جامعة ابن خلدون– تيارت–

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في شعبة الحقوق

التخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

بعنوان:

إثارة البطلان أمام جهات القضاء الجزائي

إعداد الطالب:

* عطا الله عبد الله أسامة

تحت إشراف:

د. حمر العين مقدم

لجنة المناقشة		
أ د/ معمر خالد	أستاذ التعليم العالي	رئيسا
د/ حمر العين مقدم	أستاذ محاضر –أ–	مشرفا ومقررا
د /كاسيلي أحمد	أستاذ محاضر –أ–	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2022–2023

بسم الله الرحمن الرحيم

كلمة شكر

﴿وَأَمَّا بِنِعْمَةِ رَبِّكَ فَحَدِّثْ﴾

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله، أما بعد:

نتقدم بالشكر والعرفان إلى الدكتور مقدم حمر العين على قبوله الإشراف على هذا العمل وعلى توجيهاته ومساعدته القيمة

كما نتقدم بالشكر والتقدير إلى السادة الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة الذين تكرموا علينا بمناقشة هذا العمل المتواضع.

وشكرنا موصول إلى كافة موظفي وموظفات كلية الحقوق والعلوم السياسية

وجزيل التقدير والاحترام لكل طاقم المكتبة وإلى كل الأساتذة الذين أحاطونا بالعلم والاهتمام خلال مسارنا الدراسي

إهداء

أهدي عملي هذا و جهدي المتواضع:

إلى من علمني معنى الحياة و الحياء و الحب و التضحية و العطاء، إلى من تكتحل عيناه برؤية ما جنيت "أبي العزيز حفظه الله وأطال في عمره"

إلى من أضاءت لنا درب الحياة بنور الأخلاق التربية الفضيلة فعلمتنا أن العلم تواضع و العبادة إيمان و نجاح إلى أمي الغالية

إلى إخوتي وأخواتي

إلى براعم العائلة

إلى صديقاتي العزيزات

و إلى كل أفراد العائلة من الكبير إلى الصغير

و إلى كل الأحبة الذين لم يذكرهم قلمي هذا.

أسامة

مقدمـــة

يعد موضوع حماية حقوق الدفاع من المواضيع التي تثير الكثير من اهتمام المشرعين والمهتمين بالقانون، حيث أولته مختلف الدول عناية خاصة، وعملت على تقديم ضمانات قانونية لأطراف الدعوى الجزائية من أجل تنظيم وسير الخصومة في إطار من الشرعية وسلامة الإجراءات المتبعة وصحتها خلال مختلف المراحل.

فسلامة وصحة الدعوى الجزائية، سواء عند مباشرتها أو التحقيق والحكم فيها تستمد أساسا وبصفة أصلية من صحة وشرعية الإجراءات التي تباشر وتتم حسب النموذج القانوني لها، فإن شاب عيب إجراء من هذه الإجراءات أبطل مفعوله وتوقف عن إنتاج الأثر الذي يهدف إليه وترتب عنه بطلان الإجراء، ويحتل البطلان دورا مركزيا وأساسيا في إجراءات الدعوى الجزائية، وإن كانت النصوص والأحكام الخاصة به التي تضمنها قانون الإجراءات الجزائية قليلة، حيث أن البطلان في قانون الإجراءات الجزائية يعتبر من المواضيع الشائكة في إجراءات الخصومة الجزائية في مراحلها المختلفة. مما جعله يثير دائما النقاش سواء على مستوى الفقه أو القضاء، ذلك لأن العدالة مرتبطة أساسا بحقوق الدفاع، فيمكن القول إذن أن البطلان هو حجر الزاوية في الإجراءات الجزائية وأن استيعاب أحكامه والقواعد العامة التي تنظمه وتضبطه يؤدي إلى استيعاب الإجراءات بصفتها تصرفات وأعمال قضائية تباشر وتنجز ضمن معايير وضوابط قانونية.

وتظهر أهمية إثارة البطلان خاصة في الميدان الجزائي، ففي رحابه تثار الكثير من المسائل القانونية العملية المتعلقة بإلغاء الإجراءات المشوبة بالبطلان فطبيعة الخصومة الجزائية وتقسيمها أصلا إلى مرحلتين: التحقيق القضائي والمحاكمة، يعطي لنظرية البطلان في الإجراءات الجزائية أهمية خاصة ودورا مميزا ولا يكفي بتاتا إدخال الشكلية في الإجراءات من أجل ضمان عدالة محايدة ومتميزة مهما كانت المصلحة التي تهدف هذه الشكلية إلى ضمان حمايتها، إذا لم تكن نتيجة إغفال ومخالفة القواعد الشكلية هي بطلان الإجراءات التي يشوبها عيب من العيوب.

كما تبرز أهمية إثارة البطلان من جهة أخرى في أنه لا يقتصر على مرحلة معينة من مراحل الخصومة الجزائية أو على إجراء دون آخر، بل يشمل كلا من مرحلتي التحقيق القضائي والمحاكمة وكل الإجراءات الجزائية التي تتم خلالهما.

وأسباب اختيارنا لهذا الموضوع منها ما هي موضوعية تتمثل في أن موضوع الدراسة يكتسي قيمة بالغة الأهمية، حيث أننا تطرقنا إليه لأنه لم يستوف حقه من الدراسة من قبل الدارسين والباحثين إلا بالنذر القليل ، بالإضافة إلى تسليط الضوء على التمسك بالبطلان في الإطار النظري والتطبيقي في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وكذا معرفة الأثار القانونية الناجمة عن التمسك بالبطلان الإجرائي الجزائي.

أما بالنسبة للأسباب الذاتية فتتمثل في كون تخصصنا في القانون الجنائي يعتبر أول سبب لإختيارنا دراسة الموضوع، بالإضافة إلى الرغبة في معرفة أهم مبادئ التمسك بالبطلان ألا وهو مبدأ الشرعية الاجرائية.

وتهدف هذه الدراسة إلى معرفة التمسك بالبطلان في قانون الإجراءات الجزائية و ذلك من خلال جهات القضاء الجزائي وفقا للتشريع الجزائري، بالإضافة إلى توضيح مدى إستيعاب مسايرة جهات القضاء الجزائري في ظل قانون الإجراءات الجزائية التي تهدف إلى حماية حقوق الدفاع و تدعيم الضمانات القانونية لأطراف الدعوى الجزائية، وكذا إبراز وتبيان كيفية التمسك ببطلان إجراءات التحري والأطراف الذين يجوز لهم التمسك بالبطلان والحالات التي يجوز فيها التمسك به.

على ضوء ما سبق يمكن طرح الإشكالية التالية:

متى يمكن إثارة البطلان أمام جهات القضاء الجزائي، وما هي الآثار المترتبة عليه؟

وتماشيا مع طبيعة الموضوع ومن أجل الإجابة على هذه الإشكالية اتبعنا المنهج الوصفي من خلال التطرق لمختلف الجوانب النظرية للجزاء الإجرائي، وكذلك اعتمدنا على المنهج التحليلي خاصة في الجوانب المتعلقة بالنصوص القانونية التي أقرها المشرع، سواء تعلق الأمر بالشق الموضوعي حول الجزاء وآثاره أو بالشق الإجرائي حول تحديد جهات الاختصاص بتقرير النتائج المترتبة على بطلان الإجراء وكيفية تصحيحه من عدمه، وهما معا يشكلان أسمى مبدأ في القانون الجنائي وهو مبدأ الشرعية الإجرائية.

وبحثنا هذا كغيره من البحوث لا يخلو من الصعوبات، فمن العوائق التي واجهتنا حين دراسة هذا الموضوع نقص المراجع التي تتعلق بالموضوع محل الدراسة، وكذا قلة الإجتهادات القضائية والبحوث التي تضمنت بطلان الاجراءات، بالإضافة إلى عدم تبويب بطلان الإجراءات الجزائية و تنظيمها تحت فصل خاص بها.

وللإلمام بكل جوانب الموضوع ارتأينا اتباع خطة ثنائية حيث قسمنا هذا البحث إلى فصلين، تطرقنا في الفصل الأول إلى ماهية البطلان أمام جهات القضاء الجزائي ، والذي قسمناه إلى مبحثين، تطرقنا في المبحث الأول إلى مفهوم البطلان الجزائي ، بينما تناولنا في المبحث الثاني أنواع البطلان الجزائي وحالاته.

أما الفصل الثاني فكان تحت عنوان ميادين إثارة البطلان أمام جهات القضاء الجزائي والآثار المترتبة عليه ، والذي قسمناه إلى مبحثين، تطرقنا في المبحث الأول إلى ميادين البطلان أمام جهات القضاء الجزائي ، بينما تناولنا في المبحث الثاني الآثار المترتبة على تقرير البطلان أمام القضاء الجزائي.

الفصل الأول

ماهية البطلان أمام جهات القضاء الجزائي

المبحث الأول: مفهوم البطلان الجزائي.

المبحث الثاني: أنواع البطلان الجزائي وحالاته.

إن مبدأ الشرعية الإجرائية يستند إلى مبدأ أن لا دعوى جزائية ولا تقرير للتجريم دون مراعاة الضوابط الإجرائية التي نص عليها القانون ولا إدانة لجريمة دون إحترام لهاته الضوابط لأنها من الضمانات الدستورية.

لهذا حدد لنا قانون الإجراءات الجزائية كيفية سير جميع إجراءات الدعوى العمومية بداية من مرحلة البحث والتحري ثم مرحلة التحقيق الابتدائي، وصولا إلى مرحلة التحقيق النهائي أو المحاكمة الجزائية.

وحتى تكون الإجراءات المتبعة في هذه المراحل الثلاث منتجة لآثارها القانونية وجب أن تتوافر فيها جميع الشروط التي نص عليها القانون، وإذا أختل أحدها اعتبرت معيبة، ويترتب على هاته الإجراءات البطلان الإجرائي.

موضوع البطلان يعد من أهم موضوعات الإجراءات الجزائية ،وأدقها، لأن مخالفة القاعدة الشكلية ينعكس عليها التوازن بين المحافظة على المصلحة العامة أو النظام العام وحقوق وحريات الأفراد، وبالتالي يتحقق عندما يختل هذا التوازن، ويُلحق ضرر بأحد أطراف الدعوى الجزائية.

من هذا المنطلق ومن أجل معرفة ماهية البطلان أمام جهات القضاء الجزائي سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين كالآتي:

المبحث الأول: مفهوم البطلان الجزائي.

المبحث الثاني: أنواع البطلان الجزائي وحالاته.

المبحث الأول: مفهوم البطلان الجزائي.

يعتبر البطلان من أهم مواضيع القانون الجنائي، كونه يبرز مدى حماية القضاء للمشروعية الإجرائية وذلك عن طريق الرقابة على الإجراءات الجنائية للتأكد من أن الأجهزة المختصة بالبحث عن الحقيقة تعمل وفقا لقواعد قانونية معينة تحمي حقوق وحريات الأفراد، وتصون من التعسف والتحكم وإساءة استعمال السلطة كوسيلة لقضاء على ذلك، تتمثل في منع العمل المتخذ بالمخالفة لقانون من ترتيب آثاره، أي بطلان العمل الإجرائي المخالف للقانون.

ولقد منح قانون الإجراءات الجزائية ضمانات عامة من أجل الوصول للحقيقة كإحدى صور الجزاء الإجرائي وعدم مراعاتها يرتب لنا البطلان، لأن هذه الإجراءات تخضع لشكليات معينة ومحددة وهي واجبة الإتباع لأنها تهدف لتحقيق التوازن بين مصلحة عامة ومصلحة خاصة، وجزاءا لعدم إحترام الشكلية التي فرضها القانون وأقرها لنا القضاء، ويعتبر البطلان من أهم الجزاءات الإجرائية.

وعليه سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتطرق إلى تعريف البطلان الجزائي وتمييزه عن غيره من المفاهيم في المطلب الأول، لنتناول في المطلب الثاني نظريات البطلان.

المطلب الأول: تعريف البطلان الجزائي وتمييزه عن غيره من المفاهيم.

يعتبر البطلان من أهم مواضيع القانون الجنائي، كونه يبرز مدى حماية القضاء للمشروعية الإجرائية وذلك عن طريق الرقابة على الإجراءات الجنائية للتأكد من أن الأجهزة المختصة بالبحث عن الحقيقة تعمل وفقا لقواعد قانونية معينة تحمي حقوق وحريات الأفراد وتصون من التعسف والتحكم وإساءة استعمال السلطة كوسيلة لقضاء على ذلك، تتمثل في منع العمل المتخذ بالمخالفة للقانون من ترتيب ،آثاره، أي بطلان العمل الإجرائي المخالف للقانون.

ولقد اختلفت مفاهيم البطلان وتعددت حسب آراء الفقهاء ورجال القانون، وعليه سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتطرق إلى تعريف البطلان الجزائي في الفرع الأول، لنتناول تمييز البطلان عن غيره من المفاهيم في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف البطلان الجزائي.

من أجل معرفة البطلان الجزائي، كان لزاما علينا التطرق إلى تعريف البطلان من جميع النواحي، وعليه سوف نتطرق إلى التعريف اللغوي للبطلان، ثم نبين التعريف الاصطلاحي للبطلان، لنتعرض إلى التعريف القانوني للبطلان.

أولا: التعريف اللغوي للبطلان الجزائي.

لقد جاء في التعريف اللغوي للبطلان عدة تعاريف مختلفة منها : البطلان ضد الحق، ويقال بطل الشيء بطلا وبطولا، وبطلانا، ذهب ضياعا وخسرا، فهو باطل وإبطاله هو، ويقال ذهب دمه بطلا أي هدرا ويفهم ضياعا وخسرانا وجمعه أباطيل، ورحال بطال، ذو باطل وتبطلوا بينهم تداولوا الباطل، وجمعه أباطيل والبطلان من باطل،[1] وهو عدم صلاحية الشيء لترتب آثاره عليه، وجاء بمعنى عدم مشروعية الشيء من أصله.[2]

عرف أيضا أنه:" هو عدم صلاحية الشيء لترتيب آثاره عليه، وجاء بمعنى عدم مشروعية الشيء من أصله، وفي نفس المعنى تم تعريفه على أنه فساد الشيء.[3]

[1] – اين منظور أبي الفضل جمال الدين، لسان العرب، المجلد 11، دار بيروت للطباعة والنشر، بيروت، 1995. ص 56.

[2] – محمد رواس، معجم لغات الفقهاء، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت، 1996، ص 88.

[3] – أبو الحسن أحمد فارس، معجم مقاييس اللغة، الطبعة الثانية، دار الفكر للنشر والتوزيع، بيروت، 1979، ص 258.

ثانيا: التعريف الإصطلاحي للبطلان الجزائي.

يرى العديد من الفقهاء أن مصطلح البطلان والفساد لهم معنى واحد وجاءت عدة تعاريف مختلفة منها : أن البطلان هو ما يكون مخالفا للشرعية الإجرائية، بأصله ووصفه، وكل باطل ما لم ينتج فائدة ولا أثر له ولا غاية أو فائدة.

وهو العمل الذي لا يترتب عليه آثاره في الدنيا، فالباطل من العبادات ما لم تجزئ وتبرئ ذمة المتعبد بها كأن تؤدى الصلاة بدون ركوع أو سجود أو طهارة.[1]

وهو عدم إستيفاء الإجراء شروط صحته، ويترتب على البطلان عدم إنتاج الإجراء آثاره المعتادة، ويجوز تصحيح الإجراء الباطل بناء على قواعد عددها القانون.

عرف أيضا أنه ذلك الإجراء غير المشروع الوارد على طريقة غير مطابقة لما أقره المشرع الجنائي، لأنه إجراء غير صحيح وسليم ولهذا فإنه لا يولد آثاره القانونية، وفي نفس المعنى عبر عنه تجاهل تلك الضوابط وقيود تلك الإجراء وعدم إتباع ما نص عليه القانون من طرف الشخص المؤهل لذلك وتفويت الغرض المقصود منه.[2]

ثالثا: التعريف القانوني للبطلان الجزائي.

لم يقدم المشرع الجزائري خلافا لباقي التشريعات المقارنة تعريفا للبطلان الجزائي في قانون الإجراءات الجزائية بل أكتفى فقط بالنص على حالاته في بعض مواده، والسبب في ذلك أن المشرع ترك هذه المسألة للقضاء والفقه أيضا لتقديم تعاريف مختلفة، ومتجنبا وضع ضوابط على القضاء أو حتى على الفقه، لأنه في حالة وضع المشرع تعريف للبطلان قد يسقط حالات لم يتناولها ولهذا تفادى هذا الطرح، ولقد حاول الفقه تقديم تعاريف مختلفة منها : البطلان، أو هو

[1] – أحمد حسين سلمان، بطلان العمل الإجرائي في مرحلة التحقيق الإبتدائي، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة ديالي، العراق، المجلد السادس، العدد 01، 2017، ص 3.

[2] – عويد مهدي، نظرية البطلان في نظام الإجراءات الجزائية السعودي دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والإقتصاد، الرياض، 2013، ص17.

تلك الجزاء الإجرائي الذي ينصب على إجراء معين يتطلبه كليا أو جزئيا، إما بسبب إغفال شرط من شروط تطلبها القانون في تلك العمل الإجرائي وإما أن تلك الإجراء تم مباشرته بطريقة مخالفة ومنافية للشرعية الإجرائية.[1]

كما عرف بأنه الجزاء الذي ينتج على مخالفته لقاعدة إجرائية من أجل حماية الشرعية الشكلية، سواء لمصلحة المتهم أو الخصوم أو النظام العام، وتتمثل في رقابة القضاء على تلك الأعمال الإجرائية.[2]

وفي هذا الصدد تم تعريفه على أنه : " الجزاء الإجرائي تم النص عليه، من أجل تطبيق إرادة المشرع الجنائي في عدم إغفال الأعمال الإجرائية، حسب القواعد المنصوص عليها طبقا للقانون، من أجل مراعاة الضمانات وحماية الحقوق والحريات الفردية"[3]

كما يعرفه بعض الفقه بأنه : جزاء إجرائي يترتب على عدم توافر العناصر اللازمة لصحة العمل القانوني أو هو الجزاء الذي يقع على إجراء معين فيبطله كليا أو جزئيا، إما بسبب عنصر يتطلب القانون توافره في الإجراء وإما لأن الإجراء قد بوشر بطريقة غير سليمة، وهذا يعني أن البطلان هو جزاء يترتب على مخالفة أي قاعدة إجرائية قصد بها المشرع حماية الشرعية الجنائية سواء كان ذلك لمصلحة المهم أو غيره من خصوم، أو من أجل المصلحة العامة باعتبار أن العمل الإجرائي المتخذ بناء عليها لم يستوف شروط صحته أو شكله أو صيغته المنصوص عليها في القانون.[4]

---

[1] – دايخ سامية، بطلان إجراءات التحقيق الإبتدائي في التشريع الجزائري، أطروحة للحصول على شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الإجرائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر، 2016، ص20.

[2] – سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 1999، ص 01.

[3] – محمود نجيب حسني، البطلان في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1993، ص 351.

[4] – أسامة عبد الله محمد زيد الكيلاني، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني أطروحة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2008، ص 30.

إذن البطلان جزاء تخلف كل أو بعض شروط صحة الإجراء الجنائي ويترتب عليه عدم إنتاج الإجراء أثره المعتاد في القانون، والبطلان في طبيعته جزاء إجرائي لأن قانون الإجراءات الجزائية هو الذي يقرره كأثر تخلف شروط إجرائية يتطلبها صراحة أو ضمنا وإجراء جزائي كذلك من حيث محله.[1]

إذ ينصب على إجراء فيحدد نصيبه من القيمة القانونية ويقابل البطلان بذلك الإجراءات الموضوعية التي قررها القانون الموضوعي كالعقوبة والتعويض، أو ترد على سلوك إنساني يتحدد نصيبه من المشروعية القانونية من الآثار الموضوعية التي يترتب عليها. هذا ومن المستقر عليه في التشريعات الحديثة أن البطلان هو الوسيلة العملية اللازمة لتحقيق سلامة العدالة وهيبتها في جميع مراحل سير الدعوى.[2]

الفرع الثاني: تمييز البطلان عن غيره من المفاهيم

لم يكتف المشرع بالنص على الجزاء الذي ينال العمل الإجرائي نفسه فيبطله أو يسقط حقه في اتخاذه أو يقضي بعدم قبوله أو بعدمه، بل أنه يقرر أحيانا مجازات من باشر الجزاء، وهكذا يصير البطلان واحد من جزاءات أخرى عديدة ومتنوعة يتصور أن تلحق العمل الإجرائي المعيب الذي اتخذ دونما مطابقة مع نموذجه المرسوم قانونا، لكن أي البطلان يظل أهم صور الجزاءات التي تلحق العمل الإجرائي المعيب رغم تقارب باقي الجزاءات على نحو يوحد بينه وبين باقي الجزاءات في العديد من الجوانب والتي من بينها السقوط، عدم القبول، الانعدام الخطأ في القانون.

[1] – مأمون سلامة، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثاني، مكتبة النهضة، مصر، 1996، ص 331.

[2] – عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري والمقارن، الطبعة الخامسة، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2001، ص 50.

أولا : الفرق بين البطلان و السقوط.

إذا كان البطلان كما عرّفناه هو جزاء عدم مراعاة أخرى الشروط التي يتطلب توفرها موضوع وشكل الإجراء فيصبح معيبا، فإن السقوط هو جزاء عدم احترام شرط الميعاد، أي أنه لم يتخذ خلال الآجال التي حددها القانون ويبقى الإجراء رغم ذلك صحيحا لا يشوبه أي عيب

أي أن السقوط جزاء إجرائي من شأنه حرمان الفرد من حق أو سلطة إجرائية معينة، ويختلف البطلان عن السقوط في أن البطلان يرد على العمل ذاته، أما السقوط يرد على سلطة الفرد أو حقه في اتخاذ عمل معين.[1]

وبالتالي فالبطلان يقبل التصحيح في أحوال معينة ولو كان متعلقا بالنظام العام فيما إذا اكتسب الحكم قوة الشيء المقضي فيه، أما السقوط فلا يجوز تصحيحه في كافة الأحوال، والبطلان يتقرر أساسا بحكم أو بأمر ، بينما السقوط يكون بقوة القانون.[2]

ونلمس أوجه التمايز بين البطلان والسقوط من خلال أثر ونطاق، وماهية كل منهما.

ثانيا : الفرق بين البطلان والانعدام.

الانعدام هو جزاء عدم توافر أحد أركان العمل القانوني فيكون هذا العمل غير قائم أصلا ونظرية الانعدام تقوم على فكرة الوجود القانوني للعمل الاجرائي، فاذا لم يوجد هذا العمل فلا يمكن أن نعتبره صحيح أو باطل.[3]

والانعدام هو عيب جوهري هام، بلغ درجة قصوى، يصيب كيان ووجود الإجراء ذاته فيحرمه من التكون والنشأة، بحيث لا يكون له أي اعتبار ، وبمعنى أدق فهو يعني أي- الانعدام أن الإجراء ليس له وجود قانوني وبدون فعالية تماما، وإذا كان قانون الإجراءات الجزائية و كذا كل من القانون

[1] – أسامة عبد الله محمد زيد الكيلاني، المرجع السابق، ص39.

[2] – نبيل صقر، الموسوعة الجنائية للبطلان في المواد الجنائية، دار المطبوعات لهلال الخدمات الجامعة، الإسكندرية، 1999، ص28.

[3] – بهنام رمسيس، الاجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلا، منشأة المعارف، الاسكندرية، ج2، 1978، ص72.

المصري والقانون الفرنسي قد نصا على البطلان، ونظم أحكامه وطرق إثارته والتمسك به والتنازل عنه والجهات القضائية المختصة بالفصل فيه، فإنه بالعكس من ذلك بالنسبة لانعدام، فلم ينص عليه لا قانون الإجراءات الجزائية ولا القانونين المصري والفرنسي.[1]

ويلاحظ أن استعمال المشرع الجزائري لكلمة الانعدام في المادة 326 من قانون الإجراءات الجزائية عندما تنص على أنه: "إذا تقدم المحكوم عليه المتخلف غيابيا وسلم نفسه للسجن أو قبض عليه قبل انقضاء العقوبة المقضي عليها بالتقادم، فإن الحكم والإجراءات المتخذة منذ الأمر بتقديم نفسه تنعدم بقوة القانون"[2]

لا تعبر عن نفس المفهوم نحن بصدده، ذلك أن حكم محكمة الجنايات الذي تصدره على المتهم المتخلف عن الحضور يعتبر صحيحا لا عيب فيه، إلا أن تقدم المحكوم عليه المتخلف عن الحضور وتسليم نسفه لسجنه أو القبض عليه، قبل انقضاء العقوبة المحكوم بها عليه بالتقادم يجعل كلا من الحكم والإجراءات المتخذة ضده منذ الأمر بتقديم نفسه بقوة القانون أي لا أثر لها.

ثالثا: الفرق بين البطلان وعدم القبول.

البطلان كجزاء إجرائي أوسع نطاقا من عدم القبول إذ أنه يلحق كل عمل اجرائي معيب ويغطي ذلك كل إجراء يتخذ في اطار الخصومة الجنائية أو في المرحلة السابقة عليها والممهدة لها، وبالتالي يتصور أن ينصب البطلان على اجراءات التحقيق والمحاكمة، أما عدم القبول فهو جزاء يقتصر

[1] – مأمون سلامة، المرجع السابق، ص328.

[2] – المادة 326 من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 47، الصادر في 09 جوان 1966، المعدل والمتمم لا سيما بالقانون رقم 19-10 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019، الجريدة الرسمية، العدد 78.

على الدعاوي و الطلبات كصور للأعمال الاجرائية، وهو من هذا المنظور يبدو أوثق صلة والربطة الاجرائية ذاتها منها الى العمل الاجرائي. [1]

كما أن أثر البطلان يتمثل في عدم الاعتراف بالعمل الاجرائي المعيب وتعطيله عن أداء دوره الاجرائي و انتاج أثاره القانونية، وفي عبارة أخرى يعتبر الاجراء الباطل كقاعدة عامة كان لم يكن، أما عدم القبول فهو لا ينصرف الى الاجراء المعيب ذاته بعيب البطلان أو السقوط، وانما يقتصر أثره على رفض الدعوى، أو الطلب المبني على الاجراء المعيب، وليس ما يمنع في غالب الأحيان من امكان تصحيح الاجراء المعيب الموصوم بوصم البطلان وذلك بإعادته أو بتحوله الى الاجراء الذي توافرت عناصره، ويكون ذلك على وجه الخصوص في حالات البطلان غير المتعلق بالنظام العام.

بالإضافة إلى أن الدور الوظيفي للبطلان يتمثل في التقرير بما إعترى العمل الاجرائي من عيب لتخلف أحد مقوماته الموضوعية أو انتفاء أحد شروط صحته الشكلية، وعلى خلال ذلك فالدور الوظيفي لعدم القبول يفترض سلفا توافر عيب من العيوب الاجرائية المستوجبة الجزاء إجرائي كالبطلان أو السقوط، ولكن هذا العيب يظل كامنا، ولا تحين الفرصة لكشفه والتقرير به إلا عند مباشرة الدعوى أو طلب المرتبطين بهذه الاجراء المعيب، فرفع الدعوى الجنائية عن جريمة من جرائم الشكوى يمثل في ذاته عيبا اجرائيا يستوجب البطلان متى كانت هذه الشكوى لم تقدم بعد، فاذا بوشر لإجراء رفع الدعوى تجسد الجزاء في صورة عدم القبول. [2]

[1] – محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمة الجزائية، ط2 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص 377.

[2] – مأمون سلامة، المرجع السابق، ص 380.

رابعا: البطلان والخطأ.

نجد أن القانون قد عنى بالتمييز بين البطلان و الخطأ في القانون في مواضع كثيرة فقد نصت المادة 30 من القانون رقم 57 لسنة 1959 في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض على جواز الطعن بطريق النقض في الأحوال الأتية:

-اذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة للقانون أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله.

- اذا وقع بطلان في الحكم.

- إذا وقع في الاجراءات بطلان أثر في الحكم.

كما نصت الفقرة الثانية من المادة 415 إجراءات على أن: " للنائب العام أن يطعن في قرار المحكمة الاستئنافية بنظر الجناية بطريق النقض اذا كان قد بني على خطأ في تطبيق نصوص القانون أو في تأويلها "

كذلك نصت المادة 35 من القانون رقم 57 لسنة 1959 على أن: " لمحكمة النقض أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها اذا تبين لها مما هو ثابت فيه أنه مبني على مخالفة للقانون أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله ولم يجز لها هذا النص أن تنقض الحكم من تلقاء نفسها بسبب البطلان الا في حالتين هما اذا كانت المحكمة التي أصدرته لم تكن مشكلة وفقا للقانون أولا ولاية بالفصل في الدعوى".

ومشكلة التمييز بين الخطأ في القانون والبطلان لا تبدو أهميتها الا بالنسبة للأحكام، فعندما يطبق القاضي القاعدة الاجرائية، فإن خالفها كان عمله باطلا وعندما يطبق قاعدة موضوعية ، فان أخطأ في تطبيقها أعتبر ذلك خطأ في القانون.

وقد ينطوي الحكم في الوقت ذاته على بطلان أو خطأ في القانون ، مثال ذلك :

الحكم الذي يخلو من البيانات الجوهرية أو الذي يؤسس على اجراءات باطلة و يخطئ في العقوبة ففي هذه الحالة يتغلب أثر البطلان على الخطأ في القانون. [1]

المطلب الثاني: نظريات البطلان.

يعتبر البطلان أهم أنواع الجزاءات المقررة لمخالفة قواعد القوانين الإجرائية، حيث تولى كل من التشريع والقضاء جنبا إلى جنب إنشاء حالات البطلان و تحديد معالم نظرية البطلان و قد أوجد الفقه والقضاء ثلاثة نظريات للبطلان هي نظرية البطلان القانوني و نظرية البطلان الذاتي و نظرية البطلان الشكلي ويضاف إلى هذه النظريات نظرية لا بطلان بغير ضرر، وعليه سوف نتعرف على هذه النظريات من خلال الفروع الآتية.

الفرع الأول: نظرية البطلان الإلزامي

أولا : تعريف نظرية البطلان الإلزامي

ويطلق على هذه النظرية إسم المذهب الشكلي و وفقا لهذا المذهب فإن البطلان يتحقق نتيجة مخالفة جميع قواعد الإجراءات الجزائية التي تنظم إجراءات الخصومة الجزائية، بحيث يعتبر كل مخالفة لأي قاعدة إجرائية ترتب عنها البطلان، فالقواعد الإجرائية كلها سواء و على نفس الدرجة من الأهمية و لا حاجة إذن لأن ينص المشرع بنفسه على حالات البطلان فعلى القضاء أن يبطل من تلقاء نفسه أي إجراء يثبت أنه أتخذ بالمخالفة لقاعدة إجرائية أياما كانت طبيعة هذه القاعدة أو أهميتها و يقوم هذا المذهب على أساس أن القانون لا يفرض الشروط و الأشكال إلا مراعاة لأهميتها في دور الخصومة، فينبغي تقرير البطلان جزاءا لتخلفها جميعا بغير إستثناء، و لقد عرف هذا المذهب في القانون الروماني و في عصور الإقطاع حيث كانت الإجراءات القانونية تخضع لشروط و أشكال معينة تؤدي مخالفتها إلى التأشير على موضوع الدعوى ذاته. [2]

[1] – عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 820.

[2] – أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 113.

فكل مخالفة للشكل وفقا لهذا المذهب تؤدي للبطلان و بدون تفرقة بين الشكل الجوهري و الشكل الثانوي و دونما نظر لأي ضرر يترتب للخصم جزاء هذه المخالفة و يترتب البطلان دون حاجة لنصوص تشريعية ، إذ أنَّ أساس هذه النظرية هو أن كل شكل يفرضه القانون هو ضروري و الجزاء الذي يجب أن يترتب على عدم إحترامه هو البطلان فمعيار البطلان وفقا لهذه النظرية هو مخالفة أي قاعدة شكلية و ذلك إستنادا إلى أنه مادام أن القانون تطلب إتخاذ إجراء معين فيعني ذلك أن له أهمية خاصة، فإذا خلف هذا الإجراء فإنه يجب أن يتقرر البطلان لهذه المخالفة.

ثانيا : تقييم نظرية البطلان الإجباري.

تمتاز هذه النظرية في تحديدها الواضح لحالات البطلان التي تترتب نتيجة مخالفة كل قاعدة إجرائية سواء كانت مهمة أو غير مهمة و جوهرية كانت أو غير جوهرية.

إلا أن هذه النظرية لم يعد مرغوبا فيها في العديد من التشريعات إن لم يكن في غالبيتها وما يعاب عن هذه النظرية الإسراف بالتقييد في الشكليات مما يؤدي إلى الإفراط في تقرير البطلان وتغليب الشكل على الموضوع في معظم الأحوال، وغني عن الذكر أن هذا المذهب لا يتلائم مع الإجراءات الجزائية التي يجب أن تتصف باليسر، و البعد عن التعقيد على النحو تؤدي معه إلى سرعة تحقيق أغراض الخصومة الجزائية. و هو ما يؤدي في نهاية الأمر إلى إفلات الجناة من العقاب، وفي حقيقة الأمر أن الإعتماد على هذا المذهب دون غيره يشكل عائقا أمام رجال القضاء والنيابة العامة لذلك فإننا نرى من جانب الفقه أن يضم هذا المذهب لمذهب البطلان الذاتي لما في ذلك من إحقاق للحق و إرضاء للعدالة و إفساح المجال للقاضي من أجل أن يتصدى من تلقاء ذاته بوحي من ضميره ووجدانه لأي إجراء فيه مخالفة لروح النص و غاية المشرع منه.[1]

[1] – عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص 58.

الفرع الثاني: نظرية البطلان القانوني.

أولا : تعريف نظرية البطلان القانوني.

تسمى هذه النظرية بنظرية لا بطلان بدون نص قانوني يقرره، ويقابل هذه النظرية في قانون العقوبات مبدأ لا جريمة و لا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون.[1]

و تفترض هذه النظرية أن المشرع قد حدد حالات البطلان على سبيل الحصر بحيث أنه إذا توافرت حالة من حالات البطلان المحددة حصرا و سلفا من قبل المشرع، فإنه يجب على القاضي أن يقوم بتقرير البطلان جزاء لمخالفة القاعدة القانونية و لا يستطيع القاضي الإمتناع عن تقرير البطلان فهو لا يملك سلطة تقديرية بهذا الخصوص، و تتفرع عن هذا المبدأ قاعدتان الأولى أنه لا يحق للقاضي أن يقرر البطلان جزاء لمخالفة قاعدة لم يقرر لها المشرع هذا الجزاء، و الثانية أنه لا يجوز للقاضي الإمتناع عن تقرير البطلان في الأحوال التي يقررها المشرع.[2]

و تقوم هذه النظرية على الحجج التالية :

1- إن توقيع البطلان جزاء لكل مخالفة لا حاجة لما بها في القانون الحديث، نظرا لوجود ضمانات إلى جانب العدالة الشكل تؤكد حسن سير العدالة.

2- إن البطلان تترتب عليه أضرار كثيرة، فيجب أن يكون للمشرع وحدة تقرير الحالات التي تحكم فيها به، فلا يترك ذلك لتقدير القاضي أو تعسفه و مادام المشرع هو الذي يضع الشكل القانوني، فهو أقدر من غيره على تحديد الأشكال التي تعتبر جوهرية، و يجب تقدير البطلان جزاء لها.

3- إن المشرع هو الذي حدد البطلان، فمن الأولى أن يحدد الشكل القانوني المطلوب له.

---

[1] - ينظر: المادة الأولى من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالأمر رقم 21-08 المؤرخ في 08 يونيو 2021 ، ج ر ج ج، العدد 45، المؤرخة في 09 يونيو 2021.

[2] - حسني حسن محمود، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1998، ص 360.

4- إذا نص القانون على البطلان في بعض الحالات، و لم ينص عليه في حالات أخرى، فلا يجوز للحاكم أن تقضي في الحالات الأخيرة، لأن مهمة المحاكم في تطبيق القانون و القضاء بالبطلان بغير نص هو وضع للقانون و ليس تطبيقا له.[1]

ثانيا : تقدير نظرية البطلان القانوني.

تتسم هذه النظرية بالتحديد، و تؤدي إلى ضمان عدم إساءة إستعمال القضاة لسلطتهم مما يكفل إحترام مبدأ الشرعية الإجرائية. وتبدو ميزة هذا المذهب في أنه يحصر حالات البطلان فلم يترك مجالا للجدل أو الخلاف في الرأي حول نصيب الإجراء من الصحة و البطلان و يعاب على هذا المذهب صعوبة تقرير البطلان كجزاء في حالة مخالفة الإجراءات الجوهرية إذا لم يرد البطلان عليها من خلال نص قانوني بالإضافة إلى التطبيق العملي لهذا المذهب أظهر فيه قصورا في حالة مخالفة الإجراءات الجوهرية التي لم يرد على بطلانها نص قانوني عند مخالفتها، فقد أنه يجد القاضي المصلحة تقرير البطلان في الأحوال التي لم ينص عليها المشرع فتكبل يداه عن تقرير البطلان في مثل تلك الأحوال، مما يؤدي إلى هدر المصلحة التي تتوخاها القاعدة الإجرائية.

يضاف إلى ذلك أنه من الصعب على المشرع تحديد و حصر كافة حالات البطلان و النص عليها في القانون، كما ان حالات البطلان المنصوص عليها قد لا تعبر بالضرورة عن الإخلال بغاية جوهرية تستحق البطلان. و في الوقت نفسه لا يعني عدم النص على البطلان بعض الإجراءات أن مخالفتها لا تستحق جزاء البطلان، فقد يتضح للقضاء ضرورة الحكم ببطلان إجراءات لم يرد نص على بطلانها إذ أنه يستحيل على المشرع الإحاطة بكل شيء و لكن هناك أمور تكون قد

[1] – فتحي والي، نظرية البطلان في قانون المرافعات، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة،1981، ص215.

إستحوذت على إنتباه المشرع تنطوي على تفصيلات عديدة لا يستطيع أن يحصرها، بحيث لا يمكن أن تكون موضوع نصوص قانونية.[1]

الفرع الثالث : نظرية البطلان الذاتي (الجوهري).

أولا : تعريف نظرية البطلان الجوهري.

جوهر هذا المذهب هو إعتراف المشرع للقاضي بسلطة تقديرية في تحديد القواعد التي يترتب البطلان علة مخالفتها، وتمييزها عن القواعد التي لا يبطل الإجراء المخالف لها، فيضع المشرع معيار مجرد يستعين به القاضي عند هذا التمييز و يقوم هذا المعيار في غالبية الأنظمة والقوانين على التمييز بين ما هو جوهري من القواعد الإجرائية وبين ما هو غير جوهري و تقرير البطلان جزاء لمخالفة الأولى دون الثانية، ويكفي لتقرير البطلان عدم مراعاة شروط كان يتحتم إجرائها و لذلك فإنه يترك للقاضي أمر تقدير مدى جسامة المخالفة بدلا أن من يكون مقيدا بنصوص جامدة يتضح مما سبق أنه وفق لهذا المذهب فإن المشرع ليس بمقدوره أن يحصر حالات البطلان و أنه خشية للنتائج التي تترتب على هذا الخصر فإن المشرع ترك الأمر للسلطة التقديرية للقاضي.[2]

يقدر فيها مدى جسامة المخالفة حتى لا يكون طوعا لنصوص جامدة يشاهد العيب الجسيم في العمل الإجرائي ولا يستطيع أمامه أن يفعل أي شيء لمجرد أن القانون قد فاته النص على البطلان الجزاء لهذا الإجراء المعيب.

لهذا فإن إعتراف المشرع للقاضي بسلطة تقديرية في تحديد القواعد التي يترتب البطلان على مخالفتها، متعمدا في هذا التحرير معيارا موضوعيا مجردا يقوم على التفرقة بين القواعد الجوهرية والقواعد غير الجوهرية و تقرير البطلان لمخالفة الأولى دون الثانية ، غير أن هذا المذهب يواجهه مشكلة التمييز بين القواعد الجوهرية و القواعد غير الجوهرية و هو أمر يصعب حله فيترك بذلك

[1] – فتحي والي، المرجع السابق، ص 114.

[2] – أحمد فتحي سرور، المرجع السابق ، ص115.

الفرصة للخلاف في الآراء الفقهية و الحلول القضائية، و مع ،ومع ذلك فقد إستقر الفقه على وضع الضوابط التي يمكن من خلالها تحديد جوهرية القاعدة من عدمها. والمتمثلة فيما يلي:

1-ضابط المصلحة العامة:

إن القواعد التي وضعها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية و المتعلقة بالإجراءات التي يجب مراعاتها ضمانا لحسن سير الجهاز القضائي، لا شك أنها ترتبط بالمصلحة للمجتمع في كفالة فاعلية هذا الجهاز، و لذلك فإن جميع الإجراءات المتعلقة بحسن سير هذا الجهاز تعتبر إجراءات جوهرية يجب مراعاة أحكامها و إلا ترتب على مخالفة البطلان، ومن أجل ذلك نجد أن الإجراءات المتعلقة بحق النيابة العامة في الدعوى الجزائية ومباشرتها وتمثيلها أمام القضاء تعتبر إجراءات جوهرية كما أن القواعد المتعلقة بتشكيل المحاكم من حيث عدد أعضائها وصفاتهم وولايتهم لنظر الدعوى جميعها إجراءات و قواعد جوهرية استوفت فيها المصلحة العامة في حسن سير الجهاز القضائي.[1]

حيث أنه مما لاشك فيه أن الإجراءات المتعلقة بحسن سير الجهاز القضائي ترتبط بالمصلحة العامة، ومن هنا إعتبرت القواعد المتعلقة بتشكيل المحاكم والإجراءات المتعلقة بحق النيابة العامة والإختصاص و حتى ضرورة إستجواب المتهم قبل حبسه إحتياطيا من القواعد الجوهرية.[2]

ولا تقتصر الحماية التشريعية للمصلحة العامة في حسن سير الجهاز القضائي على القواعد المتعلقة بالتشكيل و الإختصاص والولاية بل تمتد أيضا إلى الإجراءات التي يضعها المشرع لضمان تحقيق العدالة الجزائية على خير وجه، و لو كانت في ظاهرها مقررة لمصلحة المتهم، فالمصلحة العامة في حسن سير الجهاز القضائي هي التي دعت المشرع إلى النص علة ضرورة إستجواب المتهم قبل إصدار الأمر بحبسه مؤقتا.

[1] - نبيل صقر، المرجع السابق، ص22.

[2] - مأمون محمد سلامة ، شرح قانون الإجراءات الجزائية، ج2، مكتبة النهضة، مصر، 2008، ص13.

2-ضابط مصلحة الخصوم:

إذا تعلق الإجراء بمصلحة الخصوم مباشرة فهو إجراء جوهري يؤدي إغفاله أو تعيبه إلى البطلان ذلك أن مصلحة الخصوم هي من المصالح الجوهرية التي يحرص المشرع على حمايتها في الدعوى الجنائية تحقيقا للعدالة. ومن هذا القبيل، تبليغ الخصوم لحضورهم إجراءات التحقيق و كذلك جميع الإجراءات المتعلقة بتبليغ الأوامر والقرارات.

3- ضابط إحترام حقوق الدفاع:

مؤدي هنا الضابط ترتيب البطلان على كل مخالفة لقاعدة إجرائية تقرر حقوقا للدفاع للمتهمين. إذ أن القانون يكفل للمتهم حق الدفاع عن نفسه ونفي التهمة المنسوبة إليه ، وتفنيد أدلة ثبوت التهمة ضده، والإجراءات المتعلقة بحقوق الدفاع منها ما هو مقرر تحقيقها للمصلحة العامة، و منها ما هو مقرر لمصلحة المتهم الشخصية، ومن قبيل الإجراءات المتعلقة بالمصلحة العامة وجوب إستجواب المتهم قبل حبسه مؤقتا، ووجوب تحديد التهمة المنسوبة إليه في أمر الإحالة. ومن أمثلة الإجراءات المتعلقة بمصلحة المتهم الشخصية وجوب مباشرة إجراءات التحقيق الإبتدائي في مواجهته.[1]

4- ضابط الغاية من الإجراء :

يعتبر الإجراء جوهريا إذا كانت الغاية منه إنتاج أثر قانوني يتعلق بسير الدعوى الجنائية و الفصل فيها ، فالإجراء ليس عملا شكليا أصم ، بل عمل واع يرتبط بالغاية التي يرمي إلى تحقيقها، فإذا تحققت هذه الغاية كان الإجراء صحيحا منتجا لآثاره القانونية، وإذا تخلفت هذه الغاية عد الإجراء باطلا تجرد من آثاره القانونية.[2]

[1] - نبيل صقر، المرجع السابق، ص23.

[2] - محمد مروان ، الموسوعة القضائية الجزائرية ، الدفوع الجوهرية في المواد الجزائية، ط1، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر، 2004 ، ص 42.

و يمكن القول أن غاية القواعد الإجرائية الجنائية هي الموازنة بين حق الدولة في العقاب و حق المتهم في الحرية، و ذلك بقصد الوصول إلى معرفة الحقيقة و ليست كل القواعد تستهدف تحقيق غاية إذ هناك من القواعد ما لا يرمي إلى تحقيق غاية، و إنما تمثل وسائل تنظيمية أو توجيهية لخدمة أعمال إجرائية أهم و أسمى و البطلان وفقا . لهذا المعيار لا يترتب إلا على مخالفة القواعد الإجرائية حين لا تتحقق الغاية منها أي ان البطلان يلحق بالإجراء رغم حصوله بالفعل لأنه لم ينتج الغاية منه، و لكن لا يترتب البطلان على مخالفة القواعد التنظيمية أو التوجيهية التي لا ترمى لغاية ما. أمثلة الإجراءات الواجب إبطالها لعدم تحقق الغاية منها عدم إصطحاب المحقق ومن لكاتب يضطلع بتدوين التحقيق عند إستجواب المتهم أو سماع شاهد، إذ ان لهذا الإجراء غاية هي تمكين المحقق من التفرغ تماما للجانب الفني في عمله الحقيقي وترك تدوين التحقيق لشخص آخر.

ويبدو أن ضابط الغاية من الإجراء يحمل في طياته الضوابط الأخرى التي سبق ذكرها، ذلك أن القاعدة يمكن إعتبارها جوهرية متى كانت غايتها تحقيق المصلحة العامة او تحقيق مصلحة الخصوم أو ضمان حقوق الدفاع للمتهم، أما إذا لم تكن غاية القاعدة الإجرائية تحقيق هذه المصالح فإن هذا يعني أنها قاعدة غير جوهرية و إنما قاعدة إرشادية تنظيمية لا يترتب على مخالفتها البطلان و تجدر الإشارة إلى أنه رغم الجهود المبذولة للإتيان بهذه الضوابط لتحديد الإجراء الجوهري من غيره إلا أن هناك من يحاول إهدار قيمة هذه الضوابط، إذ يرى بعدم وجود تفرقة بين الإجراء الجوهري و غير الجوهري، ذلك أن القواعد الإجرائية كلها شرعت إما في مصلحة المجتمع أو في مصلحة الخصوم.[1]

[1] – عبد المجيد بوسليو، بطلان التحقيق الإبتدائي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 1999، ص89.

ثانيا : تقدير نظرية البطلان الذاتي.

يتميز هذا المذهب من البطلان بأنه يوفر الحماية الضرورية المطلوبة للحفظ على ضمانات المشروعة الإجرائية و حتى لا تترك المخالفات الإجرائية الجوهرية دون توقيع جزاء ببطلانها وذلك يعود لعدم إمكانية حصر جميع حالات البطلان في صورة قواعد تشريعية محددة. كما أن المذهب يدعم الثقة بالقضاء و ذلك بإعطاء القاضي سلطة تقديرية لتحديد المخالفات التي يترتب عليها البطلان كما أن الأخذ بهذا المذهب يجنب إحتمال إفلات الجناة من العقاب متى تبين أن المخالفة الإجرائية هي لقاعدة غير جوهرية مما يوجب إبقاء الإجراء صحيحا، ويشير البعض صراحة إلى أن مذهب البطلان الذاتي أكثر عقلانية من نظرية البطلان القانوني لأنه من غير الممكن أن يحصر كافة المخالفات الإجرائية و بالتالي لابد من ان يترك للقضاء سلطة تقديرية المخالفة التي تؤدي إلى بطلان الإجراء. و تبدو ميزة هذا المذهب في أنه مرن و تقديره للجزئيات على قدر أهمية القاعدة وجسامة المخالفة، بالإضافة إلى ما ينطوي عليه من ثقة في القضاء، و إعتراف له بسلطة تقديرية و يؤدي إليه تطبيقه من تفادي إحتمال تعطيل سير الدعوى و فرار المجرم من العقاب. أما الصعوبة فتكمن في تحديد و تعريف القواعد الجوهرية و القواعد غير الجوهرية، لأن تطبيقه يفترض القدرة على التمييز بين الإجراء الجوهري و ما يعاب على هذا المذهب صعوبة التمييز بين القواعد الجوهرية و القواعد غير الجوهرية، لأن غير الجوهري . و تطبيقه يفترض القدرة على التمييز بين الإجراء الجوهري و غير الجوهري و هو أمر ليس بيسير لأنه كثيرا ما تختلف الأراء في طبيعة الإجراء الواحد و لا يقتصر الخلاف على الفقه بل يتجاوز إلى القضاء إلا ان بعض الفقه خفف هذا العيب فهو يرى أن الخلاف في الرأي من أجل الوصول إلى حل سليم عادل هو أمر يتفق مع

طبيعة التشريعات الجزائية و ان الخلاف القانوني سيبقى قائما ما بقى الفكر القانوني و إن حصر حالات البطلان لن يحول دون إختلافات فقهية حول تفسير القانون.[1]

الفرع الرابع : نظرية لا بطلان بغير ضرر.

أولا: تعريف لا بطلان بغير ضرر.

يقضي هذا المذهب أنه لا يجوز توقيع البطلان لأي إجراء ما لم يكن قد ترتب عليه ضرر من جراء المخالفة سواء كان القانون ينص علي وجود البطلان أم كان المر يتعلق بقاعدة جوهرية يقدرها القاضي ضمن سلطته التقديرية.

فمعيار البطلان لدى هذا المذهب هو حدوث الضرر وحده حتى دون حاجة لذكر البطلان في القانون، بل إنه حتى و لو ذكر النص البطلان صراحة لكن لم يترتب عنه ضرر فلا يجوز توقيع البطلان.[2]

هذا المبدأ ان البطلان لا يحكم به حتى مع النص عليه إلا إذا تحقق الضرر من مخالفة و أساس هذا المبدأ ويعني يقوم على ان الهدف والغاية من القانون هو حماية مصلحة معينة فإذا لم يمس القانون هو حماية مصلحة معينة فإذا لم يمس هذه المصلحة ضرر فإن الحكم بالبطلان يعتبر منافيا للعدالة و منافي لإدارة المشرع ، فإنّ مناط تحقيق البطلان وفقا لهذا المذهب هو حصول الضرر . وحده من أجل الحكم بالبطلان سواء كان منصوصا على البطلان أم لا، لكن أنصار هذا المذهب إختلفوا بشأن تحديد نوع الضرر فيما إذا كان الضرر الذي يمس حق الدفاع أو الضرر الذي ينتج عنه عدم تحقيق الغاية التي إبتغاها المشرع ، وفي هذا المجال ذهب البعض إلى ان المقصود بالضرر هو ليس الضرر الواجب توافره لإنعقاد المسؤولية المدنية فحدد البعض بأنه الإضرار بمصالح الدفاع و ذهب

[1] – مدحت محمد الحسيني، البطلان في المواد الجنائية، ط1، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية، 2006، ص 17.

[2] – عاصم شكيب صعب، المرجع السابق، ص 63.

البعض الآخر إلى أنه الإضرار بمصالح الخصم و لو لم يصل إلى حد المساس بحق الدفاع بينما ذهب فرق ثالث بأن الضرر المقصود هو تخلف الغاية من الشكل.

ثانيا تقييم مذهب لا بطلان بغير ضرر

ميزة هذا المذهب أنه يؤدي إلى تلاقي عيوب نظرية البطلان الإجباري، فلا يؤدي إلى غلبة الشكل على الجوهر و ضياع الحق لمجرد خطأ مادي و بالتالي لا يشجع الخصم سيء النية كما أن هذا المذهب يتخلص من عيوب مذهب البطلان الذاتي إذ ليس للقاضي المطلق السلطة و إنما يقيدها وجوب تحقق الضرر ، و كذلك فإن هذا المذهب يوفق بين مذهبي البطلان الإلزامي و الذاتي و يعمل على تفادي العيوب الموجهة لكل منهما.

و يعاب على هذا المذهب بأن مجرد مخالفة أي قاعدة جوهرية فإن ذلك و بحد ذاته ينطوي إلى تحقق الضرر الأمر الذي يترتب عليه إهدار المصلحة المتوخاة من النص على القاعدة الإجرائية ، كما أن البحث عن وجود الضرر من عدمه يؤدي إلي تحكم القضاة عند بحثهم عن الضرر و بالتالي عند تقريرهم لوجود هذا الضرر، وهو يؤدي إلى تخلي المشرع عن وظيفته في تحديد المشرع مقدما سواء بالنص الصريح عليها أو بتحديد الأشكال الجوهرية التي يستنبط القاضي جوهريتها من علة التشريع.

ومن مزاياه أنه يجيز تصحيح البطلان، أما عيب هذا المذهب فيتمثل في إغفال القائلين به أن مجرد مخالفة التشريع يترتب عليه ضرر، كما أنه يؤدي إلى أن يفقد الشكل أهميته و يفتح المجال للشك في تحكم القضاء مما يؤدي إلى عدم الإستقرار وعدم الثقة والطمأنينة.[1]

[1] – أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص50.

المبحث الثاني: أنواع البطلان وحالاته.

تتجاذب البطلان عدة اتجاهات قانونية تستمد مصدرها من أساسها التاريخي ومن تطور قانون الإجراءات الجزائية ومبادئه العامة ومن مساهمة الفقه واجتهاد القضاء، ومجال أسباب البطلان هو الذي عرف تطورا ملحوظا بتطور ميدان حماية الحريات الفردية وتدعيم حقوق الدفاع لذلك فالبطلان يكون قانونيا أو جوهريا. ونوع البطلان يختلف باختلاف المصلحة المتضررة من الإجراء المعيب، لذلك يكون البطلان مطلقا إذا كانت المصلحة عامة ويكون نسبيا إذا تعلقت المصلحة بطرف معين في الدعوى.

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

المطلب الأول: أنواع البطلان

هناك نوعين من البطلان حسب ما سار عليه الفقه والقضاء هما البطلان المطلق والبطلان النسبي، ولتقسيم البطلان يكون حسب أنواعه والتمييز بينهما نظرا للفروق والإختلاف في الأحكام التي يخضع لها كل نوع منهما، وتعددت التقسيمات المتعلقة بالبطلان استنادا لمعايير متعددة. [1]

لدراسة هذين النوعين يقتضي أن نميز بين المصطلحين، فلكل منهما خصائص يتميز بها لأنه لا يمكن تصحيح إجراءات البطلان المتعلق بالنظام العام، أما البطلان المتعلق بالخصوم (النسبي) الذي يمكن تصحيحه.[2]

[1] – مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 372.

[2] – حاتم حسن دكار، أصول الإجراءات الجنائية وفق أحدث التعديلات التشريعية والاجتهادات الفقهية والقضائية، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، 2005، ص66.

هما نوعان أساسيان خاصة في الجانب العملي نظرا للنتائج والآثار التي يترتب عنهما على إجراءات الدعوى العمومية ومصيرها وهذا ما سنتناوله كالاتي : في الفرع الأول البطلان المطلق والبطلان النسبي في الفرع الثاني.

الفرع الأول : البطلان المطلق (المتعلق بالنظام العام)

يوجد عدة تعاريف مختلفة للبطلان المطلق قدمها لنا الفقه وأعتمد عدة معايير كي يكون بطلان مطلق أو بطلان نسبي، وعليه سنتطرق لتعريف البطلان المطلق، وكذا الأحكام الخاصة به.

أولا : تعريف البطلان المطلق.

بعض الفقه يرى أن فكرة النظام العام تعبر عن وجوب حماية المصلحة العامة للمجتمع وربط فكرة المصلحة العليا للجماعة، وتغليبها على المصلحة الخاصة للفرد إذا تعارضت معها، والقواعد التي تمس بالمصلحة الخاصة للفرد أي البطلان النسبي في الأخير وبطريقة غير مباشرة تمس بالنظام العام.[1]

البطلان المتعلق بالنظام العام أو ما يسمى البطلان المطلق هو الذي يترتب على مخالفة الإجراءات الجوهرية المنصوص عليها قانونا الذي أقرها المشرع ، فهذا النوع ليس مقرر فحسب جزاء لمخالفة قاعدة شكلية جوهرية بل جزاء لمخالفة قاعدة شكلية جوهرية تتعلق بالنظام العام .[2]

يكون البطلان مطلقا إذا كانت المصلحة التى يحميها الإجراء مصلحة عامة، أما إذا كان الإجراء متعلق بالخصوم فإن البطلان المخالف للقاعدة الإجرائية هو بطلان نسبي البطلان المطلق لا يمكن ولا يجوز تصحيح الإجراء المعيب برضا من يتعارض هذا الإجراء بمصلحته، كما يجوز التمسك به

[1] – محمد مصطفى عيروط، الآثار المترتبة على بطلان التوقيف في مرحلة التحقيق الابتدائي – دراسة مقارنة، قدمت هذه الأطروحة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون العام، كلية القانون، جامعة عمان العربية، عمان، 2012، ص 66.

[2] – هاشمي وهيبة، الإجراءات الإستثنائية للبحث والتحري عن الجرائم في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة للحصول على شهادة الدكتوراه في القانون الإجرائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2015-2016، ص 230.

لإعادته أو إبطاله من طرف الخصوم وإنما تدفع به المحكمة من تلقاء نفسها في أية مرحلة من مراحل الدعوى العمومية.[1]

والمقومات الأساسية تختلف من مجتمع لآخر بتغير الظروف لذلك من الضروري أن يكون أي تحديد يتعلق بالبطلان المطلق خارج عن نطاق المشرع الذي يجب أن يتوفر في القواعد الإجرائية الثبات والإستقرار ليدخل ذلك في صلاحيات القضاء والقاضي وعليه فإن المشرع لم ينص على سبيل الحصر على الحالات التي يقر فيها البطلان المطلق المتعلق بالنظام العام.

البطلان المطلق يلتقي مع البطلان الجوهري المتعلق بالنظام العام، وقد سار العمل على إطلاق مصطلح البطلان المطلق على البطلان المتعلق بمصلحة المجتمع، لأن مصلحة المجتمع أو المصلحة العليا للجماعة تقضي لتحقيق سير العدالة، وكل إجراء أو عمل يتسبب في المساس بالمصلحة العامة ينتهك في نفس الوقت مصلحة المجتمع ويمس بالعدالة، وكل عمل إجرائي يمس بالمجتمع والعدالة فهو يتعلق بالنظام العام، ويجوز للقاضي أن يحكم به من تلقاء نفسه حتى ولو لم يتمسك به الخصوم، ويجوز التمسك به ولفت نظر القاضي المختص في أي مرحلة من مراجل الدعوى الجزائية.[2]

وهو البطلان الذي ينتج عن مخالفة لقاعدة شكلية جوهرية متعلقة بالنظام العام أي قاعدة قانونية تهدف إلى حماية مصلحة المجتمع، وكل ما يتعلق ويتصل بالمصلحة العامة هو إجراء جوهري نص عليه المشرع، وعند مخالفته وتخلفه يترتب عليه البطلان المتعلق بالنظام العام.[3]

[1] – عمر السعيد رمضان، مبادئ الإجراءات الجنائية، الجزء الأول ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 340.

[2] – السبهان فهد إبراهيم، إستجواب المتهم بمعرفة سلطة التحقيق، رسالة مقدمة للحصول على درجة الماجيستير، جامعة المنصورة، مصر، 1995، ص 207.

[3] – نجيب سلطاني، معايير إجراءات التحري والإستدلال عن الجريمة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والإقتصاد، الرياض، 2014، ص 283.

كما له علاقة بقواعد التنظيم القضائي، فلا يجوز لقاضي التحقيق الإشتراك في تشكيلة الحكم لأنه نظر في القضية التي حقق فيها، ولا يمكن تأدية اليمين من طرف المتهم قبل إستجوابه لأنه خرق لضمانة من ضمانات المتهم، أو تعذيبه لكي يعترف بوقائع الجريمة لأن المصلحة المحمية في هذه الحالات تتعلق بالنظام العام.

يمكن إختصار هذا البطلان عند مخالفة القواعد المتعلقة بتشكيل الجهات القضائية وبولايتها للنظر في الدعوى العمومية وبإختصاصها النوعي، والقواعد المتعلقة بتسبيب الأحكام والقرارات وطرق الطعن فيها ، وأيضا إذا أنصبت المخالفة على تخلف أحد عناصر وشروط العمل الإجرائي، أو عدم مراعاة النموذج الشكلي على نحو يهدر حسن سير الجهاز القضائي لتخلف أحد المبادئ العامة للمحاكمة كعلنية الجلسات والمواجهة وشفوية المرافعات، وعدم تسبيب الأحكام والقرارات القضائية ، وحضور مدافع عن المتهم كتابة وجوبي، وأخذ رأي المفتي عن الحكم الصادر بالإعدام وإجراءات الطعن في الأحكام والقرارات 3. يرى الفقه أن البطلان يعتبر متعلقا بالنظام العام في عدة أحوال كمباشرة الإجراءات من جهة غير قضائية التي خولها القانون ذلك إذا كانت تمس بالحقوق والحريات الفردية، كمباشرة غير قضائية لبعض الإجراءات خارج الأوقات الإستثنائية المسموح بها قانونا لها ومخالفة القواعد التي تحترم حسن سير العدالة الجنائية على القانون الإجرائي.[1]

[1] – محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996، ص 426.

وللتمييز بين البطلان المطلق عن البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم، نجد أن معيار النظام العام هو الساري للتمييز بينهما، لأن البطلان المطلق يلتقي مع البطلان المتعلق بمصلحة الجماعة أو النظام العام في خصائص عدة أساسية.[1]

من الفقهاء من يفرق بين البطلان المتعلق بالنظام العام والبطلان المطلق ويرى أنهما مختلفان من ناحية الخصائص والآثار ، فالأول يتقرر إلا بصدور حكم قضائي أما الثاني يتقرر بقوة القانون ولا يحتاج لحكم قضائي صادر عن جهة قضائية مختصة، والأول يمكن تصحيح الإجراء المشوب بعيب أما الثاني لا يمكن تصحيحه وإعادته.

ومصطلح وفكرة النظام العام سائد في جميع فروع القانون نظرا للأهمية الكبيرة التي يكتسي بها في تبيان القواعد العامة لكل فرع، ويعتقد أن هذه الفكرة عامة مجردة تؤدي إلى نتائج ذات خطورة عالية، كأن يبيح القاضي لنفسه من النظام العام نظرية دينية أو فلسفية ثم يطبقها على المبادئ الدستورية، أو على السياسة الجنائية أو على سلطته التقديرية في المسائل الإجتماعية أو الأخلاقية..... إلخ .[2]

ويرى البعض كلاهما يتفقان يمكن تصحيحهما بالتنازل عنهما، ويجوز لمن له مصلحة التمسك بهما وحتى لم يدفع أحد الأطراف على القاضي المختص أن يحكم بها من تلقاء نفسه ويمكن التمسك بهما في أي مرحلة كانت في الدعوى الجزائية ولأول مرة أمام المحكمة العليا عند نقض القرار، أو عندما يصبح الحكم نهائي بات غير أن الرأي السائد الحديث في الفقه والقضاء يرى أنه لا يوجد إختلاف بينهما ويؤديان نفس الوظيفة والمعنى ولو اختلفا الإصطلاح.

[1] – أحمد فتحي سرور، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية ، مكتبة النهضة العربية للطباعة والنشر، القاهرة، 1959، ص144.

[2] – حامد الشريف، نظرية الدفوع أمام القضاء الجنائي، الطبعة الثالثة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية/ 1996، ص 55.

فالقواعد التي تحمي حقوق وضمانات المتهم تعتبر من النظام العام لأن حريته ليست مصلحة شخصية فقط بل مصلحة إجتماعية يجب إحترامها في مواجهة السلطة، كالأمر بالقبض والتفتيش والأمر بالحبس المؤقت .. هذا ما أكدته قرارات المحكمة العليا المتعلق بالنظام العام على أنه:" حيث أن الوجه المتعلق بتكييف وقائع الجريمة لا يمكن للمدعي معرفته قبل التصريح وصدور القرار، ومن ثم يمكن إثارته لأول مرة أمام قضاة المحكمة العليا وفق مقتضيات أحكام المادة 501 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وبالإضافة إلى ذلك يجب إعتبار هذا الوجه من النظام العام ومقبول في كافة حالات سير الدعوى أمام المحكمة العليا.[1]

تبقى كل الجهود عاجزة في وضع مفهوم جامع ومانع للنظام العام نتيجة للرفعة والسمو الذي يتميز به، فتعريفه أمر صعب، لأن القاعدة الشكلية تمس كلا من المصلحة الخاصة المتعلقة بالأفراد والمصلحة العليا للجماعة.[2]

والبطلان المطلق يتميز عن نظرية الإنعدام، لأن البطلان المطلق ينال الإجراءات التي تشوبها عيوب بالغة الخطورة جسيمة ولا تقوم إلا إذا أقره القانون وبين لنا حالاته، أما جزاء الإنعدام لا يرد على أي إجراء أبدا لذلك لا يتطلب إلى النص عليه من طرف المشرع.[3]

ثانيا : الأحكام الخاصة للبطلان المطلق.

للبطلان المطلق أحكام خاصة ومميزات يمكن حصرها فيما يلي:

1- يجوز لأطراف الدعوى التمسك به في أي مرحلة كانت عليها الدعوى العمومية.[4]

---

[1] – نواصر العايش، تقنين الإجراءات الجزائية، مطبعة قرفي، باتنة، الجزائر، 1992، ص 241.

[2] – عبد المهيمن بكر، إجراءات الأدلة الجنائية، الجزء الأول في التفتيش، الطبعة الأولى، مكتب الرسالة الدولية للطباعة، القاهرة، 1996- 1997، ص 449.

[3] – عبد الحكيم فودة، البطلان في قانون الإجراءات الجنائية – دراسة تحليلية على ضوء الفقه وقضاء النقض ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996، ص116.

[4] – إبراهيم التجاني أحمد ، نظرية البطلان وأثرها على الحقوق الشرعية في القوانين الإجرائية والجنائية السودانية، الطبعة الأولى، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض، 2012، ص 34.

2-في حالة التمسك بالبطلان المطلق يجب أن لا يحتاج هذا التمسك للتصدي له والفصل فيه إلى تحقيق موضوعي، وهو ما يخرج عن إختصاص المحكمة العليا ، لأنها محكمة قانون وليست محكمة موضوع.

3-لا يجوز تصحيح البطلان المطلق عن طريق رضا أحد أطراف الدعوى سواء كان رضا ضمني أو صريح للإجراء المعيب، فلا يمكن التنازل عن التمسك به صراحة أو ضمنه، قلا يؤخذ بهذا التنازل بالبطلان الذي يتعلق بالنظام العام.

4- يجب على محكمة الموضوع أن تقضي بالبطلان المطلق من تلقاء نفسها حتى وإن لم يقدم أطراف الدعوى طلب بالتمسك بالبطلان ، ويكون في شكل طلب أولي من الخصم المتضرر في الدعوى قبل أي دفاع في الموضوع.

5- إذا كان السبب في بطلان الإجراء راجعا ويعود إلى خطأ أحد الخصوم أو ساهم فيه عن قصد أو إهمال، وبالتالي لا يمكن للمتهم أن يدفع ببطلان عدم إستجوابه من قبل وإيداعه الحبس المؤقت متى كان هو قد إمتنع أو لزم الصمت عن الإجابة على الأسئلة الموجهة له من طرف قاضي التحقيق.[1]

6- لا يجوز الدفع بعدم إختصاص القاضي الجزائي من طرف المدعي المدني بالفصل في الدعوى المدنية التي رفعها أمام قاضي التحقيق.

7- إذا تقرر بطلان العمل الإجرائي إستتبعه بطلان كافة ما يترتب عنه طبقا لقاعدة ما بني على باطل فهو باطل.[2]

[1] - فوزية عبد الستار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبنانية، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، 1975، ص50.

[2] - حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في قانون الإجراءات الجنائية ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1984، ص700.

الفرع الثاني: البطلان النسبي

بعدما تطرقنا للبطلان المطلق سنتناول البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم، ولمعرفة هذا البطلان النسبي سنبين في هذا الفرع تعريف البطلان النسبي، ثم نتعرض للنتائج التي يتميز بها.

أولا: تعريف البطلان النسبي

هو ذلك البطلان الذي يتعلق بمصلحة الخصوم لا بالنظام العام، لأن المصلحة التي تترتب على هذا النوع من البطلان هي مصلحة خاصة تتعلق بالخصوم (الأفراد) ولا تتعلق بمصلحة عامة(المجتمع). ينصب البطلان النسبي على حماية المصلحة الخاصة للأطراف في الدعوى الجزائية وبالتالي هو ليس متعلق بالنظام العام، فهو جاء عكس البطلان المطلق يحمي مصلحة خاصة متعلقة بمصلحة الخصوم في الدعوى العمومية للمحافظة على الحقوق وتقرير الضمانات القانونية لها .

أو هو مخالفة لقاعدة شكلية إجرائية جوهرية تمس أحد الحقوق والحريات الفردية التي لا يستفيد منها إلا من تمسك به.

هو البطلان المتعلق بمصلحة الأطراف في حالة خرق لقاعدة جوهرية أو مخالفة الإجراءات الخاصة لجمع الإستدلالات أثناء مرحلة البحث والتحري أو التحقيق الإبتدائي أو مرحلة التحقيق النهائي (المحاكمة)، ويمكن لصاحب المصلحة التمسك به.[1]

حتى وإن كانت القاعدة التي تم خرقها ومخالفتها جوهرية في الوصول للحقيقة بحرصها على الضمانات المكفولة للمتهم في الدفاع، ولذلك يمكن لصاحب المصلحة التنازل على البطلان النسبي ويسقط في حالة عدم التمسك به، يقوم بتقديرها من طرف القاضي إن كانت أقل أهمية من أن تبرز البطلان المطلق فضابط المصلحة هو الذي يحدد لنا حالات البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم.

[1] – وحيد علي مرقوص، قاضي التحقيق في قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد – دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015، ص 105.

والبطلان النسبي راجع إلى عدم فعالية وصلاحية الإجراء الذي تم إتخاذه ليرتب آثاره القانونية، ويمكن تحقيقه على أرض الواقع إذا تم إعادته وتصحيحه، لأن العيب في هذه الحالة قاصر على الإجراء المشوب بعيب، وقد يمتد للإجراءات السابقة واللاحقة.

ولا يجوز للمحكمة المختصة أن تقضي بالبطلان المتعلق بالخصوم من تلقاء نفسها إلا بناء على طلب من له مصلحة فيه، فإذا لم يتمسك به صاحب المصلحة أصبح العمل الإجرائي صحيحا ومنتجا لآثاره القانونية، ولا يمكن لمن ليس له مصلحة فيه التمسك به، ولا يجوز لمن تقرر لمصلحته ذلك أن يتنازل عنه سواء ضمنا أو صراحة.[1]

القاعدة الإجرائية المتعلقة بالمصلحة الخاصة يترتب على خرقها نوعين من البطلان النسبي، هما الضمانات القانونية التي تتعلق بتنفيذ الإجراءات التي تمس الحرية الفردية للمتهم كحضور المتهم أو من ينوب عنه أثناء التفتيش، وإنما تخدم مصلحته كإجراءات الخبرة والمعاينة والشهادة أو القبض أو الإستجواب.

لأن هذه الإجراءات أقر لها القانون عدة ضمانات لمصلحة المتهم لكي يكون الدليل المستمد منها صحيح، ولكن هذه الضمانات لا تتعلق بالنظام العام وإنما بمصلحة الأطراف، وأن تدور المناقشة في جلسة المحاكمة على العناصر التي أضافتها المحكمة واستندت إليها في تعديل وصف الجريمة، لأنها من ضمانات حقوق الدفاع والمتهم.[2]

[1] – إبراهيم محمد بن حمود الزنداني، إجراءات الإستدلال والتحقيق الإبتدائي في الجرائم الإلكترونية وأثرها على حجية أدلة الإثبات وأحكامها في القانون اليمني والكويتي والقطري – دراسة شرعية وقانونية مقارنة ، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة فطاني، 2019، ص 230.

[2] – الجندي حسني، الدفع ببطلان التفتيش في ضوء أحكام محكمة النقض، الطبعة12، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 82.

ثانيا : الأحكام الخاصة بالبطلان النسبي

يتميز البطلان النسبي المتعلق بمصلحة الخصوم بعدة نتائج تختلف عن تلك التي تتعلق بالبطلان المطلق ونتائج الإختلاف هي كالآتي:

1- يثار البطلان النسبي من الخصم المعني بالمخالفة للقاعدة القانونية، ويجوز التمسك به إلا من الطرف الذي تقرر له البطلان لمصلحته، ولا يحق للغير من الأطراف التمسك به.

2- يجوز للطرف الذي تقرر الإجراء لمصلحته التنازل عن التمسك بالبطلان المتعلق بالخصوم صراحة أو ضمنا .

3-لا يجوز للقاضي المختص أن يفصل في البطلان النسبي بغير طلب يقدم من طرف من له مصلحة في ذلك، فليس لمحكمة الموضوع أو غرفة الإتهام كجهة تحقيق عليا أن تقضي من تلقاء نفسها في العمل الإجرائي المعيب ما لم يدفع صاحب المصلحة بالبطلان .

4- للخصم الذي تقررت القاعدة التي تم خرقها لصالحه التمسك به قبل أي دفاع في الموضوع.[1]

5- لا يجوز إثارة البطلان النسبي لأول مرة أمام المحكمة العليا، لأن عدم التمسك به أمام المحاكم الجزائية، يعد صورة من صور التنازل الضمني عنه وصراحة، وإثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا .

6- يجوز التنازل عن البطلان النسبي صراحة وضمنيا، ويصبح الإجراء صحيحا ويرتب آثاره القانونية، حيث أن كل بطلان متعلق بالخصوم لم يتمسك به، يصحح بقوة الشيء المقضي فيه حتى ولم تفصل فيه المحكمة.

7- من شروط التمسك به أن لا يكون من لحقه ضرر مباشر، هو من تسبب في حدوثه.

[1] – معمري كمال، غرفة الإتهام، بحث لنيل شهادة الماجيستير في القانون الجنائي، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة بن معمري عكنون، الجزائر، 1997، ص 75.

8- يجوز التمسك بالبطلان النسبي أمام جهات الإستئناف، لأنه دفع شكلي إجرائي، وذلك في حالة ما لم يتناوله أو يشمله التصحيح أمام الدرجة الأولى.[1]

المطلب الثاني : حالات البطلان.

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

الفرع الأول: البطلان المقرر بنص صريح.

وهي الحالات التي رتب فيها المشرع البطلان صراحة على عدم مراعاة شكليات معينة وهي مذكورة في المواد 38، 157، 198 و 260 من قانون الإجراءات الجزائية، وسنتطرق إليها من خلال الآتي:

أولا: الحالات المنصوص عليها في المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية.

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

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

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

[1] - عبد الباسط جميعي، مبادئ المرافعات في قانون المرافعات الجديد، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، القاهرة، 1980، ص 498.

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

وبناءا على ذلك فإنه يمكننا القول أن قاضي التحقيق غير ملزم باستجواب المتهم في الموضوع بحضور محاميه أو بعد دعوته قانونا، ولا باستدعاء المحامي بكتاب موصى عليه يرسل قبل الاستجواب بيومين على الأكثر ، ولا بوضع ملف الإجراءات تحت طلب المحامي أربعا وعشرين ساعة على الأقل قبل كل استجواب.[1]

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

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

1- بطلان الاستجواب عند الحضور الأول:

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

[1] - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 188.

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

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

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

ويجب ذكر ظروفها الزمنية والمكانية وكيفية ارتكابها، ذلك أن التهمة هي التي تعطي للمشتبه فيه صفة المتهم ولا يعقل أن يحاكم شخص على وقائع لم يعلم بها ولم تعط له الفرصة بأن يحضر دفاعه بشأنها وهو ما يشكل مساسا بقرينة البراءة.

-تنبيه المتهم بحقه في عدم الإدلاء بأي تصريح: يعد هذا التنبيه جوهريا يترتب على عدم مراعاته بطلان الاستجواب وهذا ما قضت به المحكمة العليا، وينوه على ذلك التنبيه في المحضر، وبهذا يتمكن المتهم من إبداء دفاعه إذا شاء أو يرفض الإدلاء بأقواله حتى حضور محام إلى جواره فإخراجه عن الصمت نتيجة لاستعمال الوسائل غير المشروعة فيه إخلال بحقه في الدفاع.[1]

-تنبيه المتهم بحقه في الاستعانة بمحام: يجب على قاضي التحقيق أن ينبه المتهم بحقه في الاستعانة بمحام فإذا لم يختر محاميا عين له قاضي التحقيق محاميا من تلقاء نفسه إذا طلب منه ذلك، وبديهي أن هذا التوجه غير لازم إذا حدد المتهم محاميه من تلقاء نفسه أو حضر إلى قاضي

[1] – أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 74.

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

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

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

2- بطلان سماع المدعي المدني :

سماع المدعي المدني هو ذلك الإجراء الذي بموجبه تتلقى السلطة المكلفة بالتحقيق تصريحات المتضرر حول الجريمة المرتكبة والتي يطالب فيها بالتعويض عن ما لحقه من ضرر، طبقا للمادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية. ويتمتع الطرف المدني عند سماع أقواله أو مواجهته بالمتهم أو الشهود بذات الضمانات الخاصة بالمتهم عند استجوابه أو مواجهته والمنصوص عليها بالمادة 105 من قانون الإجراءات الجزائية، وإذا كان قد حصل عل المساعدة القضائية فإنه يستطيع طلب تعيين محام مجانا، ويستدعى المحامي بكتاب موصى عليه يرسل قبل الموعد المحدد لسماع المدعي المدني بيومين على الأقل، ويوضع ملف الإجراءات تحت طلب المحامي أربع وعشرون ساعة قبل كل سماع كل ذلك تحت طائلة البطلان طبقا للمادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية.

3-بطلان المواجهة:

وهي المواجهة التي تتم بين المتهم والمدعي المدني، وهو ما جاء في نص المادة 105/1 من قانون الإجراءات الجزائية، التي تضمنت الشكليات الواجب إتباعها بصدد المدعي المدني تحت طائلة البطلان ويتعلق الأمر أساسا بوجوب اجراء المواجهة بحضور المحامي أو بعد دعوته قانونا ما لم يتنازل الأطراف صراحة عن ذلك. واستدعاء المحامي شكلية جوهرية لصحة سماع المتهم والمدعي المدني ولحماية حقوق الدفاع أكثر ينبغي أن يكون محامو الأطراف حاضرين، وهذا يقتضي وضع الملف تحت تصرفهم أربع وعشرون ساعة قبل المواجهة إلا إذا كان الغرض منها تلقي ملاحظات المتهم حول نقطة أو بعض تصريحات الشهود أو المدعي المدني أو تصريحات متهمين آخرين.[1]

ثانيا: حالة البطلان المنصوص عليها بالمادتين 38 و 260 من قانون الإجراءات الجزائية.

أخذ المشرع بمبدأ استقلال سلطتي التحقيق والحكم، حيث خول الأولى لقاضي التحقيق والثانية لقاضي الحكم مما ترتب عنه نتائج جد هامة مفادها أنه لا يجوز لقاضي التحقيق أو قاض آخر شارك في التحقيق في قضية جزائية أن يجلس للفصل في نفس القضية على مستوى الحكم وذلك تحت طائلة البطلان طبقا للمادتين 38 و 260 من قانون الإجراءات الجزائية.

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

[1] - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص ص 75- 76.

محكمة الجنايات وإلا كان قرارهم باطلا،[1] إلا أنه يجوز له أن يمثل النيابة العامة في الجلسة ويقدم التماسات.

ثالثا: حالة البطلان المنصوص عليها بالمادة 198 من قانون الإجراءات الجزائية.

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

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

البطلان.[3]

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

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

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

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

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

الفرع الثاني: حالات البطلان لمخالفة الإجراءات الجوهرية.

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

وتنص المادة 159 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب، خلاف الأحكام المقررة في المادتين 100 و 105 إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى. وعليه سنتعرض في ما يلي إلى عدد من الحالات التي يعتبر فيها البطلان جوهريا.

أولا: بطلان التفتيش والحجز.

التفتيش والحجز من الإجراءات التي يمكن مباشرتها خلال مرحلة التحريات الأولية وكذا خلال مرحلة التحقيق الابتدائي وهما وسيلة لإثبات أدلة مادية ، وقد رتب المشرع على مخالفة أو عدم مراعاة الشكليات الخاصة بالتفتيش والحجز جزاء البطلان. ويقوم بهما قاضي التحقيق أساسا كما يمكنه ندب أحد ضباط الشرطة القضائية لمباشرتها طبقا للمواد 79 و 84 من قانون الإجراءات الجزائية.

تنص المادة 48 من نفس القانون أنه يجب مراعاة الإجراءات التي استوجبتها المادتان 45 و 47 من هذا القانون ويترتب على مخالفتها البطلان، وهذا البطلان هو بطلان نسبي يتعلق بمصلحة الأطراف لأنه لا يجوز التمسك ببطلان التفتيش أو التنازل عنه إلا لمن قررت الأحكام لمصلحته، فهو بالتالي ليس بطلانا مطلقا لعدم تعلقه بالنظام العام.[1]

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

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

لكن يجب الأخذ بعين الاعتبار أن بطلان التفتيش لا ينصرف إلى إجراءات المتابعة وبإمكان قاضي التحقيق الاستناد إلى أدلة الإثبات المستقلة عن الإجراءات الباطلة بكل حرية ودون إكراه باستثناء التصرفات والاستجوابات الناتجة عن التفتيش الذي تم بطريقة غير صحيحة فتكون باطلة ولا تصلح كدليل إثبات.

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

ثانيا: بطلان الإنابة القضائية.

تعتبر الإنابة القضائية وسيلة تحقيق وضعت تحت تصرف قاضي التحقيق بعد إخطاره بالقضية من أجل السماح له بانتداب قضاة أو ضباط شرطة قضائية للقيام بإجراءات لا يمكنه القيام بها بنفسه.[1]

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

[1] – عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التحري والتحقيق، دار هومة، الجزائر، 2005، ص 364.

وتذكر في الإنابة القضائية صفة القاضي الذي أصدرها والمحكمة التي يعمل بها والجهة الموجهة إليها سواء كانت قاضيا أو ضابط شرطة قضائية، ويجب أن تكون الإنابة مؤرخة وموقعا عليها من طرف القاضي الذي أصدرها وتمهر بختمه الذي يمنح الصفة الرسمية للتوقيع طبقا للمادة 138 من قانون الإجراءات الجزائية.[1]

ثالثا: بطلان الخبرة.

قد تعرض على قاضي التحقيق أمور ومسائل ذات طابع فني محض فيلجأ الى الخبرة كإجراء يستهدف استخدام قدرات شخص الفنية أو العلمية من أجل الكشف عن دليل أو قرينة تفيد في معرفة الحقيقة بشأن وقوع الجريمة أو نسبتها الى المتهم أو تحديد ملامح شخصيته الإجرامية.[2]

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

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

[1] – أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص111.

[2] – عبد العزيز سعد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991، ص 128.

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

ويجب أن تحدد دائما في قرار ندب الخبراء مهمتهم التي لا يجوز إلا أن تهدف الى فحص مسائل تكتسي طابعا فنيا بحتا مع مراعاة عدم التخلي عن صلاحيات القاضي لفائدة الخبير، ويكون باطل أمر الخبير إجراء تحقيق مع سماع الشهود واعتماد نتائج تقريره للفصل في موضوع الدعوى.[1]

وتعتبر جميع الإجراءات التي نصت عليها المواد من 143 إلى 156 من قانون الإجراءات الجزائية جوهرية حيث أنها تضمن قيمة الخبرة، وأن أي مخالفة تمس هذه الإجراءات تؤدي بالنتيجة إلى إبطالها، وتنظر غرفة الاتهام فيما إذا كان البطلان يمس الخبرة وحدها أو يتعداه إلى الإجراءات اللاحقة عليها، غير أنه يجب إثارة الوجه المتعلق ببطلان الخبرة والتمسك به في الوقت المناسب، إذ لا يمكن إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا.

وترى محكمة النقض الفرنسية أنه في مواد الجنح والمخالفات فإن الدفع بالخبرة يجب أن يثار أمام قاضي الموضوع ثم أمام قاضي الاستئناف ليكون في وسع الطاعن التمسك به أمامها، أما إثارته لأول مرة في النقض فهو غير مقبول.[2]

رابعا: بطلان أوامر القضاء.

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

وقد اعتبر القضاء أن المخالفات الشكلية البحتة لأوامر القضاء لا تمس صحتها، وعليه فإن إغفال ذكر وقائع الاتهام لا يبطل الأمر بالقبض إلا أنه لابد من إحاطة المتهم علما بما اتخذ ضده من

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

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

إجراءات ولابد أيضا أن يتضمن المحضر أن المتهم بلغ بهذا الأمر طبقا للمادة 117 ويترتب عن هذا الإغفال بطلان الأمر والإفراج عن المتهم فورا.

وقضت محكمة النقض الفرنسية أنه لا يمكن إثارة البطلان الخاص بأوامر القضاء المشوبة بعيب إلا أمام غرفة الاتهام أثناء الاستئناف المرفوع ضد الأمر بالوضع بالحبس المؤق، وقد أضاف القانون رقم 01/08 المؤرخ في 26 يونيو 2001 أن عدم تسبيب أمر الوضع بالحبس المؤقت يؤدي إلى بطلانه.[1]

خامسا: بطلان أوامر التصرف في التحقيق.

عندما ينتهي قاضي التحقيق من البحث يتصرف في الدعوى على ضوء ما توصل إليه من وقائع وأدلة وقرائن فيصدر حسب الأحوال أمرا بأن لا وجه للمتابعة أو بإحالة المتهم الى المحكمة الفاصلة في المخالفات أو الجنح أو أمرا بإرسال ملف القضية الى النائب العام، وذلك بعد استطلاع رأي النيابة العامة كتابة.

وتعتبر هذه الأوامر بمثابة أحكام قضائية، لذلك أوجب المشرع بشأنها اتباع ومراعاة قواعد تتمثل فيما يلي:

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

2- بيان هوية المتهم : حسب المادة 169 من قانون الإجراءات الجزائية، وتتضمن ذكر اسم ولقب ونسب المتهم وتاريخ ومكان ميلاده وموطنه ومهنته للتأكد من شخصية المتهم، وقد قضت

[1] - أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص117.

المحكمة العليا أن السهو عن ذكر محل الإقامة والمهنة لا يؤدي الى البطلان لأن غرض التحقق من هوية المتهم قد تحقق من بيانات أخرى تم ذكرها.

3- تسبيب أوامر التصرف: يوجب القانون تحديد أوامر التصرف على وجه الدقة للأسباب التي من أجلها توجد أو لا توجد ضد المتهم دلائل كافية (المادة 169 الفقرة الأخيرة من قانون الإجراءات الجزائية)، وقد جاء في قرار المحكمة العليا أنه ينبغي أن يتضمن الأمر بالإحالة بيان الواقعة والأدلة أو القرائن الموجودة ضد المتهم على أنه ارتكب الجريمة المنسوبة إليه وإلا كان باطلا.[1]

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

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

الفصل الثاني

ميادين إثارة البطلان أمام جهات القضاء الجزائي والآثار المترتبة عليه

المبحث الأول: ميادين إثارة البطلان أمام جهات القضاء الجزائي.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على تقرير البطلان أمام القضاء الجزائي.

لقد بين المشرع الجزائري حالات إثارة البطلان المقررة بنص صريح، وكذا حالات البطلان الأخرى لمخالفة الإجراءات الجوهرية لأنه يمس الإجراءات التي يتم مباشرتها أثناء مراحل الدعوى العمومية عبر مراحلها الثلاثة، حيث تصبح هاته الإجراءات معيبة وباطلة لأنها لم تتخذ حسب القالب القانوني للإجراء أو كانت مخالفة للإجراءات الجوهرية، ولا يؤدي الوظيفة التي يتطلبها القانون ولا يرتب لنا الأثر المطلوب منه، فيمس إجراءات التحقيق الإبتدائي بداية من الإستجواب الذي يقوم به قاضي التحقيق عند الحضور الأول إلى حين صدور أوامر التصرف في ملف القضية إما بإحالتها على جهة الحكم أو أمر بألا وجه للمتابعة، أو إرسال ملف الدعوى للنائب العام إذا كانت الوقائع تشكل لنا جناية.

فقد يلحق البطلان محكمة الموضوع عند إصدار الحكم أو تسبيبه فيعيبه لأنه لم يتم إتباع النموذج القانوني في ذلك لأنها أهم مرحلة في الدعوى الجزائية، فهي جهة تقوم بتمحيص الأدلة التي في ملف الدعوى، ويوجد عدة أطراف في الدعوى يمكن لها التمسك بالبطلان وفق شروط حددت من طرف المشرع، هم وكيل الجمهورية أو المتهم والمدعي المدني أو قاضي التحقيق أو غرفة الإتهام، وأيضا التنازل عنه أمام جهات قضائية محددة على سبيل الحصر إما أمام قاضي التحقيق أو غرفة الإتهام عند إستئناف أوامر قاضي التحقيق أو أمام جهات الحكم.

من هذا المنطلق سنقوم بتبيان ميادين البطلان والآثار المترتبة عليه في جميع مراحل الدعوى العمومية، وذلك من خلال تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: ميادين إثارة البطلان أمام جهات القضاء الجزائي.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على تقرير البطلان أمام القضاء الجزائي.

المبحث الأول : ميادين إثارة البطلان أمام جهات القضاء الجزائي.

إن البطلان كجزء إجرائي يجد مجاله في جميع مراحل الدعوة الجنائية، سواء في مرحلة الاستدلالات أو في مرحلة التحقيق النهائي (المحاكمة) وقد يلحق البطلان الحكم من ناحية إصداره أو تسبيبه فيعيبها لأنها لم تنتهج الأسلوب القانوني، أو كونها جاءت مخالفة لقاعدة جوهرية، مما يجعل الإجراء لا يرتب أثاره القانونية، وتكمن الصعوبة في هذا المجال في تحديد سبب البطلان الذي يلحق الإجراءات.

ولأهمية هذا العنصر سنتطرق لدراسته من خلال جميع مراحل الدعوى الجنائية بدءا من مرحلة جمع الاستدلالات، فالتحقيق الابتدائي، فالنهائي إلى غاية إصدار الحكم، وذلك من خلال تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، حيث سنتطرق في المطلب الأول إلى البطلان خلال مرحلة التحقيق الإبتدائي، ثم نتناول في المطلب الثاني البطلان خلال مرحلة المحاكمة.

المطلب الأول : البطلان خلال مرحلة التحقيق الابتدائي.

إن التحقيق الابتدائي هو مرحلة تتوسط التحريات الأولية التي تقوم بها الضبطية القضائية، والتحقيقات النهائية التي تقوم بها المحكمة، وهو عبارة عن إجراءات طويلة ومتشعبة، وهو البحث والتنقيب عن أدلة الدعوى جميعا ما كان منها ضد مصلحة المتهم وما كان في مصلحته ثم ترجيح بينهما ، وينتهي التحقيق الابتدائي بدخول الدعوى في حوزته. [1]

ويعتبر قاضي التحقيق خلال هذه المرحلة من الدعوى الجزائية حجز الزاوية والعمود الفقري، فهو يباشر هذه الإجراءات ويأمر بمباشرتها من أجل البحث عن الحقيقة والوصول إليها.

وقد نصت المادة 14 من ق إ ج على: " يقوم التحقيق وفقا للقانون باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة بالتحري عن أدلة الاتهام أو أدلة النفي"

[1] – محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، الجزء 03، دار الهدى عين الميلة، الجزائر، 2009، ص 35.

كاستجواب المتهمين والضحايا والأطراف المدنية كذلك الاستماع إلى الشهود وتفتيش المنازل حجز الأشياء وإصدار الأوامر القضائية بتعيين الخبراء. [1]

الفرع الأول : مرحلة جمع الاستدلالات والتحريات.

مرحلة جمع الاستدلالات هي المرحلة السابقة على نشوء الخصومة الجنائية، وهي تمهد لهذه الدعوى وذلك بتجميع الأدلة المادية التي تثبت وقوع الفعل الإجرامي وعمل التحريات اللازمة عن مرتكبه، لكي تستطيع النيابة العامة توجيه تحقيقها بالشكل الذي يصل بها إلى الحقيقة. والاستدلال ضروري في جميع الدعاوى باستثناء التي يتم تحريكها من قبل المدعى بالحق المدني، ويناط بالضبط القضائي مهمة البحث والتحري عن الجرائم أيا كانت ما دام لم يبدأ فيها تحقيق قضائي بعد، وفي هذه الحالة تكون الإجراءات التي يقوم بها رجال الشرطة القضائية من إجراءات التحقيق الابتدائي وتتم باسم قاضي التحقيق.[2]

وتهدف الاستدلالات إلى كشف الحقيقة بشأن الجريمة وفاعلها وذلك بجمع العناصر والأدلة اللازمة لتحريك الدعوى العمومية بشأنها سواء أمام قضاء التحقيق أو قضاء الحكم، ويتم جمع الاستدلالات بواسطة رجال الضبط القضائي ولم يحدد القانون إجراءات جمع الاستدلالات وأهم إجراءات الاستدلالات البحث والتحري تلقي الشكاوى والبلاغات وتحويلها إلى وكيل الجمهورية جمع الإيضاحات الانتقال إلى مكان الجريمة ومعاينته... إلخ.

[1] – أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري – دراسة مقارنة ، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة النشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص67.

[2] – دريات ملكية، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في ظل الإجراءات الجزائية الجزائرية، منشورات عشاش، 2003، ص 164.

وأوجب القانون على ضباط الشرطة القضائية أن يبادروا بتحرير محاضر كل ما يقومون به من إجراءات استدلال، كما خول القانون ذلك لموظفي إدارات الشرطة ورجال الدرك الوطني الذين لهم صفة ضابط شرطة قضائي (المادة 41 ق إ ج)

وتتضمن هذه المحاضر تاريخ ووقت ومكان تحريرها وتوقيع الشهود والخبراء الذين سمعوا، وتحرر باللغة العربية وبيان صفة الضبط القضائي وأسمائه ووظائفهم وتوقيعهم، كما إغفال بعض هذه البيانات لا يترتب عليه بطلان المحضر، وإجراء استدلال لا ينطوي على أي مساس بالجريمة الشخصية كالحجز أو قيد حرية المتهم ومحكمة الموضوع أن تكون اقتناعها من أي دليل في الدعوى مهما كان مصدره في الأوراق، ومحكمة الموضوع تأخذ بما جاء في الاستدلال أو تستمد منه اقتناعها ولو خالف ما ورد في التحقيق والأمر المتروك لاقتناعها بشرط أن تدلل على ذلك بمنطق سليم، والمحكمة تراقبه من زاويتين:[1]

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

– **الموضوعية**: من خلال حرية الاقتناع، فللمحكمة أن تطرح ما ورد في محضر الاستدلالات من معلومات إذا لم تطمأن إلى جديتها أو إلى مطابقتها للحقيقة.

الفرع الثاني : بطلان الاستجواب.

الاستجواب هو مناقشة المتهم تفصيليا في التهم المنسوبة اليه، من طرف جهة التحقيق ومطالبتها بإبداء رأيه في الأدلة القائمة ضده اما تفنيدا أو تسليما، وذلك قصد محاولة كشف الحقيقة، واستظهارها بالطرق القانونية.

[1] – أحمد الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص165.

والاستجواب يعد اجراء جوهريا في التحقيق القضائي على الأقل من وجهة نظر الدفاع، لأنه ضروري لفائدة المتهم لإبعاد الشكوك من حوله ونفي التهمة عنه، واهماله يترتب عليه بطلان التحقيق القضائي وما يترتب عليه من نتائج.[1]

واستجواب المتهم يتم على مرحلتين، فهناك الاستجواب عند الحضور الأول، وهناك الاستجواب في الموضوعان ولا يجوز لقاضي التحقيق أن ينهي التحقيق القضائي دون القيام باستجواب المتهم الا في حالة اصدار أمر بالا وجه للمتابعة.[2]

أولا : الاستجواب عند الحضور الأول :

يعتبر الاستجواب عند الحضور الأول إجراء مركزيا في التحقيق. وقد وضع المشرع الجزائري شروط صارمة عند استجواب المتهم ، ويترتب عن مخالفة أو اغفال شرطا منها بطلان كل من الاستجواب والاجراءات اللاحقة به وهذا ما جاءت به المادة 159 من قانون الاجراءات الجزائية، فقد أوردت المادة 100 من نفس القانون قواعد الاجرائية يجب مراعاتها والا ترتب على مخالفتها بطلان الاستجواب مثل احاطة المتهم علما عند مثوله أمام قاضي التحقيق بالتكيف القانوني لكل واقعة من الوقائع المنسوبة اليه.

وأن أحكام المادة 100 من قانون الاجراءات الجزائية تطبق على كل متهم أحيل على قاضي التحقيق اما بموجب طلب افتتاحي لإجراء التحقيق لوكيل الجمهورية أو بموجب شكوى مصحوبة بادعاء مدني مقدمة من الطرف المدني.[3]

[1] – رشيدة مسوس، استجواب المتهم أمام قاضي التحقيق، رسالة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2006، ص56.

[2] – أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 235.

[3] – أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص72.

ويجب مراعاة هذه الأحكام بمقتضى المادة 157 من قانون الاجراءات الجزائية تحت طائلة البطلان ما لم يتنازل المتهم صراحة عن ذلك.

وتتضمن المادة 100 من قانون الاجراءات الجزائية أحكام أساسية أو اجراءات جوهرية هي:

– اعلام المتهم بالوقائع المنسوبة إليه : بعدما يتحقق قاضي التحقيق من هوية المتهم، يعلمه صراحة بأنه اقترف كذا في يوم كذا جريمة كذا الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة كذا من القانون كذا، ويتبين عن عدم مراعاة هذه الشروط البطلان القانوني الذي يلحق محضر الاستجواب عند الحضور الأول طبقا للمادة 157 من نفس القانون.

وللإشارة في محضر الاستجواب عند الحضور الأولي أن قاضي التحقيق قد أحاط المتهم علما بالوقائع المنسوبة اليه، يعتبر حجة ألا أن يطعن فيها بالتزوير.[1]

– تنبيه المتهم في حقه بعدم الادلاء بأي تصريح : ويعد هذا التنبيه اجراء جوهريا يترتب عن عدم مراعاته بطلان الاستجواب.

وينوه قاضي التحقيق عن ذلك التنبيه في المحضر الذي يحرره بهذه المناسبة، فاذا التزم المتهم الصمت ولم يدلي بأي تصريح انتقل قاضي التحقيق الى الاجراء الذي يليه، أما اذا أراد المتهم أن يلقي بأقواله فان قاضي التحقيق يتلقاها فورا، غير أن هذه الأقوال لا تعد استجوابا حقيقيا حيث يكون في مركز المستمع فلا يمكنه طرح الأسئلة على المتهم ولا مناقشة تصريحاته ولا التشكيك في أقواله.

– تنبيه المتهم في حقه الاستعانة بمحامي: أوجب القانون على قاضي التحقيق، أن يخطر المتهم بهذا الحق، لتمكينه من اختيار محام عنه، وفي حالة عدم اختياره يلتزم قاضي التحقيق بتعيين محامي

[1] – نبيل صقر، المرجع السابق، ص 79 .

عنه، متى طلب المتهم منه ذلك، ولا يجوز استجواب المتهم الا بحضور محاميه ما لم يتنازل صراحة عن على هذا الحق، وهذا ما أكده نص المادة 105 من قانون الاجراءات الجزائية.[1]

– تنبيه المتهم بوجوب اخبار قاضي التحقيق بتغيير عنوانه : تشترط المادة 100 من قانون الاجراءات الجزائية على قاضي التحقيق أن ينبه المتهم بوجوب اخباره بكل تغيير يطرأ على عنوانه، واذا لم يحترم المتهم هذا التنبيه فيمكنه أن يحتج بإهماله لكي يلوم النيابة العامة بعد تكليفه بالحضور لعنوانه الجديد.

فرتبت المادة 157 من قانون الاجراءات الجزائية البطلان القانوني المتعلق بمصلحة الاطراف على اغفال أو عدم مراعاة أحكام المادة 100 من نفس القانون، ويلحق البطلان ميادين البطلان وإجراءات الفصل فيه وأثاره محظر استجواب معيب وما يتلوه من اجراءات، ما لم يتنازل المتهم صراحة عن التمسك بهذا البطلان ولا يمكن أن يكون هذا التنازل الا بحضور محامي أو بعد استجوابه ويكون امتداد الأثر الباطل الى الاجراءات اللاحقة له في هذه الحالة وجوبيا وليس اختياريا.[2]

ثانيا : الاستجواب في موضوع المواجهة.

اذا كان دور القاضي التحقيق سماع المتهم عند الحضور الأول يكاد يكون سلبيا حيث تقتصر مهمته على احالة كلمة للمتهم وتسجيل ما يصرح به بخصوص هويته أو ما قد يبادر بالإدلاء به من تصريحاته تخص الموضوع علاوة على اخباره بالتهم المنسوبة الية وتنبيهه الى حقوقه، فان دوره يصبح ذا أثر ايجابية في المراحل اللاحقة لا سيما مرحلة الاستجواب في الموضوع حيث يقوم قاضي

[1] – عبد الله أوهايبية، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق، دار هومة، الجزائر، 1992، ص384.

[2] – أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 77.

التحقيق باستفسار المتهم عن الوقائع المنسوبة اليه ويوجه الأسئلة التي يراها ضرورية لإظهار الحقيقة، كما تعد هذه المرحلة أيضا فرصة للمتهم لتقديم وسائل دفاعه.[1]

وقد يقوم قاضي التحقيق بإجراء مواجهة بين الأشخاص الذين يريد مواجهتهم والمسائل التي يريد التركيز عليها، وتهدف المواجهة الحصول على ايضاحات اضافية بخصوص مسائل ظلت غامضة أو غير مكتملة أو بحاجة الى تأكيد.

وقد نظمت المواد 103 و 108 من قانون الاجراءات الجزائية، اجراءات وشكليات استجواب المتهم وسماع الطرف المدني واجراء مواجهة بينهما، وبما أن اجراءات التحقيق مكتوبة ويقوم كاتب الضبط بتحرير وكتابة محاضر التي يمليها عليه قاضي التحقيق.

ويوقع على المحضر وعلى كل صفحة من صفحاته كل من قاضي تحقيق والكاتب والمتهم، ويوقع على كل شطب أو تخريج، ويدعى المتهم لتلاوة أقواله مثلما حررت، أو تتلى عليه في حالة عدم معرفته القراءة وفي حال امتناعه عن التوقيع أو تعذر ذلك ينوه في المحضر بهذا الوضع، طبقا للمادة 108 من قانون الاجراءات الجزائية.[2]

ان أحكام المادة 105 من قانون الاجراءات الجزائية التي تفرض المادة 157 احترامها تحت طائلة البطلان الا اذا تنازل الطرف العني عن ذلك، تنظم الاستجواب في الموضوع والمواجهات فهذه المادة تفرض مراعاة ثلاث شكليات :

1-بالنسبة للاستجواب والمواجهة يشترط حضور محامي المتهم والطرف المدني أو استدعائهما.

2-فيما يخص الاستجوابات فانه يشترط استدعاء المحامي برسالة مع اشعار بالاستلام قبل يومين على الأقل من تاريخ استجواب المتهم أو سماع الطرف المدني.

[1] - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 68.

[2] - عبد الله أوهابية، المرجع السابق، ص 390.

3-وضع ملف الاجراءات تحت تصرف محامي التهم أو الطرف المدني 24 ساعة على الأقل قبل الاستجواب.

الفرع الثالث : بطلان إجراءات التحقيق.

أولا : بطلان التفتيش:

إن تفتيش مواطن من الموطنين أو تفتيش مسكنه هو تعرض لحريته، بل يحمله الى معنى القهر والاذلال بالنسبة له ومن ثم لا يجوز بمثل هذا الاجراء الا اذا كان ضروريا لحماية مصلحة اهم وأشمل من مصلحة الفرد وإجراء التفتيش هو من أخطر الإجراءات التي تتخذ في مواجهة الفرد هو إجراء التفتيش، وهو جزاء جنائي يتضمن في جوهره اعتداء على حق الإنسان في الاحتفاظ بسره وحرمة مسكنه، ويقرره القانون لتحقيق مصلحة المجتمع في الوصول إلى أدلة الجريمة والكشف عن الحقيقة.[1]

والتفتيش والحجز إجرائيين من الإجراءات التحقيق تمارسهما وتقوم بهما أساسا سلطة التحقيق من اجل الكشف عن الحقيقة، وعلبه فالتفتيش والحجز يقوم بهما أساسا قاضي التحقيق (المادتين 79 و 84 من ق أ ج) ، كما يمكنه ندب احد ضباط الشرطة القضائية لمباشرته.

ويعتبر التفتيش والحجز من بين الإجراءات التي تتم فقط خلال مرحلتي التحقيق الابتدائي (أثناء جمع الاستدلالات التي يقوم بها ضابط الشرطة القضائية) والتحقيق القضائي عند قاض التحقيق ولا يتم أثناء المحاكمة.

وقد رتب المشرع على مخالفة أو عدم مراعاة الشكليات الخاصة بإجرائهما البطلان ويقصد بالتفتيش بحث مادي ينفذ في مكان ما سواء كان مسكونا أو غير مسكون وفي هذا الصدد تنص

[1] – أحمد عبد الحكيم عثمان، تفتيش الأشخاص وحالات بطلانه، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002 ، ص 10.

المادة 40 ق.إ.ج" : أن التفتيش يباشر في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على أشياء أو وثائق يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة"

ويرجع تقدير ملائمة التفتيش وميعاده ومكانه للسلطة التقديرية لقاضي التحقيق، وإذا كان تفتيش الأماكن الأخرى لا يثير أي إشكال فإن تفتيش المساكن يثير على عكس ذلك أكثر من إشكال، وعليه سنحصر بحثنا في تفتيش لمساكن، ويخضع تفتيش المساكن لشروط مفيدة يجب مراعاتها تحت طائلة البطلان.[1]

وانطلاقا من أهمية وقداسة وحرمة المسكن ونظرا لأهمية هذه المسألة وخطورتها جعلتها ترقى إلى مرتبة القواعد الدستورية، فعملت الدساتير على النص عليها ومن ثمة ينبغي على السلطات أن تسير على منوالها وعلى المشرع أن يستلهم أحكام القانون منها دون تعارض أو مخالفة معها.

ثانيا: بطلان إجراءات الحجز.

الحجز هو ضبط كل الأشياء والوثائق والأوراق والمستندات التي يمكن أن تشكل دليلا على ارتكاب الجريمة أو لها علاقة بها.

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

كما يمكن الحجز على الأشياء التي استعملت في ارتكاب الجريمة السلاح – أدوات الكسر، ومن جهة أخرى فإن عملية الحجز نفسها تجري حسب الإجراءات التالية:

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

يقوم المحقق بإحصاء الأشياء أو الوثائق المضبوطة ثم يضعها في أحراز ولا يجوز فتح هذه الأحراز والوثائق إلا بحضور المتهم ومحاميه.

وإذا اشتمل الضبط على نقود أو سبائك، أو أوراق تجارية أو أوراق ذات قيمة مالية ولم يكن من الضرورة لإظهار الحقيقة أو المحافظة على حقوق أطراف الدعوى الاحتفاظ بها عينا فإنه يسوغ لقاضي التحقيق أن يصرح للكاتب بإيداعها في الخزينة.

لذلك وجب المحافظة على وسائل الإثبات، فقد تخضع هذه المستندات إلى فحوص فنية يباشرها الخبراء مثل تحليل آثار الدم ، رسم البصمات المتروكة على الأشياء، تحديد نوعية السلاح.

وينتهي الحجز برد الأشياء المضبوطة عندما يصبح هذا الحجز غير مبرر أي لا فائدة من الإبقاء عليه ومن المقرر قانونا أنه يجوز للمتهم أو المدعى المدني أو لأي شخص آخر أن يطلب أثناء سير التحقيق استرداد حق أو شيء ما موضوعا تحت سلطة القضاء، و يبلغ الطلب المذكور للنيابة العامة، وبقية الخصوم الآخرين لتقديم ملاحظاتهم في ظرف ثلاثة أيام ويعدها يفصل قاضي التحقيق في شأن الطلب بقرار قابل للتنظيم فيه يرفع أمام غرفة الاتهام بالمجلس.[1]

ثالثا: بطلان الخبرة

إن المخالفة أو العيب الذي يلحق الخبرة لا يمكن أن يؤدي إلا على البطلان، وقد نصت المواد 143-156 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على الخبرة وتعتبر هذه الإجراءات المنصوص عليه هي إجراءات جوهرية، حيث اعتبر القضاء تعيين خبير غير مسجل في قائمة الخبراء بأمر غير مسبب يترتب عليه البطلان وأيضا عدم مراعاة أحكام الفقرة 03 من المادة 151 من قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة باستجواب المتهم من طرف الخبير يترتب عليه البطلان، حيث يمتد هذا الأخير إلى إجراءات التحقيق اللاحقة بهذا الاستجواب ويتعرض القرار الذي أشار واستند إلى

[1] – يوسف دلاندة، قانون الإجراءات الجزائية، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2007 ، ص 59.

خبرة مشوبة بالبطلان إلى البطلان، ويجب نقضه سواء تعلق الأمر بإحالة أمام جهة قضائية للحكم صادر عن غرفة الاتهام أو قرار إدانته. إن إغفال قاضي التحقيق إخطار الأطراف بخلاصات ونتائج الخبير كما قررت المادة 154 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ذلك، ولا يعتبر سببا لبطلان الخبرة غلا إذا ترتب عن ذلك انتهاك حقوق الدفاع.[1]

رابعا: بطلان الإنابة القضائية.

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

وتشكل الإنابة القضائية العامة تدخل من طرف قاضي التحقيق عن سلطاته ويترتب عنها البطلان الجوهري، وأن قاضي التحقيق لا يمكنه أن يصدر إنابة قضائية إلا على أساس وجود قرينة تدل على ارتكاب جريمة محددة سواءا كانت هذه الجريمة قد ارتكبت أو في طريق التنفيذ وأنه لا يمكن بحال من الأحوال ان تكتسي الإنابة القضائية شكل تفويض عام للسلطات تشمل بصفة احتمالية طائفة من الجرائم وذلك حسب نص المادة 117 للمتهم موضوع أمر إيداع يترتب عنه بطلان هذا الأمر والإفراج فورا عن المتهم، كما أن عدم استجواب المتهم من طرف وكيل الجمهورية في حالة إصدار أمر بالإحضار يترتب عنه بطلان الأمر ، والقرار الخالي من التسبيب يكون معرضا أيضا للإبطال والنقد.[2]

[1] – أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص140.

[2] – المرجع نفسه، ص 135.

خامسا: بطلان أوامر القضاء.

يعتبر أمر القضاء إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي حيث يتم البحث خلال هذه المرحلة من الخصومة الجزائية عن المتهم والتأكد من شخصيته، و هو إجراء قضائي لأي مكن إعطاؤه لجهة غير قضائية، وقد نصت عليها المادة 109 من قانون الإجراءات الجزائي مع مراعاة القانون العام. فإن إغفال ذكر الوقائع موضوع المتابعة لا يترتب عنه بطلان الأمر بالقبض، كما أن عدم استظهار هذا الأمر للمتهم لا يترتب أيضا عنه البطلان إلا إذا كان إغفال التبليغ المنصوص عليه بالمادة 117 من قانون الإجراءات الجزائية.[1]

المطلب الثاني : البطلان خلال مرحلة المحاكمة.

تتعدد وتتنوع إجراءات المحاكمة، أو كما تسمى بإجراءات التحقيق النهائي، حيث يحق للمحكمة اتخاذ سائر الإجراءات الكفيلة بكشف الحقيقة الواقعية في أمر الجرم المنسوب إلى المتهم ومدى صحة إسناده إليه.

والمحكمة لا تتقيد بما هو مدون في التحقيق الابتدائي أو في محاضر جمع الاستدلالات إلا إذا وجد في القانون نص على خلاف ذلك.

ولأهمية هذه المرحلة، حرص المشرع على إحاطتها بضمانات، كما وضع لها قواعد وضوابط وإجراءات، اشترط إتباعها واحترامها من اجل كشف الحقيقة وحماية حقوق الدفاع وصيانة قرينة البراءة، وضمان حق المجتمع في معاقبة الجاني الذي أخل بالنظام العام وحسن سير العدالة.[2]

غير أن هذه القواعد والإجراءات ليست كلها بنفس الأهمية، فهناك إجراءات تنظيمية بحتة وضعت لتنظيم المحاكمة ولا يترتب عن مخالفتها أي نتيجة . في حين أن الطائفة الثانية من هذه القواعد التي تعتبر قواعد جوهرية في الإجراءات هي التي يترتب عن عدم مراعاتها أو إغفالها بطلان الإجراء

[1] – أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 142.

[2] – مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 577.

والحكم، وقد يكون هذا البطلان مطلقا لتعلقه بالنظام العام، أو بطلانا نسبيا لتعلقه بمصلحة الأطراف.

الفرع الأول : البطلان المتعلق بقواعد انعقاد المحكمة.

يشترط لصحة انعقاد المحكمة شروط خاصة أهمها:

أولا: استقلال سلطة الحكم عن سلطة التحقيق.

بلغ حرص التشريعات في حيدة القضاء إلى النص على استقلال سلطة التحقيق على الحكم، ومن ثم فلا يجوز لمحكمة الموضوع أن توجه إلى قاضي التحقيق نقدا أو لوما بسبب إجراءات التحقيق، كما لا يجوز لهذا الأخير أن ينظر في الدعوى التي حقق فيها. وهذا كله لتوفير أكبر الضمانات المتهم ، لأجل هذا نجد قانون الإجراءات الجزائية صريحا وواضحا في هذا المنع في المادة 38 ق إ ج: " ولا يجوز له أن يشترك في الحكم في قضايا نظرها بصفته قاضيا للتحقيق و إلا كان ذلك الحكم باطلا

والفصل بين وظيفتي التحقيق و الحكم يعد ضمانة جد هامة للمتهم، ويعتبر هذا المنع الذي أقره القضاء تكريسا واضحا لمبدأ الفصل بين سلطتي التحقيق والحكم، وهذا مبدأ من مبادئ المحاكمة العادلة والمحايدة وهذه القاعدة من النظام العام تطبق على مستوى المجالس وعلى مستوى المحاكم، وعليه يدخل تشكيل الجهات القضائية ضمن التنظيم القضائي العام الذي يعد تنظيم الجهات القضائية الجزائية جزء منه والذي يعتبر من النظام العام يترتب على عدم مراعاته البطلان المطلق، ويتطلب في كل حكم قضائي أن يتضمن في صلبه دليل شرعية تشكيل الجهة القضائية التي أصدرته.[1]

[1] – أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 120.

ويعتبر تشكيل جميع الجهات القضائية سواء بالنسبة للمحكمة الابتدائية أو المجلس أو حكمة الأحداث بالمجلس أو محكمة الجنايات من النظام العام.

ثانيا: البطلان الذي يلحق تشكيل الجهات القضائية.

يعد تشكيل الجهات القضائية من أهم القواعد الأساسية في ميدان العدالة، حتى تكتسي الأحكام القضائية المصداقية اللازمة لها، وأي إغفال لهذه القاعدة من شأنه أن يبطل كل حكم صادر في هذا الخصوص.

وعليه يدخل تشكيل الجهات القضائية ضمن التنظيم القضائي العام، ويؤدي عدم احترام التشكيلة القانونية إلى بطلان الحكم بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام، وقد تضمن قانون الإجراءات الجزائية تشكيل مختلف الجهات القضائية، وعدد القضاة اللازم لصحة التشكيل القانوني، فقد نصت المادة 340 ق إ ج على أن محكمة الجنح تفصل بقاض واحد بمساعدة كاتب الضبط ووكيل الجمهورية أو احد مساعديه ونفس التشكيلة بالنسبة لقسم المخالفات نص المادة السابقة.

أما محكمة الجنايات فتتشكل من قاضي يكون برتبة رئيس غرفة بالمجلس القضائي على الأقل ومن قاضيين يكونان برتبة مستشار على الأقل ومحلفين اثنين و يتولى النائب العام أو أحد مساعديه مهمة النيابة العامة، ويساعد محكمة الجنايات في الجلسة كاتب الضبط.

وفيما يتعلق بقسم الأحداث فإنه يتشكل من قاضي الأحداث رئيسا ومن محلفين شعبيين مساعدين له، بالإضافة إلى وكيل الجمهورية وكاتب الضبط، ونفس التشكيلة بالنسبة لقسم الأحداث الذي يفصل في الجنح التي يرتكبها الأحداث. وقسم الأحداث الذي يفصل في الجنايات التي يرتكبها الأحداث الذي ينعقد بمحكمة مقر المجلس القضائي.[1]

[1] – نبيل صقر، المرجع السابق، ص 123.

ولا يكفي لصحة و سلامة تشكيلة الجهة القضائية توفر العدد القانوني من القضاة بل لابد أن يكون هؤلاء القضاة قد شاركوا في جميع الجلسات وحضروا جميع إجراءات المحاكمة، وخاصة تلك التي يتلى فيها التقرير ويستجوب فيها المتهم وتسمع أقوال الطرف المدني وشهادة الشهود، ومرافعة النيابة العامة وطلبات الأطراف.

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 341 ق إ ج على وجوب أن تصدر أحكام المحكمة من القاضي الذي يترأس جميع جلسات الدعوى وإلا كانت الأحكام الصادرة باطلة، فلا يمكن تعويض الحكم بقاضي آخر خلال المناقشات والمرافعات في الخصومة الجزائية. وفي حالة وقوع مانع للقاضي أثناء دراسته للقضية فإنه يجب إعادة دراستها كاملة، وعليه يترتب على عدم صحة التشكيلة بطلان الإجراء أو الحكم، ويستوي في ذلك أن يكون عيب التشكيلة خاصا بقضاة الحكم أو النيابة أو كاتب الضبط، نظرا لأنهما يعتبران جزء لا يتجزأ من المحكمة الجزائية وأن حضورهما بالجلسة وعند النطق بالحكم يعد إجراء جوهريا من النظام العام.

والنيابة العامة طرف أصيل في الرابطة الإجرائية، فهي تجسد الادعاء أمام قضاء الحكم فتقدم الطلبات وتبدي الدفوع وتطعن في الأحكام وتنفيذها ، فهي تدخل إذن في التشكيل القانوني وبالتالي الحكم المتصور صدوره في ظل غياب النيابة العامة بل إن هذا البطلان يرقى إلى حد الانعدام، بحيث تعتبر الإجراءات التي اتخذت في عدم وجودها كأن لم تكن، وقد نص المشرع الجزائري في مادته 29 ق إ ج أنه: "يتعين أن ينطق بالأحكام في حضور النيابة العامة التي يحضر ممثلها المرافعات أمام الجهات القضائية المختصة بالحكم".[1]

[1] – مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 583.

ثالثا: البطلان الذي يلحق الاختصاص.

الاختصاص هو أهلية و سلطة أو محكمة في اتخاذ الإجراء والفصل في قضايا معينة فمتى ثبت للمحكمة ولاية القضاء فكان تشكيلها مطابق للقانون و استوفى أعضاؤها صلاحيتهم للجلوس للقضاء تعين البحث عن نطاق ممارسة تلك الولاية، ومخالفة قواعد الولاية يترتب عليها انعدام الحكم أو الإجراء، و جزاء مخالفة قواعد الاختصاص هو البطلان.

وقواعد الاختصاص في المواد الجزائية – كقواعد ولاية القضاء – من النظام العام لأنها تتصل بمصلحة عامة هي حسن إدارة العدالة الجزائية، فلا يجوز لأطراف الدعوى الاتفاق على مخالفتها على عكس قواعد الاختصاص المكاني في الدعوى المدنية التي يجوز فيها ذلك. لذلك فمخالفة قواعد الاختصاص في المواد الجزائية يجوز التمسك بالبطلان الناجم في أي وقت، ولو لأول مرة أمام المجلس الأعلى، بل ويتعين على القضاء أن يتأكد من اختصاصه وإلا وجب عليه القضاء بعدم اختصاصه وذلك بصرف النظر عن طلبات الخصوم، ويتحكم في تحديد القضاء الجزائري المختص بالدعوى العمومية الوضع الشخصي للمتهم ونوع الجريمة أو مكان وجود المتهم ، ولذلك فاختصاص هذا القضاء اختصاص شخصي وآخر نوعي وثالث مكاني.

فيعد الاختصاص الشخصي أهم نواحي الاختصاص في المواد الجزائية، بينما لا يوجد هذا الاختصاص في المواد المدنية، و يفسر هذا الاختلاف بذاتية قانون العقوبات واهتمامه دون القانون المدني بشخصية المتهم، ويعد قضاء الأحداث أوسع أنواع المحاكم القائمة على العنصر الشخصي وليس الهدف من تخصيص هذه الطوائف من المتهمين بمحاكم وقوانين خاصة تميزهم عن غيرهم وإنما تحقيق محاكمة عادلة تكفل توقيع الجزاء الملائم لشخصية المحكوم عليه، وقد نصت المادة 328 ق إ ج على اختصاص المحكمة بالفصل في الجنح والمخالفات المرتكبة من البالغين.

أما الاختصاص النوعي للمحاكم فيتحدد وفقا لجسامة الجريمة التي يحددها المشرع الجزائري على أساس العقوبة المقررة لها، فالجنايات من اختصاص محكمة الجنايات والجنح من اختصاص محكمة الجنح و المخالفات من اختصاص محكمة المخالفات، وهي بذاتها محكمة الجنح غير أنها تتشكل قاض فرد، هذا وتعتبر محكمة الجنايات الجهة القضائية المختصة بالفصل في الأفعال الموصوفة جنايات وكذا الجنح والمخالفات المرتبطة بها المادة 248ق.إ.ج ولمحكمة الجنايات كامل الولاية القضائية في الحكم جزائيا على الأشخاص البالغين المحالين إليها بقرار من غرفة الاتهام.[1]

والولاية الكاملة التي تتمتع بها محكمة الجنايات تعتبر خروجا عن قاعدة الاختصاص النوعي، إذ أنها تخول المحكمة أساسا في الجنايات بالفصل في الجنح والمخالفات، غير أن محكمة الجنايات التي توصف بأنها تتمتع بالولاية الكاملة لا يمكنها الفصل في الجنايات المرتكبة من طرف الأحداث ويتحتم عليها أن تصرح بعدم اختصاصها للحكم في مثل هذه الجرائم، إذ أن الأحداث لا يمكن أن يمثلوا أو يحاكموا إلا أمام القضائية الخاصة بالأحداث ولا يمكن مخالفة هذا المبدأ.[2]

وخروجا على قاعدة الولاية الكاملة للجهة القضائية التي تتمتع بها محكمة الجنايات، فقد أكد الدستور الجزائري لسنة 1996 في مادته 158 على أن تختص محكمة عليا بمحاكمة رئيس الجمهورية على الأفعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمة، ورئيس الحكومة عن الجنايات والجنح التي يرتكبها بمناسبة تأديتهما مهامهما.

وعليه تعتبر قواعد الاختصاص في المواد الجزائية من النظام العام ويترتب على مخالفتها البطلان المطلق.[3]

[1] – أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 356.

[2] – نبيل صقر، المرجع السابق، ص97.

[3] – مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص584.

رابعا: البطلان الذي يلحق التكليف بالحضور.

نظرا لأهمية وخطورة مرحلة المحاكمة في سير الدعوى الجزائية والتي بموجبها يتحدد مصير الشخص المتهم إما الإدانة أو البراءة، فقد أولاها المشرع عناية خاصة وأحطها بضمانات وإجراءات قانونية ترمي كلها إلى حسن سير العدالة والتكليف بالحضور هو وسيلة لإحضار المتهم واستدعائه من الجهة القضائية الخاصة بالحكم، ومن جهة التحقيق أيضا المثول أمامها وهو خاص بمحكمة الجنح والمخالفات.

ولا يطبق بالنسبة للجنايات، ويسلم التكليف بالحضور بناءا على طلب النيابة العامة حسب المادة 440 ق إ ج، ويتعين أن يشتمل على البيانات التالية:

اسم المدعى وصفته وكيل الجمهورية أو ممثل النسابة العامة والمحكمة التي يعمل بدائرتها. اسم المتهم والمؤول عن الحقوق المدنية عند اللزوم وصفته ومحل إقامته، ومن خاطبه القائم بالتبليغات وسلمه نسخة التكاليف بالحضور لمادة 334 ق إ ج.

اسم القائم بالتبليغ ورقمه وتوقيعه.

المحكمة التي رفع أمامها النزاع ومكان وزمان وتاريخ لجلسة.

الواقعة التي قامت عليها الدعوى مع الإشارة إلى نص القانوني الذي يعاقب عليها.

وتكليف المتهم بالحضور لسماع الحكم عليها بشأنها ، وذلك حتى يتمكن من إعداد دفاعه المادة 439 ق إ ج، وأخيرا تاريخ تسليم التكليف بالحضور باعتباره ورقة رسمية.[1]

وأن عدم مراعاة هذه العناصر أو إغفالها أو خلو التكليف بالحضور منها يترتب عنه بطلان التكليف بالحضور، هذا وبطلان التكليف بالحضور هو بطلان نسبي، إذ يمكن التنازل عنه ضمنيا

[1] – أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 201.

أو صراحة كما يمكن تصحيحه، فإذا حضر المتهم الجلسة فله إما أن يتنازل صراحة عن التمسك بطلان صحيفة التكليف بالحضور، وإما أن يتنازل ضمنيا.[1]

الفرع الثاني : البطلان المتعلق بقواعد المرافعات.

إن الهدف من التحقيق النهائي (المحاكمة) هو إنارة القاضي واطلاعه من كل جوانبها حتى يتمكن من إصدار حكمه بدل دراية، ويقصد بها ذلك التحقيق الذي يباشره قاضي الحكم والذي ينحصر زمنيا قبل تقديم النيابة العامة التماساها النهائية، وقبل مرافعات الخصوم والذي تقدم من خلاله كل عناصر الإثبات، ويشتمل على استجواب المتهم والاستماع إلى الشهود والخبراء وعليه لا بد على المحكمة أن تتبع جملة من المبادئ التي تتعلق بالتحقيق النهائي، وإن كان هذا التحقيق النهائي يختلف بحسب المحكمة الناظرة في الدعوى جنايات، جنح، مخالفات أو أحداث، هذا وتتميز مرحلة المحاكمة بخصائص أساسية تستهدف تحقيق العدالة الجزائية.

ومن المبادئ التي تميز المحاكمة هي العقلانية والشفافية والعلانية والمواجهة بين الخصوم وصفة الوجاهية أو حضور الأطراف هي أهم الصفات الثلاث إذ لا يمكن لأية جهة حكم إغفالها أو تقليصها بخلاف الصفتين الأخيرتين اللتين تعتبران أقل أهمية،[2] وسنتولى تبيان هذه لمبادئ بالاختصار التالي:

أولا : مبدأ علانية الجلسات.

ميزة تطلبها الديمقراطية، حيث يتم توزيع العدالة وإصدار الحكم علنيا أمام الجمهور وتحت إشرافه ومراقبته، وإجراءات التحقيق النهائي تدور علنيا طبقا للمواد 285 -342 ق إ ج، وتعد العلانية ضمانة هامة من ضمانات التقاضي، إذ تتيح للخصوم الوقوف على سير التحقيق النهائي، فيحسنون الدفاع عن أنفسهم ومراقبة المحكمة، والطعن في الإجراءات المخالفة للقانون ، كما أن

[1] – مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص588.

[2] – نبيل صقر، المرجع السابق، ص 102.

العلانية تجعل القاضي يشعر بالقيمة المعنوية للمتهمة التي يقو بها مما يدفعه إلى التقيد بالحياد في حكمه.[1]

ونظرا لأهمية علانية المحاكمة فقد نصت عليها دساتير مختلف الدول وقد نص الدستور الجزائري لسنة 1996 في المادة 144 منه على أن: " تعلل الأحكام القضائي وينطق بها في جلسة علانية..."

وقد نصت المواد 285-342-355 من ق إ ج على علانية المرافعات والنطق بالأحكام اء بالنسبة لمحكمة الجنايات أو محاكم الجنح والمخالفات، والغرفة الجزائية بالمجلس، ونفس الحكم ينطبق على المحاكم العسكرية (المادة 133 من القضاء العسكري)، كما أن قرارات المحكمة العليا تصدر في جلسة علنية المادة 522 من ق إ ج، هذا وقد نصت المادة 285 من ق ا ج في القسم الأول من الفصل السادس الباب الثاني الخاص بمحكمة الجنايات أكثر وضوحا حيث نصت على أن المرافعات علانية ما لم يكن في علانيتها خطرا على النظام العام والآداب العامة، أما بالنسبة للأحداث سواء تعلق الأمر بقسم الأحداث بالمحكمة أو غرفة الأحداث في المجلس فإن المرافعات وكذا النطق بالأحكام والقرارات تكون في جلسة سرية، وهذه السرية تتعلق بالنظام العام ويترتب على مخالفتها بطلان الإجراء الذي تمت فيه الجلسة. وإذا كان المشرع الجزائري قد نص على علانية الجلسات فإنه لم يرتب على عدم مراعاة هذه الشكلية الجوهرية أو إغفالها البطلان.[2]

ثانيا : مبدأ شفاهية المرافعات.

شفاهية المحاكمة وجوب أن تجرى جميع إجراءاتها بصوت مسموع سواء تعلق الأمر باستجواب المتهم أو المتهمين المادة 244 ق إ ج أو بسماع الشهود المادة 225 ق إ ج أو الخبراء، أو مرافعة الطرف المدني، أو النيابة العامة وطلاتها، أو مرافعات دفاع المتهم، كل جهات الحكم وبصفة

[1] – أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 383.

[2] – أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص162.

خاصة أمام محكمة الجنايات، ثم محكمة الجنح والمخالفات، ويترتب على مبدأ الشفوية أنه ينبغي على الشهود أن يدلوا بشهاداتهم والمخالفات، ويترتب على مبدأ الشفوية أنه ينبغي على الشهود أن يدلوا بشهاداتهم شفويا.[1]

وقد نصت المادة 223 ق إ ج على أن : " يؤدي الشهود شهاداتهم شفويا "وانطلاقا من مبدأ شفوية المرافعات ومناقشة كل الأدلة المقدمة أمام القاضي بحضور جميع الأطراف التي لها مكنت طرح كل سؤال على الشهود، فإنه لا يجوز تأسيس الحكم على دليل أو وثائق، أو شهادات لم تطرح أمام المحكمة في الجلسة ومناقشتها وجاهيا من طف الخصوم والسماح للدفاع بتقديم ما يدحض به ما ورد بهذا الدليل أو الوثائق، وينبغي على الخبراء أن يتلوا تقاريرهم شفويا إلا أن أهم شيء هو استجواب المتهم شفهيا من طرف الرئيس والاستماع إلى تفسيرات الأطراف ودفعهم إلى محاميهم كما أن الأسئلة التي تطرح على الشهود ينبغي أن تطرح شفاهة.[2]

ثالثا : وجاهية إجراءات المحاكمة.

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

ويعنى مبدأ الوجاهية أساس ضرورة حضور الأطراف أو الخصوم أمام القاضي خلال المحاكمة والمناقشة والمرافعات، وأن يحضروا خلال جميع مراحل التحقيق النهائي وأن يردوا على الأدلة المقدمة من الأطراف الأخرى بالحجج والبراهين المتبادلة، وأن يتمكنوا من الدفاع عن أنفسهم شخصيا، أو بواسطة محاميهم يعينوهم هم أنفسهم، أو تعينهم لهم المحكمة.

[1] – محمد مروان، الدفوع الجوهرية في المواد الجزائية، دار الغرب للنشر، الجزائر، 2004، ص 492.

[2] – محمد مروان المرجع السابق، ص 495.

وعليه يجب أن كون المناقشات والمرافعات أمام الجهات القضائية الجزائية شفوية ووجاهية، وينبع هذا الطابع من مبدأ الاقتناع الشخصي، فيجب أن يكون القاضي اقتناعه من الأدلة المقدمة ويعتبر هذا مطلبا أساسيا كرسه المشرع بموجب المادة 212 فقرة 02 ق إ ج بقولها: " ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه" ويحرص القضاء شديدا على مراعاة هذه القاعدة، ولا يكتمل مبدأ الوجاهية دون قيام القاضي بنفسه بفحص الأدلة المقدمة له في الجلسة بما تتطلبه أحكام التحقيق النهائي، كما أنه لا يمكن ضمان الوجاهية بكيفية تامة إلا إذا مثل المتهم بطريقة قانونية أمام الجهة القضائية للحكم ويترتب على إعمال مبدأ الوجاهية ثلاث نتائج هي:[1]

ضرورة فحص الأدلة من طرف القاضي نفسه تطبيقا لأحكام التحقيق النهائي. السماح للأطراف من تقديم ما لديها من أدلة ، وشهود وتصريحات والسماح لها من الاطلاع على الأدلة المقدمة من الأطراف الأخرى.

ففي نظام الاقتناع الشخصي يقيم القاضي الجزائي بكل حرية الإثبات المعروض عليه، ويقرر حسب ضميره دون أن يكون ملزما بتقديم أي تبرير لقوة الاقناع التي يعلقها على الإثبات.

وتعتبر جميع طرق الإثبات مقبولة بشرط تقديمها بطريقة قانونية خلال المناقشات وتناقش وجاهيا بين الأطراف بالجلسة، وأن كل ما حصل قبل مرحلة المحاكمة في محاضر وتقارير لا تعد إلا بمجرد استدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ولا يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على هذه المحاضر والتقارير وحدها وإلا كان حكمه باطلا. ومن أجل ضمان الوجاهية خلال المحاكمة فقد أوجب القانون ضرورة استدعاء قانونيا الطرف المدني وإخطارهم بتاريخ الجلسة ومنحهم الأجل

[1] – محمد مروان المرجع السابق، ص 492.

الكاف حتى يتمكنوا من تحضير دفاعهم مع عدم منع أحد الخصوم من الحضور في الجلسة أو إبعاده عنها.[1]

ويعتبر استدعاء وإخطار أطراف الدعوى بموعد الجلسة إجراءات جوهريا يترتب على مخالفته بطلان الحكم ويستوي في ذلك أن تكون الجلسة علنية أو سرية.

الفرع الثالث: بطلان الحكم.

الحكم هو غاية الدعوى الجنائية، وهو الرأي الذي تنتهي إليه المحكمة في المعروض عليها وذلك بعد النطق بالحكم بعد المداولة وخروج الدعوى من حوزتها، ويستلزم الحكم الجزائي في ذاته وحتى يكون صحيحا شروط معنية تتعلق بتشكيل المحكمة ومداولاتها، والنطق به وتحرير نسخته الأصلية أو بنائه على إجراءات صحيحة، ويلحق البطلان بالحكم من ناحية إصداره أو تسبيبه.

وللحكم أنواع وتقسيمات متعددة بحسب الزاوية التي تواجهه منها أساس حضور الخصوم أو غيابهم ينقسم إلى أحكام حضورية وغيابية، وعلى أساس إمكان الطعن فيه الاستئناف إلى أحكام ابتدائية وأحكام نهائية، وعلى أساس الموضوع الطي فصل فيه سنقسم إلى أحكام فاصلة في الموضوع وأحكام سابقة على الفصل في الموضوع.[2]

أولا : شروط صحة الحكم.

للحكم شروط لا بد أن يستوفيها ويعتبر حجة بما فصل فيها وتتمثل في:

الشروط المتعلقة بتشكيل المحكمة:

يتعين ان يصدر الحكم من محكمة اكتملت عناصر تشكلها، وإلا كان الحكم باطلا بطلانا مطلقا يتعلق بالنظام العام.

[1] – أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص169.

[2] – عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 519.

وتصدر الأحكام من القضاة الذين حضروا جميع جلسات الدعوى أو القاضي الذي يراسها في جميع الجلسات، وإلا كانت باطلة المادة 341 ق إ ج: " يجب أن تصدر أحكام المحكمة من القاضي الذي يتراس جميع جلسات الدعوى وإلا كانت باطلة "، فالقاضي الذي يفصل في الدعوى يتعين مبدأ الشفوية المراعاة أن يكون قد باشر جميع إجراءات الدعوى، غير أن عدم الحضور أحد القضاة بعض الجلسات لا يحول دون اشتراكه في إصدار الحكم.

وإذا طرق لمنع من حضور أحد القضاة الذين سمعوا المرافعات بسبب كالنقل أو الوفاة أو إحالته على المعاش، يتعين عادة المرافعة في الدعوى من جديد طبقا لأحكام المادة 341 ق إ ج، وإذا طرأ مانع من حضوره أثناء النظر في القضية يتعين نظرها كاملا من جديد أما تغيير ممثل النيابة العامة أو كاتب الجلسة فإنه لا يؤثر في سلامة الحكم ما دام قد حضر جميع الجلسات من يؤدي وظيفته.[1]

1 – المداولة: فالحكم لا يصدر إلى بعد المداولة بمجرد إنهاء المرافعة في الدعوى وذلك إذا كان القضاة متعددين، وهذه المداولة لا يجوز أن يشترك فيها غير القضاة الذين سمعوا المرافعة وإلا كان لحكم باطلا. والحكم يصدر بأغلبية القرار، وتتم المداولة بطريقة سرية حتى يكون القضاة أكثر حرية ولا يطلع الجمهور على خلاف بينهم مما ينال من هبة القضاء.

وقضاة محكمة الجنايات يتداولون في غرفة المداولة، بينما يتداول قضاة المجلس القضائي ومحكمة الجنح والأحداث في غرفة المشورة أو بقاعة الجلسة بصوت منخفض، ولا محل للمداولة بالنسبة للمحكمة المشكلة من قاضي واحد ولا يحضر المداولة ممثل النيابة والخصوم أو كاتب الجلسة أو أي شخص آخر ولو لم تكن له صفة في الدعوى وإهدار هذه السرية يبطل الحكم.[2]

[1] – أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 468.

[2] – المرجع نفسه، ص 470.

2 – النطق بالحكم

لا يعتبر الحكم قد صدر بإنهاء المداولة بل يلزم النطق به لكي يصير حق للخصم الذي يصدر لمصلحته والنطق بالحكم هو تلاوة شفوية ويكون ذلك في الجلسة العلنية ولو كانت الدعوى نظرت في جلسة سرية وهذه قاعدة الأساسية يترتب على مخالفتها بطلان الحكم ويجب إثباته في محضر الجلسة ويوقع عليه رئيس المحكمة والكاتب ، وهذه قاعدة الأساسية يترتب على مخالفتها بطلان الحكم ومتى النطق بالحكم فإن الدعوى تخرج من سلطة المحكمة ويصبح الحكم حقا للخصوم فلا يمكن العدول عنه أو تعديله إلا بناء على الطعن فيه بالطرق المقررة.[1]

3–نسخة الحكم الأصلية:

لا يوجد لحكم قانونا بمجرد النطق به، بل يتعين تدوينه وينطوي الحكم على بيانات معنية استلزمها القانون. لكن الحكم لا ينتهي أمره عند النطق به بل يجب تحريره وإلا كان معدوم الوجود أصلا ويجب أن يحرر الحكم بأسبابه في خلال ثمانية أيام من تاريخ صدوره بقدر الإمكان، ويقع عليه رئيس المحكمة وكاتبها، ولا يجوز تأخير توقيع الحكم عن ثمانية أيام إلا لأسباب قوية، ويبطل الحكم إذا مضت يوما دون حصول التوقيع ، وبعد التوقيع على نسخة الحكم الصادر في المحكمة الجنح والمخالفات تودع لدى قلم الكتاب المحكمة خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ النطق بالحكم وينوه عن هذا الإيداع بالسجل المخصص لهذا الغرض بقلم الكتاب المادة 380 فقرة 02 من ق إ ج، ويمكن بذلك إعطاء صور منها لتنفذ الحكم أو الاحتجاج بها. [2]

[1] – أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 468.

[2] – مجدي الجندي، اصول النقض الجنائي وتسبيب الأحكام، شركة مطابع المختار للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، الإسكندرية مصر ، 2002، ص 179.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على تقرير البطلان أمام جهات القضاء الجزائي.

يلحق البطلان الإجراءات المشوبة بعيب والمخالفة للقانون، ولا يمتد إلى غيره من الإجراءات التي تم مباشرتها حسب النموذج القانوني الذي يتم مباشرته خلال الدعوى العمومية ويترتب عليه عدة نتائج، لأن الأعمال الإجرائية الأخرى قد لا تسلم من البطلان وتحديد العلاقة بينهما، فبطلان الإجراءات لا يمكن أن يترتب تلقائيا بقوة القانون بل لا بد من صدور حكم أو قرار من سلطة قضائية مختصة تقضي به، سواء تعلق بمصلحة الجماعة أو بمصلحة الخصوم، حتى يصبح لهذا البطلان أثر قانوني.

ويترتب على البطلان ما يتعلق بالإجراء المعيب نفسه، منها ما يتعلق بالإجراءات السابقة عليه أو اللاحقة له، وأجاز المشرع للجهات القضائية عدم تقرير البطلان أن يقوم بتصحيحه أو إعادته إذا توافرت شروط حددها القانون ، غير أن هذه الأثار قد تمتد إلى أعمال إجرائية أخرى غير الإجراءات التي يتم إبطالها.[1]

وعليه سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، حيث سنتطرق إلى تجريد الإجراء الباطل من أثاره القانونية، بينما نتعرض في المطلب الثاني إلى الحد من أثار الإجراء الباطل.

المطلب الأول : تجريد الإجراء الباطل من أثاره القانونية.

تبقى كل الأعمال الإجرائية التي تم مباشرتها خلال مراحل الدعوى العمومية من مرحلة البحث والتحري حتى مرحلة الحكم بجهاتها المختلفة صحيحة ومنتجة لأثارها القانونية، إلى حين صدور حكم أو قرار قضائي يقضي ببطلان هاته الإجراءات، فهي تنصب على الإجراء المشوب والمخالف للقاعدة الشكلية وذلك حسب مداه وأثره، ويظل منتجا لأثاره حتى تفصل جهة قضائية مختصة إما بإلغائه أو إلغاء الإجراءات السابقة عليه أو اللاحقة والموالية له.

[1] – جوهر قوادري صامت، رقابة سلطة التحقيق على أعمال الضبطية القضائية في القانون الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2010، ص 250 .

وعليه سنقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، نتطرق إلى أثار تقرير البطلان على الإجراء نفسه في الفرع الأول، ثم نتناول في الفرع الثاني آثار تقرير البطلان على الإجراءات السابقة للإجراء المعيب، بينما نتعرض في الفرع الثالث إلى أثار تقرير البطلان على الإجراءات الموالية له.

الفرع الأول: أثار تقرير البطلان على الإجراء نفسه.

عند صدور حكم ببطلان عمل من الأعمال الإجرائية، يترتب عنه زوال أثاره القانونية ويفقد قيمته في الدعوى العمومية، وتتوقف وظيفته عن أداء دورها الأساسي المنوطة به ويصبح الإجراء المشوب منعدما كأن لم يكن ، ويترتب عنه أيضا زوال أثره القانوني المؤدي إلى قطع تقادم الدعوى الجزائية، لأن التقادم تقوم بقطعه إلا الإجراءات التي تمت صحيحة وسليمة. يجرد الإجراء المشوب بعيب نفسه من أثاره القانونية ويقوم بتعطيله عن أداء الوظيفة التي وضعت له في سيرورة الخصومة الجزائية ، وبطلان كل الإجراءات التي تتلوه إذا كانت مستندة إليه، ولا يعول على الدليل الذي أستمد من الإجراء المعيب، سواء تعلق هذا البطلان بالنظام العام أو بمصلحة الخصوم، فكلاهما يستوي في إنعدام الأثر القانوني وينصرف هذا الأثر إلى الإجراء أيا كانت نوعيته وطبيعته القانونية.[1]

الطلب الإفتتاحي الباطل الذي يصدره وكيل الجمهورية والإجراءات اللاحقة له لا تقطع التقادم، ونفس الشيء بالنسبة للتكليف بالحضور إذا كان باطلا لعيب في الشكل أو لغياب الصفة للشخص الذي قام بتبليغه ، فهذا التكليف لا يقطع تقادم الدعوى العمومية. بطلان تشكيلة جهات الحكم يترتب عنها بطلان إجراءات المحاكمة من مبادئ عامة كالعلنية ،وغيرها، وأيضا كل ما تصدره من حكم فهو باطل طالما أن هذه الأثار بنيت عليه فيظل كل إجراء لاحق بُني عليه باطل، وتقضي المحكمة الجزائية ببطلان العمل الإجرائي المشوبة بعيب قانوني كبطلان الإعتراف القضائي أمام قاضي التحقيق الناتج عن التعذيب والإكراه والضغط على المشتبه فيه، ومنه فهذه

[1] – شاكر بن عيسى، بطلان العمل الإجرائي الجزائي دراسة مقارنة ، رسالة للحصول على درجة الماجيستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة جرش الأهلية، الأردن، 2017، ص 103.

الإجراءات التي يحكم ببطلانها القضاء تتجرد من الأثار القانونية وعدم إستناد المحكمة إليه في إدانة المتهم.[1]

إذا كانت ورقة التكليف بالحضور باطلة فقدت القيمة القانونية في ذاتها، ولا يمكن أن ترتب أثارها حسب القانون الشكلي، لأن أهم أثر لهذه الورقة هو تحريك الدعوى العمومية ودخول هذه الدعوى في يد القضاء للفصل فيها ، وبطلان الشهادة لشاهد في القضية أو تقرير الخبير يهدر ما ترتب عن هذه الشهادة أو تقرير الخبرة التي يقدمها الخبير، كما يترتب البطلان على إجراءات التفتيش وما يترتب عنه من أثار إذا لم تحترم أحكام المواد 45 و 47 و 47 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية التي تتعلق بعمليات التفتيش وظروف ومواعيد القيام به حسب نص المادة 48 من نفس القانون، وما ينتج عن ذلك من إنتهاك لحقوق أطراف الدعوى.

وخول المشرع الجزائري في قانون تنظيم السجون للمحبوسين مؤقتا تقديم طلب لرئيس المؤسسة العقابية فيه تظلم إذا تم المساس بأحد حقوقهم ، فالعدل هو أساس المحاكمة العادلة والمنصفة، ويفترض البراءة في كل شخص حتى تثبت إدانته والمحكمة تستبعد الأدلة المنزعة والتي تم اتخاذها بطريقة غير مشروعة كاستعمال الإكراه والتعذيب لجعل المتهم يعترف.

لتوضيح ذلك أنه إذا تم تقرير بطلان الإجراء المعيب، فإنه في هذه الحالة يجب إسقاطه ولا يمكن التعويل على الدليل المستنبط منه وإبطال ما يليه من إجراءات ببطلان أمر القبض لعدم مشروعيته، فلا يعتمد أي دليل مستمد منه لإدانة المتهم ، ويهدر القيمة القانونية للإجراء الذي تم إبطاله من القضاء وكأنه لم يتم مباشرته ولا ينتج عنه أي أثر قانوني، فورقة التكليف بالحصور إذا شابها

[1] – كمال بوشليق، المرجع السابق، ص 106.

البطلان فلا يترتب عليها الأثر المعهود والمتمثل في اتصال المحكمة بالقضية، وبالتالي لا يسمح لها أن تتصدى للدعوى وإن فعلت ذلك كان الحكم الصادر عنها باطلا.[1]

إستجواب المتهم أو الطرف المدني أو إجراء مواجهة بينهما دون حضور محاميهما أو دعوته قانونا ما لم يتنازلا عن ذلك أثناء التحقيق القضائي يترتب عنه بطلان الإستجواب عند الحضور الأول أو المواجهة، وكل الأعمال الإجرائية اللاحقة لهما حسب نص المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية.

تفتيش المساكن دون وجود وقائع تثبت وقوعها ودون تواجد دلائل كافية على أن المسكن الذي تم تفتيشه ما يفيد في الكشف عن الحقيقة لهاته الجريمة، أو دون الحصول على إذن مسبق بالتفتيش من وكيل الجمهورية يجعل هذا التفتيش معيبا وباطلا ويهدر معه الدليل الذي تم العثور عليه، أو يقوم ضابط الشرطة القضائية بالتفتيش أجراه بنفسه دون ندب أنثى لتفتيشها فلا يمكن الإستناد إليه كدليل ضدها، لأن الحصول عليه تم بطريقة مخالفة للشرعية الإجرائية. أما إذا كان الإجراء اللاحق غير مبني على الإجراء المعيب كان صحيحا، وفي النهاية منتجا لأثاره القانونية والنتائج المرجوة منه ، ولكن أحيانا ينتقل العيب إلى الإجراءات الموالية وهي سمة أساسية للبطلان يطلق عليها بمصطلح مبدأ الامتداد.[2]

البطلان يؤدي إلى إزالة القيمة القانونية للعمل الإجرائي ويصبح غير سليما لإنتاج أثاره القانونية، ولا يمكن الاعتماد على ما يترتب عنه من أدلة ، والهدف من استبعاد الدليل الناتج عن إجراءات

[1] – عاطف فؤاد الصحاح، أسباب البطلان في الأحكام الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص29.

[2] – زيد محمد إبراهيم، تنظيم الإجراءات الجنائية في التشريعات العربية، الطبعة الأولى، دار النشر بالمركز العربي للدراسات والتدريب، الرياض، 1990، ص 454.

مخالفة للقانون، يكمن في أن هذه الإجراءات المعيبة قد انتهكت الحقوق والحريات الشخصية وحرمة منازلهم والكرامة الفردية.[1]

الفرع الثاني: آثار تقرير البطلان على الإجراءات السابقة للإجراء المعيب

إذا كان الحكم أو القرار صادر ببطلان أحد الإجراءات فإن هذا البطلان لا يقتصر تأثيره على الإجراء ذاته، بل يمتد إلى الإجراءات التي تسبقه ويترتب عنه تجريد الإجراء الباطل نفسه من إنتاج أثاره القانونية، والأصل أن الحكم ببطلان الإجراء المعيب لا يمتد للأعمال الإجرائية السابقة له بل تبقى هذه الإجراءات سليمة وصحيحة منتجة لأثارها ، ولكن بعض الفقه يرى أنه يمتد أثر بطلان إجراء ما إلى الإجراءات السابقة عليه ، بشرط إذا كان هناك إرتباط بينهما وبين الإجراء المعيب.

وكأصل عام أن الإجراء المعيب لا يمتد بطلانه إلى الإجراءات السابقة عليه لأن هذه الأخيرة لإجراء التفتيش سليمة طبقا للقانون، ولا يوجد تأثير لإجراء التفتيش المعيب عليها لوقوعه فيما بعد، فبطلان إستجواب قاضي التحقيق لا يترتب عليه بطلان التفتيش السابق لهذه الإستجواب.[2]

في هذا المجال أن البطلان ليس له أي أثر على ما قبله من أعمال إجرائية لأنها مستقلة عنه، فليس للإجراء الذي تم بطلانه من أحد عناصره فتبقى سليمة ومنتجة لجميع أثارها القانونية، فإذا أنقضى الحكم فهذا لا يؤثر في سلامة شهادة الشهود والأقوال والإعترافات التي تمت طبقا للقانون دون أي إكراه أو ضغط التي تمت أمام جهات القضاء، وتبقى من عناصر الإثبات في القضية، وإذا بطل الحكم لخلوه من التسبيب فذلك لا يؤثر على أعمال قاضي التحقيق التي تمت مباشرتها أثناء التحقيق وإجراءات المحاكمة.

[1] – محمد علي سالم الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996، ص 505.

[2] – منى جاسم الكواري، التفتيش شروطه وحالات بطلانه دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص 200.

أما المشرع الجزائري رأيه جاء عكس التشريعات المقارنة لم يتضمن في قانون الإجراءات الجزائية على أي حكم يشير لامتداد أثر البطلان الذي يلحق الإجراءات التي تعاصره على الإجراء الباطل، وتبقى سلطة تقديرية لقاضي الموضوع هو من يحدد ويقدر العلاقة والارتباط بين هذه الإجراءات المعيبة التي تلحق الإجراءات السابقة عليه.[1]

أيضا بطلان الإحالة من قاضي التحقيق على محكمة الجنح والمخالفات نتيجة لتكييف وقائع الجريمة أنها قتل عمدي، ثم تبين بعد ذلك أن التهمة الموجهة للمتهم هي قتل خطأ لما فيه من تجهيل للإتهام المنسوب للمتهم يترتب على هذا الإتهام بطلان الإستجواب الذي تم بناءا على التكييف الأول للجريمة.

أما الجهات القضائية في الجزائر لم تقم بتقرير تمديد البطلان إلى الإجراءات المعاصرة للإجراء المعيب، هذا ما يستشف من قرارات المحكمة العليا أن البطلان لا يمتد للإجراءات السابقة عليه بل يقتصر على الإجراءات اللاحقة له فقط.

كل إجراء معيب باشره قاضي التحقيق لا يؤثر على إجراءات البحث والتحري التي قام بها ضباط الشرطة القضائية السابقة عليه لأنها مرحلة معاصرة على مرحلة التحقيق القضائي حتى ولو تعلق الأمر بإجراء الإستجواب ، والإجراءات الصحيحة التي قامت بها جهات التحقيق نفسها أو في حالة إنابة قضائية للقيام بها من طرف ضباط الشرطة القضائية أو قاضي أخر التي سبقت وأن تمت بطريقة صحيحة قبل إجراء الإستجواب المعيب، مثل سماع شهادة الشهود وإجراء التفتيش التي تسبق هذا الإستجواب.[2]

إذا سقط أحد الإجراءات المعيبة وتم إبطالها يصعب في هذه الحالة معرفة علاقة الدليل الباطل الذي توصلت له جهات الحكم على الإجراءات المعاصرة والموالية على الإجراء المعيب ، فالعلاقة

[1] – أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 307.

[2] – أحمد فتحي سرور، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 370.

بين الإجراء المعيب والإجراءات السابقة عليه يؤدي إلى نتيجة مفادها أن البطلان الأول يمنع من تحقيق النتيجة والغاية المرجوة من الإجراءات المعاصرة، فيعتبر العمل الإجرائي الباطل كتلة ضرورية وجزء لا يتجزأ من الإجراءات السابقة عليه، ومنه يؤدي إلى بطلان الإجراءات السابقة لوجود إرتباط وعلاقة بينهم.[1]

الإجراءات المعاصرة على الإجراء المعيب لا تتأثر ببطلان الإجراءات الموالية لها، لأن شرط سلامتها لا ترتبط بصحة الإجراء اللاحق، فإجراءات الخصومة السابقة على الإجراء الباطل لا تتأثر بهذا البطلان طالما تمت في حد ذاتها سليمة وصحيحة.

لا يمس الحكم بالإجراء الباطل والإجراءات المعاصرة له، بل تبقى هذه الأعمال الإجرائية سليمة ومنتجة لأثارها القانونية إذا لم تكن مبنية عليه، ويترتب على الحكم بطلان ورقة التكليف بالحضور أمام الجهات القضائية وزوال كل أثر لها فتعتبر كأن لم ترفع وتزول كل الأثار التي ترتبت عليها، ويمكن لصاحب الشأن رفع قضية من أول جديد ليصحح ما عابها من بطلان وما شابها من عيوب.

الفرع الثالث: أثار تقرير البطلان على الإجراءات الموالية له.

إذا تم تقرير بطلان إجراء معيب فإنه يلحق جميع الأثار التي تترتب عليه مباشرة، معناه يمتد البطلان إلى جميع الإجراءات التي لها علاقة بالإجراء الباطل، وتنشأ بينهما علاقة سببية فلولا الإجراء المعيب لما وقع الإجراء الذي يليه أن يكون الإجراء الباطل إما مفترضا له وإما أنه السبب المنشئ له.[2]

البطلان يشمل جميع الأثار القانونية التي تنجم عن الإجراء المعيب في عنصرين هما: الأولى في حالة إذا كان الإجراء الأصلي بمثابة مقدمة ضرورية وإجبارية للإجراء اللاحق له وتقرير ذلك يحدد بنص

[1] – أسامة عبد الله محمد زيد الكيلاني، المرجع السابق، ص 77.

[2] – أحمد مليجي، التعليق على قانون المرافعات، الطبعة الثالثة، دار العدالة للنشر والتوزيع، مصر، 2003، ص 799.

القانون أو سلطة تقديرية للقاضي والحالة الثانية أن يتأثر الإجراء التالي بالإجراء المعاصر له، ويبقى تقديره لقاض الحكم حسب ظروف زمان ومكان كل منهما وتنظر للشخص القائم بهذين الإجراءين.

ولقد نصت المادة 157 فقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية على بطلان الإجراءات التي تتلوا الإجراء المعيب، كما أن غرفة الإتهام ملزمة بتقرير ذلك وليس لها خيار وهذه حالة خاصة فقط بالمادة 157، أما الحالات الأخرى فإن لغرفة الإتهام تقدير البطلان تمتد أثاره على الإجراء الباطل، وهذا ما أكدت عليه نص المادة 159 فقرة الثانية و 191 و 201 من قانون الإجراءات الجزائية.[1]

المطلب الثاني: الحد من أثار الإجراء الباطل.

يلحق البطلان كجزاء إجرائي في الإجراءات الجزائية المعيبة والمخالفة للقاعدة القانونية التي أقرها المشرع لحماية الحقوق والحريات الشخصية وحسن سير القضاء، ومن أجل التوازن بين مصلحتين أساسيتين هما بمصلحة الجماعة والمصلحة الخاصة، وذلك من أجل السماح والإستمرار في إنتاج الأثار القانونية وتبسيط هذا الإجراء الباطل، وهذا عند تصحيحه وإعادته متى أمكن ذلك، أن يتم إعادة الإجراء المعيب إلى وجهه وحاله الصحيح متى كان ذلك ممكنا وضروريا، وعليه سوف نتطرق في هذا المطلب إلى تصحيح الإجراء الباطل لتحقيق الغاية منه في الفرع الأول ، ثم نتناول إعادة الإجراء الباطل في الفرع الثاني، لنتعرض إلى تحول الإجراء المعيب إلى إجراء أخر صحيح في الفرع الثالث.

[1] – كمال بوشليق، المرجع السابق، ص 106.

الفرع الأول: تصحيح الإجراء الباطل لتحقق الغاية منه.

التصحيح هي سياسة ينتهجها المشرع للحد من حالات البطلان والحد من أثاره حتى تستمر الخصومة القضائية وتحقق نتائجها، ويكون ذلك بإلغاء العيب الذي أدى للبطلان، ثم يصبح الإجراء المصحح منتج لأثاره القانونية ، فهو وسيلة الهدف منها الحد من الشكلية وأثارها ، لأن الإفراط والإكثار في البطلان يعود بالضرر على أطراف الدعوى والقضاء وإضاعة الوقت وزيادة النفقات والمصاريف، لهذا لجأ المشرع لسياسة تصحيح الإجراء الباطل. يقصد به تكليف من باشر العمل الإجرائي باطلا بإعادته على وجهه السليم تحاشيا لتوالي البطلان، وضمان لانتظام سير القضية والوصول إلى الغاية المرجوة منه ودون تأخير ليس له ما يبرره، ولقد حرص القانون على تقرير حكم التصحيح.[1]

و أوجب المشرع تطبيق القاعدة الإجرائية التي وضعها بصورة مطابقة للقانون تحقيقا للمصلحة التي يراها جديرة بالإعتبار، وإذا لم يطبق بصورة سليمة ومخالفة لما وضعه، فإن هذا يكون خلافا لما قصده المشرع، وبذلك عدم تنفيذ السياسة الجزائية التي يسعى لها مما سار عليه إلى أن يضع جزاء على عدم إحترام ذلك ألا وهو جزاء البطلان.

ولا يتوقف تجديد الإجراء على تقرير بطلانه كما لا يعني سحبه، وقد ترى محكمة الموضوع بعد التجديد أو التصحيح أن الإجراء الأول سليم وليس معيب وتترتب عليه أثاره القانونية، فيقصد بإعادة الإجراء المعيب أن يحل محله إجراء صحيح بعد تجديد الإجراء الباطل بإجراء سليم.[2]

وتصحيح الإجراءات الباطلة متروك لسلطة وتقرير جهات الحكم إن شاءت تصدت له من تلقاء نفسها إذا كان يتعلق بالنظام العام، وإن شاءت تركته وعزفت عنه إذا تعلق بمصلحة الخصوم، فإذا

[1] – عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 585.

[2] – أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 670.

تبين لها بطلان الإجراء، فللقاضي أن يقضي ببطلانه وببطلان الدليل المستمد منه والمترتب عليه مباشرة ، ويمكن لها أن تتصدى من تلقاء نفسها لتصحيح الإجراء المعيب.

والقانون لم يبين لنا طرق تصحيح الإجراءات الباطلة إلا حالة تنازل أحد الخصوم عن التمسك بالبطلان كالتكليف بالحضور لجلسة المحاكمة لتخلف بعض الشكليات عنه، وعند تنازل الطرف عنها يصبح الإجراء صحيحا بأثر فوري طبقا للقانون ، ويصبح هذا الإجراء الذي تم تصحيحه منتجا لأثاره القانونية من يوم تصحيحه وليس من التاريخ الذي تم مباشرته فيه ، لإخلاله بحقوق الأطراف وتوقيع البطلان على الإجراء المعيب، وهنا يتماشى مع سياسة الإقلال والتخفيف من الجزاء الإجرائي.[1]

ولقد خولت المادة 157 فقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية للمتهم والطرف المدني ممن خولفت في حقهم أحكام المادة 157 فقرة الأولى، أن يتنازل عن التمسك بالبطلان ويصبح تلقائيا بذلك الإجراء المعيب بشرط أن يكون هذا التنازل صريحا، ولا يجوز أن يبدى إلا في حضور المحامي أو بعد إستدعائه قانونا من الجهة القضائية المختصة .

ويصبح الحكم المعيب حائز لقاعدة قوة الشيء المقضي فيه، فالحكم متى حاز هذه القاعدة أصبح عنوان للحقيقة والصحة، ولا يمكن إبطاله بأي طريق من طرق الطعن العادية وغير العادية ، فهناك طرق أخرى منها عدم تقرير البطلان إذا كان الإجراء الباطل يمكن تلافيه من خلال تنفيذ وتطبيق مبدأ تكافؤ أو تكامل البيانات على نحو تحقق الغاية من الإجراء المعيب، فإذا لم يدفع الخصم بالتمسك بالبطلان في المواعيد القانونية، كعدم تقديم الدفوع قبل الخوض في الموضوع أو مواعيد الطعن في الأحكام، سقط في هذه الحالة حقه في الدفع بالبطلان.[2]

[1] – نبيل صقر، المرجع السابق، ص 138

[2] – مصطفى عبد الحميد عياد، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 02، الكتاب الثاني، الطبعة الأولى، الجامعة الإسلامية، فلسطين، 2004، ص 262 .

والعلة من تصحيح الإجراء الباطل هي تفادي أن يستتبع بطلان الإجراء أن تعيب الإجراءات اللاحقة عليه، ويؤدي ذلك إلى تعطيل ووقف سير الدعوى العمومية، ويستحيل بلوغ الغاية المرجوة منها التي تتمثل في الحصول على حكم قضائي بات ، وجواز تصحيح الإجراء المعيب يكون قبل تقرير البطلان لأنه في حالة تقريره يصبح الأمر وجوبيا على المحكمة إعادة تصحيحه وفقا للقواعد التي نص عليها القانون.

في هذا الصدد جاء في قرار المحكمة العليا على أنه متى كان ثابتا من أوراق الدعوى لاسيما حكم أول درجة أن إدارة الجمارك ضحية في القضية وأنه لا يوجد ما يفقد بأنها كلفت بالحضور أمام المحكمة للدفاع عن حقوقها المدنية ومن ثم جاء حكم أول درجة قد صدر غيابيا تجاهها رغم عدم إشارة الحكم إلى ذلك في منطوقة، وبذلك تكون لإدارة الجمارك الخيار بين طريق المعارضة في الحكم المذكور أو إستئنافه أمام المجلس، وقد إختارت إدارة الجمارك في قضية الحال الطريق الثاني فكان على المجلس حينئذ أن يعيد النظر في حكم أول درجة الذي خالف قواعد جوهرية في الإجراءات إثر الفصل في الدعوى دون تمكين الضحية من الحضور أمامها لتقديم طلباتها، وتتصدى وتحكم في الموضوع بالبت في طلبات إدارة الجمارك كما تقتضيه أحكام المادة 438 من قانون الإجراءات الجزائية.[1]

الفرع الثاني: إعادة الإجراء الباطل.

يتمثل عنصر إعادة الإجراء المعيب أن يحل محله إجراء سليم وصحيح إذا أمكن الأمر ذلك واستعادة أثاره القانونية مع تجنب العيب الذي شابه وأدى إلى بطلانه، فإذا تم تصحيحه على جهات الحكم إعادته حسب نموذجه القانوني والقواعد التي تحكمه إذا كان التصحيح جوازي قبل تقرير البطلان، وعند التقرير ببطلانه يصبح الأمر وجوبي وضروري لإعادة الإجراء الباطل.

[1] – كمال بوشليق، المرجع السابق، ص 108.

ويقصد بإعادة الإجراء الباطل إلغائه واستبعاده وجعل إجراء أخر صحيح يحل محله توافر شرطان لإعادته، يتمثل الشرط الأول في إستحالة إعادته بحكم القانون أو الواقع، فإذا إستحال مباشرته فلا جدوى من إعادته أما الشرط الثاني يتمثل في قيام من يملك قانونا إتخاذ الإجراء بإعادته ، كتكليف من باشر العمل الإجرائي باطلا بإعادته على وجهه الصحيح. أكدت المحكمة العليا في قرارها على أنه أما في القانون الجزائري لم يُضمن في نصوصه أي مادة تنص على إعادة الإجراء الباطل، غير أن الحكم الذي تضمنته المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية، يستفاد منها ضمنا على أن غرفة الإتهام التي تقضي ببطلان الإجراء المعيب، وعند الاقتضاء ببطلان الإجراءات اللاحقة له كلها أو بعضها، تقوم هي بنفسها أو تأمر قاضي التحقيق أو قاضي أخر غيره بتصحيح الإجراءات الباطلة، وذلك بإعادتها بطريقة سليمة خالية من العيوب التي أدت إلى بطلانها.[1]

الفرع الثالث: تحول الإجراء المعيب إلى إجراء صحيح.

تحول العمل الإجرائي المعيب إلى إجراء سليم هو الإعتداد بالقيمة القانونية التي تتواجد في الإجراء المعيب، والتي تصلح في تكوين عمل إجرائي أخر ، وفقه المرافعات والقانون الشكلي لا يمانعون من إستعادة هذه النظرية وأقلمة وموائمة منطقها، والعمل بها في مجال بطلان الأعمال الإجرائية، مع إستبعاد أو حذف شرط إنصراف نية الخصوم إلى الأخذ بالتصرف الجديد بدلا من التصرف المعيب، لأن الإجراءات ليست تصرفا قانونيا بقدر ما هو واقعة إرادية.[2]

ومن أمثلة تحول الإجراء الباطل في قانون الإجراءات الجزائية، عند تخلف وغياب عدة شروط في محضر التحقيق لصحته كحلف اليمين الموجهة لشهود القضية وحضور الكاتب. ورغم ذلك ترتب

[1] – قرار صادر عن الغرفة الجنائية الثانية بالمحكمة العليا، بتاريخ 09-03-1999 ، الطعن رقم 203953، الإجتهاد القضائي للغرفة الجنائية، قسم الوثائق بالمحكمة العليا، عدد خاص2003، ص 179.

[2] – أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 391.

بطلان هذه الإجراءات، فالتحول دون إعتباره محضر جمع إستدلال سليم وصحيح لأن هذا المحضر تتوافر فيه الشروط القانونية ويعتبر صحيحا.

وأنه قد يتضمن تحويل الإجراء المعيب رغم تقرير بطلانه عناصر إجراء أخر صحيح، فيتجرد النشاط المكون للإجراء الباطل من وصفه الأول الذي لحقه عيب أدى لبطلانه، ويتحول إلى وصف أخر يمثل عملا إجرائيا جديدا مستوفيا لجميع العناصر والشروط الجوهرية التي نص عليها القانون لهذا الإجراء، لأن نظرية تحويل الإجراء الباطل من النظريات البالغة الأهمية في القانون وهي مقررة كأصل عام للتصرفات القانونية.

وهناك قوانين إجرائية لا تأخذ بنظرية تحول الإجراء الباطل لإجراء صحيح كقانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ومن أمثلة ذلك الأمر الصادر من قاضي التحقيق بحبس المتهم غير الهارب مؤقتا دون إستجوابه هذا الأمر الصادر منه باطلا لتخلف شرط الإستجواب لصحته، ولكنه تحول إلى أمر صحيح صادر منه بالقبض على المتهم لأن الإستجواب يأتي لاحقا لأمر القبض. [1]

[1] – أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 392.

خاتمة

خاتمة:

يستخلص من دراستنا لهذا الموضوع أن إثارة البطلان في الإجراءات الجزائية يعد من المواضيع الشائكة والمعقدة التي تثير النقاش والجدل بين رجال الفقه والقضاء، وذلك لما يطرحه من اشكالات، والتي تستدعي إيجاد حلول محددة لها يترتب عنها نتائج وآثار تؤثر بدورها في الخصومة الجزائية وسيرها.

كما تبين لنا أن نظرية البطلان هي أحد أهم الجزاءات الإجرائية في قانون الإجراءات الجزائية، كما أن أهمية دراسة هذا الموضوع تظهر في أنها تقف سدا منيعا في مواجهة أي مخالفة لأحكام قانون الإجراءات الجزائية، تبدأ من أول إجراء من إجراءات الدعوى حتى صدور حكم بات فيها أو إنقضائها، وتبرز أيضا عند إنتهاك المبادئ الدستورية أو إغفالها كجزاء إجرائي يقود إلى هدم العمل الإجرائي وإهدار آثاره، وما يترتب على ذلك من نتائج بالغة الخطورة.

ويمكن حصر أهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال دراستنا كالآتي:

- يعتبر البطلان الجزاء الإجرائي الأهم والوحيد تقريبا، والذي حضي بعناية من قبل المشرع الجزائري حيث نظم أحكامه ضمن نصوص قانون الإجراءات الجزائية.

- تختص كل من جهات التحقيق والحكم بإقرار وإثارة حالات البطلان وذلك بالنظر إلى نوعه ونتائجه سواء إن كان بطلان مطلق أو قابل للتصحيح.

- الجزاءات الإجرائية مختلفة تماما عن الجزاء بمفهومه العام، ويتجلى هذا الإختلاف من خلال الآثار المترتبة عن كل منها إضافة إلا الجهات المختصة بإقرارها.

- خول المشرع الجزائري حق الدفع بالبطلان لجميع أطراف الدعوى وهو ما يعزز من حقوق الدفاع وبالتالي ضمان تحقيق أكبر قدر من العدل.

– البطلان كصورة للجزاء الإجرائي الجدير بتحقيق مصلحة المجتمع ومصلحة المتهم في حماية حريته الشخصية من التعدي عليها عند مباشرة الإجراءات.

– بالرغم من كون البطلان جزاء إجرائي إلا أن المشرع لم يتركه مطلقا، وإنما أحاطه بمجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية متى توافرت كانت بمثابة إقرار له.

– البطلان يختلف عن الجزاءات الإجرائية الأخرى كالسقوط وغيره، ولكن هذه الجزاءات تلتقي مع البطلان في توافر عيب ما أو مخالفة الشكل الواجب إتباعه.

– المشرع الجزائري أخذ بمذهبين هما مذهب البطلان بنص القانون والمذهب الجوهري أو الشكلي أو الذاتي، وترك تقرير حالات البطلان للجهات القضائية المختصة كغرفة الإتهام وجهات الحكم.

– البطلان المطلق لا يمكن التنازل عنه ولا يجوز تصحيحه عن طريق رضا أحد الأطراف، بل تقضي به محكمة الموضوع من تلقاء نفسها حتى ولو لم يدفع به أحد الخصوم، ويمكن الدفع به ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا وفق شروط محددة بينها القانون.

– ينصب البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم على حماية لمصلحة خاصة للأطراف وبالتالي هو ليس متعلق بالنظام العام، ويمكن لصاحب المصلحة التمسك به ويجوز التنازل عنه صراحة أو ضمنا، ويسقط في حالة عدم التمسك به ويصبح العمل الإجرائي صحيحا ومنتجا لأثاره القانونية بقوة الشيء المقضي فيه، ولا يمكن للمحكمة المختصة إثارته من تلقاء نفسها إلا بطلب من له مصلحة فيه، ولا يجوز إثارته ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا.

–عند تصحيح الإجراء المعيب تلغى وتجرد تلك الإجراءات الباطلة وتصبح كأن لم تكن، وتسحب من ملف الدعوى الاجراءات التي تم إلغائها واستبعاد الدليل المستمد والمستنبط منه وتعطيلها عن أداء وظيفتها التي وضعت له في سيرورة الخصومة الجزائية، ولا يجوز لأي جهة قضائية أو أحد الأطراف أو محاميهم الرجوع والإستناد إلى عناصر أو أدلة إثبات ضد الخصوم.

– لا ينطبق سحب الإجراءات الباطلة التي ألغيت من ملف القضية على جهات الحكم التي تم إلغائها بحكم قضائي، بل ينصب على إجراءات التحقيق القضائي أثناء التحقيق وبمعرفة قاضي التحقيق، وتودع لدى أمانة ضبط المجلس القضائي وليس المحكمة الإبتدائية.

– المشرع لم ينص في قانون الاجراءات الجزائية على إمتداد أثار البطلان على الإجراءات السابقة، بل منح السلطة التقديرية لقاضي الموضوع في تقدير وتحديد العلاقة بين الإجراء الباطل الذي يلحق الإجراءات التي تعاصره هذا ما يستشف من قرارات المحكمة العليا أن البطلان لا يمتد للإجراءات السابقة بل على الإجراءات التي تليه فقط.

وبعد الإستفادة من دراسة الموضوع نأمل أن يزيد المجال في مواصلة البحث الأكاديمي لهذا الموضوع والتوسع فيه حتى يستوفي حقه من طرف إجتهاد الدارسين ورجال القانون في الدراسات والأبحاث الاكاديمية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: النصوص التشريعية والتنظيمية.

1-الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 47، الصادر في 09 جوان 1966، المعدل والمتمم لا سيما بالقانون رقم 19-10 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019، الجريدة الرسمية، العدد 78.

2-الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالأمر رقم 21-08 المؤرخ في 08 يونيو 2021، الجريدة الرسمية، العدد 45، المؤرخة في 09 يونيو 2021.

قائمة المصادر والمراجع

ثانيا: الكتب.

3-إبراهيم التجاني أحمد ، نظرية البطلان وأثرها على الحقوق الشرعية في القوانين الإجرائية والجنائية السودانية، الطبعة الأولى، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض، 2012.

4-ابن منظور أبي الفضل جمال الدين، لسان العرب، المجلد 11، دار بيروت للطباعة والنشر، بيروت، 1995.

5-أبو الحسن أحمد فارس، معجم مقاييس اللغة، الطبعة الثانية، دار الفكر للنشر والتوزيع، بيروت، 1979.

6-أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

7-أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري – دراسة مقارنة ، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة النشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

8-أحمد الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

9-أحمد عبد الحكيم عثمان، تفتيش الأشخاص وحالات بطلانه، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002 .

10-أحمد فتحي سرور، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية ، مكتبة النهضة العربية للطباعة والنشر، القاهرة، 1959.

11-أحمد مليجي، التعليق على قانون المرافعات، الطبعة الثالثة، دار العدالة للنشر والتوزيع، مصر، 2003.

12-بهنام رمسيس، الاجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلا، منشأة المعارف، الاسكندرية، ج2، 1978.

13-الجندي حسني، الدفع ببطلان التفتيش في ضوء أحكام محكمة النقض، الطبعة12، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.

14-جوهر قوادري صامت، رقابة سلطة التحقيق على أعمال الضبطية القضائية في القانون الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2010.

15-حاتم حسن دكار، أصول الإجراءات الجنائية وفق أحدث التعديلات التشريعية والاجتهادات الفقهية والقضائية، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، 2005.

16-حامد الشريف، نظرية الدفوع أمام القضاء الجنائي، الطبعة الثالثة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية/ 1996.

17-حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في قانون الإجراءات الجنائية ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1984.

18-حسني حسن محمود، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1998.

19-دريات ملكية، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في ظل الإجراءات الجزائية الجزائرية، منشورات عشاش، 2003.

20-زيد محمد إبراهيم، تنظيم الإجراءات الجنائية في التشريعات العربية، الطبعة الأولى، دار النشر بالمركز العربي للدراسات والتدريب، الرياض، 1990.

21-سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 1999.

22-عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.

23-عاطف فؤاد الصحاح، أسباب البطلان في الأحكام الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.

24-عبد الباسط جميعي، مبادئ المرافعات في قانون المرافعات الجديد، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، القاهرة، 1980.

25-عبد الحكيم فودة، البطلان في قانون الإجراءات الجنائية – دراسة تحليلية على ضوء الفقه وقضاء النقض ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996.

26-عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري والمقارن، الطبعة الخامسة، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2001.

27-عبد العزيز سعد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991.

28-عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التحري والتحقيق، دار هومة، الجزائر، 2005.

29-عبد المهيمن بكر، إجراءات الأدلة الجنائية، الجزء الأول في التفتيش، الطبعة الأولى، مكتب الرسالة الدولية للطباعة، القاهرة، 1996- 1997.

30-عمر السعيد رمضان، مبادئ الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.

31-عويد مهدي، نظرية البطلان في نظام الإجراءات الجزائية السعودي دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والإقتصاد، الرياض، 2013.

32-فوزية عبد الستار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبنانية، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، 1975.

33-مأمون محمد سلامة ، شرح قانون الإجراءات الجزائية، ج2، مكتبة النهضة، مصر، 2008.

34-مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.

35-مجدي الجندي، اصول النقض الجنائي وتسبيب الأحكام، شركة مطابع المختار للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، الإسكندرية مصر ، 2002.

36-محمد رواس، معجم لغات الفقهاء، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت، 1996.

37-محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمة الجزائية، ط2 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012.

38-محمد علي سالم الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996.

39-محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996.

40-محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، الجزء 03، دار الهدى عين الميلة، الجزائر، 2009.

41-محمد مروان ، الموسوعة القضائية الجزائرية ، الدفوع الجوهرية في المواد الجزائية، ط1، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر، 2004 .

42-محمد مروان، الدفوع الجوهرية في المواد الجزائية، دار الغرب للنشر، الجزائر، 2004.

43-محمود نجيب حسني، البطلان في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1993.

44-مدحت محمد الحسيني، البطلان في المواد الجنائية، ط1، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية، 2006.

45-مصطفى عبد الحميد عياد، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 02، الكتاب الثاني، الطبعة الأولى، الجامعة الإسلامية، فلسطين، 2004.

46-منى جاسم الكواري، التفتيش شروطه وحالات بطلانه دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.

47-نبيل صقر، الموسوعة الجنائية للبطلان في المواد الجنائية، دار المطبوعات لهلال الخدمات الجامعة، الإسكندرية، 1999.

48-نجيب سلطاني، معايير إجراءات التحري والإستدلال عن الجريمة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والإقتصاد، الرياض، 2014.

49-نواصر العايش، تقنين الإجراءات الجزائية، مطبعة قرفي، باتنة، الجزائر، 1992.

50-وحيد علي مرقوص، قاضي التحقيق في قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد – دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015.

51-يوسف دلاندة، قانون الإجراءات الجزائية، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2007 .

ثالثا: الأطروحات والرسائل الجامعية.

52-إبراهيم محمد بن حمود الزنداني، إجراءات الإستدلال والتحقيق الإبتدائي في الجرائم الإلكترونية وأثرها على حجية أدلة الإثبات وأحكامها في القانون اليمني والكويتي والقطري – دراسة شرعية وقانونية مقارنة ، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة فطاني، 2019.

53-دايخ سامية، بطلان إجراءات التحقيق الإبتدائي في التشريع الجزائري، أطروحة للحصول على شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الإجرائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر، 2016.

54-فتحي والي، نظرية البطلان في قانون المرافعات، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة،1981.

55-محمد مصطفى عيروط، الآثار المترتبة على بطلان التوقيف في مرحلة التحقيق الابتدائي – دراسة مقارنة، قدمت هذه الأطروحة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون العام، كلية القانون، جامعة عمان العربية، عمان، 2012.

56-هاشمي وهيبة، الإجراءات الإستثنائية للبحث والتحري عن الجرائم في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة للحصول على شهادة الدكتوراه في القانون الإجرائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2015- 2016.

57-أسامة عبد الله محمد زيد الكيلاني، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني أطروحة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2008.

58-رشيدة مسوس، استجواب المتهم أمام قاضي التحقيق، رسالة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2006.

59-السبهان فهد إبراهيم، إستجواب المتهم بمعرفة سلطة التحقيق، رسالة مقدمة للحصول على درجة الماجيستير، جامعة المنصورة، مصر، 1995.

60-شاكر بن عيسى، بطلان العمل الإجرائي الجزائي دراسة مقارنة ، رسالة للحصول على درجة الماجيستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة جرش الأهلية، الأردن، 2017.

61-عبد المجيد بوسليو، بطلان التحقيق الإبتدائي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 1999.

62-معمري كمال، غرفة الإتهام، بحث لنيل شهادة الماجيستير في القانون الجنائي، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة بن معمري عكنون، الجزائر، 1997.

رابعا: المقالات والمجلات العلمية.

63-أحمد حسين سلمان، بطلان العمل الإجرائي في مرحلة التحقيق الإبتدائي، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة ديالي، العراق، المجلد السادس، العدد 01، 2017.

خامسا: الأحكام والقرارات القضائية.

64-قرار جنائي صادر في : 20/02/1979 ملف رقم 19418، المجلة القضائية، العدد الأول لسنة 1989.

65-قرار جنائي صادر في : 12/07/1988 ملف رقم 48744 ، المجلة القضائية، العدد الثالث لسنة 1990.

66-قرار جنائي صادر في 1993/07/07 ملف رقم 97774 ، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 1994.

67-قرار جنائي صادر في 20/11/1984 ملف رقم 41088 ، المجلة القضائية، العدد الأول لسنة 1989.

68-قرار جنائي صادر في 21/05/1985 ملف رقم 40779 ، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 1990.

69-قرار جنائي صادر في 1986/12/20، ملف رقم 38154 ، المجلة القضائية، العدد الثالث لسنة 1989.

70-قرار جنائي صادر في 1985/05/21 ملف رقم 40779 ، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 1990.

71-قرار صادر عن الغرفة الجنائية الثانية بالمحكمة العليا، بتاريخ 09-03-1999 ، الطعن رقم 203953، الإجتهاد القضائي للغرفة الجنائية، قسم الوثائق بالمحكمة العليا، عدد خاص2003.

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

كلمة شكر .....

الإهداء .....

مقدمة 01

الفصل الأول: ماهية البطلان أمام جهات القضاء الجزائي

المبحث الأول: مفهوم البطلان الجزائي 06

المطلب الأول: تعريف البطلان الجزائي وتمييزه عن غيره من المفاهيم 06

الفرع الأول: تعريف البطلان الجزائي..... 07

الفرع الثاني: تمييز البطلان عن غيره من المفاهيم..... 10

المطلب الثاني: نظريات البطلان 15

الفرع الأول: نظرية البطلان الإلزامي..... 15

الفرع الثاني: نظرية البطلان القانوني..... 17

الفرع الثالث : نظرية البطلان الذاتي (الجوهري) 19

الفرع الرابع : نظرية لا بطلان بغير ضرر 24

المبحث الثاني: أنواع البطلان وحالاته..... 26

المطلب الأول: أنواع البطلان..... 26

الفرع الأول : البطلان المطلق (المتعلق بالنظام العام) 27

الفرع الثاني: البطلان النسبي 33

المطلب الثاني : حالات البطلان..... 36

الفرع الأول: البطلان المقرر بنص صريح 36

الفرع الثاني: حالات البطلان لمخالفة الإجراءات الجوهرية..... 42

الفصل الثاني: ميادين إثارة البطلان أمام جهات القضاء الجزائي والآثار المترتبة عليه

المبحث الأول : ميادين إثارة البطلان أمام جهات القضاء الجزائي 50

المطلب الأول : البطلان خلال مرحلة التحقيق الابتدائي 50

الفرع الأول : مرحلة جمع الاستدلالات والتحريات 51

الفرع الثاني : بطلان الاستجواب 52

الفرع الثالث : بطلان إجراءات التحقيق..... 57

المطلب الثاني : البطلان خلال مرحلة المحاكمة..... 61

الفرع الأول : البطلان المتعلق بقواعد انعقاد المحكمة..... 62

الفرع الثاني : البطلان المتعلق بقواعد المرافعات 68

الفرع الثالث: بطلان الحكم..... 72

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على تقرير البطلان أمام جهات القضاء الجزائي 75

المطلب الأول : تجريد الإجراء الباطل من أثاره القانونية 75

الفرع الأول: أثار تقرير البطلان على الإجراء نفسه 76

الفرع الثاني: آثار تقرير البطلان على الإجراءات السابقة للإجراء المعيب 79

الفرع الثالث: أثار تقرير البطلان على الإجراءات الموالية له 81

المطلب الثاني: الحد من أثار الإجراء الباطل 82

الفرع الأول: تصحيح الإجراء الباطل لتحقق الغاية منه 83

الفرع الثاني: إعادة الإجراء الباطل 85

الفرع الثالث: تحول الإجراء المعيب إلى إجراء صحيح 86

خاتمة..... 89

قائمة المراجع..... 93

فهرس الموضوعات 102