعتبر فيه الحالة الجسمانية و النفسية للنائم و يتغير خلالها الأداء الطبيعي للعقل ، و يتقبل فيه النائم الإيحاء دون محاولة طبيعية لإيجاد التبرير المنطقي له أو إخضاعه للنقد الذي يفترض حدوثه في حالة اليقظة العادية ، و حالة النوم المغناطيسي تتسم باستعداد ظاهر لقبول الإيحاء فهي تضيق نطاق الاتصال الخارجي للنائم و تقصره على شخصية المنوم و تخضعه بالتالي لارتباط إيجابي معه<sup>2</sup>.

فالتنويم المغناطيسي هو علم من العلوم يقوم بأحداث نوم غير حقيقي و يمكن عن طريقه استدعاء الأفكار و المعلومات بصورة تلقائية دون تحكم من صاحبها ، فهو بذلك يعتبر وسيلة لقهر الإرادة ، و التي تعد صورة من صور الإكراه المادي لوقوعه على جسم الشخص بالإضافة إلى اعتداء المعني فهو يؤثر في سلامة الجهاز العصبي و الحسي مما أدى بالصدائير المختلفة إلى تحريم استخدامه و عدم شرعية ولا يعتبر ما ينتج عنه له قيمة قانونية<sup>3</sup>.

1 - جباري عبد المجيد ، نفس المرجع و الموضوع السابقين ، ص 63 .

2 - مصطفى محمد الدغدي ، التحريات و الإثبات الجنائي ، دار الكتب القانونية ، مصر ، دون طبعة، 2006 ، ص 278 .

3 - مصطفى مجدي هرجة ، الإثبات الجنائي و المدني ، دار محمود ، القاهرة ، الطبعة الثانية، 1998 ، ص-ص 53-54 .

و على الرغم من أن أول من استخدم مصطلح التنويم المغناطيسي عام 1843 ، هو الباحث الإنجليزي " جون بريد" ، و مع ذلك فإن الفضل في إرساء قواعده العلاجية يعود إلى مجموعة من العلماء و الأطباء الذين اعتمدوا على الأسس التي يقوم عليها في علاج بعض الأمراض النفسية ، ففي 1880 استعمل الطبيب الفرنسيان " شاركوت ، وبرنهام " التنويم المغناطيسي في علاج الهستيريا ، و استخدامه كذلك " فرويد " و قد عرفه العديد من رجال القانون بالقول انه " استكشاف مباشر لداخلية نفس المتهم باختراق وعيه و المرور إلى عالمه الداخلي<sup>1</sup> .

و عليه فان استخدام هذه الطريقة ، أو هذا الأسلوب من أساليب الحصول على المعلومات و كشف الأسرار التي لا يمكن الكشف عنها بالطرق الاعتيادية ، و بسبب النتائج التي تتم التوصل إليها باستخدام هذا الأسلوب توجهت الأنظار إليه باعتباره وسيلة من الوسائل المساعدة للتحقيق الجنائي ، و التي يمكن الاستغناء بها في استظهار الحقائق الغامضة و بالنسبة للآثار التي يمكن أن يحدثها بالنسبة للشخص الخاضع للتنويم من حيث تحرر أرائه و خضوعها لتوجيهات الشخص القائم بالتنويم ، فيستخدم في مجال التحقيق الجنائي أثناء الاستجواب مما له أثر فعال على شخصية المتهم<sup>2</sup> .

فعلى الرغم من فائدته العلمية و العملية ، فان استعماله و اللجوء إليه من طرف المحقق للحصول على التصريحات يثير العديد من التساؤلات حول إمكانية الاستعانة به في الإجراءات الجزائية ، و بعبارة أخرى ما هي القيمة القانونية و مدى مشروعية التصريحات التي يدلي بها المتهم تحت تأثير التنويم المغناطيسي ؟<sup>3</sup> .

<sup>1</sup> Jean Graven / le problème des nouvelles techniques d'instruction au procédure pénal , RSCCR ,4eme 1958, page 334 édition

<sup>2</sup> - محمد حماد الهيتي ، التحقيق الجنائي و الأدلة الجرمية ، دار المناهج ، الأردن ، الطبعة الأولى ، 2010 ، ص 365 .

<sup>3</sup> - ممدوح خليل بحر ، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي مكتبة دار الثقافة ، الأردن ، الطبعة الأولى ، 1996 ، ص 514 .

لقد اجمع الفقهاء ، على رفض استخدام التنويم المغناطيسي في الحصول على تصريحات المتهم ، لكنهم انقسموا إلى اتجاهين ، اتجاه برفض استخدامه في التحقيق بصفة عامة، واتجاه بقول بجوازية استخدامه ، إذا وافق عليه المتهم ، فقد ذهب الرأي الراض لهذا الوسيلة إلى أن التصريح الناتج عن التنويم المغناطيسي فيه اعتداء على المتهم و انتهاك لإساره الخاصة كما أنها تسلب المتهم حقه في صيانة و سلامة نفسه و جسمه ، و تحد من حريته في التعبير عن إرادته و حريته في الكلام من عدمه أما الرأي الذي أجاز استعمال هذه الطريقة بموافقة المتهم يستند إلى الفائدة المرجوة منها ، و هي أن عدم استخدام هذه الوسيلة يعد قيديا على حق المتهم في الدفاع عن نفسه ، كما يمكن الاستفادة من هذه الوسيلة بتوفير الضمانات اللازمة للوصول إلى الهدف المنشود و هي رغبة المتهم في أن يكشف عن حقائق تكون في مصلحته مع الأمور التي تسيء إلى مركزه القانوني فتزيد من مسؤوليته.<sup>1</sup>

فالتنويم المغناطيسي بالوصف المقدم سابقا وميل غالبية الفقهاء إلى تحريمه كوسيلة من الوسائل التحقيق في جميع مراحل الدعوى الجزائية لتعارضها مع مبدأ الحياد الذي يجب أن يتحلى به المحقق أثناء تعامله مع المتهم ، فكل وسيلة تستهدف إرادة المتهم الحر و تسعى لتقييدها تكون محلا للإلغاء ، كما توحى بالعودة إلى صورة التعذيب التي تلغي كل الضمانات الخاصة بالمتهم ، أما القول بجوازها فهو قول مردود لأنه من غير الممكن أن يكون المتهم راضي على استخدام هذه الوسيلة معه إلا أن يكون الرضى ناتجا عن خوف من أن يعتبر رفضه الخضوع لهذه الوسيلة قرينة عن إدانته.<sup>2</sup>

بالإضافة إلى أن العلم لم يتوصل بطريقة قاطعة إلى صحة النتائج المستمدة من التنويم المغناطيسي، فضلا عن احتمال الاختلاف في التفسير بالنسبة للأقوال التي يدلي بها الشخص الخاضع له ، فلا يمكن الارتياح إلى النتائج لأنها لا تعتبر عن الحقيقة ، فطابع الإرغام على التكلم و إلغاء حرية المتهم في الإقناع عن التصريح مجسد بشكل

<sup>1</sup> - حسين محمود إبراهيم ، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي ، دار النهضة العربية ، مصر ، الطبعة الأولى 1981 ، ص 301 .

<sup>2</sup> - عبد العال خراشي ، ضوابط التحري و الاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي و الوضعي ، الدار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، دون طبعة، 2006 ، ص 449 .

واضح في هذه الوسيلة ، الأمر الذي دفع بمختلف القوانين على اعتباره هذه العملية غير مشروعة ، و معاقبة كل من تسبب في سلب حرية الإرادة و التفكير لدى الشخص بالتنويم المغناطيسي<sup>1</sup>.

و لذا نرى انه من النادر اللجوء إلى هذه الطريقة كوسيلة للحصول على إقرار المتهم لأنها تشكل تغلغلا في النفس البشرية و شلا للإرادة و الوعي و سلبا للحرية الفردية ، و من كل هذه النواحي محمي قانونا و دستورا ويعتبر حمايتها من النظام العام ، و لذلك لا نجد التشريع الجزائري ينص على هذه الطريقة ، و قد أحسن المشرع في ذلك و أصاب حماية لإرادة المتهم و لخطورة هذه الوسيلة عليه .

### ثالثا : التحذير

ليس المقصود هنا لتعرض للمواد ، أو العقاقير المخدرة ، و إنما فقط تلك التي يتم استخدامها في التحقيق الجنائي ، و من أهم المواد المخدرة التي استخدمت في هذا الإطار هو المعروف ب " بنتونال الصوديوم " ، أو حسب ما يطلق عليها بمصل الحقيقة ، و لكن إدماج هذه المواد المخدرة في إجراءات التحقيق يثير تساؤلا كبيرا و حساسا حول مشروعيتها في حالة الحصول على اعترافات و القيمة القانونية للتصريحات المتهم الصادر تحت تأثيرها، وبالإضافة إلى " بنتونال الصوديوم " هناك الناركوفين " و الأوديوم " ، و الأميثال بنتونال " و " الأوناركون " و تتميز بأنها تصيب الشخص بمستيريا كلامية حيث يتدفق فيها الكلام دون تحكم في الإرادة<sup>2</sup> .

و لقد ثار الخلاف حول القيمة القانونية لما سبق هذه الطريق من وسائل يمكن استخدامها في التحقيق الجنائي ثار حول استخدام العقاقير المخدرة نفس الخلاف و الجدل لاسيما في شان مدى شرعية استخدامها

1 - عدنان الحميد زيدان ، ضمانات المتهم و الأساليب العلمية ، الحديثة للكشف عن الجريمة ، رسالة الدكتوراة ، كلية الحقوق بجامعة القاهرة ، سنة 1982 ، ص210.

2 - محمد حماد الهيثي ، التحقيق الجنائي و الأدلة الجريمة ، المرجع السابق ، ص382 .

ومدى شرعية النتائج التي تترتب على استخدامها أي ما يحصل عليه المحقق من اعترافات عن طريق استخدام تلك العقاقير ، و لقد سار الفقه في صدد بيان موقفه من استخدام العقاقير إلى معارض ، و مؤيد لها .<sup>1</sup>

و يذهب الاتجاه الغالب في الفقه هو الرفض لاستخدام العقاقير المخدرة في التحقيق إلى القول بان هذا الإجراء يجب منعه ، حتى و لو كان الدافع لاستخدامها كما يقول البعض من ضرورة مسايرة العلم في تطوراته ، لأن احترام السلامة الجسدية للمتهم يستلزم عدم جواز استعمال مثل هذه الوسائل ، لأنها نوع من أنواع الإكراه التي تقع ضد المتهمين ، و عليه فكل ما يتحصل عليه المحقق من نتائج جراء العملية التخديرية للمتهم يعتبر و هما مطلقا ولا يخرج عن كونه من مكبوتات العقل الباطني ، و تعد هذه النتائج لا قيمة لها قانونا لأنها صادرة عن إرادة غير حرة .<sup>2</sup>

أما الأساليب التي يعتمد عليها القائلون بأهمية العقاقير المخدرة و استخداماتها في الدعوى الجزائية و التحقيق فقد قالوا بإمكانية استعمال هذه الوسيلة و لكن بشرط رضا المتهم حيث انه يساهم في تحقيق مصلحتين متلازمتين دوما ، فهو أسلوب للتحقيق يمكن للمحقق الوصول إلى معلومات التي تمثل بدرجة أو أخرى عن الحقيقة الواقعية فيتوجه التحقيق الوجهة السليمة ، و تمحيص أقوال الشهود فهذه الأمور تفيد بلا شك المجتمع و الفرد على حد سواء كما أن نتائج المتحصل عليها يمكن مراجعتها بدقة و طبقا لمبدأ حرية القاضي في تكوين عقيدته فيمكن استبعاد المتعارض منها و الذي يشوبه البطلان .<sup>3</sup>

مع العلم أن الحقيقة الموضوعية هي مناط التحقيق ، فان استخدام العقاقير يساعد كثيرا الأبرياء في دفع التهم عنهم ، فمن الممكن استعمالها دون مخاطر إذا قام بها طبيب مختص ذو دراية بهذا الأسلوب ، فتنفي بذلك فرضية الاعتداء على سلامة جسم المتهم ، و يضيف الفقه " جرافان " انه يجوز استخدام هذه الوسيلة في البعض الجرائم

1 - محمد بن مشيرح ، حق المتهم في الامتناع عن التصريح ، رسالة ماجستير ، المرجع السابق ، ص 79 .

2 - حسين محمود ابراهيم ، الوسائل العلمية الحديثة في لإثبات الجنائي ، المرجع السابق ، ص 303 .

3 - سيف ناصر سلمان ، ضمانات المتهم في الاستجواب و طرق الإثبات ، دار محمود ، القاهرة ، الطبعة الأولى، 2006 ، ص 144 .

الخطيرة ، كجرائم القتل و غيرها شريطة أن يكون الاتهام قويا ، و هو إجراء استثنائي لا يلجأ إليه إلا عند الضرورة و عندما يرى المحقق ضرورة ذلك مما يستدعي اللجوء إلى هذه الوسيلة .<sup>1</sup>

فنستنتج من كل ما تقدم أن غالبية الفقه ترفض المساس بحرمة الإنسان تحت أي مبرر كان ، فإطلاق حرية المتهم و إرادته في التصريح من عدمه هو الجوهر الأساسي للتحقيق السليم و النزاهة المنبثقة من الشرعية الإجرائية التي تقوم على أساسا احترام الحرية الفردية كما أن المتهم و أثناء استجوابه ، يعرض عليه الأسلوب ، فإذا قبل به فإنه لا يخلو من طابع الإكراه ، ضف إلى ذلك انه ليس عليه من السهولة قبول مصادرة حريته ، لأن التحقيق يستهدف الحصول على تصريحات و هذا فيه ميل إلى ترجيح الإدانة ، فلا بد من وجهة نظرنا أن يكون هذا التحدير في الجرائم الخطيرة ، و أن يتم بواسطة الخبرة التي تقتصر على تحديد المسائل الفنية و المعلومات الضرورية للتشخيص فيمكن الاستفادة من المواد المخدرة ولكن بحصرها و ضمان سلامة المتهم ، فإذا مست بسلامة فلا داعي لاستعمالها ، لأن السلامة الجسدية من متطلبات التحقيق الصحيح .<sup>2</sup>

#### رابعا : جهاز كشف عن الكذب

فيمكن تعريف أجهزة كشف الكذب أنها تلك الأجهزة التي يكون الشخص موضوعا لعملها ولا يؤثر على إرادته و تسمح برصد التغيرات الفسيولوجية ، و عن طرق تحديد هذه التغيرات و تحليل الرسوم البيانية التي يوردها يمكن الحصول على حكم تقديري بان الشخص موضوع تجربة يكذب أو يقول الحقيقة ، فـجهاز عبارة عن كرسي بسيط يجلس عليه المستجوب و على كلا المسندين رقائق من المعدن يضع عليه كفيه لقياس درجة تصبب العرق و جهاز حول إبطه لقياس ضغط الدم أو أنبوب تلتف حول صدر لقياس التنفس و توجه للمستجوب مجموعة من الأسئلة ، حيث تتنابه عند سؤاله عن الجريمة عدة متغيرات يمكن من خلالها اكتشاف صدق أو كذب المستجوب و يعود ظهور هذا الجهاز إلى عام 1921 ، حيث أعلن "جون لا رسون " عن استكمال جهاز يسجل جملة من

<sup>1</sup> - رمسيس بھنام ، البوليس العلمي أوفن التحقيق ، منشأة المعارف الإسكندرية ، دون طبعة ، 1996، ص 160.

<sup>2</sup> - محمد بن مشيرح ، حق المتهم في الامتناع عن التصريح ، المرجع السابق ، ص 80 .

متغيرات على الشخص أثناء التحقيق معه ، و في حقيقة الأمر هذا الجهاز هو ما يدعى الآن بجهاز كشف الكذب .<sup>1</sup>

و كغيره من الوسائل العلمية فقد انقسم الفقه حول استعماله في التحقيق مع الشخص المتهم بين مؤيد ومعارض و لكل فريق حجة و براهينه ، فيرى الاتجاه المؤيد أن المحققين الذين يعتمدون عليه يحققون تفوقا كبيرا فجدية النتائج المتواصل إليه الجهاز مشروطة باستخدامها من طرف فنيين و مدربين بطريقة جيدة تستلزم عليها تفسير النتائج بطريقة صحيحة تفيد الوصول إلى الحقيقة ، أما الاتجاه المعارض لاستخدام هذا الجهاز ، فأسانيده تتمثل في أن هناك عوامل كثيرة تؤثر على الشدة ، و تكون سببا في عدم صدق النتائج ، فقد يكون لبعض الأشخاص قلق و اضطراب نتيجة الخوف من الاتهام ، أو احتمال وقوع خطأ من الجهاز نفسه ، فإذا يسمح القانون باستعمال جهاز الكشف عن الكذب رغما عن المتهم لكان معنى ذلك أن ما منحه القانون للمتهم باليمين ، سلبه منه باليسار .<sup>2</sup>

و على الرغم من ذلك فان هناك من استدلو من أبحاث استعمال هذا الجهاز بموافقة المتهم و منها الولايات المتحدة الأمريكية ، إلا أن بعض أحكام قضائها لم تعترف بذلك فقد قضت المحكمة العليا في إحدى ولايتها بعدم صحة النتائج المترتبة على استعمال هذا الجهاز و لو كان بإرادة المتهم ، فالرأي الغالب يميل إلى رفض استخدام هذا الجهاز في التحقيق لارتباطه بحقوق الدفاع و حرية الفرد إلا أنهم لا يمانعون في استخدامه في البحث الجنائي العلمي ، لأن دوره يقتصر على قياس الآثار الفسيولوجية التي يمر بها المتهم أثناء الاختبار .<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - أحمد محمد خليفة ، فصل الحقيقة و جهاز كشف الكذب ، مقال منشور ، مجلة الجنائية ، القومية ، المركز القومي للبحوث ، مصر العدد 01 ، 1960 ، ص 94 .

<sup>2</sup> - محمد حماد الهيتي ، التحقيق الجنائي و الأدلة الجرمية ، المرجع السابق ، ص 383 .

<sup>3</sup> - محمد حماد الهيتي ، التحقيق الجنائي و الأدلة الجرمية ، المرجع السابق ، ص 384 .

لأن مهما قلنا فان هناك عوامل تؤثر بصورة واضحة في صدق نتائج الجهاز ، و التي تعود إلى الشخص الخاضع للتجربة و بالتالي تؤثر على قيمة النتائج التي يمكن التوصل إليها و ترمي الجهاز بعدم الدقة ، و من ثم بعدم الفائدة ، و يمكن إجمال هذه العوامل في إصابة الشخص بالأمراض ، فيمكن أن تؤثر على دقة النتائج ، فينبغي على القائم بالجهاز التأكد من عدم إصابة الشخص الخاضع للاختبار للإمراض ، و هناك مؤثرات نفسية يعاني منها الشخص تؤثر على عمل الجهاز و بعدم صحة النتائج و منها ما تتعلق بالظروف التي تسبق الاستجواب ، أو المرافقة له ، و منها الخوف و القلق ، و الاضطراب ، و الإرهاق ، و غيرها من المؤثرات ، و من هنا يمكن القول بعد صحة النتائج المرتبة على استعمال هذا الجهاز خاصة مع الأشخاص المرضى و المصابين بالأمراض النفسية وقد يؤدي ذلك إلى اتهامهم مع أنهم قد يكونوا بريئين مما ينسب إليهم من تهمة <sup>1</sup>.

و نستنتج أن الرأي الغالب يرفض استخدام هذا الجهاز في التحقيق ، لأنه يؤثر على المتهم و على وعيه وإرادته ، و لكن مع ذلك و في رأينا المتواضع انه لا يمنع من استخدام هذا الجهاز في جمع الاستدلالات و الأدلة التي تثير درب سلطة التحقيق ، و إذ لها أن تسترشد به في تفصيلها لحقيقة ، و بحثها عن المتهم الحقيقية ، و جمع الأدلة الكافية ضده بشرط ألا يتم تقديم نتائجه على أنها الأصح و الأدق ، فتأخذ كغيرها من النتائج المتحصل عليها من الوسائل الأخرى على سبيل الاستدلال لمعرفة الحقائق ، فتخضع النتائج المترتبة عن استعمال الجهاز إلى تحييص لمعرفة مدى صحتها ، و بناء على هذا فيقتصر دور الجهاز على إيضاح معالم الطريق أمام سلطة التحقيق بحيث انه إذا تبين أو تثبت لهذه السلطة ، و من خلال استعمال هذا الجهاز أن المتهم كاذب في إنكاره للتهمة فان ذلك سيدفعها حتما إلى البحث عن الأدلة الكافية لإدانته باستخدام وسائل أخرى و تكون هذه الأدلة دامغة وتكون في مواجهة المتهم حتى ينكشف كذبه من صدقه و على هذا فان دور الجهاز إذا ما استخدم في هذه المرحلة هو مجرد تحديد التهمة و حصرها ، و رسم الطريقة ، و تحديد معالمه للبحث عن الحقيقة لا غير .

<sup>1</sup> - أحمد محمد خليفة ، فصل الحقيقة و جهاز كشف الكذب ، المرجع السابق ، ص 95 .

## خامسا : أخذ البصمات

يعتبر أخذ البصمات من مسرح الجريمة إحدى الوسائل العلمية التي يعتمد عليها المحقق بغية التوصل إلى تحديد شخص المرتكب للجريمة و ذلك من خلال البحث عن صاحب البصمات و المقارنة مع بصمات المتهم والبصمة هي دليل مادي يمكن للمحقق الحصول عليه من المتهم ، إذا لا يمس في الواقع أي حق من حقوقه ، و هناك بلدان عديدة تأخذ البصمات الكافية من المواطنين عند تنظيم بطاقات هويتهم مثل الجزائر ، و ذلك كتدبير يمكن التعرف على صاحبها في حالة الضرورة ، كما أن القانون لم يمنع مثل هذا الإجراء بل أجاز للمحقق اللجوء إلى الخبرة الفنية للاستدلال على آثار المجرم فيكون الرفض غير قانوني و بالتالي يحق إرغام المتهم عن إعطائه بصماته ، ولا يخفى أن أخذ البصمات أثناء التحقيق من شأنه توفير دليل مؤيد أو نفي للتهمة و هو في كل الأحوال قابل للمناقشة والدحض و التبرير بالنظر إلى الظروف المحيطة بالقضية .<sup>1</sup>

و في الأخير إذا جئنا إلى تقييم موقف مختلف التشريعات من هذه الوسائل العلمية في التحقيق و بالاحص القانون الجزائري ، فإنها لم تتناولها صراحة ، و ذلك لحداثة هذه الوسائل و عدم الوثوق في نتائجها ، و إذا كان القانون الإجرائي الجزائري اخذ ببعضها فانه أخضع هذه الوسائل إلى إجراءات و قيود و جب احترامها لأن ذلك ما تقتضيه حقوق المتهم ، تكريسا لدولة الحق و القانون التي يخطر خلالها اللجوء إلى استعمال وسائل غير مشروعة في التحقيق للوصول إلى الحقيقة و لو على حساب حقوق المتهم و حرياته ، و هذا غير مقبول إطلاقا ، إلا إننا نلاحظ إن المشرع الجزائري متحفظ من استعمال هذه الوسائل ، و لكن ليس للبد من سبيل ، فقد أملت ظروف الجريمة و تطورها ، فوجدنا أنفسنا أمام جريمة منظمة محكمة الخيوط ، لا يكون إثبات ارتكابها إلا بهذه الوسائل العلمية ، و مع ذلك لم يهمل المشرع الجزائري حقوق المتهم بدرجة كبيرة على غرار بعض التشريعات .

<sup>1</sup> - علالي بن زيان ، ضمانات الحريات الفردية في المتابعات الجزائية ، المرجع السابق ، ص115

## المطلب الثاني : حقوق المتهم أثناء الحبس المؤقت

لعل اخطر إجراء من إجراءات التحقيق على الإطلاق هو الأمر بالوضع في الحبس المؤقت لهذا نجد أن المشرع الجزائري أحاطه بشروط و إجراءات و ضمانات عديدة لفائدة المتهم تماشيا و تكريسا لمبدأ قرينة البراءة و هذا كله لأن الأمر بوضع المتهم رهن الحبس المؤقت يسلب الشخص اعز ما لديه و هو حريته المقدسة على جميع الأصعدة و بذلك يعتبر الحبس المؤقت من أكثر الإجراءات مساسا بحرية المتهم .

فالحبس المؤقت لا يهدف إلى البحث عن دليل بل هو على الأدق من أوامر التحقيق التي تهدف إلى تأمين الأدلة سواء من العبث بها أو طمسها أو حتى التأثير على الشهود مثلا ذلك إذا ظل المتهم حرا ، و كذلك قد تكون إجراء لعدم تمكين المتهم من الهروب .<sup>1</sup>

و بخصوص تعريف الحبس المؤقت ، فلا يوجد تعريف واضح و محدد ، و لم يعرف المشرع الجزائري المقصود من الحبس المؤقت حتى مع تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون 08/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 المتعلق باستبدال مصطلح الحبس الاحتياطي بمصطلح الحبس المؤقت ، و إذا كان قانون الإجراءات الجزائية قد وصف الحبس المؤقت في المادة 123 ، بأنه إجراء استثنائي ، أما الفقه فقد نشط في التعريف به فذكر البعض أنه إجراء استثنائي خطير بينما ذهب البعض الآخر بأنه تضحية كبرى للحرية الشخصية قررها القانون لمصلحة العدالة كما عرف بأنه سلب لحرية المتهم .<sup>2</sup>

و من هنا يلاحظ أن الأغلبية اتفقت على منح الحبس المؤقت صفة الاستثنائية، لأن الجريمة استثناء في المجتمع، و عليه فيمكن القول بان الحبس المؤقت إجراء يتم اللجوء إليه من جهة التحقيق أثناء القيام بإجراءات التحقيق و ذلك من اجل وضع المتهم في هذا الحبس المؤقت ليس هو الهدف في حد ذاته و إنما من اجل تسهيل

<sup>1</sup> - وجدى شفيق فرج ، الحبس الاحتياطي ، دار الكتاب الذهبي ، مصر ، دون طبعة، 2001 ، ص 26 .

<sup>2</sup> - علي بولحية بن بوخميس ، بدائل الحبس المؤقت ، دار الهدى ، الجزائر، دون طبعة، 2004 ، ص 08 .

القيام بالإجراءات و الوصول إلى الحقيقة ، فلا ينبغي لنا أن نرى الحبس المؤقت هو انتقام من المتهم و إنما هو حماية له من أي خطر أو مساس به .

و لهذا فسوف يتم تناول الحبس المؤقت من خلال الاتجاهات الحديثة للمشرع الجزائري في محاولته لدعم ضمانات المتهم و حقوقه بخصوص الوضع في الحبس المؤقت و ذلك من خلال العناصر الآتية :

### أولاً: شروط الحبس المؤقت

يعتبر الحبس المؤقت أحد أهم الإجراءات التي يبرز فيها بوضوح التناقض بين مقتضيات احترام حرية الفرد وومصلحة الدولة في الكشف عن الحقيقة لاقرار سلطتها في العقاب و هو إجراء بغرض لأن القاعدة العامة تفرض في الإنسان البراءة إلى أن تثبت إدانته بحكم بات ، و من ثم له الحق في أن ينعم بحريته حتى يصدر هذا الحكم ولكن المصلحة العامة قد تتطلب التعرض لهذه الحرية عن طريق حبس المؤقت ، فيتعين تقييده بأكبر قدر من الضمانات و الشروط التي تكفل استعماله على نطاق سليم على أنه لا قيمة لهذه الضمانات إذا أمكن إهدارها دون رقيب ، مما يتعين توفير رقابة قضائية تكفل فعالية هذا الضمانات<sup>1</sup>.

و عليه فقد قرر القانون الجزائري شروط و ضمانات، من شأنها أن تكفل للمتهم حقوقه في الحبس المؤقت فقد أعطى الحق للوضع في الحبس المؤقت لقاضي التحقيق مع إلزامه بالقيود المقررة قانوناً فلا يجوز له الخروج عليها و يخضع بشأنها لرقابة غرفة الاتهام والهيئات القضائية المختلفة<sup>2</sup>.

1 - أحمد إبراهيم عطية ، أحكام الحبس الاحتياطي و الصلح الجنائي ، دار الفكر و القانون ، مصر ، دون طبعة ، 2009 ، ص 18 .

2 - الأخصر بوكحيل ، الحبس الإحتياطي و المراقبة القضائية في التشريع الجزائري و المقارن ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، دون طبعة ، 2004 ، ص 333 .

و تتجلى هذه الشروط و الضمانات التي أقرها المشرع الجزائري فيما يلي:

(أ) الشروط الموضوعية: و تتمثل هذه الشروط الواجب توفرها في الحبس المؤقت فيمايلي:

**1- الجهة المختصة بإصداره :** يعد الحبس المؤقت من اشد و أخطر إجراءات التحقيق لذا منع المشرع غير جهة

التحقيق التي يمكنها اتخاذه مثبتا بذلك ضمانات المتهم بإرساء قواعد الاستقلال بين النيابة و التحقيق في هذا

الإجراء و لا بد هنا من التفرقة بين أمر الإيداع و أمر الحبس المؤقت ، فالأول يتخذ من طرف النيابة العامة في حالة

التلبس إلا أن الحبس المؤقت يختلف عن أمر إيداع أن هذا الأخير حوله المشرع للنيابة و قاضي التحقيق بينما

الحبس المؤقت لم يتكلم المشرع فيه عن النيابة أصلا، مما جعله اخص من أمر إيداع، لأن كل حبس مؤقت متضمن

بالضرورة لأمر الإيداع و العكس غير صحيح، كما أن الأمر بالحبس المؤقت هو من صلاحيات قاضي التحقيق دون

النيابة ، فلو كانت هذه الأخيرة تستطيع اتخاذ أمر حبس المؤقت لما طلبته من قاضي التحقيق و إن هذا الطلب قد

يقابل بالرفض من قاضي التحقيق فتضطر إلى استئنائه أمام غرفة الاتهام ، و بالتالي فالجهة والسلطة المصدرة

للحبس المؤقت تتمثل في جهة التحقيق و هي تشمل قاضي التحقيق وغرفة الاتهام <sup>1</sup>.

فالسطة المختصة بالتحقيق الابتدائي، و إن كانت معظم التشريعات الحديثة قد اتفقت على ضرورة إجراء

التحقيق التحضيري ، لكنها اختلفت في إسناده للسلطة التحقيق ، فهناك تشريعات من توكل سلطة التحقيق للنيابة

العامة و هذا سائد في أمريكا و الدول المتأثرة بها وهناك من تشريعات من تسند سلطة التحقيق إلى قاضي التحقيق

مستقل عن النيابة العامة وهو نظام سائد في فرنسا و الدول المتأثر بها كالجائر ، و إذا كان نظام قاضي التحقيق

عرف نجاحا و ثم تطبيقه في بلدان كثيرة ، فان هذا النظام عرف أزمة خطيرة في السنوات الأخيرة باتت تهدد نظام

<sup>1</sup> - فضيل العيش ، شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري و العلمي ، دار البدر ، الجزائر ، دون طبعة، 2008 ، ص220

قاضي التحقيق ، فهناك من يدعو إلى التخلي عنه مثل ألمانيا و إيطاليا و بين من يرى الإبقاء عليه مع إدخال إصلاحات و تعديلات عليه ، و لقد تركزت الانتقادات الموجهة لهذا النظام على الصلاحيات الكبيرة التي يتمتع بها قاضي التحقيق لاسيما ما يتعلق بالحبس المؤقت التي ظلت هاجس رجال السياسة و الفقهاء ، و هكذا فقد تمحورت كل الجهود حول فكرة رئيسية و هي الحد من صلاحيات قاضي التحقيق لاسيما فيما يخص الحبس المؤقت

1.

حيث كان الاتجاه الغالب بخصوص هذه المسألة هو التقليل من مدة الحبس المؤقت و استبدالها بالرقابة القضائية ، ثم تطور الأمر إلى الفصل بين وظيفتين التحري و الوضع رهن الحبس المؤقت ، حيث تقتصر مهمة قاضي التحقيق على البحث و التحري ، بينما تسند مهمة الوضع في الحبس المؤقت لهيئة أخرى تسمى لجان الحريات و الحبس ، و لقد باءت كل المحاولات بالفشل ، و تم إنشاء لجنة تدعى لجنة العدالة الجزائية و حقوق الإنسان تعرف باسم لجنة " ديلماس مارتى " ، التي وضعت تقرير هو الفصل بين وظائف التحقيق و الوظائف القضائية للتحقيق ، الأولى تسند للنيابة العامة إما الثانية فتسند لقاضي الحريات و الحبس ، و لكن طبق هذا النظام بضعة أشهر ثم ألغى ، و بعدها صدر قانون قاضي الحريات الذي ابقى على قاضي التحقيق إلا انه لا يختص إلا بالتحقيق ، بينما يخص قاضي الحريات بالمسائل المتعلقة بحرية الأفراد، كل هذا حدث في فرنسا ، أما في الجزائر التي ورثت نظام قاضي التحقيق عن فرنسا، فقد عرف قانون الإجراءات الجزائية منذ صدوره في 08 جوان 1966 عدة تعديلات تناول عدة مسائل منها تلك التي تخص مرحلة التحقيق، حيث تمحورت كلها حول ضمان أكثر حماية للمتهم خاصة مسألة الحبس المؤقت<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> -George Levasseur / droit général et procédure pénale ,palboz paris ,13eme éditons 1999 , page 177

<sup>2</sup> -Pierre Cambot / la protection constitutionnelle de la liberté individuelle en France , recueil Sirey , paris 3 eme edition 1998 page 153 .

فلقد كان قاضي التحقيق قبل التعديل سنة 2001 يتمتع بسلطة واسعة لاتخاذ مذكرة إيداع المتهم الحبس الاحتياطي، دون رقابة من أية جهة ، مما أدى إلى نوع من الإفراط في استعمال هذه الوسيلة القانونية ، و بما يتماشى و مبدأ الحبس الاحتياطي الذي يعتبر إجراء استثنائي لا تتخذ إلا في حالة توافر احد الشروط المنصوص عليها في المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية ، فجاء التعديل سنة 2001 و استبدال مصطلح الاحتياطي بالمؤقت، وكذا بإعادة ترتيب شروط الحبس المؤقت بإضافة شرط جديد<sup>1</sup> .

و بناء عليه فالحبس المؤقت لا يمكن اتخاذه إلا من طرف جهات التحقيق و هي قاضي التحقيق و غرفة الاتهام، و قضاة الحكم و النيابة العامة استثناء فقط ، وهذا لخطورة الحبس المؤقت على المتهم و حقوقه وتحديد الجهة أمر مهم و ذلك من اجل الرقابة عليها .

## 2\_ مدة الحبس المؤقت:

إن الطبيعة الاستثناء للحبس المؤقت تستوجب تضييقه و تحديد مدته، لذلك وجب على قضاة التحقيق التقيد بهذا و السهر على انه لا تحدد المدة إلا بالشروط التي ينص عليها القانون ، و إلا عد ذلك حيسا تعسفيا يستوجب المساءلة ، فلذا تعد المدة من شروط الحبس المؤقت الأساسية فضلا على مساسه بالحرية الشخصية للمتهم فهو خطير لذا أولاه الدستور الجزائري رعاية كاملة ، و فضلا عن أضراره بسمعة المتهم و شرفه ، و تطبيقا لما جاء في الدستور ، فقد أولى التشريع الجزائري على وضع ضمانات هامة تتعلق بوضع حد أقصى للحبس المؤقت حتى لا يكون سيفا مسلطا على رقبة المتهم و اقتناعه بان الحبس المؤقت مرحلة مؤقتة في حياة المتهم<sup>2</sup> .

فالأصل أن مدة الحبس المؤقت لا تتجاوز أربعة أشهر طبقا لمادة 125 فقرة 01 من قانون الإجراءات الجزائية ، و بصفة استثنائية يمكن أن تكون هذه المدة أقل أو أكثر من أربعة أشهر و تكون المدة في هذا الصدد تبعا

1 - علي بولحية بن بوخميس ، بدائل الحبس المؤقت ، المرجع السابق ، ص 10 .

2 - محافظي محمود ، ضمانات المتهم في نظام الحبس المؤقت في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، مقال منشور بمجلة دراسات قانونية ، دار القبة ، الجزائر ، العدد 04 لسنة 2002 ، ص 34 .

لطبيعة و نوع الجريمة ، فالنسبة للجنح فهناك مدة تساوي أو تقل عن 20 يوما ، فتحدد مدة الحبس في الجنح تبعا للعقوبة المقررة ، فإذا كان حدها الأقصى هو الحبس أقل من ثلاث سنوات أو يعادلها فلا يجوز حبس المتهم أكثر من ثلاثين يوما غير قابل للتجديد ، باستثناء الجرائم التي نتجت عنها وفاة انسان أو التي أدت الى اخلال ظاهر بالنظام العام و هو ما أكدته المادة 124 ، و يستشف من نص هذه المادة حتى تكون مدة الحبس المؤقت ثلاثين يوما غير قابلة للتجديد ، فلا بد من توافر شروط و هي ، أن يكون الحد الأقصى للعقوبة المقررة هو الحبس لمدة لا تفوق ثلاث سنوات أو تعادلها ، و أن يكون المتهم مستوطنا بالجزائر .<sup>1</sup>

أما حالة الحبس المؤقت في الجنح لمدة أكثر من عشرون (20) يوما ، فلا يجوز أن تتجاوز أربعة أشهر في غير الأحوال المنصوص عليها في المادة 124 السابقة ، إلا إذا كانت أقصى العقوبة المنصوص عليها في القانون تزيد عن ثلاثة سنوات أو تساويهما المادة 125 و على هذا الأساس يتضح لنا من خلال استقراء هذه المادة أن الحبس المؤقت في مواد الجنح كالتالي ، و إذا لم تتوفر في المتهم الشروط و الأحوال المنصوص عليها في المادة 124 فان مدة الحبس المؤقت لا يمكن أن تتجاوز أربعة أشهر ، و هناك جنح قد يصل الحبس المؤقت إلى 08 ثمانية أشهر إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المنصوص عليها في القانون تزيد عن 03 ثلاثة سنوات ، و تبين انه من الضروري إبقاء المتهم محبوسا و يكون ذلك بقرار من قاضي تحقيق بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية ، و يكون هذا قرار مسببا ولمرة واحدة و ذلك في جنح السرقة و الشيكات و النصب و الضرب و الجروح العمدية وغيرها .<sup>2</sup>

أما في الجنايات ، فتكون مدة الحبس المؤقت أربعة أشهر ، غير انه يجوز لقاضي التحقيق تمديدها لتصل إلى 12 شهرا ، كما يجوز لغرفة الاتهام تمديد الحبس المؤقت مرة واحدة استثناء لتصل إلى ستة عشرة 16 شهرا وبالرجوع إلى تمديد الحبس المؤقت فقد كان المشرع قبل التعديل يميز بين مدة الحبس المؤقت في الجنح و الجنايات إذا أن الجنح كانت المدة فيها لا تتجاوز 08 ثمانية أشهر ، و في الجنايات لا تتجاوز 16 شهرا أما بعد التعديل

<sup>1</sup> - راجع المادة 124 من الأمر 02\_15، السابق الذكر.

<sup>2</sup> AISSA DAOUDI / le juge d'instruction, office national des travaux éducatifs, ALGER 3 eme édition 1993 , page 172

الذي أجرى على المادة 125 تم إدراج مفاهيم جديدة لتضييق الجنايات ففيما يتعلق بمدة الحبس المؤقت في الجرح فان المشرع لم يغير فيها.<sup>1</sup>

أما الجنايات هي التي طالها التمديد بصورة اكبر فيجوز تمديد مدة الحبس المؤقت في جرائم القانون العام فيجوز لقاضي التحقيق بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية المسبب تمديد الحبس المؤقت بأمر مسبب و ذلك في الجنايات المعاقب عليها بالسجن المؤقت لمدة تساوي أو تفوق عشرين سنة ، أو بالسجن المؤبد أو الإعدام فيجوز لقاضي التحقيق تمديد ثلاثة مرات مدة الحبس المؤقت ، حيث تبلغ مدة الحبس المؤقت ستة عشرة شهرا .

أما اذا أمر قاضي التحقيق باجراء خبرة أو اتخذ إجراءات لجمع أدلة خارج التراب الوطني وكانت نتائجها تبدو حاسمة لاطهار الحقيقة، يمكنه في أجل شهر قبل انتهاء المدد القصوى للحبس، أن يطلب من غرفة الاتهام وفقا للأشكال المنصوص عليها في الفقرات 5 و6 و7 و8 من المادة 125 تمديد الحبس المؤقت كما يجوز لغرفة الاتهام تمديد الحبس المؤقت لمدة 4 أشهر قابلة للتجديد أربع مرات بنفس الأشكال المذكورة أعلاه.<sup>2</sup>

و من هنا يلاحظ أن القانون كلما كان حاميا للحريات كلما قلص من سلطة التحقيق في أمر الحبس المؤقت، فمتى توافرت جميع المعطيات و الشروط بحبس المدة المحددة فلا يجوز الاستمرار في الحبس المؤقت إلا إذا كان لازما لإجراءات الدعوى الجزائية مع الأخذ في حسابان طبيعة الاتهام إن كان يستدعي التمديد أم لا ، و مراعاة شخصية المتهم و حالته الصحية و سنه ومركزه العائلي فكل تمديد غير ضروري يعتبر اعتداء على الحرية الشخصية و هذا ما استوجب مراقبة التمديد من طرف غرفة الاتهام حتى لا يتعسف القضاء في ذلك فيقول احد الفقهاء وهو "قارصون" إن حل مشكلة الحبس المؤقت يكمن في تحديد مدته و في الرقابة عند تحديدها أو مدها.

<sup>1</sup> - جديد معراج ، الاتجاهات الحديثة لمشروع الجزائري في محاولاته لدعم حقوق و ضمانات المتهم ، مقال منشور بمجلة دراسات قانونية ، دار القبة ، الجزائر ، العدد 04 لسنة 2002 ، ص 24 .

<sup>2</sup> - عاطف بروسوم ، الضمانات الدستورية للحبس الاحتياطي ، مقال منشور في مجلة المحاماة ، الجزائر ، العدد الثاني، لسنة 1984 ، ص 174 .

فما يمكن قوله على مدة الحبس المؤقت في التشريع الجزائري ، أنها طويلة و تتنافى مع متطلبات قرينة البراءة التي تستوجب الإسراع في محاكمة المتهم خاصة إذا كان بريئا، حتى لا تضيع حقوقه و لا يمكن جبر ضررها فيما بعد فنقع في مسالة التعويض عن الخطأ القضائي و هذا يضر بسمعة العدالة في بلادنا، إذا فقد أحسن المشرع عندما منح المتهم في هذه المرحلة طلب الإفراج في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ، فيجب على المشرع الجزائري إعادة النظر في مدة الحبس المؤقت و تمديدها ، بما يتناسب و السير الحسن للعدالة .

### 3\_ الجرائم التي يجوز فيها الحبس المؤقت:

تختلف التشريعات حول الجرائم التي يجوز فيها الحبس المؤقت ، فمنها من يعتمد على معيار طبيعة الجريمة ومنها على جسامة العقوبة ، فقد اعتمد المشرع الجزائري في تحديده للجرائم التي يجوز بشأنها الحبس المؤقت على معيار جسامة العقوبة المقررة للجريمة المرتكبة و هو معيار مردود عليه ، حيث إذا عدنا إلى قانون العقوبات نجد أن اغلب الجرائم المنصوص عليها تتجاوز عقوبتها ثلاث سنوات ، مما يفيد أن اغلب المتهمين قد يكونون عرضة لهذا الإجراء الخطير ، بل حتى إذا كان الحد الأدنى للعقوبة المقررة للجريمة المرتكبة اقل من ثلاث سنوات ، فان المتهم قد يودع الحبس المؤقت في حالة مخالفته للالتزامات المراقبة القضائية فأين تتجسد قاعدة استثنائية ، الحبس المؤقت طالما اتخذ هذا الإجراء في اغلب الجرائم تقريبا فالأمر يتطلب إعادة النظر من جديد في مدى فعالية هذا المعيار<sup>1</sup> .

و فضلا على معيار جسامة العقوبة ، فقد أضاف المشرع الجزائري معيار آخر يتعلق بمحل الإقامة و كذا صحيفة السوابق القضائية من قانون الإجراءات الجزائية ، انطلاقا من هذا المعيار نجد أن المشرع يفرق بين المتهم الذي له محل إقامة معروف و المتهم الذي ليس له محل إقامة معروف ، و هذا تفاديا لأي تعطيل من شأنه أن يؤثر

<sup>1</sup> - خطاب كريمة ، الحبس الاحتياطي و المراقبة القضائية ، دار هومة ، الجزائر ، دون طبعة، 2012 ، ص 47.

على مجريات التحقيق كما يتعين على قاضي التحقيق مراعاة الوضعية الجزائية للمتهم ، لان المشرع يفرق بين المتهم المسبوق قضائيا من دونه <sup>1</sup> .

#### 4\_ توافر أدلة قوية و متماسكة للأمر بالحبس المؤقت :

و هي دلائل تعرف أيضا بالدلائل الكافية ، و هي أمور يدل وجودها على توافر عناصر تكفي سندا لاثام الفرد ، أو هي شبهات تحيط بالواقعة المجرمة و المجرم فتؤدي إلى الاعتقاد بنسبة تلك الواقعة للمتهم ، و المتفق عليه أن الدلائل القوية و المتماسكة يجب أن تتوافر في حق الشخص المراد الأمر بحبسه مؤقتا ، و هي دلائل تنبئ على انه ساهم في ارتكاب الجريمة ، و الدلائل القوية و المتماسكة كقيد أو كشرط على قاضي التحقيق في الأمر بحبس المتهم مؤقتا لم ينص عليه قانون الإجراءات الجزائية صراحة ، إلا أنها شرط أساسي يمكن استنتاجه من فحوى بعض النصوص القانونية فنجد مثلا المادة 51 الفقرة 02 تشترط توافر دلائل قوية و متماسكة ، و نص المادة 163 فقرة 01 ، و المادة 195 و غيرها من النصوص القانونية التي تضمنت هذا الشرط <sup>2</sup> .

و يستخلص من تلك النصوص مجتمعة أن تكون دلائل القوية و المتماسكة شرطا في كل أمر بالحبس المؤقت يأمر به قاضي التحقيق، سواء ورد في القانون صراحة أم لم يرد باعتبار الدلائل القوية قيد على سلطة التحقيق في الأمر بالحبس المؤقت ، فمن باب أولى اعتبارها شرطا في الحبس المؤقت أثناء مرحلة التحقيق بدلا من مرحلة الضبطية القضائية ، وعليه فالقاعدة انه لا حبس بدون اتهام ، و لا اتهام بدون توافر الدلائل القوية و المتماسكة.

<sup>1</sup> - درياد مليكه ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي ، المرجع السابق ، ص 129 .

<sup>2</sup> - عبد الله اوهابيه ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، دار هومة ، الجزائر، المرجع السابق ، ص 414.

## 5- ضرورة عدم كفاية التزامات المراقبة القضائية:

فقد حذا المشرع الجزائري حذو و المشرع الفرنسي ، فقد أصبح على القاضي أن يقدر مدى كفاية التزامات المراقبة القضائية من عدمها ، أي أصبح هناك شرط آخر يضاف إلى قائمة الشروط الأخرى التي يستند إليها القاضي لتبرير حبس المتهم مؤقتا ، بل يعد شرط أولى بالتقدير و المراعاة ، فقد تضمنت المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية ، في فقرتها الثانية انه إذا كانت التزامات الرقابة القضائية غير كافية ، فانه يمكن أن يؤمر بالحبس المؤقت أو ان يبقى عليه ، فيستفاد من خلال نص هذه المادة انه حتى يكون الحبس المؤقت مبررا إلا إذا كانت التزامات الرقابة القضائية غير كافية، فهناك تأكيد على أن الحبس المؤقت استثنائي<sup>1</sup>.

فالمشرع الجزائري لم ينص على معيار عدم كفاية التزامات المراقبة القضائية مما يفيد أن التقدير ذلك متروك للسلطة التقديرية لقاضي التحقيق ، إذا أن الأمر بحبس المتهم مؤقتا يفيد بالنتيجة عدم توافر هذا الشرط ، فان الحبس المؤقت لا يتم اللجوء إليه إلا إذا كانت الرقابة القضائية لا تكفي .

## (ب) الشروط الشكلية:

تعتبر الشروط الشكلية للحبس المؤقت بمثابة قيود على ممارسة سلطة اتخاذ الأمر بالحبس المؤقت ، و هذا لخطورة هذا الإجراء لزم إحاطته بأكبر قدر من الضمانات و الشروط و المبادئ الواجب مراعاتها في اتخاذه ، مما يستوجب على قاضي التحقيق مراعاة التعديل في القانون 01-08 ، و ذلك فيما يخص تسبب الوضع في الحبس المؤقت ، و بحث مدى توافر الشروط حتى يتسنى له الحبس المتهم مؤقتا ، و هي تشكل في الوقت ذاته حماية لحقوق المتهم ، و يعد التسبب القانوني للحبس المؤقت محافظة للحريات و ضمانة تمنع تعسف قاضي التحقيق و تلزمه الحيطة في اتخاذ القرار ، فيتوجب على قاضي التحقيق ذكر الأسباب التي بنت عليها أمره ، حتى تتمكن غرفة الاتهام

<sup>1</sup> - خطاب كريمة ، الحبس الاحتياطي و المراقبة القضائية ، المرجع السابق ، ص 43 .

من بسط رقابتها القضائية على الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق ، و من الشروط الشكلية الواجب توافرها في الحبس المؤقت مايلي :

### 1- صدور أمر بالحبس المؤقت كتابة:

إن القاعدة العامة في الإجراءات الجزائية، إن تكون هذه الأوامر ثابتة بالكتابة، و ذلك ضمنا لإثبات ما ورد بها و للاحتجاج عليها ، و لقد ورد التأكيد على هذه الضمانة أو شرط في المادتين 68 فقرة 02 ، 68 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية ، فتحذر نسخة عن هذه الإجراءات و كذلك عن جميع الأوراق و يؤشر كاتب التحقيق على كل نسخة بمطابقتها للأصل ، و يجب أن يحتوي أمر الحبس المؤقت كل البيانات الجوهرية وذلك طبقا للمادة 109 من القانون المذكور ، حتى يمكن لنا تحديد البيانات التي يجب أن يتوفر أو يشتمل عليها أمر الحبس المؤقت و هي أن يتضمن الأمر بيانات تتعلق بهوية المتهم ، وأن يتضمن كذلك توقيع القاضي الذي أصدره ، و هو بيان هام و ترجع أهميته إلى الاستدلال عما إذا كان مصدر هذا الأمر خوله القانون حق إصدار أم لا ، و من ثم فان تقرير الحبس من سلطة مختصة يعد ضمانا للمتهم ، كما يتضمن كذلك الأمر تحديد التهمة المنسوبة إلى المتهم ، مع الوصف القانوني للواقعة ، و هذا بيان هام ، إذ أن تحديد التهمة و الوصف القانوني لها تبين ما إذا كانت الواقعة الإجرامية التي ارتكبها المتهم مما يجوز فيها الحبس المؤقت أم لا<sup>1</sup>.

و لا بد كذلك من إبلاغ المتهم لحسبه مؤقتا بأمر الحبس و أسبابه ، و الحكمة من إبلاغه هي إيجاد نوع من الاقتناع لديه بمشروعية الأمر ، و أنه لم يصدر انتقاما منه ، وإنما لأسباب تبرره بما يكفل رفع الإحساس بالظلم والغرض من هذا الإبلاغ هو تمكين المتهم من استعمال حقه في الدفاع عن نفسه و تقييد الأدلة المساقة قبله ، كما يجب أن يكون الأمر بالحبس المؤقت مؤرخا ، و تبدو أهمية هذا البيان في انه يبين كيفية حساب مدة الحبس المؤقت ، كما يبين المواعيد اللازمة للتمديد ، و لا بد كذلك من توقيع الأمر بالحبس المؤقت ، ذلك أن التوقيع

<sup>1</sup> - درياد مليكة ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي ، المرجع السابق ، ص 130 .

هو الذي يثبت نسبة الأمر إلى مصدره ، لأن بدون هذا التوقيع يكون الأمر مجرد مشروع أمر ، و زيادة على ذلك ولضمان الحماية الفعالة لحقوق المتهم لا بد من تأشير و كيل الجمهورية ، و هي ليست شرطا لصحة الأمر ، و مع ذلك فهي ضرورية لأن أمر الحبس المؤقت يؤخذ بمعرفة وكيل الجمهورية .<sup>1</sup>

كما انه لا جدال في ان التسبب الأمر الحبس المؤقت يعد ضمانا للدفاع ، من حيث انه يتصف بحماية أكثر فعالية للحريات الفردية ، فهو الذي يضمن صحة و فعالية أداء القضاء لوظيفته الرئيسية و هي تحقيق العدالة و عليه يؤسس القاضي اقتناعه خاصة إذا تعلق الأمر بإجراء خطير كالحبس المؤقت ، فتسببه يحيط المتهم و حريته بسياج الضمان و يجعل من يصدره يتروى قبل اتخاذه .<sup>2</sup>

فيشترط القانون الجزائري كغيره من القوانين أن يكون أمر الحبس المؤقت مسببا و أن يبلغ المتهم فورا بأسبابه حبسه، و ذلك لتمكين غرفة الاتهام من مراقبة جدية الأسباب التي من اجلها أودع المتهم الحبس المؤقت طبقا للمادة 123 مكرر قانون الإجراءات الجزائية حيث يجب أن يؤسس أمر الوضع في الحبس المؤقت على الأسباب المنصوص عليها في المادة 123 ، ولا يمكن أن يؤمر بالحبس المؤقت أو أن يبقى عليه إلا إذا لم يكن للمتهم موطن مستقر، عندما يكون الحبس المؤقت الوسيلة الوحيدة للحفاظ على الحجج أو الأدلة المادية أو وسيلة لمنع الضغوط على الشهود أو الضحايا أو لتفادي تواطؤ بين المتهمين و الشركاء والذي يؤدي إلى عرقلة الكشف عن الحقيقة وعندما يكون هذا الحبس ضروريا لحماية المتهم أو وضع حد للجريمة، أو الوقاية من حدوثها من جديد ، و عندما يخالف المتهم من تلقاء نفسه الواجبات المترتبة على إجراءات الرقابة القضائية المحددة لها .<sup>3</sup>

1 - عبد الله أوهابيه ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص 412 .

2 - على محمود علي حمود ، النظرية العامة في تسبب الحكم الجنائي في مراحل المختلفة ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ص 129 .

3 - خطاب كريمة ، الحبس الاحتياطي و المراقبة القضائية ، المرجع السابق ، ص 44 .

و نلخص إلى القول بان الامر يتعلق بإجراء خطير ينطوي على اعتداء على حرية الفرد فلذا يتعين أن يكون الأمر بالحبس المؤقت مسببا لأن في ذلك حماية حق المتهم، فلذلك فهو مظهر من مظاهر قيام القاضي بعمله بكل نزاهة و استقلالية ، فلا بد من وجوب تسبب أمر حبس المتهم مؤقتا و يجب أن يكون تحت طائلة البطلان .

## 2\_ إصدار أمر حبس المؤقت بعد الاستجواب:

من أهم الشروط و الضمانات المكفولة للمتهم قانونا، هي ضرورة استجواب المتهم قبل إيداعه الحبس المؤقت و لو مرة واحدة على الأقل، و هو ما تضمنته المادة 118 من قانون الإجراءات الجزائية ، انه لا يجوز لقاضي التحقيق إصدار أمر إيداع إلا بعد استجواب المتهم ، فاستجواب هو مناقشة المتهم تفضلا في أدلة الإتهام القائمة ضده ، لذا اعتبره البعض فرصة ثمينة للمتهم لدفع التهم عن نفسه و نفي مسؤوليته و بالتالي قد لا يرى قاضي التحقيق ضرورة لحبسه مؤقتا .<sup>1</sup>

فمن هنا كان الاستجواب مختلفا عن سؤال المتهم الذي يتم عند مثوله لأول مرة أمام قاضي التحقيق ، أين يكفي هذا الخير هنا بطرح أسئلة على المتهم ، تفيد أساسا في التعرف على هويته و إحاطته علما بالوقائع المنسوبة إليه دون مناقشة حولها ، بينما لا يقف الاستجواب عند هذا الحد و إنما يتجاوز إلى البحث في تفاصيل الواقعة واستعراض مختلف أدلتها ، غير أن الواقع العملي يكشف عن اختلاط المفاهيم ، و عدم إمكانية العديد من القضاة الفصل بين السؤال و الاستجواب .<sup>2</sup>

فالحبس المؤقت لا يجيز القانون إلا أن يكون المتهم قد استجوب و أتاحت له فرصة لإبداء دفاعه و تقيد الأدلة القائمة ضده و الإطلاع بحقه في الدفاع بمعرفة قاضي التحقيق إلا إذا تعذر ذلك ، و يشمل محضر

<sup>1</sup> - إسماعيل محمد سلامة ، الحبس الاحتياطي ، مطابع سجل العرب ، القاهرة ، الطبعة الثانية، 1993 ، ص 100

<sup>2</sup> - هلالى عبد الله احمد ، حقوق الدفاع قبل المحاكمة بين النمط المثالي و الواقعي ، دار النهضة العربية ، مصر، دون طبعة 1995 ، ص 24 .

الاستجواب على جميع البيانات التي أوجبها القانون ، و قد شرع هذا الشرط حتى يتمكن المتهم البرئ من دحض ما يوجه إليه من تهم أو حتى تقدم الضمانات التي تعفيه من الحبس المؤقت .<sup>1</sup>

فضلا عن ذلك يتعين على قاضي التحقيق أن يعلمه بإمكانية الاستعانة بمحامي، وانه حر في عدم الإدلاء بأي تصريح، و يرى البعض أن الهدف من هذا الإجراء هو حماية المتهم من الاعترافات أو التصريحات التلقائية، والامتناع عن التصريح لا يجب أن يأخذ على انه قرينة ضد المتهم أو دلالة على اتهمه ، و في كل الأحوال يجب مراعاة هذا الشرط الذي هو استجواب المتهم قبل أن يودع الحبس المؤقت ، ولا بد لقاضي التحقيق من مراعاة جميع الأحكام العامة المتعلقة بهذا الشرط الجوهرى ، و إلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه و ما يتلوه من الإجراءات ويجوز للمتهم التمسك بالبطلان و يصحح بذلك الإجراء .<sup>2</sup>

فهذه هي الشروط الشكلية التي يجب على السلطة القائمة بالتحقيق عدم تجاوزها عند إصدارها لأمر حبس المتهم مؤقتا ، بل لا يجوز أن تغفل طبيعة هذا الأمر بوصفه إجراء استثنائيا ، يصيب متهما يفترض انه برئ ، و هو ما يتطلب تطبيق نظامه في أضيق الحدود و إحاطته بضمانات تحمي حرية المتهم و حقوقه ، فالحبس المؤقت هو إجراء لمصلحة التحقيق ، و هو ليس من إجراءات التحقيق ، إذن فمبررات الحبس المؤقت يجب أن لا ينظر إليها إلا في حدود ما تحققه للكشف عن الحقيقة لأن التوسع في هذه المبررات قد يؤدي إلى المبالغة في الحبس المؤقت لأن في الدول العالم الثالث و منها الجزائر لا تراعي كل اعتبارات العملية و لا يقوم عملها على التشاور و التنسيق المسبق بين كل الجهات المعنية ، و بالتالي فتحقيق نتائج عكسية رغم ما تقوم به الجزائر من إصلاحات في العدالة سواء على مستوى التشريعي أو التنظيمي أو القضائي ، و هكذا تبقى إجراءات التحقيق و غيرها عرضة للخطأ والبطلان مما يؤثر على حقوق المتهم .

<sup>1</sup> - تاج الدين محمد تاج الدين ، الاستجواب ، مقال منشور بمجلة المحاماة المصرية ، العدد الأول ، لسنة 1992 ، ص 314

<sup>2</sup> - أحسن بوسيقعة ، التحقيق القضائي ، المرجع السابق ، ص 70 .

## ثانيا : معاملة المتهم المحبوس مؤقتا

لما كان الحبس المؤقت إجراء استثنائي أملته ضرورات التحقيق ، و كانت القاعدة أن المتهم برئ حتى تثبت إدانته ، من هذا المنطلق و جب إخضاع المحبوس مؤقتا إلى معاملة خاصة تتفق و هاتين القاعدتين ، إذ يجب أن يعامل معاملة الأبرياء مهما كانت جسامة الجرم المرتكب و تماشيا مع ما أقرته الاتفاقيات الدولية الخاصة بهذا الموضوع عملت الدول على وضع نصوص تعكس خصوصية النظام الذي يخضع له المحبوس مؤقتا و ذلك سواء في صلب القوانين الجزائية ، أو بتخصيص قوانين مستقلة خاصة بهذا الأمر و المرجع الأساسي في وضع هذه الحكام يتمثل في قواعد الحد الأدنى لمعاملة السجناء التي تبنتها الأمم المتحدة اثر عقد مؤتمرها الأول الخاص بالوقاية من الجريمة و معاملة المجرمين بجنيف بتاريخ 1955/08/30 التي تضمن قواعد تهدف إلى احترام كرامة الإنسان وتؤكد على ضرورة معاملة المحبوس مؤقتا معاملة البرئ ، طالما أن قرينة البراءة لن تقطع بثبوت الجرم في حقه و هذا ما قضت به القاعدة 84 منها انه يفترض في المتهم البراءة ، و يجب أن تكون معاملته على هذا الأساس .<sup>1</sup>

و لقد استوحى المشرع الجزائري كغيره من التشريعات بعض المبادئ الخاصة بمعاملة المحبوس مؤقتا من هذه القواعد و ترجمة في الأمر رقم 73-02 المتضمن قانون تنظيم السجون و إعادة تربية المساجين المؤرخ في 10 فبراير 1972 ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 05-04 و المتضمن قانون تنظيم المسجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين المؤرخ في 05 فبراير 2005 .

و ضمانا لشرعية الحبس المؤقت لا يجوز وضع أي شخص في الحبس المؤقت بلا سند قانوني، لهذا أوجب المشرع الجزائري تسليم مدير السجن عند إيداع المتهم الحبس المؤقت صورة من أمر الإيداع و علميا يسلم هذا الأخير إلى العون أو رجل القوة العمومية في نسختين و يقوم هذا الأخير باقتياد المتهم إلى المؤسسة العقابية و سلمه

<sup>1</sup> - نبيلة رزقي ، التنظيم القانوني للحبس المؤقت في التشريع الجزائري و المقارن ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، دون طبعة، 2009 ، ص 328/329

إلى رئيس المؤسسة ، الذي يقدم للعون إقرار باستلام المتهم و التأشير على إحدى نسختين و إعادتها إلى الجهة التي أصدرت أمر الإيداع ، و تحفظ الثانية في ملف المتهم الموجود بالسجن<sup>1</sup> .

هذا و يتم و ضع المحبوسين مؤقتا في أماكن خاصة ، و هذا منعا لاختلاطهم بغيرهم من المحبوسين المحكوم عليهم بموجب أحكام قضائية نهائية صادرة بالإدانة ، و هذا عملا بنص المادة 47 من القانون 04-05 سابق الذكر ، حيث تضمنت انه يفصل المحبوس مؤقتا عن باقي فئات المحبوسين ، و هذا جاء عملا بالقاعدة 85 من قواعد الحد الأدنى لمعاملة المحبوسين ، التي ورد فيها انه يجب الفصل بين المتهمين و بين المحبوسين المحكومين عليهم و تكمن العلة من وراء تقرير هذه القاعدة الحيلولة دون تعلم المحبوس مؤقتا أساليب الإجرام عن غيره المدانين هذا الفصل يستند إلى أن المعاملة العقابية في معناها الحقيقي تنطبق على المحكوم عليهم الذين صدرت ضدهم وأحكام قضائية ، خاصة عزل المحبوسين مؤقتا الإحداث عن البالغين الذين يكونون عرضة لتعلم أساليب الإجرام، لكن الملاحظ عدم وجود نظام خاص بهذه فئة، و هو قصور قانوني يتعين تداركه .

و ما ينبغي الإشارة إليه انه لا يطبق في تشريعنا نظام العزلة بالنسبة للمحبوسين مؤقتا لان النظام المطبق في مؤسسات الوقاية و إعادة التربية؛ هو نظام الحبس الجماعي ، فالفصل في الأماكن ، إما العيش فيكون جماعي بين المحبوسين ، و أننا نستحسن ما انتهى إليه المشرع الجزائري في هذا المجال ، لما في ذلك من تجنب لمساوئ نظام العزلة حيث غالبا ما يكون المحبوس مؤقتا تحت الضغط النفسي و القلق الشديد<sup>2</sup> .

إما فيما يتعلق بحقوق المحبوس مؤقتا ، فلم يخصها المشرع الجزائري بنصوص خاصة إنما يمكن الوقوف عليها من فحوى نصوص قانون تنظيم السجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين ، فمهما يكن ، فللمتهم المحبوس مؤقتا حقوق كفلها القانون ، و هي حق المحبوس مؤقتا في ارتداء ملابس خاصة ، و حقه في تلقي الزيارات و هو

<sup>1</sup> - نبيلة رزاقى ، التنظيم القانوني للحبس المؤقت في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 330

<sup>2</sup> - نبيلة رزاقى ، المرجع السابق ، ص 331 .

حق مشترك بين المحبوس مؤقتا و المحكوم عليه طبقا للمادتين 66 و 67 من قانون تنظيم السجون، غير انه يخضع لرخصة يقدمها القاضي المختص طبقا للمادة 68 من نفس القانون ، و يعد هذا الحق من أهم الحقوق التي يتمتع بها المتهم المحبوس مؤقتا ، لأنها تمس واقع الأمر حقه في الاتصال بالعالم الخارجي ، كما للمتهم حق في الاتصال بمحاميه و ذلك طبقا لنص المادة 70 من قانون تنظيم السجون ، كما يتمتع المحبوس مؤقتا في حقه بمراسلة أفراد عائلته وذويه أو أي شخص آخر شرط أن لا تتسبب المراسلة في أي ضرر أو اضطراب في حفظ النظام العام حسب مقتضيات المادة 73 من نفس القانون ، غير أن هذه المراسلات تخضع لرقابة مدير المؤسسة العقابية باستثناء المراسلات الموجهة من المحبوس إلى محاميه ، على أن تخضع المراسلات الموجهة إلى السلطات الإدارية و القضائية إلى نفس الحكم ، المادة 74 من نفس القانون ، و أضافت المادة 72 من نفس القانون على أن يسمح للمحبوس إجراء الاتصال عن بعد عن طريق الوسائل التي توفرها المؤسسة العقابية ، كما يحق له النظام<sup>1</sup>.

كما لا يجوز إجبار المتهم المحبوس مؤقتا على العمل ، و هذا ما تضمنته القاعدة 89 من قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين ، و لم ينص المشرع الجزائري على إجبار المحبوس مؤقتا على العمل ، بل قصر ذلك على المحكوم عليهم فقط ، إلا أننا نستحسن عمل المحبوس مؤقتا أثناء فترة حبسه خاصة إذا طالت هذه المدة ، من شأنه أن يرتب نتائج ضارة منها تعلم أساليب الإجرام ، أو اضطراب نفسي يؤدي إلى الجنون أو الانتحار ، فالعمل يملأ أوقات الفراغ ، و يجنبه مختلف الآفات و الأضرار ، و مقابل هذا العمل يتلقى أجرا يفعل فيه ما يشاء خاصة إذا كان رب عائلة و هو معيها الوحيد.

### ثالثا: خصم مدة الحبس المؤقت من مدة العقوبة المحكوم بها

لقد اختلفت وجهات النظر الفقهية ، و تباينت مواقف التشريعات الجنائية حول مسألة خصم مدة الحبس المؤقت من مدة العقوبة المحكوم بها على المتهم ، فبعض التشريعات أنكرت كلية حق المتهم في خصم المدة التي

<sup>1</sup> - فضيل العيش ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 217 .

قضاها محبوسا مؤقتا من مدة العقوبة التي حكم بها عليه ، كما هو الحال في الولايات المتحدة الأمريكية ، بينما ذهبت دول أخرى إلى إجازة هذا الخصم و جعلت منه مبدأ عاما يتم تطبيقه بقوة القانون و من دون الحاجة إلى أن يشير القاضي في حكمه ، غير أنها أوردت على هذا المبدأ استثناء يظهر من خلال منح القاضي سلطة تقديرية واسعة في الحكم بهذا الخصم أو رفضه بصفة كلية أو جزئية إذا ما تبين له من خلال ظروف القضية و وقائعه إن المتهم كان سببا بسلوكه بعد ارتكابه للجريمة و هذا ما أخذ به كل من القانون السويسري و التونسي و السوداني<sup>1</sup>.

و من التشريعات من اعتنقت الاتجاه القائل بوجود خصم مدة الحبس المؤقت من مدة العقوبة المحكوم بها على المتهم بقوة القانون و من دون أن يكون للقاضي أية سلطة في تقريرها ، على اعتبار أن الخصم يعد بمثابة تعويض له عن المدة التي قضاها محبوسا مؤقتا وقت لا يزال فيه بريئا ، فضلا عن أن مقتضيات العدالة تتطلب الأخذ القاعدة و ذلك حتى لا يضار المتهم بتضحيات ألزم بها في سبيل المصلحة العامة فتطول المدة التي تسلب فيها حريته من المدة التي حددها حكم الإدانة مما يستوجب التعويض ، حيث أقر التشريع الجزائري هذه القاعدة ، حيث لم يرد قيد على خصم مدة الحبس من مدة العقوبة المقضي بها<sup>2</sup>.

و هذا ما جاء في نص المادة 365 من قانون الإجراءات الجزائية ، يخلي سبيل المتهم المحبوس مؤقتا فور صدور الحكم ببراءته أو بإعفائه من العقوبة أو الحكم عليه بالحبس مع إيقاف التنفيذ ، أو بالغرامة ، و ذلك رغم الاستثناء ما لم يكن محبوسا لسبب آخر ، و كذلك إذا حكم عليه بعقوبة الحبس بمجرد أن تستنفذ مدة حبسه المؤقت مدة العقوبة المقضي بها وهذا ما يستفاد من خلال المادة 13 من قانون تنظيم السجون ، حيث تخصم مدة الحبس المؤقت بتمامها من مدة العقوبة المحكوم بها ، و تحسب هذه المدة من يوم حبس المحكوم عليه بسبب الجريمة التي أدت إلى الحكم عليه<sup>3</sup>.

1 - محمد عبد الله المر ، الحبس الاحتياطي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، دون طبعة، 2000، ص368.

2 - إدريس عبد الجواد بريك ، الحبس الاحتياطي و حماية الحرية الفردية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، دون طبعة 2008 ، ص274 .

3 - نبيلة رزقي ، التنظيم القانوني للحبس المؤقت في التشريع الجزائري و المقارن ، المرجع السابق، ص 351 .

و يستفاد من النصيين القانونين أن المشرع الجزائري اوجب لأعمال قاعدة الخصم أن يصدر حكما نهائيا بإدانة المتهم بعقوبة سالبة للحرية بشأن نفس الوقائع التي حبس من اجلها مؤقتا ، و على ذلك لا مجال لاستفاد المتهم من هذا الخصم إذا ما تعلق الأمر بجريمة أخرى ارتكبها قبل أثناء أو بعد حبسه مؤقتا ، و لكن ما يأخذ على المشرع الجزائري انه لم يضع الضوابط القانونية التي تحدد الكيفية التي بموجبها خصم مدة الحبس المؤقت من مدة العقوبة وهذا ما من شأنه أن يصعب مهمة تنفيذ الأحكام الجزائية ، فعلى المشرع الإسراع في وضع هذه الضوابط و القواعد التي من شأنها أن تنظم عملية الخصم و حتى لا يقع تجاوز أو تهاون من شأنه الإضرار بالمتهم .

و الملاحظ من النصيين أنهما يتعلقان بخصم مدة الحبس المؤقت من مدة العقوبة و لكن ما حكم المدة التي يفصلها المتهم في المؤسسة العقابية بناء على أمر قاضي التحقيق بإحضاره أو القبض عليه ، لأن القانون الجزائري ينص في المادة 51 فقرة 01 ، 04 و المادتين 65 ، 141 من قانون الإجراءات الجزائية ، فلا يمكن اعتباره حسبا مؤقتا يجب خصم مدته من العقوبة المحكوم بها ، لأنها إجراءات بوليسية ليست صادرة عن جهاز القضاء هناك تناقض لأن أمر القبض ، أمر الإحضار ، أمر الإيداع من الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق ، و في هذه الحالة وجوب خصم المدة التي يقضيها المتهم في أي مؤسسة عقابية بناء على أي أمر قضائي كالأمر بالحبس المؤقت الأمر بالقبض، الأمر بالإحضار، الأمر بالإيداع من مدة العقوبة المقضي بها .

#### رابعاً: حق المتهم المحبوس مؤقتاً في طلب الإفراج

لقد منح المشرع الجزائري بالإضافة إلى ما سبق ذكره للمتهم أو محاميه أن يطلب من المحقق الإفراج عنه مؤقتاً في أي وقت أثناء حبسه ، على شرط أن يتعهد المتهم بالحضور لجميع الإجراءات التحقيق و أن يحيط قاضي التحقيق علماً بكل تنقلاته ، و على المحقق في هذه الحالة أن يرسل الملف في الحين إلى وكيل الجمهورية ليدي طلباته في خمسة أيام التالية بل إذا لم يفصل قاضي التحقيق في الطلب خلال الأجل ، جاز للمتهم أن يرفع

الطلب مباشرة إلى غرفة الاتهام ، و على هذه الجهة أن تصدر قرارها في ظرف ثلاثين يوما بعد اطلاعها على طلبات النيابة العامة المكتوبة و الإفراج عن المتهم تلقائيا .<sup>1</sup>

و لقد نصت على هذا الإفراج المادة 126 من قانون الإجراءات الجزائية ، حيث يجوز لقاضي التحقيق في جميع المواد أن يأمر من تلقاء نفسه بالإفراج المؤقت إن لم يكن لازما بقوة القانون ، بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية ، و يتضح لنا أن هناك نوعين من الإفراج بإفراج بقوة القانون أو الوجوبي ، حيث نص المشرع الجزائري على حالات معينة ، يتعين على قاضي التحقيق بمجرد توافر إحداها ، الإفراج على المتهم دون الحاجة إلى تقديم طلب من قبل هذا الأخير ، و دون قيد أو شرط ، و هذه الحالات هي حالة إذا توفرت الشروط المنصوص عليها في المادة 124 سالفة الذكر ، حالة انقضاء مدة أربعة أشهر في الجرح المعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد عن ثلاث سنوات ، حالة انقضاء مدة الحبس المؤقت القصوى و هي ثمانية أشهر في الجرح و ستة عشرة شهرا في الجنايات حالة صدور أمر بالألاوجه للمتابعة كأصل عام يخلي سبيل المتهم بصدور هذا الأمر إلا في التشريع الجزائري يبقى المتهم محبوسا إلى غاية انقضاء ميعاد استئناف وكيل الجمهورية أو النظر في استئنافه في حالة رفعه حالة عدم فصل غرفة خلال مهلة 30 يوم في طلب المتهم بالإفراج عنه ، حالة الطعن بالنقض في قرار محكمة الجنايات و غيرها من الحالات التي نص عليها القانون الجزائري .<sup>2</sup>

أما الإفراج الجوازي ، فهو رخصة يقرها القانون لجهة التحقيق لأمر بالإفراج بحسب ما يراه قاضي التحقيق ويطلق بعض على هذا الإفراج " رفع اليد عن أمر الإيداع أو القبض " و هنا تظهر سلطة قاضي التحقيق جلية في تقدير مبررات الإفراج عن المتهم من عدمه و يكون الإفراج إما بصفة تلقائية أو بناء على طلب وكيل الجمهورية أو بناء على طلب المتهم فالإفراج على المتهم من تلقاء قاضي التحقيق ، دون حاجة إلى طلب من جهة ما أو من

<sup>1</sup> - عبد الله أوهابيه ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 434 .

<sup>2</sup> - خطاب كريمة ، الحبس الاحتياطي و المراقبة القضائية ، المرجع السابق ، ص 89-91 .

المتهم و لكن بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية ، و تعهد المتهم بحضور إجراءات التحقيق و إخطار المحقق بجميع تنقلاته ، إما الإفراج عن المتهم بناء على طلب وكيل الجمهورية يثير إشكالا قانونيا حول الإجراءات التي يتعين مراعاتها في حالة انقضاء الأجل دون أن يفصل قاضي التحقيق في الطلب فهل نطبق المادة 126 فقرة 02 التي تقضي بضرورة الإفراج في الحال عن المتهم في حالة عدم فصل قاضي التحقيق في الطلب خلال ثمانية وأربعين من تقديمه ، أم نطبق الفقرة الثانية من المادة 127 التي تقضي أن لوكيل الجمهورية الحق في رفع طلب الإفراج المؤقت إلى غرفة الاتهام ضمن نفس الشروط ، أي نفس الإجراءات التي يفصل بها طلب المتهم ، و لكن تبقى الفقرة الثانية من المادة 126 حبس تعبير البعض حبر على ورق لأن الملاحظ من الناحية العملية أن وكيل الجمهورية نادرا ما يتقدم بهذا الطلب<sup>1</sup>.

و في كل الأحوال فللمتهم الحق في تقديم طلب الإفراج بنفسه أو بواسطة محاميه في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ، و القاعدة أن الطلب يقدم إلى الجهة القضائية المطروح عليها الدعوى ، فإثناء التحقيق يقدم الطلب إلى قاضي التحقيق ، و في حالات أخرى يقدم إلى غرفة الاتهام ، أما الإفراج بالكفالة فقد ضيق القانون من نطاقه وجعله إجراء خاصا بالمتهمين الجانحين المحبوس مؤقتا ، و نظمها في المواد من 132 إلى 136 من قانون الإجراءات الجزائية ، و كان الأجدد على المشرع أن لا يقصرها على المتهمين الجانحين فقط.

و عليه نجد أن اغلب التشريعات و القوانين نظمت أحكام الحبس المؤقت ووضعت له شروط و ضمانات معينة اوجب على سلطة التحقيق مراعاتها عند تقرير حبس المتهم مؤقتا وذلك بتبيان المبررات القانونية التي تستند عليها و عليه فان خطورة الحبس المؤقت يمثل قيادا ثقيلًا على حرية المتهم ، تتوقف مشروعيته على مدى الضمانات التي يحيطه بها القانون لذا على السلطة القائمة بالتحقيق أن لا تسرف في تطبيقه ، رغم انه ثبت من واقع الممارسة العملية ، و من واقع العديد من القضايا العامة و الخاصة انه صار قاعدة في الممارسات و مما يعاب على نظام

<sup>1</sup> - خطاب كريمة ، الحبس الاحتياطي و المراقبة القضائية ، المرجع السابق ، ص 92 .

الحبس المؤقت في التشريع الجزائري انه طويل المدة ، و يتمتع فيه قاضي التحقيق بصلاحيات واسعة ، و جب على القانون تحديدها و حصرها ، لأنه كلما تدخل النص القانوني كان ذلك أفضل ضمانة للمتهم ، فوجب تعديل نظام الحبس المؤقت في بلادنا حتى يتلائم مع متطلبات حقوق المتهم و قرينة البراءة .

## خلاصة الباب الأول :

لقد تناولنا في هذا الباب حماية حقوق المتهم أثناء مباشرة إجراءات التحقيق ، فتطرقنا إلى حدود و الضوابط القانونية التي وضعها المشرع الجزائري إنشاء ممارستها إجراءات التحقيق والمتمثلة في التفتيش و التوقيف للنظر والقبض ، كما تطرقنا إلى القواعد الأساسية للتحقيق و التي هي بمثابة الحقوق العامة و الخاصة للمتهم فقلنا لا بد أن تكون جهة التحقيق مستقلة استقلالاً تاماً ، بالإضافة إلى السرعة و السرية و التدوين إنشاء التحقيق و لقد رأينا كيف للمتهم حضور التحقيق و من حقه الإطلاع على أوراق التحقيق و لقد رأينا أن السرعة في إجراء التحقيق من شأنه أن يرفع نظرة الاتهام على المتهم من قبل المجتمع، ولكن ليس التسرع في إجراء التحقيق على حساب حقوق المتهم أو الإخلال ببعض الإجراءات ، كما وضحنا أهمية التدوين و الكتابة باعتبارها حامية للوقائع من النسيان ، كما بينا أن للمتهم حقوقاً خاصة تتمثل في سلامة جسده و حمايته من التعذيب ، و الضمانات المقررة له أثناء الاستجواب ، و حقه في التمسك ببطان إجراءات التحقيق .

و بالإضافة إلى ذلك فقد تم التطرق إلى جهات التحقيق و وسائله، و لقد بينا الحقوق التي يتمتع بها المتهم سواء أمام النيابة العامة بصفتها جهة تحقيق، أو بالنسبة لقاضي التحقيق و من أهم حقوق المتهم أمام هذه الجهة وهو قاضي التحقيق هو استئنافه للأوامر التي يصدرها هذا القاضي كما تطرقنا إلى الرقابة على الأعمال والإجراءات التي يقوم بها قاضي التحقيق و هذه الرقابة تتم من طرف غرفة الاتهام ، و في رأبي المتواضع أن المشرع قصد من إيجاد هذه الغرفة هو تدارك المتهم ما فاتته أمام قاضي التحقيق ، أو تصحيح ما وقع في حق المتهم من أخطاء ، فهي أنشئت لتوفير حماية أوسع للمتهم و حقوقه ، و خلصنا إلى وسائل التحقيق العلمية التي لم يتم الأخذ بها و ذلك لإلحاقها الضرر بالمتهم و حقوقه ، كما تم دراسة الحبس المؤقت و مدى تأثيره على المتهم و لقد رأينا السلبيات والنقائص الموجودة في هذا الحبس التي يجب على المشرع تداركها و ذلك لتحقيق حماية أكبر لحقوق المتهم .