وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة يحي فارس بالمدية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

بعنوان:

بطلان إجراءات التحقيق القضائي

مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماستر

تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

من تقديم الطالبين:

بشاني مختار

دحماني زهية

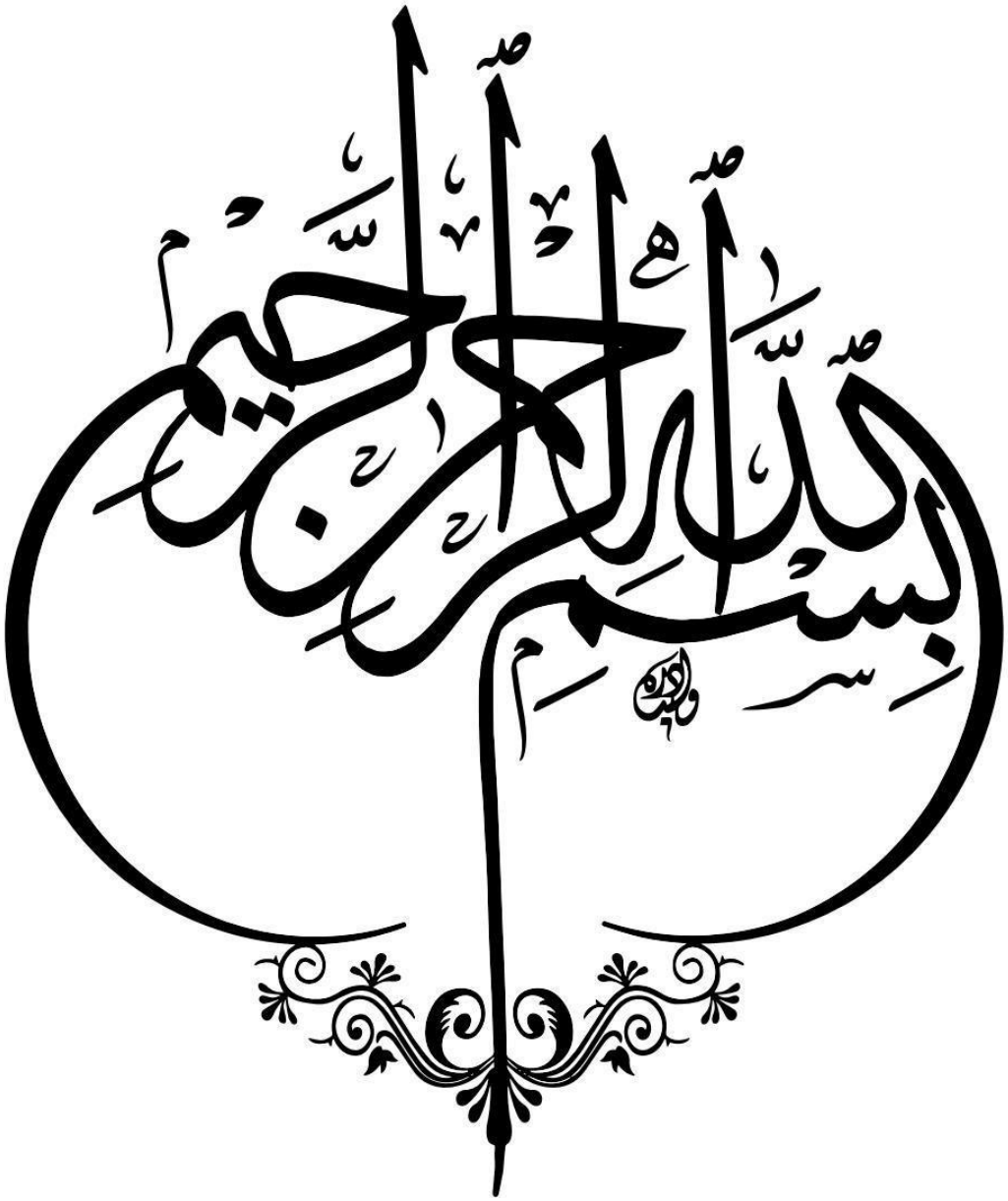
تحت إشراف الأستاذ:

د. صفاي العيد

لجنة المناقشة:

الإسم واللقب	جامعة يحي فارس بالمدية	الصفة
الدكتور العمري عبدالقادر	جامعة يحي فارس بالمدية	رئيس
الدكتور صفاي العيد	جامعة يحي فارس بالمدية	مشرف
الدكتور حماني عبلة	جامعة يحي فارس بالمدية	مناقش

السنة الدراسية: 2024/2023


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

" إِقْرَأ وَرَبُكَ الأَكْرَمْ، الذِي عَلَمَ بِالْقَلْمْ، عَلَمَ الإِنْسَانَ مَالَمْ يَعْلَمْ "

سورة العلق الآية 05.

والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

نتقدم بالشكر إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة المدية، كما نتقدم بالشكر إلى الاستاذ "صفاي العيد " لتكرمه بقبول الإشراف علينا وبتوجهاته في إنجازنا لهذه المذكرة .

كما نتقدم بالشكر والامتنان إلى الأساتذة الكرام اعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة.

وفي الاخير نتوجه بجزيل الشكر لكل من ساهم في هذا العمل.

إهداء

إلى روح والديا وأخي رحمهم الله ،

وإلى رمز التضحية والمودة والرحمة رفيقة دربي وسندي زوجتي

(خديجة)

إلى زينة الحياة الدنيا وزهرتها فلذات كبدي

(عبد العزيز ، بهجة ملاك ، ومحمد جلال)

إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل راجيا من الله تعالى أن يوفقنا وإياهم إلى ما فيه الخير.

بشاني مختار.

إهداء

(وَآخِرُ دَعْوَاهُمْ أَنِ الحَمْدُ لله رَبِ العَالَمِينَ)

سورة يونس الآية 10

أُهدي هذا العمل إلى الوالدين العزيزين أطال الله في عمرهما .

لقوله تعالى: (وَقُلْ رَبِ إِرْحَمْهُمَا كَمَا رَبَيَانِي صَغِيرًا)

وإلى جميع اخوتي واخواتي، حفظهم الله

والى جميع الصديقات

نهدي خلاصة العمل المنجز فيباركه الله تعالى.

زهية .

مقدمة

مقدمة :

إن الحرية الشخصية للأفراد مكفولة في الدستور والقانون ، ويجب إحاطتها بضمانات قانونية تحول دون المساس بها ، وبذلك فأي إجراء قضائي يمس الحرية الشخصية للأفراد لابد أن يتم في شكل يضمن الموازنة بين حق المجتمع في الوصول إلى الحقيقة وعقاب المذنب وبين المحافظة على حق الفرد في الحرية الشخصية ، وهذا ما تهدف إليه السياسة الجزائية الحديثة التي تقوم على مراعاة المصلحة العامة وضمان سيرورة العدالة التي تقتضي معاقبة مرتكب الجريمة ، وأيضا تقتضي كذلك الحفاظ على حريات الأفراد وحقوقهم ، وتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه ، وبذلك ضمان إقامة التوازن بين حق الدولة في التحقيق والاتهام وبين حقوق المتهم .

وتمر الدعوى الجزائية بعدة مراحل تعد مرحلة التحقيق من أخطر تلك المراحل ، من خلالها يمكن أن تتخذ إجراءات مقيدة لحرية الأفراد مثل إجراءات القبض والتفتيش والحبس، والتي تعد خطيرة الأمر الذي دفع المشرع إلى وضع العديد من الضمانات التي تجعل تلك الإجراءات مقيدة بالشرعية الإجرائية والتي تقوم على مبدأ " لا إجراء بدون نص قانوني" ، غير أنه لا يكفي النص على هذه الضمانات في القانون دون تقرير الجزاء المناسب لمخالفتها .

إن قاضي التحقيق ليس له مطلق الصلاحيات فهو مقيد أثناء اتخاذه إجراءات التحقيق بقيود تشكل ضمانات لمصلحة المتهم وحقوق الدفاع ، فقد وضع المشرع العديد من الضمانات التي من شأنها احترام وحفظ حقوق المتهم، وأوجب تنظيماً لمباشرة إجراءات التحقيق القضائي ضده ضمن قواعد وضوابط وبيانات تخضع لها سلطة التحقيق، إلا أنه يمكن لهذه القواعد أن تتم مخالفتها بالرغم مما تمثله من صفة الإلزام، وهنا يكون لأطراف الخصومة الجزائية من نيابة ومتهم وطرف مدني الحق في إثارة بطلان الإجراء إذا ما شابه أي خلل يؤدي به إلى البطلان وكون ذلك وفقا لشروط محددة قانونا وأمام جهات معينة على سبيل الحصر.

ويعتبر البطلان جزاءا إجرائيا يخص العمل الإجرائي المخالف فيؤدي إلى إبطاله بشكل كلي أو جزئي، والبطلان قد يكون سببه إغفال عنصر يشترط القانون القيام بالإجراء وفقا له ، وقد يكون سببه مباشرة الإجراء بطريقة غير سليمة، وأيضا قد ينجم البطلان كجزاء على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأي إجراء جوهري فيعدمه ويمنعه من ترتيب آثاره القانونية.

والبطلان يعد استثناء عن الأصل ذلك أن الأعمال الإجرائية يفترض أن تتم بصورة صحيحة ، لذلك يعتبر البطلان من أهم المواضيع التي تناولها قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، وذلك

لارتباطه بفكرة العدالة الجزائية وحماية الحقوق والحريات الشخصية اللذان يعدان الهدف الأساسي للإجراءات الجزائية.

وتكمن أهمية موضوع " بطلان إجراءات التحقيق القضائي " في إظهار الضمانات التي يتمتع بها أطراف الخصومة الجزائية من نيابة ومتهم وطرف مدني أثناء اتخاذ إجراءات التحقيق القضائي ، وذلك لتحقيق التوازن بين حق الدولة في العقاب وحق المتهم في الحرية الفردية ، وحق الطرف المدني في جبر الضرر ، بغية الوصول إلى الحقيقة بضمانات تكفل عدم المساس بالحريات وكفالة احترام الحق في الدفاع ، كما تظهر أهمية الموضوع في تسليط الضوء على الخلل الذي قد يعتري إجراءات التحقيق القضائي ومعرفة الجزاء المترتب عليه، والمتمثل في البطلان باعتباره وسيلة لتحقيق العدالة الجزائية ، وتعتبر معرفة الأحكام المتعلقة بالبطلان والأعمال الإجرائية التي يترتب على مخالفتها بطلان إجراءات التحقيق جد مهمة ، ذلك أن تقييد هذه الأعمال وإحاطتها بشكليات إجرائية يعطيها حصانة إجرائية ، لأن الاعتماد على أدلة ناتجة عن إجراءات خارقة للشرعية الإجرائية قد يؤدي إلى إدانة البريء وتبرئة المذنب .

والهدف من هذه الدراسة إدراك الحقيقة الواقعية في الدعوى الجنائية، سواء بتقرير براءة المتهم أو بالكشف عن إدانته، ولكن بلوغ هذه الغاية الكلية مشروط في سيرورته بالتوفيق باعتبارات عدة قد تبدو في ظاهرها متعارضة، وحماية حقوق الدفاع وحريات المتهم من ناحية وحماية مصالح المجتمع من ناحية أخرى على طريق تنظيم فعال للدعوى الجنائية يباشرها نظام قضائي، وتتجلى صور الاعمال الإجرائية الجنائية في مراحل التحقيق ، ومن الطبيعي أن ينظم المشرع هذه الاعمال الإجرائية على نحو دقيق بالنظر لخطورة وظيفتها وحساسية ارتباطها بالحقوق والحريات الفردية، ولكي تنتج هذه الاعمال آثارها القانونية فلا بد من ان تتخذ بالمطابقة للنموذج المرسوم قانونا.

حيث اعترضتنا صعوبات وعراقيل أثناء إنجازنا لهذا البحث ،أهمها قصر الفترة المحددة لتقديم البحث ،وأيضا قلة المراجع المتعلقة بموضوع البحث لاسيما المراجع الوطنية ، كما أن موضوع البطلان في حد ذاته موضوع شائك ودقيق وعملي ، يتطلب البحث في التطبيقات القضائية التي تعد جد قليلة ، نظرا لعزوف الدفاع عن اللجوء إلى الدفع به في كثير من الأحيان ، وأيضا عدم تفعيله من طرف القضاء من جهة أخرى ، الأمر الذي جعل الاجتهاد القضائي بخصوصه قليل مقارنة مع مواضيع أخرى .

هناك العديد من الدراسات السابقة التي تناولت موضوع البطلان سواء في شكل رسائل ماجستير أو ماستر أو دكتوراه ، وقد تناولت تلك الدراسات الموضوع بأساليب مختلفة وما يلاحظ عليها

أن بعضها تناول الموضوع بالمقارنة بين القانون الجزائري وقوانين أجنبية ، وبعضها وسع الموضوع إلى بطلان المحاكمة الجزائية ، ومنها على سبيل المثال :

- مذكرة ماجستير للأستاذ محمد الطاهر رحال تحت عنوان " بطلان إجراءات التحقيق في قانون الإجراءات الجزائية" ،عن جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر ، 2009 .
- رسالة دكتوراه للأستاذة دايخ سامية تحت عنوان " بطلان إجراءات التحقيق الابتدائي في التشريع الجزائري " من جامعة مستغانم كلية الحقوق و العلوم السياسية ، 2016-2017 .

وعليه فنحن في بحثنا هذا حصرنا موضوع البطلان في إجراءات التحقيق القضائي وفي ظل القانون الجزائري .

إن الإشكالية التي يطرحها موضوع دراستنا تكمن في مدى إمكانية التوفيق بين مصلحة المجتمع في حماية أمنه واستقراره ومصلحة الأفراد في حماية ضمانات حرياتهم وحقوقهم الأساسية أثناء مرحلة التحقيق القضائي ، من خلال تفعيل إجراءات بطلان التحقيق القضائي ، ذلك أن أخطر ما يوصف به البطلان أنه سلاح ذو حدين فإذا ما تم تطبيق الأعمال الإجرائية بطريقة صحيحة تكفل عدم بطلانها ، فهذا يعني سلامة الإجراءات وبالتالي تحقيق عدالة فاعلة فلا يفلت الجاني من العقاب، أما إذا تم تطبيقها بطريقة معيبة فمن الممكن وصفها بالبطلان وبالتالي فإن هذا سيؤدي إلى إفلات الجاني وعقاب آخرين لا ذنب لهم وتراكم القضايا، وهو الأثر المقابل للبطلان الذي قد يؤدي إلى المساس بالعدالة وانتشار الفوضى وعدم الأمن والاستقرار واستغلال المجرمين لنصوص البطلان للإفلات من العقاب ، فالإشكالية المطروحة هي ما مدى توفيق المشرع الجزائري والقضاء الجزائري بين حق المجتمع في العقاب ، وحق المتهم في الحرية ، وحق الضحية في جبر الضرر، في ظل النصوص القانونية المنظمة لبطلان إجراءات التحقيق القضائي ، و في ظل تطبيق إجراءات بطلان إجراءات التحقيق القضائي ؟

لمعالجة موضوع الدراسة والإشكالية المطروحة اتبعنا في هذا البحث المنهج الوصفي لإعطاء فكرة عن هذا الموضوع و جزئياته، و البحث في كل ما يتعلق بجوانبه في المجال الفقهي و الوقوف على

ماهية البطلان باستظهار مفهومه و مذاهبه وأنواعه ، و تطبيقاته على إجراءات التحقيق الابتدائي، كما تم الاعتماد على المنهج التحليلي و ذلك من خلال استعمال التحليل و التفسير لنصوص قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة به وكذا الاجتهادات القضائية المتعلقة بالموضوع .

وتطبيقا لذلك فقد تطلبت منهجية البحث معالجة الموضوع وفقا لخطة متوازنة قدر الإمكان ، فقسمنا البحث إلى فصلين ، تناولنا في الفصل الأول الإطار المفاهيمي للبطلان ، فقسمناه إلى مبحثين عالجنا في المبحث الأول ماهية البطلان وفي المبحث الثاني تطرقنا إلى تطبيقات بطلان التحقيق القضائي، أما الفصل الثاني فقد درسنا فيه إجراءات وآثار بطلان التحقيق القضائي ، وقسمناه إلى مبحثين تطرقنا في المبحث الأول إلى إجراءات البطلان ، أما المبحث الثاني فقد تناولنا بالدراسة آثار البطلان.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي للبطلان

يعتبر الإجراء الجنائي أو العمل الإجرائي الجنائي نواة الخصومة الجنائية [1]، باعتبار هذه الأخيرة رابطة إجرائية تبدأ بتحريك الدعوى العمومية بغية الوصول إلى إثبات الجريمة ومعاقبة الجاني، ويتم ذلك من خلال مجموعة من الأعمال الإجرائية التي تنظم هذه الخصومة [2] .

والبطلان هو الجزاء الذي يلحق إجراء ما نتيجة مخالفته أو إغفاله لقاعدة جوهرية في الإجراءات يترتب عنه عدم إنتاجه لأي أثر قانوني[3].

فالبطلان إذا هو أهم جزاء إجرائي قد يلحق إجراء معين من إجراءات التحقيق ، إلا أن هذا لا يعني انتفاء وجود جزاءات أخرى تتشابه مع البطلان من ناحية وتختلف عنه من ناحية أخرى ، مما يطرح تساؤلات حول مدى تشابه و تميز هذه الجزاءات الإجرائية عن البطلان، وكذلك حول نطاق تقريره .

لهذا بادر المشرع إلى تنظيم أحكام البطلان بنصوص خاصة، وقد ساهم الفقه والقضاء أيضا بقسط كبير في توسيع تطبيقات البطلان وزيادة الضمانات الممنوحة للأفراد أثناء إجراءات الدعوى الجزائية بوجه عام وأثناء إجراءات التحقيق بوجه خاص ، مما أدى إلى قيام البطلان على مذهبين مختلفين من حيث الأساس والآثار المترتبة وهما البطلان القانوني والبطلان الجوهري، كما انعكس ذلك أيضا على تقسيم البطلان إلى بطلان مطلق وبطلان نسبي بحسب تعلقهما بالمصلحة التي يسعيان إلى حمايتها سواء كانت عامة أو خاصة.

من هذا المنطلق سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين، فنخصص المبحث الأول لتحديد ماهية البطلان ثم نتناول في المبحث الثاني تطبيقات بطلان التحقيق القضائي.

---

[1] - د. سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي محاولة تأصيل أسباب البطلان في ظل قضاء النقض في مصر و لبنان و فرنسا، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، 2008 ، ص18 .

[2] - د. وعدي سليمان علي المزوري، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية ، الطبعة الاولى، دار الحامد للنشر والتوزيع،الأردن ، 2009 ، ص 76.

[3] - أحمد الشافعي ، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية ، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية ،دار هومة، الجزائر، 2005، ص 11 .

المبحث الأول: ماهية البطلان.

بطلان الإجراء هو جزاء يلحق كل إجراء معيب نتيجة عدم احترام النموذج المنصوص عليه قانونا [1]، وتستقر التشريعات الحديثة على أن البطلان هو الوسيلة العملية اللازمة لتحقيق سلامة العدالة، و هيبتها في جميع مراحل الدعوى [2] .

ولتبيان الطبيعة القانونية للبطلان فإن هذا المبحث ينصب على مفهوم البطلان في المطلب الأول، ثم يتناول مذاهب البطلان وأنواعه في المطلب الثاني .

المطلب الأول : مفهوم البطلان.

البطلان أحد صور الجزاءات التي تلحق الإجراء المعيب، أي العمل الإجرائي الذي يتخذ في إطار الخصومة الجنائية أو في المرحلة السابقة عليها والممهدة لها وهي مرحلة الاستدلال، متى افتقر هذا العمل إلى أحد مقوماته الموضوعية، أو تجرد من أحد شروطه الشكلية ، ويترتب على بطلانه الحيلولة دون ترتيب الآثار القانونية التي كان يمكن ترتيبها فيما لو وقع صحيحا [3].

والبطلان على ضوء التعريف السابق هو جزاء نتيجة عدم المطابقة بين الإجراء الواقع وبين الإجراء المرسوم قانونا ، ولاستظهار ماهية البطلان سوف نخصص هذا المطلب إلى تعريف البطلان في الفرع الأول و تمييزه عن الأنظمة المشابهة له في الفرع الثاني .

الفرع الأول : تعريف البطلان.

إن البطلان باعتباره مفهوما معقدا يتطلب التوضيح والشرح ، ولإعطائه تعريفا دقيقا وشاملا لا بد من معالجة ذلك معالجة متعددة الأبعاد ، فالبطلان له معاني في اللغة وهذا ما سنتناوله في النقطة الأولى ، كما أنه يتميز بتعريفات قانونية متعددة ، وهذا ما سنتطرق له في النقطة الثانية ، وهو أيضا يتضمن تعريفات اصطلاحية دقيقة ، سوف نتطرق لها في النقطة الثالثة .

---

1 - أ. محمد حزيط ، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري ،د.ط، دار هومة ، الجزائر ، 2000، ص 171 .

2 - د. مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، النظرية العامة للإثبات الجنائي، ج10، د.ط ، دار هومة، الجزائر، 2003 ، ص 542.

3 - د. سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، دراسة تحليلية نقدية للتشريع المصري والقضاء المقارن ، د . ط ،دار المطبوعات الجامعية جورج عوض ، الإسكندرية ، 2015 ، ص17 .

أولا: التعريف اللغوي.

البطلان من الناحية اللغوية، هو نقيض الحق و يرادفه الخطأ و الكذب و الفساد و العدم [1] ويقال بطل الشيء أي صار ملغى استعماله، و باطل أي عديم القيمة أو عبث ، وإبطال أي إلغاء، وأبطل فلان أي جاء بكذب و ادعى باطلا [2] ، وهو وصف لتصرف أو عمل لم يستوفي صحته أو أحد أركانه تعتريه مخالفة تؤدي إلى تقرير بطلانه، وهذا الإجراء الباطل محظور وممنوع غير ذي أثر، ولا يكون صحيحا بأصله [3] ، ويكون الحق والباطل متضادان لقوله تعالى:" وَلَا تَلْبِسُواْ الْحَقَّ بِالْبَاطِلِ وَ تَكْتُمُواْ الْحَقَّ وَ أَنْتُمْ تَعْلَمُونَ " [4] .

ثانيا :التعريف الاصطلاحي.

يقصد بالبطلان اصطلاحا عدم المطابقة بين الإجراء الواقع و بين ما هو مشروع بأصله و وصفه ، و هناك من يرى أن تعريف البطلان لا يختلف في الشريعة عما عليه في القانون ، فهو ذلك الأمر غير المشروع و الوارد على صورة غير مطابقة لما أمر به المشرع ، فهو غير مشروع بأصله ومن تم فإنه مضمحل من أسبابه [5] ، كما يقصد به أنه تجاهل الإجراء وعدم الاكتراث به، وتفويت الغرض المقصود منه على من قام به [6] .

وقد اختلف فقهاء وشراح القانون في تعريف البطلان من الناحية الفقهية ، لذا نجد تعاريف كثيرة ومتعددة له، فهناك من عرفه بأنه :" تكييف قانوني لعمل يخالف نموذجه القانوني مخالفة تؤدي إلى عدم إنتاج الآثار التي يرتبها عليه القانون إذا كان كاملا " [7]، وعرفه البعض بأنه:" وصف يلحق العمل

القانوني الإجرائي نتيجة مخالفته للنموذج القانوني" [8]، في حين عرفه البعض الآخر بأنه:" الجزاء الإجرائي الذي يستهدف كل عمل إجرائي لا يتوافر فيه عنصرا أو أكثر من العناصر الجوهرية

---

1 - عبد الله البستاني، البستان معجم لغوي مطول، د.ط ، مكتبة لبنان، 1992، ص72 .
2 - متر إلياس ، قاموس إلياس للجيب ، د.ط ، دار الجيل ، بيروت ، ص 42 .
3 - جيرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية ، ترجمة منصور القاضي مجد، الطبعة الثانية، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر والتوزيع ، لبنان ، 2009 ، ص321 .
4- سورة البقرة، الآية 42.
5- د.عادل عبد العل خراشي ، ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، د.ط ،دار لجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ، 2006، ص560 .
6- د. رمسيس بهنام ، الإجراءات الجزائية تأصيلا وتحليلا، د.ط ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1984 ، ص81 .
7- د . فتحي والي، نظرية البطلان في قانون المرافعات، الطبعة الأولى ، منشأة المعارف، الإسكندرية ، 1960، ص 07.
8- د. علي أبو عطية هيكل، قانون المرافعات المدنية و التجارية، د.ط ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، 2007، ص 391 .

التي يستلزمها فيه، ويترتب عليه عدم إنتاجه الآثار القانونية، التي ترتبها القاعدة الإجرائية عليه إن كان كاملا "[1] وهناك من يرى أنه :"جزاء يترتب على فقد شرطا من شروط صحته "[2] .

ومن التعاريف الأخرى للبطلان أنه :" الجزاء الذي رتبه القانون على مخالفة القواعد و الإجراءات التي أوجب على المحاكم مراعاتها، بحيث يصير الإجراء عديم الأثر غير مرتب ما قد يرتب الإجراء الصحيح من الآثار القانونية" [3] .

ويعرف أيضا بأنه:" جزاء إجرائي وضع لتنفيذ إرادة المشرع في إتمام الأعمال الإجرائية، حسب القواعد المعينة في القانون تحقيقا للضمانات التي أراد توفيرها في الخصومة "[4] .

يتضح من جملة هذه التعاريف أنها تقرر بصورة عامة أن للبطلان عنصرين أساسيين هما العيب الذي ينتج بسبب مخالفة العمل الإجرائي لشروطه القانونية والمنصوص عليها في القاعدة الإجرائية، أما العنصر الثاني فيتمثل في سلب هذا العمل فاعليته في إحداث آثاره القانونية نتيجة لهذا العيب.

يستخلص من كل ذلك أن البطلان هو جزاء تخلف كل أو بعض شروط صحة الإجراء، يفترض وجود عيبا قانونيا شاب الإجراء فيعد بذلك وسيلة قانونية لإحباط أي عمل مخالف للقواعد القانونية [5] ، غير أنه يلاحظ أنه إذا كان البطلان نظاما قانونيا يعمل على تحقيق إرادة المشرع بضمان قانونية الأعمال الإجرائية، إلا أنه يثير بعض الصعوبات والمشاكل القانونية، لأن التسليم بوجوب إبطال أي عمل إجرائي تم بالمخالفة لشروطه القانونية ومهما كان نوع المخالفة ، فإن ذلك يؤدي حتما للمغالاة في الشكلية والذي ينتج عنها تعطيل الفصل في الدعوى الجزائية، وتكديس للقضايا التي لا فائدة منها، و وسيلة يستعملها

---

1 - د. محمود إبراهيم محمد مرسي، نقض الأحكام الجنائية والآثار المترتبة عليها في الفقه الإسلامي و القانون الجنائي،د.ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، 2006 ، ص 184 .

2 - د. عوض محمد عوض، التفتيش في ضوء أحكام النقض، الطبعة الأولى ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ، 2011 ، ص439 .

3 - د. رؤوف عبيد ، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية ،ج 16، د.ط ، دار الفكر العربي، مصر ،1963، ص 165 .

4 - د. مدحت نجيب حسني، البطلان في المواد الجنائية ، د.ط ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ،1993، ص 351 .

5 - د. إلياس أبوعيد، أصول المحاكمات الجزائية بين النص والاجتهاد والفقه ، دراسة مقارنة ،ج 16، د.ط ، منشورات الحلبي، لبنان ، 2003، ص 482 .

المتهم للإفلات من العقاب بالحكم عليه، مما يؤثر سلبا على النظام الاجتماعي و يلحق ضرار بالمجتمع، إذ تعتبر السرعة في الفصل في القضايا و إصدار العقوبات المناسبة ، إحدى شروط حسن سير العدالة.

الفرع الثاني : تمييز البطلان عن الأنظمة المشابهة له .

من أجل السير العادي للدعوى الجزائية خلال جميع مراحلها، وإرساء النظام الإجرائي على الوجه المطلوب، جعل المشرع والقضاء الإخلال بالقواعد الإجرائية الهامة تؤدي وحدها إلى بطلان الإجراء المشوب بهذا النوع من العيب، وهي ما أطلق عليها اسم قواعد الإجراءات الجوهرية [1]، إلا أنه يلاحظ أن البطلان ليس هو الجزاء الإجرائي الوحيد الذي يصيب العمل الإجرائي بل يوجد جزاءات إجرائية أخرى والتي يمكن أن تصيب العمل الإجرائي بعيب من العيوب، وهذه الأخيرة ليست على درجة واحدة ، وإنما تتحدد بحسب نوع المخالفة التي تمت بين العمل و نموذجه القانوني المحدد في القاعدة الإجرائية ، فإذا كانت هذه المخالفة قد ظهرت في صورة عدم المطابقة الجزئية بين العمل و شروطه، نكون أمام جزاء البطلان، أما إذا كانت المخالفة قد ظهرت في صورة عدم المطابقة الكلي للعمل الإجرائي مع شروطه القانونية، فإن الجزاء المناسب لمثل هذا العمل يكون الانعدام، في حين إذا كانت المخالفة ناجمة عن عدم احترام شروط العمل الخاصة بالمواعيد الإجرائية ، كان الجزاء المترتب على ذلك هو السقوط، و أخيرا فإن المخالفة الناجمة عن عدم مراعاة شروط العمل الإجرائي الذي يظهر في صورة طلب والذي يسمح للقضاء بالفصل في موضوعه، تؤدي إلى فرض جزاء عدم القبول[2] .

ونظرا لوجود جدل فقهي حول مدى التقاء وتمايز هذه الجزاءات الإجرائية عن البطلان، وجب التطرق في هذا الفرع إلى أوجه التشابه و التمايز بين البطلان و السقوط في النقطة الأولى ، وبين البطلان وعدم القبول في النقطة الثانية ، و بين البطلان والانعدام في النقطة الثالثة.

أولا: تمييزه عن السقوط.

يحدد المشرع للشخص مواعيد معينة لمباشرة الأعمال الإجرائية، وذلك انطلاقا من السياسة التشريعية في تنظيم الخصومة الجزائية، وتحقيقا لمبدأ استقرار المراكز والأوضاع القانونية داخل هذه الخصومة ، فإذا انقضت هذه المواعيد و الآجال المحددة دون مباشرة هذه الأعمال، امتنع على الشخص

---

[1] - د.وعدي سليمان علي المزوري، المرجع السابق، ص139.
[2] - المرجع نفسه، ص129.

القيام بها بعد ذلك، بمعنى أن حقه في القيام بها يكون قد سقط [1]، لذلك فالسقوط هو جزاء إجرائي يترتب على عدم ممارسة الحق في مباشرة عمل إجرائي خلال المهلة التي حددها القانون [2] .

ويعرف الفقهاء جزاء السقوط تعاريف متعددة فمنهم من يرى بأنه :" سقوط الحق في اتخاذ الإجراء، يعني فقدان أو انقضاء الحق في القيام بإجراء معين، بسبب تجاوز الحدود التي قررها المشرع لمباشرة هذا الحق [3] ، ويعرفه البعض الآخر بأنه :"جزاء إجرائي ينصب على حق معين للخصم في مباشرة الإجراء المخالف لأحكام القانون المتعلقة بالميعاد الذي يجب أن يباشر خلاله الإجراء " [4] .

يمكن التمييز بين البطلان و السقوط من حيث المحل و النطاق و الأثر [5]، فمن حيث المحل فإن البطلان أوسع نطاق من السقوط ، إذ أن الأول يترتب عن عدم مطابقة الإجراء مع نموذجه القانوني، نتيجة خلو أحد مقومات موضوع العمل الإجرائي من أحد شروطه الشكلية اللازمة لصحته، وهذه الشروط تتعدد وتتنوع، ويتعلق بعضها بميعاد مباشرة الإجراء، لكن الميعاد أو المهلة ليس الشكل الوحيد لصحة العمل الإجرائي، إذ توجد أشكال أخرى تتوقف صحة العمل الإجرائي على توافره، أما السقوط فهو جزاء إجرائي محدد في نطاقه، يترتب عن عدم مراعاة المهلة الزمنية المحددة قانونا لمباشرة إجراء ما أو نتيجة لحصول واقعة معينة [6] ، أما من حيث الأثر، فإن البطلان يبدو أقل أثر من السقوط ، لأنه يمكن تصحيحه إذا كان ذلك ممكنا ، بحسب المصلحة التي ينصب عليها العمل الإجرائي، أما السقوط فيحول دون جواز مباشرة العمل مطلقا، لذا يمنع على الخصم إعادة استعمال الحق مرة أخرى، و بالتالي لا يمكن تصحيحه.

يمكن أن يلحق البطلان جميع الإجراءات فإن السقوط بصفته حق منقضي لا يتسم بهذه العمومية ، فهو لا يلحق الأعمال و الإجراءات و إنما ينصب على الحق في مباشرة إجراء معين لفوات الميعاد أو انقضاء الأجل المحدد قانونا لمباشرته [7]، و يوجد أيضا تمييز آخر بينهما هو أن السقوط

---

1 - د. وعدي سليمان علي المزوري ، المرجع السابق ، ص222- 223.
2 - د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الثالثة ، دار الشروق، مصر ، 2004، ص 552 .
3 - د. علي أبو عطية هيكل، المرجع السابق، ص310 .
4 - د. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ج16، د.ط ، دار الفكر العربي، القاهرة ،1988، ص 366 .
5 - د. سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، دراسة تحليلية نقدية للتشريع المصري والقضاء المقارن، المرجع السابق، ص 24 .
6 - أ. أحمد الشافعي، المرجع السابق ، ص13.
7- د . فتحي والي، المرجع السابق، ص 21 .

يتعلق دائما بالنظام العام، بينما يتعلق البطلان إما بالنظام العام واما بمصلحة الخصوم، كما أن السقوط يترتب بقوة القانون، أما البطلان فيحتاج إلى تقريره لحكم قضائي[1] .

ثانيا : تمييزه عن الإنعدام.

لم تنظم الأنظمة القانونية على اختلافها فكرة الانعدام في إطار القوانين الجزائية كما عنيت بتنظيم فكرة البطلان، ونشأت فكرة انعدام العمل الإجرائي في إطار القانون المدني بمناسبة تصرفات قانونية معينة ثم ترددت أصداؤها في فروع قانونية أخرى منها القوانين الجزائية [2] .

ويعرف الانعدام [3] بأنه :"جزاء للإجراء الذي يخالف القانون بصور تفقده كل قيمة قانونية " [4] كما يقصد بانعدام العمل الإجرائي عدم وجود الإجراء قانونا بمعنى عدم ولادته أو عدم توافر أركان قيامه ، فالإجراء غير الموجود هو والعدم سواء [5] .

و يقوم الانعدام على أساس الفكرة القائلة بأن العمل الإجرائي حتى يوصف بالصحة أو البطلان فلابد من أن يكون موجودا، أما إذا لم يوجد فلا يمكن أن يوصف بأحد هذين الوصفين، بل يقال عندئذ بأنه عمل معدوم .

لا توجد لفكرة الانعدام تطبيقات عملية في نطاق الإجراءات الجزائية، كما أنه لا توجد إجراءات خاصة بها للبث فيها، و إنما يمكن لكل سلطة أن تعاين أي إجراء أو سند منعدم، وأهم مجال مطبق فيه الانعدام هو مجال الأحكام، وقد حاول الفقه و القضاء أن يميز بين كل من الحكم المنعدم و الحكم الباطل، ويمكن أن نحصر هذا التمييز في النقاط التالية:

- يكمن الاختلاف بين الانعدام والبطلان في التباين بين عدم الصحة وعدم الوجود، فمظهر عدم الصحة هو البطلان، ومظهر عدم الوجود هو الانعدام ، معنى ذلك أن الانعدام لا أثر له، أما البطلان فإن الإجراء الباطل له وجود قانوني حتى وان كان وجوده معيبا [6] .

---

1 - د. وعدي سليمان علي المزوري، المرجع السابق ، ص 227 .
2 - د. حسن علي حسين علي ، الجزاء الإجرائي في قانون الإجراءات الجنائية ، د.ط ، منشأة المعارف ،الإسكندرية ، 2008 ، ص 310.
3 - يطلق على الانعدام باللغة الفرنسية Inexistence .
4 - د. فوزية عبد الستار ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، د.ط ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،1986 ، ص 42 .
5 - د.عبد الحكم فودة ، البطلان في قانون المرافعات المدنية و التجارية، الطبعة الثالثة ، دار الفكر و القانون، المنصورة ، 1999 ، ص 36.
6 - د. مدحت محمد الحسني، المرجع السابق ، ص7.

- لا يحتاج الانعدام إلى أن ينص عليه القانون، ومن ثمة لا تسري عليه القاعدة المعروفة في ميدان البطلان القائلة بأن لا بطلان بغير نص [1] .

- الحكم المنعدم لا يكتسب حجية الشيء المقضي فيه بمضي الزمن والتقادم في حين إن الحكم المشوب بالبطلان يكتسب هذه الحجية بمرور ومضي الزمن.

- لا يمكن تصحيح الحكم المنعدم، في حين أن الحكم الباطل يصحح باكتسابه لحجية الشيء المقضي فيه.

كما تظهر التفرقة بين الجزاءين في درجة جسامة العيب، فإذا شاب الحكم عيوب خطيرة بحيث تفقده كل قيمة تجرده من مدلول الحكم فإنه يعد في هذه الأحوال منعدما، أما إذا شاب الحكم عيوب أقل خطورة ففي هذه الحالة يعد باطلا[2] .

وعليه فإن التفرقة بين البطلان و الانعدام هي تفرقة نظرية بحتة قد تكون مجدية من باب المناقشة الفقهية لكنها لا تجد مكانا في الحياة العملية ، و القاضي لا يميز بينهما و يحكم في كل الأحول- مدني ، جزائي ، تجاري...الخ- بالبطلان و ليس بالانعدام.

ثالثا : تمييزه عن عدم القبول .

يعرف عدم القبول [3] كجزاء إجرائي بأنه رفض الفصل في طلب معين مقدم من أحد الخصوم لانتفاء الشروط القانونية المطلوبة، وهناك من عرفه بأنه :" امتناع أو رفض القاضي الفصل في موضوع الطلب أو الدعوى نتيجة عدم توفر الشروط الشكلية أو الموضوعية التي يتطلبها القانون، لإخطار المحكمة بموضوع الدعوى" [4] .

وعليه فإن عدم القبول لا ينصرف إلى الإجراء المعيب نفسه بعيب البطلان أو السقوط و إنما يقتصر أثره على رفض الدعوى أو الطلب المبني على الإجراء المعيب [5] .

---

1 - أ. سمير عالية و هيثم عالية ،النظرية العامة للإجراءات الجزائية و معالم القانون الجديد لعام، الطبعة الأولى 2001، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، لبنان ، 2004 ، ص 141.

2 - د. حاتم حسن بكار ، أصول الإجراءات الجنائية وفق أحدث التعديلات التشريعية والاجتهادات الفقهية و القضائية د.ط، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ، 2005، ص 1013.

3 - يقصد بعدم القبول باللغة الفرنسيةl' irrecevabilité ou non recevabilité .

4 - د. مروك نصر الدين ، المرجع السابق ، ص545

5 - د. سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي ، دراسة تحليلية نقدية للتشريع المصري والقضاء المقارن، المرجع السابق، ص 24 .

يكاد يتفق البطلان مع عدم القبول في السبب المفضي إلى كل منهما ، ففي الحالتين يوجد عمل إجرائي معيب مرده تخلف المطابقة بين الإجراء الواقع و بين نموذجه المرسوم قانونا، و يبدو البطلان كجزاء إجرائي أوسع نطاقا من عدم القبول [1] ، و تبرز العلاقة بين البطلان وعدم القبول في كون البطلان خطوة أولى تسبق عدم القبول، فإذا كانت عريضة الاستئناف أو الطعن بالنقض باطلة، فإن الجهة القضائية المختصة - المجلس أو المحكمة العليا – تقضي بعدم قبولها شكلا.

من جهة أخرى توجد علاقة تبعية لبعض الجزاءات [2] كالبطلان والسقوط و عدم القبول، باعتبار أن هذا الأخير أداة فنية لتقرير وإعمال تلك الجزاءات، وتبرز هذه العلاقة التبعية في كون البطلان يترتب على سقوط الحق في مباشرة إجراء معين، يؤدي بدوره إلى الحكم بعدم القبول، و بالتالي يعد السقوط مرحلة أولى يتلوه البطلان، وهذا الأخير يعد مرحلة أولى يترتب عنه عدم القبول، وإذا كان لا يمكن الحكم بعدم القبول دون القضاء بالبطلان فإنه يمكن أن يترتب السقوط دون الحكم ببطلان الإجراء، إذا لم يقم الطرف بالإجراء بعد سقوط حقه في القيام به ، إضافة إلى أن عدم القبول يتعلق دائما بالنظام العام و على هذا الأساس يجب أن تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها دون طلب من الأطراف ، كما يجوز للخصوم الدفع به في أي حالة كانت عليها الدعوى و لو لأول مرة أمام المحكمة العليا، فمظهر اوجه الشبه بين عدم القبول والبطلان المطلق أو البطلان المتعلق بالنظام العام[3] يوجد تشابه بين البطلان وعدم القبول، حيث أن كلاهما يمكن تصحيحهما بشروط معينة، لأنه إذا كان ممكن تصحيح البطلان النسبي، فإنه يمكن كذلك تصحيح الإجراء الذي على أساسه حكم بعدم قبول الدعوى أو الطعن إذا اجتمعت الشروط التي يتطلبها القانون [4] .

و تجدر الإشارة إلى أن قانون الإجراءات الجزائية قد تضمن نصوص تشير إلى عدم القبول وأخرى إلى عدم جواز الطعن [5] ، ويظهر ذلك في عدة مواد من نفس القانون [6] ، ومراد التفرقة بينهما أنها تفرقة شكلية لا تمس الموضوع، إذ أن الأول يتعلق بعيب يشوب القائم بالإجراء، كأن يقدم الطعن من غير ذي صفة أو ممن ليس له مصلحة ، أما الثاني فيستند إلى عيب في محل الطعن و هو القرار أو حكم لم يجز القانون الطعن فيه[7] .

1- سليمان عبد المنعم،بطلان الاجراء الجنائ ،المرجع السابق، ص 60 .
2- د . حسن علي حسين علي ، المرجع السابق ، ص 351،352.
3- د . وعدي سليمان علي المزوري ، المرجع السابق ، ص 235.
4- المرجع نفسه، ص236.
5- يطلق على عدم جواز الطعن باللغة الفرنسية non. Admission
6- المواد 495 - 496 - 500- 510 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
7- د.عبد الحميد الشواربي ، البطلان الجنائي ، د.ط ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1990، ص 16.

المطلب الثاني :مذاهب البطلان وأنواعه.

تتجاذب البطلان عدة اتجاهات قانونية تستمد مصدرها من أساسها التاريخي ومن تطور قانون الإجراءات الجزائية ومبادئه العامة ومن مساهمة الفقه واجتهاد القضاء ، وقد أدت هذه الازدواجية في التنظيم بين التشريع من جهة و بين القضاء والفقه من جهة أخرى إلى ظهور عدة مذاهب متأثرة بتطور ميدان حماية الحريات الفردية وتدعيم حقوق الدفاع و أهم هذه المذاهب مذهب البطلان القانوني[1] ومذهب البطلان الجوهري أو الذاتي[2] ، وانعكست أيضا على تقسيمات البطلان إلى البطلان المطلق و البطلان النسبي وفقا لمعايير متعددة منها اختلاف 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 المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول مذاهب البطلان ثم في الفرع الثاني أنواع البطلان.

الفرع الأول: مذاهب البطلان.

وضع القانون قواعد إجرائية لإظهار الحقيقة والتأكد من وقوع الجريمة ونسبتها لمرتكبها، لذلك يقتضي المنطق وجوب إتباع إجراءات التحقيق وفقا لما نظمه المشرع، ولهذا فإن إجراءات التحقيق لكي تكون صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية لابد أن تتوافر فيها الشروط المقررة قانونا، أما إذا اختل فيها أحد الشروط اعتبرت معيبة وترتب على ذلك البطلان، وهذا هو البطلان القانوني ، وكان للقضاء دور مميز في التفرقة بين العيوب التي تصيب إجراءات التحقيق واعتبر أنها ليست على مستوى واحد من حيث الآثار المترتبة عليها، فمن الإجراءات ما يوجب القانون مراعاتها تحت طائلة البطلان ومنها ما يستهدف مجرد التنظيم والإرشاد [3] وبالتالي عندما ينطوي إجراء التحقيق على خرق واضح للقاعدة الإجرائية ويمس بحقوق الدفاع يكون باطلا ولو لم ينص عليه القانون، وهذا هو البطلان الجوهري.

وعليه سنقسم هذا الفرع إلى نقطتين نتناول في الأولى البطلان القانوني، وفي الثانية البطلان الجوهري.

---

[1]- يطلق على البطلان القانوني باللغة الفرنسيةNullités formelles ou nullités textuelles

[2]- يطلق على البطلان الذاتي باللغة الفرنسية Nullités substantielles ou nullités virtuelles

[3] - أ. جيلالي بغدادي ، التحقيق ، دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية،الجزائر، ، 1999 ، ص 245 .

أولا: البطلان القانوني

يقصد بالبطلان القانوني، أن القانون هو الذي يتولى وحده دون غيره تحديد حالات البطلان مسبقا جزاء عدم مراعاة القواعد الإجرائية التي نص عليها، فلا يمكن للقاضي أن يحكم بالبطلان إلا في الحالات التي أوردها القانون على سبيل الحصر ولا يملك أن يجتهد في ذلك لأنه محكوم بقاعدة " لا بطلان بغير نص" [1] ، وتستمد هذه القاعدة أساس وجودها من المبدأ العام الذي يحكم قانون العقوبات والتجريم بصفة عامة وهو " لا عقوبة بغير نص " ، وأساس تشابه هذين المبدأين راجع إلى أن العقوبة جزاء يلحق عملا معينا أخل بنظام المجتمع وجرمه المشرع، في حين أن البطلان هو جزاء يلحق إجراءا تم مخالفا للشكليات التي يشترطها القانون[2].

وقد اشترط قانون الإجراءات الجزائية الجزائري شكليات معينة في إجراءات التحقيق الابتدائي يقوم بها قاضي التحقيق، غير أنه لا يكفي أن ينص القانون على إتباع إجراء معين ليترتب على مخالفته أو إغفاله البطلان، بل يجب أن ينص القانون على أن هذه المخالفة ترتب البطلان لذلك يسمى هذا البطلان بالبطلان النصي [3].

وقد رتب المشرع البطلان القانوني بصدد إجراءات التحقيق في عدة حالات فنصت المادة 38 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه " تناط بقاضي التحقيق إجراءات البحث والتحري، ولا يجوز له أن يشترك في الحكم في قضايا نظرها بصفته قاضيا للتحقيق وإلا كان ذلك الحكم باطلا" ، وذهبت المادة 48 من نفس القانون إلى أنه يجب مراعاة الإجراءات التي استوجبتها المادتان 45 و 47 ويترتب على مخالفتها البطلان ، كما نصت المادة 157 الفقرة الاولى 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" .

وقد اشترط قانون الإجراءات الجزائية شكليات معينة في إجراءات الدعوى الجزائية، سواء التي يقوم بها قاضي التحقيق أو الأطراف، غير أنه لا يكفي حسب هذا المذهب فرض إتباع قاعدة إجرائية معينة من المشرع حتى يترتب البطلان على مخالفتها، بل لابد أن يقرر صراحة جزاء البطلان على

---

[1] - د. سليمان عبد المنعم ، بطلان الإجراء الجنائي ، دراسة تحليلية نقدية للتشريع المصري والقضاء المقارن، المرجع السابق ، ص 43.

[2]- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 29.

[3]- د. احسن بوسقيعة ، التحقيق القضائي ، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 187.

الخروج عن هذه القاعدة في النص القانوني [1] بالنص صراحة فيه على إحدى العبارات التالية :"يقع تحت طائلة البطلان"، "يكون باطلا" ،"يعتبر ملغى"، "يترتب عنه البطلان".

ويتضح من ذلك أن المشرع عندما يريد أن يرتب جزاء البطلان على مخالفة إجراء معين للقانون فإنه ينص عليه بعبارات صريحة وواضحة لا تقبل أي تأويل، وبمفهوم المخالفة فإنه لا يمكن للقاضي أن يحكم بإبطال إجراء ما لم ينص عليه القانون صراحة، مما يجعل القاضي لا يتمتع بأي سلطة تقديرية فهو مقيد بالنص ولا يحكم بالبطلان حتى ولو كان الإجراء يمس حقوق الدفاع ويضر بمصالح الأطراف[2].

تكفل نظرية البطلان القانوني تحديد حالات البطلان سلفا فلا تتضارب الأحكام بشأنها [3] ، فيعلم كل من قاضي التحقيق والأطراف الإجراءات التي يرتب عليها القانون البطلان فيعملون على احترامه ، كما أن حصر جميع حالات البطلان يستبعد كل تأويل يقوم به القاضي للقاعدة الإجرائية مما يؤدي إلى عدم تحكمه وتعسفه في تقدير البطلان.

ومع ذلك فإن المشرع لا يستطيع أن يحصي مقدما جميع الحالات التي تستوجب البطلان ولا أن يتنبأ بها فلا يوفر حماية كافية للقاعدة الإجرائية الأساسية والتي قد لا يضمنها البطلان صراحة فيؤدي إلى عدم صيانة كافية لحقوق الدفاع [4] ، مما يجعل القاضي يعاين في بعض الأحيان أن إجراءا جوهريا تم خرقه ورغم ذلك لا يمكن له أن يحكم بإبطاله لأن المشرع لم ينص عليه ، لهذا ذهبت مختلف التشريعات إلى الأخذ بمذهب آخر أكثر مرونة وحماية لحقوق الدفاع والحريات الفردية فتبنت مذهب البطلان الجوهري .

ثانيا :البطلان الجوهري .

يسمى البطلان الجوهري أيضا بالبطلان الذاتي [5] وهو بطلان أنشأه الفقه والقضاء الفرنسي في الحالات التي لم ينص فيها القانون صراحة على البطلان، ثم أخذ به القضاء كجزاء على المخالفات

1- أ. جوهر قوادري صامت، رقابة سلطة التحقيق على أعمال الضبطية القضائية في القانون الجزائري و المقارن، د.ط، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2010 ، ص 237.
2- أ . أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 32 وما يليها.
3- أحمد شوقي الشلقاني ، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 316 .
4- أ . جيلالي بغدادي ،التحقيق ، المرجع السابق، ص 245.
5- د. بارش سليمان ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، الجزء الأول، دار الهدى عين مليلة 2007، ص 35.

الخطيرة للإجراءات، ورغم سكوت القانون عنه وعدم النص عليه فإن من طبيعته أن يكون سببا من أسباب النقض وأساسا له.

ونظرا لكون هذا البطلان من وضع الفقه والقضاء فإن القاضي يتمتع بسلطة تقديرية في تقرير البطلان والحكم به حتى ولو لم ينص عليه القانون ، وذلك إذا تعلق الأمر بمخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات، ومع هذه المرونة والسلطة التي يتمتع بها القاضي في الحكم ببطلان الإجراء حسب جسامة المخالفة وأهميتها ومدى مسا سها بحقوق الدفاع، فإنه من الصعب تحديد وتعريف القواعد الجوهرية والقواعد غير الجوهرية [1] ،فقد نص قانون الإجراءات الجزائية على إجراءات شكلية عديدة غير أنها ليست بنفس الأهمية والقيمة القانونية ولا ترتب نفس النتائج والآثار، فهناك إجراءات جوهرية وضعت من أجل التنظيم والإرشاد والتوجيه بحيث لا يترتب على مخالفتها البطلان.

كما أن المشرع لم يعط تعريفا للقواعد الجوهرية ولا القواعد غير الجوهرية بل ترك هذه المهمة لاجتهاد القضاء والفقه، وبالتالي بقي الأمر غامضا يحتاج إلى توضيح طبقا لمقتضيات الشرعية الإجرائية.

تنص المادة 159 الفقرة الاولى من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه :"يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية الواردة في الباب الثالث الخاص بالتحقيق بالإضافة إلى تلك المنصوص عليها في المادتين 100 و 105 إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى."

وبذلك فقد اعتمد المشرع على حقوق الدفاع كمعيار لتحديد الإجراء الجوهري، وقد اعتبرت المحكمة العليا أن الشكلية تعتبر جوهرية عندما تمس بحقوق من يتمسك بها [2].

ومع ذلك فإن المشرع لم يحدد مضمون حقوق الدفاع طبقا لمبدأ الشرعية الذي يقتضي توضيح وتبيين النصوص الجنائية تفاديا للتفسير القضائي الذي طالما ترتب عليه إخلال بحقوق ومصلحة المتهم.

ويمكن القول أن حقوق الدفاع تتمثل في تلك الأحكام التي تعطي ضمانات للمتهم للدفاع عن نفسه مساوية لتلك الحقوق لجهة الاتهام تحت إشراف القضاء [3] ، وبالرجوع إلى قضاء محكمة النقض

1- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 35.
2- قرار جنائي صادر في : 1989/11/28 ملف رقم 58430، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 1994، ص 262 وما يليها.
3 - د. بارش سليمان ، المرجع السابق، ص 36 .

الفرنسية فإنها قد اعتمدت في تحديد الإجراء الجوهري على معيارين هما معيار حسن إدارة العدالة ومعيار حقوق الدفاع [1] ، وبذلك يعتبر الإجراء جوهريا يرمي إلى حسن سير العدالة وجوب التوقيع على الطلب الافتتاحي لإجراء تحقيق وتدعيم هذا الطلب بالوثائق اللازمة لمباشرة التحقيق، ويعتبر إجراءا جوهريا يترتب على مخالفته أو إغفاله مساس بحقوق الدفاع استجواب المتهم بعد تحليفه اليمين ، وكذا استنباط اعتراف المتهم من وسائل غير مشروعة.

ويلاحظ أن محكمة النقض الفرنسية ضيقت من فكرة حقوق الدفاع واشترطت لاعتبار مخالفتها سببا للبطلان أن تعرض المخالفة الإجرائية أهم الحقوق الأساسية للخطر وأن يتوفر الاعتداء الجسيم عليها [2].

وقد استقرت المحكمة العليا على أن الإجراء يكون جوهريا إذا كان يهدف إلى حماية حقوق الدفاع أو حقوق أطراف الدعوى الجزائية أو يرمي إلى حسن سير العدالة فيعتبر اجراء جوهريا استجواب المتهم قبل إصدار أمر الايداع ضده [3].

والمعيار في تحديد الإجراء الجوهري من غيره مرتبط بالمصلحة التي يحميها سواء كانت المصلحة عامة أو مصلحة خاصة، ويترتب على عدم مراعاة الإجراء الجوهري البطلان [4] والإجراءات الجوهرية لا يمكن تعدادها ولا حصرها لأن عددها يمكن أن يتغير تبعا لتعديلات قانون الإجراءات الجزائية التي قد تنشئ أشكالا جوهرية جديدة .

والإجراءات غير الجوهرية هي إجراءات إرشادية تنظيمية نص عليها المشرع لمجرد إرشاد وتوجيه رجال القضاء والأطراف الى الطريقة المثلى لإجراء التحقيق والفصل في الدعوى الجزائية ولا تهدف لحماية حقوق أي طرف في الدعوى، ولا يترتب على خرقها أو مخالفتها أي بطلان [5].

وقد قضت المحكمة العليا في القرار الصادر في 14/07/1998 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 195447 أن ذكر رقم قاعة الجلسة في الاستدعاء لا يشكل إجراء جوهريا ولا يعتبر مخالفة

---

1 - نقض فرنسي في 12/ 04/ 1952 ، أشار إليه د. احسن بوسقيعة ، المرجع السابق، ص 192، أيضا د. بارش سليمان، المرجع السابق، ص 37.

2 - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 317

3 - قرار غرفة الجنح والمخالفات الصادر في 1983/11/29 ملف رقم 34094، المجلة القضائية العدد الرابع لسنة 1989، ص 278 وما يليها .

4 - قرار غرفة الجنح والمخالفات الصادر في 1990/01/23 ملف رقم 59484، المجلة القضائية العدد الأول لسنة 1992، ص 200 وما يليها.

5 - د. سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، دراسة تحليلية نقدية للتشريع المصري والقضاء المقارن، المرجع السابق، ص 85.

لقاعدة جوهرية في الإجراءات يترب عنه البطلان، وفي قرار آخر صادر بتاريخ 02/07/1985 من الغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 43509 قضت أن ترتيب القضايا وجدولتها في دورة عادية أو غير عادية هو إجراء تنظيمي وإداري لا جوهري لذلك لا ينجر عنه البطلان [1].

ومثال الإجراءات غير الجوهرية كذلك عدم تبليغ المتهم بجلسة غرفة الاتهام إذا ما ثبت أنه تم تبليغ محاميه بتاريخ الجلسة وحضر إليها وقدم أمام غرفة الاتهام ملاحظات شفوية طبقا للمادة 182 من قانون الإجراءات الجزائية، وكذا عدم تبليغ المتهم بأمر الإيداع الصادر ضده طبقا للمادة 117/2 من نفس القانون.

لقد نص المشرع على البطلان إذا تمت مخالفة الأحكام الجوهرية المتعلقة بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى ولكنه لم يوضح هذه الحقوق ولم يفسرها تفسيرا يكفي لضمان حرية المتهم، وهنا يبرز دور الاجتهاد الذي يقوم به القضاء الذي يتولى التقرير بأن هذا الإجراء يعتبر جوهريا أم لا حسب الغاية المتوخاة من كل واحد منهما.

وفي سبيل الوصول الى كشف الحقيقة وتحقيقا للتوازن بين مصلحة المتهم ومصلحة المجتمع يرى بعض الفقه [2] أنه تعد إجراءات جوهرية تلك الإجراءات التي تحدد ضمانات الحرية الشخصية للمتهم وتكفل الإشراف القضائي على الإجراءات، وعليه يمكن تقسيم هذه المعايير الى الآتي:

-قواعد ضمانات الحرية الشخصية:

يتمثل هذا المعيار في فكرة مصلحة المتهم فإذا كان الإجراء يهدف الى حماية مصلحة ما بناءا على قرينة البراءة يعد جوهريا وأن مخالفته يترتب عليها البطلان [3] وتشمل هذه الإجراءات، ضمانات الدفاع التي تواجه التهمة، ضمانات الأمن الشخصي التي تواجه الإجراءات الماسة بسلامة الجسم، وحرية التنقل كالقبض والحبس المؤقت، والضمانات المتعلقة بالحياة الخاصة التي تحمي الحق في كتمان الأسرار والتي تواجه الإجراءات الماسة بها مثل التفتيش والتصنت على المكالمات الهاتفية.

- **القواعد التي تكفل الإشراف القضائي:**

مادامت الإجراءات الجزائية تهدف إلى إقامة التوازن بين حقوق المتهم ومتطلبات المجتمع في الحماية تطبيقا لمبدأ الشرعية، فإن ذلك يقتضي إشرافا قضائيا ومن ثم تعد القواعد المتعلقة بالتنظيم

---

[1] - جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، الجزء الأول، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، 1999، ص 113

[2] - د. بارش سليمان المرجع السابق، ص 38.

[3] - أحمد شوقي الشلقاني ، المرجع السابق، ص 317 .

القضائي قواعد جوهرية كتلك المتعلقة باختصاص قاضي التحقيق وكيفية مباشرته إجراءات التحقيق الابتدائي.

الفرع الثاني: أنواع البطلان .

إن مخالفة القاعدة الإجرائية يترتب عنها البطلان سواء القانوني أو الجوهري ، والقاعدة الإجرائية قد تتعلق بالنظام العام وقد تتعلق بمصلحة الخصوم، وبناءا على ذلك ينقسم البطلان إلى نوعين بطلان مطلق وبطلان نسبي.

ونظرا للأهمية القصوى في الميدان العملي لهذا التقسيم نظرا لما يترتب عليه من آثار على إجراءات الدعوى الجزائية بوجه عام وإجراءات التحقيق الإبتدائي بوجه خاص، فإن القضاة في كل مرة تواجههم هذه المسألة مدعوون لالتزام الدقة في مميزات كل نوع للقول بأن مخالفة إجراء معين يترتب عليها بطلان مطلق أو نسبي [1] ، لذا سنتعرض في هذا الفرع الى البطلان المطلق أو المتعلق بالنظام العام في النقطة الأولى ثم الى البطلان النسبي أو المتعلق بمصلحة الخصوم في النقطة الثانية .

أولا : البطلان المطلق .

البطلان المطلق هو البطلان الذي تطبق أحكامه عند مخالفة القواعد الخاصة بالإجراءات الجوهرية المتعلقة بالنظام العام و التي تحمي المصلحة العامة [2]، إلا أنه يوجد فرق بين البطلان المطلق و البطلان المتعلق بالنظام العام كما سيأتي بيانه، غير أن قانون الإجراءات الجزائية لم يشر في نصوصه لا إلى البطلان المطلق و لا إلى البطلان المتعلق بالنظام العام، في حين كرس اجتهاد المحكمة العليا استعمال مصطلح البطلان المتعلق بالنظام العام في قراراته بدلا من البطلان المطلق.

وهناك من يفرق بين البطلان المطلق والبطلان المتعلق بالنظام العام فيرى أنهما مختلفان في خصائصهما وآثارهما، فالأول يتقرر بقوة القانون ولا يحتاج لحكم من القاضي لإقراره، كما أنه لا يمكن تصحيحه، في حين أن الثاني لا يتقرر إلا بموجب حكم قضائي ويمكن تصحيحه.

---

[1] - د. سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي ، دراسة تحليلية نقدية للتشريع المصري والقضاء المقارن، المرجع السابق، ص 89.

[2] - أ. نبيل صقر، البطلان في المواد الجنائية، د.ط ، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر ،2003 ، ص59 .

وهناك من يرى أنهما يتفقان في أنهما لا يمكن تصحيحهما بالتنازل عنهما، ويجوز لكل ذي مصلحة التمسك بهما ويجب على القاضي أن يحكم بهما من تلقاء نفسه حتى ولو لم يطلب منه الأطراف ذلك، كما يجوز التمسك بهما في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا [1].

والاتجاه السائد يرى أنه لا يوجد فرق بين البطلان المطلق والبطلان المتعلق بالنظام العام كما أن المحكمة العليا تكتفي بالقول أن الإجراء باطل لتعلقه بالنظام العام للدلالة على البطلان المطلق، ولمعرفة مدى تعلق البطلان بالنظام العام أو بمصلحة الخصوم فإنه لا بد من التطرق الى فكرة النظام العام .

إن فكرة النظام العام من الأفكار السائدة في أغلب التشريعات وفي معظم فروع القانون، نظرا لما تكتسيه من أهمية في تحديد قواعد النظام القانوني، ورغم أن هذه الفكرة تتسم بالتجريد والعمومية والمرونة فإن هناك من حاول تعريف النظام العام في الإجراءات الجزائية، فرأى البعض أن النظام العام هو الذي يهدف الى حسن ادارة العدالة كقواعد التنظيم القضائي وقواعد الاختصاص والقواعد التي يجب مراعاتها لتحقيق الغاية من الأعمال الإجرائية [2]، ورأى آخرون أن فكرة النظام العام تعتبر من ضرورات المصلحة العليا للمجتمع بحيث يجب تغليبها على المصلحة الشخصية الخاصة في حالة التعارض والتضاد [3]

إلا أن المشرع لم يحاول إعطاء تعريف للنظام العام أو تحديد معناه وبالتالي كان لابد من تحديد ضابط أو معيار لمعرفة البطلان المتعلق بالنظام العام ، وقد ذهب فريق إلى أن الضابط الصحيح هو أهمية المصلحة التي تحميها القاعدة التي تمت مخالفتها، فإذا كانت المصلحة عامة كان البطلان المترتب عن مخالفة هذا الإجراء متعلقا بالنظام العام، وإذا كانت المصلحة خاصة كان البطلان متعلقا بمصلحة الأطراف [4] ، وهناك من يرى أن الفيصل في تحديد مدى تعلق البطلان بالنظام العام هو قابلية الحق الذي تحميه القاعدة الإجرائية للتصرف فيه فإن كان الحق لا يقبل التصرف فيه كان البطلان متعلقا بالنظام العام وإلا لم يكن متعلقا به [5].

---

1 - د. احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 194.
2 - د. عوض محمد عوض ، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، 1999، ص 567 .
3 - جيلالي بغدادي ، التحقيق القضائي ، المرجع السابق، ص 250 .
4 - أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 55 ، 56.
5 - د. عوض محمد عوض ، المرجع السابق، ص 580.

واعتبر بطلانا من النظام العام مشاركة أو قيام قاضي التحقيق بالفصل في القضايا التي حقق فيها بصفته هذه، وكذا عد بطلانا من النظام العام سماع المتهم بعد أدائه اليمين، وعدم قيام الخبير غير المقيد بالجدول بأداء اليمين قبل مباشرة إجراءات الخبرة.

ثانيا : البطلان النسبي.

إذا كان البطلان المطلق يرمي الى حماية المصلحة العامة للمجتمع فإن البطلان النسبي وضع لحماية مصلحة الخصوم في الدعوى وصيانتها وتقرير ضمانات لها، وبالتالي فهو الذي يترتب على مخالفة القواعد الإجرائية المتعلقة بمصلحة الخصوم، وعليه فهو كل بطلان ليس متعلقا بالنظام العام [1].

ويعرف البطلان النسبي بأنه ذلك البطلان الذي ينال من الإجراء المخالف لقاعدة تحمي مصلحة يقدر القضاء أنها أقل أهمية من أن يبرر البطلان المطلق [2] .

والمعيار أو الضابط الذي يعتمد عليه لتقرير البطلان المتعلق بمصلحة الأطراف هو معيار المصلحة، ولذلك يقتصر مجاله في الأحوال التي ترد المخالفة فيها على قاعدة إجرائية تحمي مصلحة تقبل التصرف فيها، وأن القضاء هو الذي يقدر أن الإجراء الجوهري المخالف يمس المصلحة الخاصة لأطراف الدعوى الجزائية [3] ، ويعد الإجراء أو القاعدة متعلقة بمصلحة الخصوم إذا كان منطويا على ضمانات لا تخدم إلا مصلحة المتهم مثل الشهادة والخبرة والمعاينة ، حيث يحيط القانون هذه الإجراءات بضمانات معينة لصالح المتهم حتى يثق في الدليل المستمد منها، ومن ثم فإن الإجراءات الماسة بحرية المتهم وأمنه تعد من القواعد المتعلقة بالنظام العام وبالتالي يترتب البطلان المطلق على مخالفتها [4].

ولهذا تبرز أهمية التفرقة بين البطلان المطلق والبطلان النسبي في المظاهر الآتية:

1- إذا كان البطلان متعلقا بالنظام العام فإنه يجوز التمسك به ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا ، أما إذا كان متعلقا بمصلحة الخصوم فلا تجوز إثارته لأول مرة أمامها [5].

---

1 - د. بارش سليمان ،المرجع السابق، ص 40

2 - د .عاصم شكيب صعب ، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا ، دراسة مقارنة ،الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2007 ، ص 66.

3 - أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 61.

4 - د. بارش سليمان، المرجع السابق، ص 40.

5 - قرار جنائي صادر في : 1981/11/27 ملف رقم 21643، جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 115.

2- البطلان النسبي لا يتمسك به إلا الشخص الذي تقررت القاعدة التي تمت مخالفتها لصالحه ويتم إثارته قبل أي دفاع في الموضوع، أما البطلان المتعلق بالنظام العام فإنه يجوز لكل ذي مصلحة التمسك به وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى.

3- لا يجوز التنازل عن البطلان المطلق، في حين يجوز التنازل عن البطلان النسبي.

ويشترط للتمسك بالبطلان النسبي توفر شرطان هما :

1- أن يكون للخصم الذي يدفع به مصلحة مباشرة في عدم مراعاة القواعد المنصوص عليها بالنسبة للإجراء الباطل، بمعنى أن تكون القواعد التي خولفت قد قررت لمصلحته، في حين لا يتطلب هذا الشرط بالنسبة للبطلان المطلق باعتبار أن مراعاة القواعد القانونية تقرر للصالح العام و من ثم يجوز التمسك به من قبل أي خصم في الدعوى.

2- يشترط أن لا يكون الخصم قد تسبب أو ساهم في بطلان الإجراء، فلا يجوز التمسك بالبطلان إذا كان الشخص قد ساهم فيه و يستوي في ذلك أن تكون مساهمته عن قصد أو كانت بإهماله، فالمتهم الذي يحلف اليمين قبل استجوابه لا يجوز له الطعن ببطلان الاستجواب طالما لم يطلب منه حلف اليمين ، كذلك يعتبر غياب المتهم أثناء التفتيش سبب لإبطال الإجراء المتمثل في عدم دعوته لحضور التفتيش، في حين لا يعتبر الإجراء باطلا و لا يجوز التمسك ببطلانه في حالة امتناعه عن الحضور[1] .

وقد نصت المادة 157 فقرة 01 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم التي أحالت بدورها على المادتين 100 المتعلقة بمصلحة المتهم والمادة 105 المتعلقة بمصلحة الطرف المدني، على البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم ، وهذا النوع من البطلان هو بطلان نسبي من حيث أنه يتعلق بمصلحة خاصة، و من ثم يجوز لصاحبها سواء كان متهم أو طرف مدني بحسب الأحوال أن يتنازل عن التمسك به، وفي هذه الحالة يصحح الإجراء المعيب من قبل من قام به دون حاجة للطعن فيه ، ويكون ذلك التنازل بحضور المحامي أو بعد استدعائه قانونا [2] .

كما أنه توجد حالات بطلان متعلقة بمصلحة الخصوم أي بالنسبة للمتهم و المدعي المدني في آن واحد، و التي تتجسد في الإجراءات الجوهرية الموضوعة لصالح الخصوم أي لحماية مصلحة خاصة، و

---

1 - د.مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص416 -414 .

2 - انظر المادة 157 فقرة 01 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

في هذه الحالة يجوز لأي خصم من الخصوم المعني بالإجراء الجوهري التنازل عن التمسك بالبطلان المقرر لمصلحته وحده، بشرط أن يكون هذا التنازل صريحا[1] .

ومع هذا، فإنه توجد حالات بطلان تصعب فيها التفرقة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة وتتعلق بمصلحة حسن سير العدالة كالقواعد الخاصة بعلنية الجلسات [2]، سرية التحقيق الابتدائي [3]،القواعد المتعلقة بتسبيب الأحكام [4]، طرق الطعن [5] ، قواعد الاختصاص النوعي و المكاني، قاعدة الصفة في تحريك الدعوى العمومية [6] ، قيود تحريكها [7]، حالات رد القضاة للحكم في الدعوى [8]، وأخيرا ضمان حقوق الدفاع الأساسية و احترام قرينة البراءة ، تعتبر هذه الحالات من القواعد المتعلقة بالنظام العام المشرع لم يراع فيها مجرد مصلحة خاصة للمتهم و إنما أراد كذلك تحقيق الصالح العام.

المبحث الثاني : تطبيقات بطلان التحقيق القضائي.

تعد مرحلة التحقيق القضائي[9] مرحلة أساسية في الدعوى الجزائية [10]، نظرا لما يتم فيها من إجراءات مهمة ومتعددة ، وبذلك فهي تشكل الميدان الأكثر إحاطة بالضمانات والشكليات ، وعلى هذا الأساس، فالتحقيق القضائي يتسم بطول وتشعب الإجراءات ، والحرص على الاحترام الصارم للشكليات التي تكون في بعض الأحيان دقيقة، وذلك تحت طائلة جزاء بطلان الإجراءات الكلي أو الجزئي .

وهنا يظهر الدور الهام لقاضي التحقيق في هذه المرحلة من الدعوى الجزائية ، باعتباره العنصر الفعال لما له من صلاحيات واسعة كرسها له المشرع ، من أجل التوصل إلى الحقيقة وفقا لإجراءات واضحة ودقيقة ، تضمن حق الدولة في الردع ، وحق الدفاع في ضمان حقوقه المكرسة قانونا.

وتجسيدا لصلاحياته الواسعة يتولى قاضي التحقيق عند مباشرته لمهمة التحقيق من أجل البحث والوصول إلى الحقيقة عدة إجراءات قانونية في بداية التحقيق مثل استجواب المتهم ، وسماع المدعي

---

1 - انظر المادة 159 فقرة 03 من نفس القانون.
2 - انظر المادة 28 من نفس القانون.
3 - انظر المادة 11 من نفس القانون.
4 - انظر المادتين 314 و379 من نفس القانون.
5 - انظر المواد 409 416 496 531 من نفس القانون.
6 - انظر المادتين 01 و 29 من نفس القانون.
7 - انظر المواد 119و 164و 339 من قانون العقوبات الجزائري.
8 - انظر المواد 554 و556 و557 من نفس القانون.
9 - استخدم القانون الجزائري مصطلح التحقيق الابتدائي طبقا لمادة 66 في القانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
10 - أحمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 67 .

المدني والشهود ، وإجراء مواجهات بين الأطراف ، كما يقوم بإجراءات فنية ، مثل تفتيش المساكن وحجز الأشياء ، وإصدار إنابات قضائية ، وتعيين الخبراء ، كما أنه أثناء التحقيق يصدر بعض الأوامر الماسة بحرية الأشخاص مثل الضبط والإحضار ، والرقابة القضائية والقبض والوضع في الحبس المؤقت، وكل هذه الإجراءات والأوامر يمكن أن يشوبها عيب أو نقص يتعلق بإغفال إجراء من الإجراءات التي نص عليها القانون ، ويمكن أن تمس بحق من الحقوق التي كرسها القانون لصالح الدفاع أو الأطراف ، مما قد يترتب عن ذلك بطلان تلك الإجراءات أو الأوامر .

ومن هذا المنطلق سنقسم هذا المبحث الي مطلبين، البطلان اثناء التحقيق في المطلب الاول وبطلان اوامر التحقيق القضائي في المطلب الثاني.

المطلب الأول: البطلان أثناء التحقيق .

لقد أسند المشرع الجزائري مهمة التحقيق الابتدائي لقاضي التحقيق بموجب الأمر رقم 66-155 الصادر في جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ويعد نظام قاضي التحقيق إحدى الضمانات الهامة التي يحرص المشرع الجزائري على توفيرها .

و يعتبر التحقيق الابتدائي مرحلة متوسطة بين التحريات الأولية التي تقوم بها الضبطية والتحقيقات النهائية التي تقوم بها المحكمة، وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية فإنه لا يوجد تعريف للتحقيق الابتدائي كغيره من القوانين الإجرائية .

ويعد قاضي التحقيق صاحب هذه المرحلة من الدعوى الجزائية لأنه هو الذي يباشر هذه الإجراءات أو يأمر بمباشرتها، وله كل الصلاحية في اتخاذ كافة الإجراءات التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة بالبحث عن أدلة الاتهام و عن أدلة النفي ، إلا أن هذا لا يعني عدم وجود قواعد تحكم وظيفته، وقانون الإجراءات الجزائية نظم عمل قاضي التحقيق و الاختصاصات الممنوحة له و الحدود التي يتعين عليه ألا يتخطاها، وله أن يباشر الإجراءات التي يراها ضرورية في إطار احترام مبدأ الشرعية الإجرائية و الحرص على حماية الحقوق و الحريات .

وأعمال قاضي التحقيق متعددة متنوعة أثناء ممارسته صلاحياته القانونية للكشف عن الحقيقة لصالح وضد المتهم حسب ما تقتضيه المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية[1] ، فخلال هذه المرحلة

---

[1] - تنص المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في فقرتها الأولى على " يقوم قاضي التحقيق وفقا للقانون باتخاذ جميع الإجراءات التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة ، بالتحري عن أدلة الإتهام وأدلة النفي " .

يقوم قاضي التحقيق بإجراءات جد مهمة وخطيرة في نفس الوقت كونها تمس بحرية وحقوق الأشخاص لذلك سنتناول أهم تلك الإجراءات بدراسة بطلان الإستجواب والسماع والمواجهة في الفرع الأول ، وبطلان الشهادة في الفرع الثاني ، و بطلان التفتيش والحجز في الفرع الثالث ، وبطلان الخبرة في الفرع الرابع ، و بطلان الإنابة القضائية في الفرع الخامس .

الفرع الأول : بطلان الإستجواب والسماع والمواجهة.

يعتبر الاستجواب و السماع والمواجهة من بين أهم الإجراءات التي يباشرها قاضي التحقيق أثناء قيامه بعمله ، و الغرض منها الوقوف على حقيقة التهمة الموجهة للمتهم باعترافه عن نفسه أو بإنكارها، ويتميز الاستجواب بالطابع المزدوج فهو إجراء من الإجراءات التحقيق ومن ناحية أخرى إجراء من إجراءات الدفاع [1] ، والاستجواب إجراء خطير، إذ ينطوي في حد ذاته على التأثير على إرادة المتهم وحريته في الدفاع عن نفسه، وهو ما يؤدي إلى تضييق الخناق عليه ، و قد يرافق هذا الاستجواب استخدام وسائل الإكراه المختلفة للحصول على اعتراف غير مطابق للحقيقة ومضلل للعدالة، لذلك أوجبت مختلف التشريعات أن يقترن هذا الإجراء بتوفير أقصى حد ممكن من الضمانات للمحافظة على مصالح الأفراد و مصلحة المجتمع، وفي حالة تجاوزها يترتب البطلان كجزاء على مخالفتها، بغية التوفيق بين مصلحة الدولة في العقاب ومصلحة الخصوم في الدفاع عن أنفسهم أمام التهمة الموجهة إليهم.

والاستجواب من الناحية الفنية هو ذلك الإجراء الذي يجريه قاضي التحقيق عند مثول المتهم 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 [2] ، 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 :

---

[1] - د.محمد علي السالم الحلبي، أصول المحاكمات الجزائية، د.ط ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن ، 2009، ص260 .

[2] - جيلالي بغدادي، التحقيق ، المرجع السابق، ص 131.

1- التحقق من هوية المتهم وإعلامه بالتهمة الموجهة إليه: و 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 الزمانية 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 [1] .

2- تنبيه المتهم بحقه في عدم الإدلاء بأي تصريح يعد هذا التنبيه جوهريا يترتب على عدم مراعاته بطلان الاستجواب وهذا ما قضت به المحكمة العليا [2] ، وينوه على ذلك التنبيه في المحضر، وبهذا يتمكن المتهم من إبداء دفاعه إذا شاء أو يرفض الإدلاء بأقواله حتى حضور محام الى جواره فإخراجه عن الصمت نتيجة لاستعمال الوسائل غير المشروعة فيه إخلال بحقه في الدفاع.

3- تنبيه المتهم بحقه في الاستعانة بمحام ، فيجب 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 الى قاضي التحقيق وبصحبته إياه، وينوه عن ذلك في المحضر في كل الحالات ، ويؤدي إغفال هذا الإجراء الى 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.

4- 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 .

---

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

[2] - قرار جنائي صادر في: 1981/11/22 ملف رقم 18166، نشرة القضاة العدد الثاني لسنة 1985، ص 90 وما يليها.

إن 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 على 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.

وإجراء المواجهة هو ذلك الإجراء الذي يجريه قاضي التحقيق بين المتهم والمدعي المدني، وهو ما جاء في نص المادة 105 الفقرة الاولى من قانون الإجراءات الجزائية، التي تضمنت الشكليات الواجب اتباعها بصدد المدعي المدني تحت طائلة البطلان، ويتعلق الأمر أساسا بوجوب إجراء 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 محامي الأطراف حاضرين [1] ، 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.

الفرع الثاني : بطلان الشهادة.

تعد الشهادة إحدى وسائل الإثبات المهمة في المواد الجزائية، و تعتبر في القانون الجزائري واجب ديني على الفرد قبل أن تكون التزاما قانونيا، مصداقا لقوله تعالى :" وَلاَ تَكْتُمُواْ الشَّهَادَةَ وَ مَنْ يَكْتُمُهَا فَإِنَّهُآ آثَمَ قَلْبُهُ وَ اللهُ بِمَا تَعْلَمُونَ عَلِيمُ. " [2] ، لذلك تعد الشهادة و بحق عماد الإثبات في المواد الجزائية كونها تنصب في المعتاد على حوادث عابرة تقع فجأة، بحيث لا يسبقها تراضي أو اتفاق، فالجرائم ترتكب مخالفة للقانون و لا يتصور إثباتها و إقامة الدليل عليها مقدما، و إنما معمل مرتكبيها على الهروب و إزالة كل ما يمكن أن تتركه من آثار، و ذلك خلافا للمسائل المدنية التي تحصل غالبا على اتفاق بين الخصوم وتكون مكتوبة، لذلك تعد الكتابة هي الطريق الأصلي للإثبات في المواد المدنية، بينما لا غنى عن الشهادة في المواد الجزائية كوسيلة إثبات، على اعتبار أن الحوادث التي تصبح في يوم

1- د. احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 76.
2- سورة البقرة ، الآية 283 .

ما أساسا لدعاوى لا سبيل لإثباتها سوى الرجوع إلى ذاكرة الأشخاص الذين شاهدوا وقوعها ليكونوا شهداء عليها [1].

ونظرا لأهمية الشهادة نظم المشرع الجزائري سماع الشهود في المواد من 88 إلى 99 من قانون الإجراءات الجزائية ، وأحاطها بمجموعة من القواعد و القيود غير أنه لم ينص على الجزاء المترتب عن مخالفتها.

وعلى الرغم من أن المشرع لم يرتب البطلان صراحة على مخالفة القواعد الخاصة بإجراءات سماع الشهود، إلا أن هذه الإجراءات تتعلق بحقوق الدفاع و من ثم تعتبر من القواعد الجوهرية ، و التي يترتب على مخالفتها البطلان الجوهري المنصوص عليه في المادة 159 من ذات القانون.

لقد حرص المشرع على إحاطة الشهادة ببعض القيود و الضمانات التي تعد قواعد جوهرية تتعلق بحقوق الدفاع يترتب البطلان على مخالفتها .

وعليه فإن هناك حالات يكون فيها إجراء سماع الشهود باطلا، وهي تتمثل فيما يلي:

- بطلان الشهادة في حالة عدم أداء اليمين : لقد أوجبت المادة 97 من قانون الإجراءات الجزائية أداء اليمين قبل الإدلاء بالشهادة بالصيغة القانونية المنصوص عليها بالمادة 93 فقرة 02 من ذات القانون[2]، و قد قضت المحكمة العليا بأن أداء الشهود اليمين القانونية يعتبر اجراء جوهريا يشكل ضمانة للمتهم قانون الإجراءات الجزائية المعدل شهود لليمين يعتبر إجراء جوهريا يشكل ضمانة للمتهم، وعليه يجب طبقا لأحكام المادة 97 من قانون الاجراءات الجزائية على الشهود أن يحلفوا اليمين قبل أداء شهادتهم، وأن إغفالها يترتب عنه البطلان، و عليه يجب أن يتضمن محضر المناقشات أو الحكم الإشارة إلى أن الشهود قد أدوا اليمين تحت طائلة البطلان وقد اعتبرت المحكمة العليا أنه ليس من الضروري ذكر صيغة اليمين بكاملها في محضر المناقشات أوفي الحكم بل يكفي أن يثبت في محضر المناقشات أو في الحكم أن الشهود حلفوا اليمين على أن يقولوا الحق [3] ، و هناك جانب كبير من الفقه يؤكد على أنه في حالة عدم أداء اليمين في الحالات التي يوجبها القانون يعتبر سببا لبطلان الشهادة .

1- د.أحمود فالح الخرابشة، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن ، 2009،ص23.

2 صيغة اليمين القانونية للشهود حسب المادة 93 من قانون الإجراءات الجزائية هي " أقسم بالله العظيم أن أتكلم بغير حقد ولا خوف وأن أقول كل الحق ولا شيء غير الحق " .

3 - قرار المحكمة العليا الغرفة الجنائية الأولى الصادر بتاريخ 1985/11/16، طعن رقم 39444، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، 1990، العدد01، ص242-244 .

- بطلان الشهادة في حالة تعارض الصفة : يقرر قانون الإجراءات الجزائية عدم جواز سماع أي شخص باعتباره شاهد ، قامت ضده دلائل قوية و متماسكة و متوافقة على اتهام بحقه ، ضمانا للحق في الدفاع عن نفسه بهذه الصفة لأن سماعه كشاهد يعتبر إهدار لحق الدفاع المقرر للمتهم، و هذا ما نصت عليه المادة 89 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية، و عليه لا يجوز سماع المتهم كشاهد ضد نفسه، وإلا تحولت الشهادة إلى استجواب باطلا، حتى و لو لم يحلف المتهم اليمين[1] ، ونفس الأمر في حالة سماع المدعي المدني كشاهد سواء تم استدعاؤه أمام قاضي التحقيق ، أو تم عن طريق التكليف المباشر بالحضور أمام المحكمة الجنح أو المخالفات تطبيقا لحكم المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية [2] ، كما لا يجوز سماع المدعي عليه مدنيا كشاهد ، و الذي له حق رفض سماعه بهذه الصفة ، لأن القانون يوجب على قاضي التحقيق تنبيهه لحقه في الامتناع عن ذلك و أن يحيطه علما بالشكوى مع تنويه قاضي التحقيق بذلك في محضر التحقيق و هذا ما نصت عليه المادة 89 فقرة أولى من ذات القانون ، كما لا يجوز للقاضي أن يشترك في نظر الدعوى إذا كان شاهدا فيها كما لا يجوز للمدعي العام أن يجمع بين صفة الشاهد و عضو النيابة المكمل لتشكيلة المحكمة ، ولا يجوز أيضا أن يجمع بين صفة الشاهد و كاتب الجلسة في نفس القضية الممثل فيها في تشكيلة المحكمة، ففي هذه الحالات فتكون شهاداتهم باطلة [3] .

- بطلان الشهادة في حالة عدم تدوينها في المحضر : يجب تدوين الشهادة في محضر حتى يمكن الاعتراض عليه واستنباط النتائج منه ، حيث تعد هذه الكتابة وسيلة لإثبات إتمام إجراء الشهادة [4] ، وعليه استلزم قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أن يتم أداء الشهادة في مرحلة التحقيق الابتدائي و يتم تحرير محضر بذلك و هذا ما نصت عليه المادة 21 من قانون الإجراءات الجزائية ، وبينت المادتين 23 و21 منه كيفية تدوين المحاضر المتعلقة بإجراء سماع الشهود ، ويشترط في المحضر بوجه عام أن لا يتضمن حشوا بين السطور، و يصادق قاضي التحقيق كاتب الضبط والشاهد على كل شطب أو تخريج فيها، وكذا من المترجم إن وجد ، و بغير هذه المصادقة تعتبر هذه الشطوبات أو التخريجات ملغاة و يكون المحضر باطلا و لا حجة له، و هذا ما نصت عليه المادة 95من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

---

[1] - د . محمد صبحي نجم ، قانون أصول المحاكمات الجزائية ، د.ط ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ، 2000 ، ص421 .

[2] - انظر المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[3] - د. محمد صبحي نجم، المرجع السابق ، ص 421.

[4] - د. ممدوح خليل بحر، أصول المحاكمات الجزائية الأردني، د.ط ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن ، 1998، ص 636 ، ص 231.

- بطلان الشهادة في حالة عدم تأمين ضمانات الحماية للشاهد : إن معاملة الشاهد باحترام و إعطاء اعتبار لكرامته و خصوصيته تعد ضرورية ، ويمكن أن يحتاج الشاهد إلى الاستفادة من تدبير أو أكثر من تدابير الحماية غير الإجرائية أو الإجرائية إذا كانت حمايتهم أو سلامتهم الجسدية أو حماية أو سلامة أفراد عائلاتهم أو أقاربهم أو مصالحهم الأساسية معرضة لتهديد خطير، بسبب المعلومات التي يمكنهم تقديمها للقضاء و التي تكون ضرورية لإظهار الحقيقة في قضايا الجريمة المنظمة أو الإرهاب أو الفساد ، وعليه إذا رأى قاضي التحقيق أن الشاهد معرض للخطر فإنه يقرر التدابير المناسبة قصد ضمان الحماية الفعالة للشاهد المعرض للخطر [1] ، وفي حالة عدم الالتزام بهذه الإجراءات و التدابير يعرض هذه الشهادة للبطلان.

الفرع الثالث: بطلان التفتيش والحجز.

التفتيش والحجز من الإجراءات التي يمكن مباشرتها خلال مرحلة التحريات الأولية وكذا خلال مرحلة التحقيق الابتدائي وهما وسيلة لإثبات أدلة مادية [2] ، وقد رتب المشرع على مخالفة أو عدم مراعاة الشكليات الخاصة بالتفتيش والحجز جزاء البطلان.

يتولى قاضي التحقيق شخصيا التفتيش والحجز أساسا كما يمكنه ندب أحد ضباط الشرطة القضائية لمباشرتها طبقا للمواد 79 و 84 من قانون الإجراءات الجزائية.

ويشترط قانون الإجراءات الجزائية ضمانات شكلية وموضوعية لصحة التفتيش ، فبالنسبة للضمانات الموضوعية فهي تتمثل في السبب والمحل والاختصاص .

وبخصوص ضمانة السبب فهي تقتضي توفر شروط تتمثل في أن تكون الجريمة قد وقعت فعلا ، وأن تكون الجريمة التي وقعت جناية أو جنحة ، وأن توجد دلائل قوية و كافية على وقوع الجريمة بحوزة شخص معين أو في مسكن محدد ، وأن يكون تعيين الشخص المراد تفتيشه أو تفتيش مسكنه واضحا و محددا ، ويجب أن تكون هناك فائدة من إجراء التفتيش و الحجز.

أما بخصوص المحل فإن المشرع أحاط تفتيش المساكن بشروط تضمن عدم انتهاك حرمة الشخص الذي يقيم فيها [3] ، وعليه يترتب على مخالفة هذه الأحكام إلى بطلان إجراء التفتيش لعدم مشروعيته، لأنه يوجد حالات يضفي عليها القانون حصانة على بعض الأماكن بحيث لا يجوز تفتيشها ،

---

[1] - انظر المادتين 65 مكرر19 و 65 مكرر22 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
[2] - د. أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق، ص 87 .
[3] - انظر المادة 81 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

كما أن تفتيش الأشخاص يخضع للقواعد العامة التي تقوم على وجوب احترام حقوق الأفراد بعدم التعرض لهم إلا في الحدود التي تقتضيها المصلحة العامة و في إطار ما يسمح به القانون.

أما فيما يخص الاختصاص فإن الأصل أن السلطة القضائية هي المختصة بإجراء التفتيش والحجز عن طريق سلطة التحقيق ويقوم بها أساسا قاضي التحقيق من أجل الكشف عن الحقيقة [1] وبالإضافة إلى قاضي التحقيق يمكن كذلك لضباط الشرطة القضائية ووكيل الجمهورية القيام بمباشرة التفتيش والحجز في حالات استثنائية [2] حددها قانون الإجراءات الجزائية، طبقا للأحكام المادة 41 منه ، و بهذا فإنه لا يمكن لا لضباط الشرطة القضائية أو لوكيل الجمهورية أو مساعديه ، دخول منزل شخص و لا القيام بتفتيشه دون إذن من قاضي التحقيق، تحت طائلة بطلان عملية التفتيش[3].

إن الضمانات الشكلية للتفتيش تتمثل في ضرورة حضور صاحب الشأن أو من ينوب عنه عملية التفتيش والحجز، و كذا احترام مواعيدهما و ضرورة الحصول على إذن مسبق من سلطة التحقيق إذا قام بهما ضابط الشرطة القضائية بناءا على إنابة قضائية.

لقد نظم المشرع الجزائري، قواعد و إجراءات التفتيش و الحجز و الجزاءات المترتبة على مخالفتها في المواد 44 إلى 49 و المادة 64، ومن المواد 79 إلى 85 من قانون الإجراءات الجزائية و قد نصت المادة 48 من ذات القانون على:" أن عدم مراعاة الإجراءات التي استوجبتها المادتان 45 و 47 من القانون يترتب عنه البطلان".

وعليه طبيعة البطلان الذي يلحق التفتيش هو بطلان نسبي متعلق بمصلحة الأطراف ، و هو في نفس الوقت بطلان قانوني، إذ نص عليه المشرع صراحة، حيث يترتب على كل مخالفة أو عدم مراعاة قواعد و إجراءات التفتيش المنصوص عليها في المادتين 45 و 47 البطلان النسبي المتعلق بمصلحة الخصوم، و أنه لا يجوز التمسك ببطلان التفتيش أو التنازل عنه إلا لمن قرر البطلان لمصلحته، وعليه لا يعد بطلانا مطلقا لعدم تعلقه بالنظام العام و لأن المصلحة التي يحميها هي مصلحة شخصية [4] ، و هذا ما قضت به المحكمة العليا في قرار لها بأن الدفع ببطلان التفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يجب عرضها على قضاة الموضوع و إلا سقط الحق في إثارتها لأول مرة أمام المحكمة العليا ، و يجب

---

[1] - د. درياد مليكة، المرجع السابق ، ص 144 .
[2] - انظر المادتين 79 و 84 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
[3] - انظر المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
[4] - أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 129 .

الدفع ببطلان التفتيش إلا من شخص المتهم الذي قررت القاعدة المخالفة لمصلحته [1] ، فليس لغيره و لا للنيابة العامة التمسك بهذا الحق.

الفرع الرابع : بطلان الخبرة.

يلجأ قاضي التحقيق إلى أصحاب الخبرة في بعض الحالات التي تستوجب القضايا الحصول على بعض المعلومات التقنية ، و عليه يمكن لقاضي التحقيق أن يأمر بندب خبير و يحدد له مهمته من أجل إظهار الحقيقة ، كما يمكنه اللجوء إلى الخبرة عندما تعرض له مسألة ذات طابع فني ، إما بطلب وكيل الجمهورية أو من الأطراف المعنيين [2] ، ويمكن لقاضي التحقيق كأصل عام أن يختار الخبير من بين الخبراء المسجلين في جدول الخبراء المعتمدين الموضوع على مستوى المجلس القضائي، أو أن يختار الخبير استثناء بقرار مسبب من الخبراء غير المعتمدين ، كما يجوز أن يتعدد الخبراء فلا يقتصر الندب على خبير واحد .

لم ينص القانون صراحة على بطلان الخبرة ، غير أنه قد تعتري الخبرة بعض العيوب والنقائص التي يمكن أن تمس بحقوق الأطراف ، فالخبرة إجراء جد مهم وخطير ونتائجها تعد في الكثير من الأحيان حاسمة فيما يخص تقرير إدانة أو براءة شخص ما ، لذلك وجب الاعتماد في هذا على القواعد العامة التي تحكم إجراءات التحقيق الأخرى و كذا القواعد التي أنشأها الفقه و القضاء في شأن أي إجراء من إجراءات التحقيق .

وأهم العيوب المبطلة لأعمال الخبراء نجد عيوب تمس بالنظام العام وأخرى عيوب تمس بالإجراءات الجوهرية.

إن عدم احترام الإجراءات التي تمس بالنظام العام في ميدان الخبرة القضائية قليلة الحدوث ، وإذا حصلت فإن أعمال الخبير تكون باطلة و يجب الدفع بالبطلان في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، ويجب على القاضي إثارتها ولو من تلقاء نفسه لأنها من النظام العام، ومن بين الإجراءات التي تمس بالنظام العام كعدم قيام الخبير شخصيا بالمهمة المسندة إليه [3] ، كما تكون الخبرة باطلة إذا قام بها

---

[1] - قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة الجنائية الأولى، بتاريخ 1987/01/27 ، طعن رقم 22147 ، أشار إليه : أ. جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق ، ص 409.

[2] - تنص المادة 143 فقرة 01 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه :" لجهات التحقيق أو الحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بندب خبير إما بطلب النيابة العامة وإما من تلقاء نفسها أو من الخصوم . "

[3] - أ. مولاي ملياني بغدادي ،الخبرة القضائية في المواد المدنية، د.ط ، المؤسسة الوطنية للكتاب، دحلب ،1992، ص 189 .

شخص غير مؤهل للقيام بعمليات الخبرة [1] ، كما تكون الخبرة باطلة إذا قام بعمليات الخبرة خبير واحد في حين أن القانون ينص على عدد من الخبراء أو قام بها عدد من الخبراء و كان القاضي قد أمر بتعيين خبير واحد فقط ، كما تكون الخبرة باطلة إذا قام بعمليات الخبرة خبير قد شطب على اسمه من قائمة الخبراء إما بحكم جزائي أو بقرار تأديبي ، بشرط أن تكون أعمال الخبرة لاحقة لقرار الشطب قد بلغ للخبير المشطوب اسمه من القائمة وكان بعلمه [2] .

كما يوجد إجراءات جوهرية يجب على الخبير احترامها قبل و أثناء قيامه بعمليات الخبرة فإن هو لم يحترمها جاز للأطراف الطعن بالبطلان في أعماله ومنها عدم حلف الخبير اليمين القانونية، هذا إذا كان اختياره قد تسلم بصفة استثنائية و لهذا الغرض فحسب أما إذا كان الشخص المختار هو من المقيدين بجدول الخبراء بالمجلس، فإن اليمين التي أداها علانية أول مرة عند تقييده بالقائمة أمام المجلس في جلسة من جلساته كافية عن أي خبرة تطلب منه بعد ذلك [3] ، وبناءا عليه فإن أداء الخبير اليمين القانونية يعد إجراءا جوهريا يترتب على إغفاله البطلان، رغم أن القانون لم ينص صراحة على ترتيب البطلان على عدم أداء الخبير اليمين القانونية قبل الشروع في أداء مهنته .

إن إغفال قاضي التحقيق إخطار الأطراف بخلاصات و نتائج الخبير كما قررت ذلك المادة 154 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم لا يعتبر سببا لبطلان الخبرة إلا إذا ترتب عن ذلك انتهاك لحقوق الدفاع [4] .

الفرع الخامس: بطلان الإنابة القضائية .

أجاز القانون لقاضي التحقيق أن يصدر قرار بالإنابة القضائية لغيره بالقيام ببعض أعمال التحقيق ضمن شروط محددة، ويمكن تأصيل هذه الشروط إلى نوعين الشروط الموضوعية و الشروط الشكلية، و في حالة تخلف هذه الشروط يترتب عنه عدم صحة هذه الإنابة و تكون باطلة .

تتمثل الشروط الموضوعية اللازمة لصحة الإنابة القضائية فيما يلي :

---

1 - أ. مولاي ملياني بغدادي ،المرجع السابق ، ص 190 .
2 - أ. مولاي ملياني بغدادي ، المرجع السابق ، ص 191 .
3 - قرار المحكمة العليا ، القسم الأول للغرفة الجنائية ، قرار رقم 38145 ، الصادر بتاريخ 1986/12/30 ، المجلة القضائية ،العدد 03 ، سنة 1989، ص262.
4- أ. أحمد الشافعي ، المرجع السابق، ص142 .

- أن تصدر الإنابة القضائية عن قاضي التحقيق المختص طبقا للمادتين 38و 138 من قانون الإجراءات الجزائية، لأن كل إنابة قضائية صادرة عن قاضي تحقيق في غير حدود اختصاصه الإقليمي طبقا لما تحدده المادة 40 من ذات القانون تعتبر باطلة [1] .

-لا يجوز أن تصدر الإنابة لأي شخص كان ، بل لابد أن يحمل الشخص صفة معينة كي يصلح لتلقي الإنابة وتنفيذها، ومن هذا المنطلق فقد حدد المشرع الجزائري الأشخاص الذين يمكن إنابتهم قضائيا طبقا للمادة 138 من قانون الإجراءات الجزائية ، ففي دائرة اختصاص المحكمة ينتدب ضباط الشرطة القضائية، كما يجوز انتداب أي قاضي من قضاة المحكمة مع ملاحظة أن هذه الطريقة من النادر اللجوء إليها ، أما خارج دائرة اختصاص المحكمة، فينتدب أي قاضي من قضاة التحقيق و يجوز لهذا الأخير أن يوكل مهمة الإنابة إلى أي أحد من ضباط الشرطة القضائية في دائرة اختصاصه و ذلك في إطار التفويض بعد الإنابة [2] .

- الأصل أنه يجوز أن يكون موضوع أو محل الإنابة أي إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي، و السند القانوني لهذا الأصل ما قرره المشرع الجزائري في نص المادة 138فقرة 1 من ذات القانون، إلا أن هذا الأصل ليس مطلقا فثمة شروط وقيود من شأنها تحديد ما تصح الإنابة فيه من أعمال التحقيق و ما لا تصح ، حيث لا يجوز متى كانت الإنابة القضائية لضباط الشرطة القضائية استثناء بعض الإجراءات من إنابته فيها، فيجب أن لا تتعلق باستجواب المتهم ومواجهته بغيره من المتهمين و الشهود، ولا يجوز أيضا أن تتعلق بسماع أقوال المدعي المدني ، لأن مثل هذه الإجراءات لا يجوز لضباط الشرطة القضائية القيام بها أصلا ، و هو الأمر الذي أكده نص المادة 139 من ذات القانون [3] .

كما يجب أن تكون الإنابة القضائية إنابة خاصة أي ينصب الندب على إجراء عمل من أعمال التحقيق أو بعض الأعمال فقط، و لا يجوز أن تتعلق الإنابة القضائية بالأوامر القضائية، أما إذا احتاج القاضي المناب حسب مستلزمات التحقيق إلى إصدار أمر بالإحضار، فلا يمكنه القيام شخصيا و بالتالي علمه أن يخطر القاضي المنيب الذي إذا رأى إلزامية ذلك أصدر الأمر المطلوب ، كما يجب أن لا تتضمن الإنابة القضائية تفويضا عاما طبقا للمادة 139 فقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل

1- د. عبد الله أوهايبية ، المرجع السابق ، ص 391.
2- د. محمد محدة ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، الجزء 3 ، الطبعة الأولى ، دار الهدى ، الجزائر ، 1991 ، ص 99.
3 - تنص المادة 2/139 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه :"...لا يجوز لضباط الشرطة القضائية استجواب المتهم أو القيام بمواجهته أو السماع أقوال المدعي المدني" .

والمتمم ، و أن تنحصر في إجراءات معينة لها علاقة بالجريمة طبقا للمادة 138 فقرة 3 من ذات القانون [1] .

تتمثل الشروط الشكلية اللازمة لصحة الإنابة القضائية فيما يلي :

- صدور قرار الإنابة كتابة، حيث يشترط أن يكون التكليف قد صدر كتابة و قبل القيام بالإجراء موضوع الندب و أن يتضمن اسم من أصدره ووظيفته و اسم المندوب و وظيفته و اسم المتهم و تحديد نوع الإجراء المطلوب اتخاذه و يجب أن يتعلق موضوع النذب مباشرة بالجريمة التي تنصب عليها المتابعة أي أن الجريمة قد وقعت فعلا [2] .

- صدور قرار الإنابة مؤرخا، حيث يتعين أن يحمل قرار الإنابة تاريخ صدوره ، فيذكر قاضي التحقيق المنيب الساعة و اليوم و الشهر و السنة التي صدر فيها، حيث يعتبر التاريخ شرطا شكليا أساسيا وجوهريا، يترتب على إغفاله البطلان، فإذا تم العمل بعد صدور قرار الإنابة و قبل نفاذ أجله كان صحيحا و يعتبر قانونيا و إذا تم بعد نفاذ أجله كان العمل باطلا [3].

- صدور قرار الإنابة موقعا و ممهورا بختم القاضي الذي أصدره فالتوقيع شرط جوهري لصحة قرار الإنابة، تطبيقا لما جاء به المشرع الجزائري في نص المادة 138 فقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية.

المطلب الثاني : بطلان أوامر التحقيق .

يتولى قاضي التحقيق عند مباشرته مهمة التحقيق من أجل البحث والوصول إلى الحقيقة عدة إجراءات قانونية علاوة على تلك المتعلقة بأخذ أقوال الأطراف ، وتلك المتعلقة بالأعمال الفنية والتقنية ، وهذه الإجراءات يجسدها في شكل أوامر قضائية منها ما يمس بحرية الأشخاص مثل الضبط والإحضار ، والرقابة القضائية ، والقبض ، والوضع في الحبس المؤقت ، ومنها ما ينهي بها التحقيق القضائي تتمثل وكل هذه الأوامر يمكن أن يشوبها عيب أو نقص يتعلق بإغفال إجراء من الإجراءات التي نص عليها القانون ، ويمكن أن تمس بحق من الحقوق التي كرسها القانون لصالح الدفاع أو الأطراف ، مما قد يترتب عن ذلك بطلان تلك الإجراءات أو الأوامر .

---

[1] - د. محمد محدة ، المرجع السابق ، ص 100 .
[2] - أ. جيلالي بغدادي ، التحقيق ، المرجع السابق ، ص 158.
[3] - د. حسن الجوخدار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الثانية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن ، 1997 ، ص 423.

وسوف نتناول في هذا المطلب الأوامر الماسة بحرية الأشخاص في ثلاث فروع ،تناولنا في الفرع الاول ،الضبط والاحضار، وفي الفرع الثاني، الرقابة القضائية ،وفي الفرع الثالث ،الحبس المؤقت وفي الفرع الرابع ،الامر بالقبض .

الفرع الأول: بطلان أمر الضبط والإحضار.

إن الأمر بالإحضار الذي يصدره قاضي التحقيق بإحضار المتهم واقتياده فورا، يعد من الأوامر التي تمس بالحرية الشخصية و الكرامة الإنسانية للأفراد، ذلك أحاطه المشرع بضمانات و شكليات يجب على قاضي التحقيق احترامها حين إصداره ، و إن كانت هذه القيود هي تقريبا نفس الضوابط و الشروط التي حددها المشرع الجزائري بالنسبة للأمر بالحبس المؤقت و الأمر بالقبض، وبالتالي في حالة انتفاء هذه الضوابط أو الشروط أو عدم احترامها ، يترتب عليه جزاء البطلان.

ولقد عرف المشرع الجزائري أمر الإحضار في المادة 1/110 من قانون الإجراءات الجزائية بقوله :" الأمر بالإحضار هو ذلك الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق إلى القوة العمومية لاقتياد المتهم و مثوله أمامه على الفور"[1] ، و هذا كقاعدة عامة، واستثناء من ذلك فقد نصت المادة 3/110 من ذات القانون على أنه :" يجوز لوكيل الجمهورية إصدار أمر إحضار."[2] و هو ما تؤكده المادة 58 فقرة أولى من ذات القانون بقولها :" يجوز لوكيل الجمهورية في حالة الجناية المتلبس بها إذا لم يكن قاضي التحقيق قد أبلغ بها بعد أن يصدر أمر بالإحضار كل شخص مشتبه فيه في مساهمته في الجريمة". [3]

وقد أحاط المشرع إجراء الأمر بالإحضار بضمانات تكفل مشروعيته و في حالة مخالفة هذه الضمانات يترتب عنها البطلان ، ومن بين أسباب بطلان أمر الإحضار ما يلي:

أولا : بطلان أمر الإحضار في حالة انتفاء السلطة المختصة بإصداره :

إذ أنه لا يجوز إصدار أمر الإحضار إلا من السلطة المختصة بذلك ، وهي تتمثل في قاضي التحقيق كأصل عام [(4)]، إلا أنه يجوز استثناء لوكيل الجمهورية في حالة الجناية المتلبس بها، إذا لم يكن قاضي التحقيق قد أبلغ بها بعد أن يصدر أمر بالإحضار المشتبه في مساهمته في الجريمة [(5)] .

---

[1] - أنظر، المادة 110 فقرة1 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
[2] - أنظر، المادة 110 فقرة3 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
[3] - أنظر، المادة 58 فقرة1 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
[4]- تنص المادة 110 فقرة 1 من ذات القانون على أنه:" الأمر بالإحضار هو ذلك الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق إلى القوة العمومية لاقتياد المتهم ومثوله أمامه على الفور".
[5]- المادتان 58 و110 فقرة 03 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

وبناءا عليه ، يكون أمر الإحضار باطلا ،إذا صدر من غير السلطة المختصة بذلك أو صدر من قبل قاضي لم تستكمل إجراءات تعيينه أو جهة قضائية غير مختصة نوعيا أو مكانيا [1].

ثانيا : بطلان أمر الإحضار في حالة عدم احترام شروط تنفيذه :

أوجب المشرع الجزائري على قاضي التحقيق إصدار أمر الإحضار كتابيا، وأن يضمنه هوية المتهم و صفة القاضي الذي أصدره و اسمه و التهمة المنسوبة إليه و المادة القانونية المعاقبة على الفعل المرتكب منه، و أن يوقعه و يختمه بختمه بعد تأشيره من وكيل الجمهورية ، ويجب أن يبلغ المتهم تبليغا قانونيا صحيحا و يسلمه نسخة رسمية منه قبل تنفيذه و بناءا عليه ، فإن أمر الإحضار حتى يكون صحيحا و قانونيا لابد من مراعاة شكل أمر الإحضار، وكذلك تبليغه للمتهم تبليغا قانونيا و أية مخالفة لهذه الشروط يكون أمر الإحضار باطلا.

ثالثا : بطلان أمر الإحضار في حالة عدم استجواب المتهم :

لقد أوجبت المادة 112 من قانون الإجراءات الجزائية استجواب المتهم فور تنفيذ الأمر بالإحضار من طرف قاضي التحقيق ، وإذا تعذر ذلك يتعين تقديمه إلى وكيل الجمهورية الذي يمكنه أن يطلب من القاضي المكلف بالتحقيق أن يقوم باستجوابه في الحال ، وفي حالة غيابه من أي قاضي آخر من قضاة الحكم و إلا أفرج عنه حالا [2]، و عليه فإنه في حالة عدم استجواب المتهم أو مخالفة الضمانات التابعة له، يكون الأمر بالإحضار باطلا.

الفرع الثاني : بطلان امر الرقابة القضائية.

تعتبر الرقابة القضائية من الإجراءات المرتبطة بالفترة التي يستغرقها التحقيق ولكنها لا تخضع لموعد أو اجل محدد ، كما أنها غير قابلة للتجديد لأن آثارها تمتد طول مدة سير التحقيق ، وتسري الرقابة القضائية ابتداء من التاريخ المحدد في أوامر قاضي التحقيق الذي أمر بها وتدوم مبدئيا مدة سير التحقيق وتستمر إلى غاية مثول المتهم أمام جهة الحكم ، ولهذه الأخيرة أن تبقى عليها أو ترفعها [3] .

1- د. حسن الجوخدار ، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 122 .
2- أ. محمد حزيط ، المرجع السابق، ص122.
3- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص125.

ومن خلال النصوص القانونية تعرف الرقابة القضائية على أنها مجموعة الإجراءات الاحتياطية التي يتخذها قاضي التحقيق بأمر قضائي مسبب ضد المتهم أو عدة متهمين [1] .

ويمكن لقاضي التحقيق أن يأمر بالرقابة القضائية ، إذا كانت الأفعال المنسوبة للمتهم تعرضه إلى عقوبة الحبس أو عقوبة أشد ، وهذا مانصت عليه المادة 125 مكرر1 من قانون الإجراءات الجزائية فإن الحالة الوحيدة التي يصدر فيها قاضي التحقيق أمرا قضائيا بخصوص الرقابة القضائية هي عندما يطلب المتهم رفع الرقابة القضائية عنه ، إذ المادة تلزم قاضي التحقيق بالفصل في هذا الطلب بأمر مسبب في اجل 15 يوم ابتداء من تقديم الطلب ، وإلا تعرض هذا الإجراء إلى البطلان .

وفي حالة عدم الفصل في الطلب يحق لوكيل الجمهورية أو المتهم اللجوء مباشرة إلى غرفة الاتهام، وإذا فصل قاضي التحقيق في طلب المتهم الرامي إلى رفع الرقابة القضائية ، فإنه لا يجوز تجديد الطلب إلا بعد مرور شهر ابتداء من تاريخ رفض الطلب السابق ، وذلك تطبيقا لنص المادة 125مكرر2 من نفس القانون [2] .

وقد نصت المادة 125 مكرر 3 من قانون الإجراءات الجزائية على أن الرقابة القضائية المقررة من طرف قاضي التحقيق تنتهي بموجب أمر أو قرار أصبح نهائيا بانتفاء وجه الدعوى ، وإذا ما أحيل المتهم أمام الجهة القضائية للحكم ، فإن الرقابة القضائية تبقى قائمة وسارية المفعول إلى أن تفصل جهة الحكم التي أحيلت إليها القضية بحكم مخالف يقضي برفع الرقابة القضائية .

وعليه فإذا ما أبقى قاضي التحقيق على الالتزامات الخاصة بالرقابة القضائية على المتهم رغم انتهاء التحقيق بانتفاء وجه الدعوى ، فإن هذه الالتزامات تصبح باطلة ، كما أنه إذا ما أصدر قاضي التحقيق أمرا برفع الرقابة القضائية عند إحالة المتهم على محكمة الجنح فإن هذا الأمر يصبح قابلا للإبطال ، ويمكن للنيابة إثارة البطلان أمام غرفة الإتهام ، كما أنه في حالة إخضاع المتهم لالتزام غير وارد في نص المادة 125 مكرر 1 ، فإن الأمر بالرقابة القضائية يصبح قابلا للإبطال [3]، كما أن إصدار قاضي التحقيق لأمر بإخضاع المتهم لالتزامات الرقابة القضائية خلافا لنص المادة 125 مكرر 1 التي تشترط أن تكون الأفعال المنسوبة للمتهم قد تعرضه للحبس او عقوبة اشد ، يعرض أمره للإبطال.

---

[1]- طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ،ص 174.

[2]- إسحاق منصور إبراهيم، المبادئ الأساسية، في قانون الإجراءات الجزائية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1995، ص142.

[3] - انظر المواد 125 _ 125 مكرر _ 125 مكرر1 _ 125 مكرر 3 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

وتخضع أوامر القضاء الصادرة عن قاضي التحقيق لرقابة غرفة الإتهام دون غيرها ، فمحكمة الجنح غير مختصة بتلك الرقابة [1] .

الفرع الثالث : بطلان أمر الحبس المؤقت .

يعتبر الحبس المؤقت إجراء يتسم بخطورة على الحرية الشخصية تلك الحرية التي حرصت الإعلانات الدولية و الدساتير الوطنية على حمايتها، حيث وضع المشرع شروط وضمانات صارمة ينبغي على الجهات القضائية - منها جهة التحقيق- أن تتقيد بها قبل إصدار هذا الأمر، و في حالة تجاوزها تكون سببا من أسباب الدفع بالبطلان.

وتتعدد الأسباب التي يبطل فيها الحبس المؤقت، وسوف نذكر أهمها وهي:

أولا: بطلان الحبس المؤقت في حالة انتفاء السلطة المختصة بإصداره:

لا يجوز أن يصدر أمر الحبس المؤقت إلا من الجهة القضائية المختصة ، وبذلك تكون الجهات القضائية بوصفها الحارس الطبيعي لحقوق الإنسان، و تتمتع بالاستقلال [2]، و من أجل ذلك حرص المشرع الجزائري على منح حق الأمر بالحبس المؤقت لقاضي التحقيق كأصل عام مع مراعاة قواعد الاختصاص الشخصي والنوعي و الإقليمي [3] ، وفي حالة تخلف هذا الشرط تعرض الإجراء للبطلان.

ثانيا: البطلان الناشئ عن تخلف سبب الحبس المؤقت :

يجب أن يوجد السبب الداعي إلى الأمر بالحبس المؤقت، بوقوع جريمة تكون على درجة معينة من الخطورة، و توافر الدلائل الكافية على أن المتهم مرتكب تلك الجريمة، و وجود المبررات التي تستدعي اللجوء إليه ، و قد أجاز قانون الإجراءات الجزائية الأمر بالحبس لمؤقت في مادته 123 مكرر من قانون الاجراءات الجزائية[4]، وأكدت على الصفة الاستثنائية للحبس المؤقت، إلا أن نصوصه لم تتصدى لبيان درجة معينة لصحة إسناد الوقائع محل الحبس المؤقت بل أكد على طبيعة الجريمة في المادة 123 مكرر ، وقد أخذ المشرع الجزائري بمعمار جسامة العقوبة و طبيعة الجريمة لتحديد نوع الجرائم التي يجوز فيها الأمر بالحبس المؤقت، وعليه فلا يجوز الحبس المؤقت إلا في الجنايات و الجنح

---

[1] - الشافعي أحم، المرجع السابق , ص 144.

[2] - د. حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن ، 2008 ، ص 403 -444.

[3]- د. حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 306.

4- انظر، المادة 123 مكرر من قانون الاجراءات الجزائية.

و بشروط معينة، أما المخالفات فلا يجري فيها الحبس المؤقت عملا بأحكام المادة 124- 125 من قانون الإجراءات الجزائية [1]،المعدل والمتمم و المادتين 5-27 من قانون العقوبات المعدل والمتمم [2]، بناءا على ما سبق ذكره، فإن كل مخالفة للأحكام السابقة يرتب عنها جزاء البطلان.

ثالثا: البطلان الناشئ عن تخلف تسبيب أمر وضع الحبس المؤقت:

لقد أكد المشرع الجزائري على مسألة تسبيب أمر الوضع في الحبس المؤقت في التشريع الجزائري من خلال تكريس نص المادة 123 مكرر، والتي تبرر أمر الحبس المؤقت، من خلال توافر المبررات الواقعية والتي تتمثل في انعدام الموطن المستقر للمتهم أو عدم تقديمه ضمانات كافية للمثول أمام القضاء أو كانت الأفعال جد خطيرة ، أو أن يكون الحبس المؤقت هو الإجراء الوحيد للحفاظ على الحجج أو الأدلة المادية أو لمنع الضغوط على الشهود أو الضحايا، أو لتفادي تواطؤ بين المتهمين و الشركاء و قد يؤدي إلى عرقلة الكشف عن الحقيقة ، أو أن يكون الحبس ضروري لحماية المتهم أو وضع حد للجريمة أو الوقاية من حدوثها من جديد، أو في حالة عدم تقيد المتهم بالالتزامات المترتبة على إجراءات الرقابة القضائية دون مبرر جدي.

رابعا: بطلان الحبس المؤقت بسبب عدم استجواب المتهم أو صدوره بناءا على استجواب باطل:

يجب على قاضي التحقيق قبل إصدار الأمر بالحبس المؤقت، استجواب المتهم ولو مرة واحدة لأن الاستجواب إجراء جوهري يسمح فيه المتهم بالإطلاع على الوقائع المسندة إليه، ومطالبته بإبداء رأيه فيها و ذلك قصد محاولة كشف الحقيقة واستظهارها بالطرق القانونية .[3] ، وذلك تحت طائلة بطلان الحبس المؤقت باطلا بطلانا نسبيا يجب الدفع به أمام محكمة الموضوع و لا تملك المحكمة الحكم به من تلقاء نفسها [4] ، كما يبطل الحبس المؤقت إذا كان الاستجواب قد وقع باطلا .

الفرع الرابع: بطلان الأمر بالقبض.

الأمر بالقبض هو من أهم واخطر الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق ، بناء على السلطة المخولة له ، والتي ينتج عن تطبيقها المساس بأقدس حق وهو الحق في حرية التجول ، وقد عرفته

---

[1] - انظر المادتان124و125 من قانون الاجراءات الجزائية.
[2] - انظر المادتان 5 و27 من قانون العقوبات الجزائري.
[3] - انظر المادتين 100 و 118 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
[4]- أ .محمد الطاهر رحال ، بطلان إجراءات التحقيق في قانون الإجراءات الجزائية ، مذكرة ماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر ، 2009 ، ص112 .

المادة 119من نفس القانون بأنه ذلك الأمر الذي يصدر إلى القوة العمومية بالبحث عن المتهم وأخذه إلى المؤسسة العقابية اذ يجري تسليمه وحبسه .[1]

ولا يصدر الأمر بالقبض إلا إذا كانت الجريمة تشكل جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تفوق شهرين، أو أكثر وغرامة تزيد عن 2000دينار جزائري ، وكانت تشكل جناية ،وهو الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق في الحالة التي يكون فيها المتهم هاربا او رفض الامتثال للاستدعاء الموجه إليه ،وإذ كان المتهم مقيما خارج إقليم الدولة الجزائرية ، يمكن لقاضي التحقيق بعد استطلاع رأى وكيل الجمهورية أن يصدر أمرا بالقبض عليه دوليا ، حسب الاتفاقيات المبرمة بين الجزائر والدولة التي سوف ينفذ فيها الأمر بالقبض فحرية الفرد من الحقوق التي اعتنت بها التشريعات ، وتحرم المساس بها إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون ،وا حاطتها بضمانات معينة ، تتمثل في السلطة التي يجوز لها اتخاذ ، وفي الالتجاء إليه وفي مدته[2] .

وهذه الإجراءات عملت على إقامة التوازن بين ضمان الحرية الشخصية للإنسان وعدم المساس بها ، إلا في نطاق محدود ، وبين السلطات التي أعطتها مختلف التشريعات صلاحية القبض ، من اجل أداء وظيفتهم مما يحقق المصلحة العامة ، وإذا تم القبض على الشخص دون إصدار أمر بذلك يعتبر هذا القبض معيبا وينتج عنه البطلان . [3]

- بطلان القبض على المتهم إذا تم بناء على أمر باطل :

يصبح أمر القبض باطلا إذا أصدر ضد شخص تنعدم فيه الصفة ، ويصبح الأمر بالقبض معيبا ، لا يتوفر فيه صفة قاضي التحقيق هنا يصبح باطلا ، ويبطل كل أمر بالقبض يصدره قاضي التحقيق غير مختص نوعا ومكانا ، فالإختصاص المكاني يتحدد بالمعايير التالية : - مكان وقوع الجريمة - مكان إقامة المتهم أو مكان إلقاء القبض عليه طبقا لنص المادة 40 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية ، وإذا فقد قاضي التحقيق صفته كطرف في الرابطة الإجرائية الناشئة عن الدعوى الجنائية[4] .

---

[1]- انظر المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
[2]- محمد حزيط، المرجع السابق ،ص 123.
[3]-انظر المادة 40 فقرة1 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
[4]- سليمان منعم، المرجع السابق، ص131.

يصدر الأمر بالقبض في الحالات المحددة قانونا وإلا وقع البطلان ، فالمشرع الجزائري حدد الحالات التي يصدر فيها الأمر بالقبض على سبيل الحصر في المادة 119 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية [1] .

- بطلان القبض بانتفاء حالة التلبس :

للقبض على المتهم في حالة التلبس لا بد من توفر شروط وحالات معينة ، ويترتب على مخالفة هذه الشروط البطلان ،لإلقاء القبض على المتهم من قبل ضابط الشرطة القضائية إلا إذا توافرت حالة من حالات التلبس المذكورة في المادة 41 الفقرة السادسة من نفس القانون[2] ، وهي متابعة الجريمة حال ارتكابها مشاهدة من قبل الشرطة القضائية للجريمة أثناء وقوعها أو خلال ارتكاب الجرم ، ولا يشترط هذا الشرط حالة التلبس فقط ، بل يتحقق بأحد الحواس كالشم أو السماع ، إلا انه لتحقيق حالة التلبس هذه لابد من توافر المظهر الخارجي للجريمة ، إذ يجب مشاهدة الجريمة لا الشخص الذي ارتكبها .

وبناء على ذلك إذا تم القبض دون توافر حالات التلبس المنصوص عليه قانونا ، وتم القبض على المتهم بناء على تلبس لاحق لإجراء القبض ، أو من غير ضابط الشرطة الفضائية ، أو تم القبض على المتهم بناء على تلبس غير مشروع هنا يكون جزاءه البطلان [3] .

1- انظر المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
2- انظر المادة 41 فقرة 06، من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
3- محمد محدة ، المرجع السابق، ص 411.

الفصل الثاني

إجراءات وآثار بطلان التحقيق القضائي

إن اتساع مجال حقوق الأطراف في الخصومة الجزائية زاد من مجال تطبيقات بطلان التحقيق القضائي ، الأمر الذي جعل من ميدان بطلان إجراءات التحقيق من أعقد ميادين قانون الإجراءات الجزائية ، كما أن تطور نظم الإجراءات الجزائية المرتبط بالسعي إلى الوصول إلى محاكمة جزائية عادلة ، زاد ووسع مجال تطبيقات بطلان إجراءات التحقيق التي لا يمكن حصرها بدقة ، فهي تتواجد أينما تواجدت الإجراءات المتخذة من طرف قاضي التحقيق سواء كانت إجراءات متعلقة بالنظام العام أو إجراءات تخص مصالح الخصوم .

ونظرا لتعقيدات وتنوع إجراءات تقرير البطلان بتنوع إجراءات التحقيق في حد ذاتها المتسمة بالكثرة والتشعب ، فقد خصها المشرع بآليات وضوابط دقيقة تضمن السير الحسن للدعوى الجزائية [1]، وعدم التأخر في الفصل فيها ، وتضمن في نفس الوقت حقوق الدفاع والأطراف بعدم المساس بها أو انتهاكها .

وبذلك فإن البطلان الذي يلحق إجراءات التحقيق خلال مرحلة التحقيق القضائي يمكن التمسك به وإثارته من طرف أطراف محددين على سبيل الحصر بشروط معينة خلال مرحلة التحقيق القضائي أو خلال مرحلة المحاكمة ، كما تتولى جهات معينة الفصل في البطلان وفقا لقواعد وشروط معينة .

ويترتب على تقرير البطلان آثار منها ما يتعلق بالإجراء الباطل ذاته، ومنها ما يتعلق بالإجراءات المتصلة به ، ولكن من ناحية أخرى يمكن للقضاء بدلا من تقرير بطلان إجراء ما أن يقوم بتصحيحه في بعض الحالات إذا توفرت شروط معينة ، كما حدد في المقابل مصير هذه الإجراءات الملغاة ومنع الرجوع إليها لاستنباط أي عناصر أو أدلة اتهام.

ومن هذا المنطلق سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين نخصص المبحث الأول إلى إجراءات بطلان التحقيق القضائي ، ثم نتناول في المبحث الثاني آثار بطلان التحقيق القضائي .

---

[1] - الشافعي أحمد: المرجع السابق , ص 211 .

المبحث الأول : إجراءات بطلان التحقيق القضائي .

لقد نظم المشرع الجزائري إجراءات تقرير البطلان ووضع لها ضوابط وقواعد محددة ، بهدف تنظيم سير الدعوى الجزائية سواء خلال التحقيق الابتدائي بدرجتيه أو أثناء المحاكمة ،حتى لا يتأخر الفصل في الدعوى ولا تتعرض حقوق الدفاع والأطراف للمساس ، والبطلان الذي يلحق إجراءات التحقيق خلال مرحلة التحقيق القضائي قد يتمسك به ويثيره الطرف الذي خوله القانون ذلك بشروط معينة خلال مرحلة التحقيق ذاتها ، وتتولى غرفة الاتهام الفصل فيه بتقريره أو رفضه ، وقد يتنازل عنه الخصوم أمام قاضي التحقيق نفسه ، كما يمكن ألا يتم التمسك بالبطلان الذي يعيب إجراءات التحقيق القضائي إلا خلال مرحلة المحاكمة ، وعند ذلك يتم الفصل فيه من طرف الجهات القضائية المختصة بشروط محددة ، كما يمكن لصاحبه التنازل عنه أمام تلك الجهات القضائية .

ولذلك فإن تفعيل البطلان وإثارته يتطلب معرفة وتحديد الأطراف التي خولها القانون هذا الحق ، وكذا معرفة الإجراءات التي تتبع في ذلك ، إضافة إلى تحديد الجهات المختصة بالفصل في طلب البطلان.

ولمعالجة ذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول الأطراف التي لها حق طلب البطلان ، وفي المطلب الثاني الجهات المقررة للبطلان.

المطلب الأول: الاطراف التي لها الحق في طلب البطلان.

ينشأ الحق في طلب البطلان وإثارته بمجرد تعرض أحد إجراءات التحقيق القضائي إلى عيب ناتج عن مخالفته أو عدم مراعاته للقواعد الجوهرية للإجراءات ، غير أن نشأة الحق في طلب البطلان ليست مطلقة ، لأنه من المهم الحرص على التوفيق بين ضرورة إلغاء الإجراءات الباطلة غير القانونية وبين تصحيح الإجراءات الباطلة القابلة للتصحيح وذلك بالتنازل عنها خاصة في مرحلة التحقيق الابتدائي ، فعقلانية التنظيم الإجرائي تقتضي عدم المغالاة في التطبيق غير البصير لآثار البطلان [1]، وذلك حماية للمصلحة العامة المتمثلة في عدم إطالة فترة التوقف والانتظار ، وكذلك تفاديا لتطور وتعقد النزاع خلال فترة الدعوى الجزائية .

---

[1] - د سليمان عبد المنعم ، بطلان الإجراء الجنائي، دراسة تحليلية نقدية للتشريع المصري والقضاء المقارن ،مرجع سابق ، ص 101.

لم يخول القانون جميع أطراف الدعوى الجزائية حق التمسك بالبطلان أثناء التحقيق وفي كل الحالات تفاديا لتعطيل سير الدعوى [1]، فالأمر يختلف حسب كل طرف ، كما أنه يختلف حسب المرحلة التي يثار فيها البطلان أثناء مرحلة التحقيق أو أثناء المحاكمة ، كما أنه ليس كل بطلان قابل للتنازل فهناك شروط للتنازل عن البطلان ، وتم تقسيم هذا المطلب الي ثلاثة فروع ،وكيل الجمهورية الفرع الاول، قاضي التحقيق الفرع الثاني ، المتهم والمدعي المدني الفرع الثالث .

الفرع الأول: وكيل الجمهورية.

إن النيابة بصفتها طرفا ممتازا في الدعوى تمثل المجتمع وتتصرف باسمه ، فتستعمل صلاحياتها في الدعوى الجزائية والمتمثلة في تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها ، فتقدم الطلبات الافتتاحية لإجراء التحقيق ، وتبدي رأيها في الشكاوى المصحوبة بادعاء مدني المقدمة من طرف الضحايا أمام قاضي التحقيق ، وتقدم طلباتها أمام قاضي التحقيق ، وتمارس حقها في استئناف أوامر قاضي التحقيق وفقا لنص المادة 170 /1 من قانون الإجراءات الجزائية [2].

ونظرا لخطورة أعمال التحقيق التي يجريها قاضي التحقيق في شكل إجراءات أو في شكل أوامر فقد أعطى المشرع لوكيل الجمهورية في المادة 58 من قانون الإجراءات الجزائية إمكانية إثارة البطلان وطلبه ، وذلك إذا ما تبين له سواء عند اطلاعه على ملف إجراءات التحقيق بأية مناسبة كانت أو عند إبلاغه بملف القضية بمناسبة تسوية الإجراءات أو التصرف فيها بأن إجراءا من إجراءات التحقيق مشوب بعيب البطلان ، إذ يمكنه أن يطلب من قاضي التحقيق موافاته بملف القضية ليرسله إلى غرفة الاتهام مرفقا بعريضة من أجل طلب إلغاء الإجراء الباطل .

كما يمكن لوكيل الجمهورية على مستوى المحكمة والنائب العام على مستوى المجلس أن يثير البطلان ويطلب تقريره أمام جهات الحكم ، ويتبع في ذلك القواعد العامة الخاصة بجميع الأطراف التي تشترط أن تثار أوجه البطلان قبل أي دفاع في الموضوع، كما يجوز لوكيل الجمهورية أو النائب العام التنازل عنه صراحة أو ضمنا و ذلك بعدم التمسك بالبطلان وعدم إثارته [3].

---

1 - بغدادي جيلالي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، المرجع السابق ، ص 251 .
2 - الشافعي أحمد: المرجع السابق , ص 217 .
3 - بلعليات إبراهيم ، أوامر التحقيق المستأنفة أمام غرفة الاتهام مع اجتهاد المحكمة العليا ، دراسة عملية تطبيقية، دار الهدى عين مليلة 2004، ص 57 وما يليها.

كما يمكن للنيابة العامة إثارة أوجه البطلان أمام المحكمة العليا بشرط ألا يتم ذلك لأول مرة وذلك طبقا لأحكام المادة 501 من قانون الإجراءات الجزائية .

الفرع الثاني: قاضي التحقيق.

إن قاضي التحقيق لا يعتبر طرفا في الدعوى الجزائية أثناء التحقيق ، فهو يفصل في منازعة التحقيق بين أطرافها وهم النيابة والمتهم والطرف المدني ، وبذلك فلا يحق له الفصل في طلبات البطلان الخاصة بإجراءات التحقيق التي باشرها ، غير أن قانون الإجراءات الجزائية في المادة 158 فقرة 2 منحه سلطة إثارة البطلان بصفة استثنائية فأعطاه الحق في رفع أمر الإجراء الذي يرى أنه مشوبا بعيب من عيوب البطلان إلى غرفة الاتهام .

ويفهم من هذا النص أن القانون لم يخول لقاضي التحقيق صلاحية تصحيح الإجراء الذي تبين له بطلانه سواء قام به شخصيا أو كلف بتنفيذه ضابط شرطة قضائية بموجب إنابة قضائية ، وسواء كان البطلان نسبيا أو مطلقا دفع به أحد الخصوم أم لم يدفع، وإنما خول هذا الحق لغرفة الاتهام وحدها بحيث إذا ظهر له أن إجراءا معينا مشوبا بالبطلان عرض الأمر عليها لكي تقرر بطلان الإجراء المعيب وإذا طلب منه أحد الخصوم القضاء ببطلان إجراء من إجراءات التحقيق أو تصحيحه وجب عليه رفض الطلب لكونه غير مختص بالنظر فيه وإلا تجاوز سلطته .

ويرسل الطلب إلى غرفة الإتهام عندما يكون البطلان من النظام العام أو النظام الخاص ورفض الخصم الذي لم يراع في حقه الإجراء التنازل عن التمسك به حسب المادتين 157 / 2 و 159 /3 من قانون الإجراءات الجزائية [1].

وتعتبر هذه الحالة هي الوحيدة التي يجوز فيها لقاضي التحقيق إثارة حالات البطلان أمام جهة قضائية أعلى منه وهي غرفة الاتهام للفصل فيها [2].

الفرع الثالث: المتهم والمدعي المدني.

لم يخول قانون الإجراءات الجزائية المتهم والطرف المدني الحق في طلب البطلان المرتكب خلال مرحلة التحقيق الابتدائي وإثارته أمام غرفة الاتهام ، وكل ما في وسعهما هو الإلتماس من قاضي التحقيق أو حتى من وكيل الجمهورية رفع الأمر إلى غرفة الإتهام [3].

---

[1] - د. احسن بوسقيعة، المرجع السابق ،ص 196.
[2] - أحمد الشافعي ، المرجع السابق ،ص 220 .
[3] - د. احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ،ص 195.

فالمادة 158 من قانون الإجراءات الجزائية واضحة في هذا الشأن ، ولعل سبب حرمان المتهم والطرف المدني من الحق في طلب البطلان أثناء التحقيق راجع إلى الحرص على تبسيط الإجراءات والإسراع في سيرها وربح الوقت والمصاريف القضائية وتجنب المماطلة وعدم الإفراط في الدفع بالبطلان دون مبرر ، مادام أن ملف القضية ليزال على مستوى التحقيق الابتدائي ، غير أن ذلك لا يحرمهما من إبداء ملاحظاتهما أمام قاضي التحقيق في حالة ما إذا عاينا أن إجراء من الإجراءات الذي يخصهما مشوب بعيب البطلان على أن يحددا سبب هذا البطلان ، ويلتمسان من قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية رفع الأمر إلى غرفة الاتهام، غير أنهما لا يملكان أي وسيلة للطعن في سكوت قاضي التحقيق أو في الأمر القاضي برفض الطلب ، ذلك أن قاضي التحقيق غير ملزم بالفصل في الملاحظات التي يبديها كل من المتهم والمدعي المدني وحتى لو أجابهما بواسطة أمر قضى فيه برفض هذه الطلبات، فإنه غير قابل للاستئناف أمام غرفة الاتهام لأن المادتين 172 و 173 من قانون الإجراءات الجزائية حددتا على سبيل الحصر أوامر التحقيق التي يجوز لكل من المتهم والمدعي مدنيا استئنافها وهذا الأمر لا يدخل ضمنها [1].

غير أنه بخلاف ذلك فإن القانون الذي لم يعط للمتهم والمدعي المدني إمكانية التمسك ببطلان إجراءات ألحقت بهما ضررا وتمت بالمخالفة للقانون ولم تراع القواعد الجوهرية في حقهما، فإنه أجاز لهما في نص المادة 161 / 3 من قانون الإجراءات الجزائية التنازل عن التمسك بالبطلان متى كان البطلان مقررا لمصلحة أي منهم [2]، بشرط أن يكون التنازل صريحا لا يستنتج من سكوت الطرف المعني به ويكون بحضور المحامي أو بعد استدعائه قانونا.

أما فيما يتعلق بمرحلة المحاكمة فإنه يجوز لأطراف الدعوى التمسك ببطلان إجراءات التحقيق والتنازل عنه ، باستثناء بطلان الإجراءات أمام محكمة الجنايات ومحكمة الجنح و المخالفات والمجلس، فإن المادة 161 / 2 من قانون الإجراءات الجزائية لا تجيز لهذه الجهات الحكم ببطلان إجراءات التحقيق لأن قرار الإحالة الصادر عن غرفة الإتهام يغطي جميع العيوب الخاصة بالإجراءات السابقة ، وقد أكدت المحكمة العليا ذلك [3] .

---

[1] - أحمد الشافعي، المرجع السابق ، ص 218 .

[2] - د. احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ،ص 200 .

[3] - قرار غرفة الجنح والمخالفات صادر في : 2010/12/02 ،ملف رقم 613331 ، مجلة المحكمة العليا 2012-2 ، ص 338.

غير أنه يشترط أن يكون التمسك بالبطلان في بداية التقاضي وقبل الشروع في الموضوع وإلا اعتبر الطلب غير مقبول شكلا [1]، كما أنه يمكن لنفس هذه الأطراف أن تثير حالات البطلان التي كانت قد تمسكت بها أمام المجلس ومحكمة الجنايات أمام المحكمة العليا ، إلا أنه لا يمكنها القيام بذلك لأول مرة أمام المحكمة العليا طبقا لما تنص عليه المادة 501 من قانون الإجراءات الجزائية التي تؤكد أنه لا يجوز للأطراف أن تثير أوجه البطلان في الشكل والإجراءات لأول مرة أمام المحكمة العليا باستثناء أوجه البطلان المتعلقة بالقرار المطعون فيه والتي لم تكن لتعرف قبل النطق به.

المطلب الثاني: الجهات المقررة للبطلان.

الأصل أن الرقابة على شرعية الإجراءات من مهمة غرفة الاتهام، باعتبارها الدرجة الثانية للتحقيق ، إذ أنها تمارس على الإجراءات التي يقوم بها قاضي التحقيق رقابة فعلية ذات وجهين : الأولى رقابة ملائمة إجراءات التحقيق ، وبواسطتها تمارس سلطة مراجعة الإجراءات، والثانية: رقابة على صحة إجراءات التحقيق بواسطتها تمارس سلطة إلغاء بعض الأعمال والإجراءات القضائية.

وقد نصت المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية على أن غرفة الاتهام تنظر في صحة الإجراءات المرفوعة إليها وإذا تكشف لها سبب من أسباب البطلان قضت ببطلان الإجراء المعيب، وغرفة الاتهام هي الجهة الوحيدة المختصة بالفصل في طلب البطلان والحكم به طيلة مرحلة التحقيق .

لكن الإشكال أن هذا الطريق غير متاح للمتهم والمدعي المدني لذلك فإن المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية تجيز لهما وكذا لوكيل الجمهورية تقديم طلب البطلان أمام جهات الحكم ، إلا أن سلطة جهات الحكم محدودة تجاه حالات البطلان الخاصة بالإجراءات السابقة ، وفي بعض الحالات منعدمة تماما إذا تعلق الأمر بمحكمة الجنايات .

كما أنه إذا تعلق الأمر بالبطلان من النظام العام ، فإنه يجوز التمسك به في أية مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا [2].

وسوف نتطرق إلى ذلك في أربعة فروع ،نخصصه لغرفة الاتهام الفرع الاول، جهة الحكم الابتدائية الفرع الثاني، جهة الحكم الإستئنافية الفرع الثالث ، المحكمة العلياالفرع الرابع .

---

[1] - احمد الشافعي، المرجع السابق، ص 219 .

[2] - د. أحمد فتحي سرور، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية ، مكتبة النهضة المصرية ، 1959 ، ص 328 .

الفرع الأول: تقرير البطلان من غرفة الاتهام.

إن قاضي التحقيق لا يملك اختصاص إبطال الإجراء المشوب بعيب البطلان سواء قام به بنفسه أو أمر بالقيام به بموجب إنابة قضائية، وهناك من يرى أنه لا يمكن لقاضي التحقيق تصحيح إجراء خاطئ قام به هو نفسه أو إعادة إجراء من الإجراءات التي قام بها غيره بكيفية خاطئة و غير قانونية ، كما أن المتهم والمدعي المدني لا يجوز لهما طرح البطلان على غرفة الاتهام ، ونتيجة لذلك فإن القانون منح اختصاص الفصل في بطلان إجراءات التحقيق لغرفة الاتهام التي هي درجة ثانية للتحقيق والتي تعتبر جهاز رقابة لجهات التحقيق ولها اختصاص الفصل في البطلان المحال إليها من طرف قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية حسب قانون الإجراءات الجزائية، وسوف نتطرق لصلاحيات غرفة الإتهام في الفصل في البطلان في ثلاث نقاط الأولى في حالة إخطارها من طرف قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية وأطراف الدعوى، والثانية بمناسبة استئناف أوامر التحقيق ، والثالثة بمناسبة تسوية الإجراءات .

أولا : الفصل في البطلان بمناسبة الإخطار من الأطراف .

إذا لم يتنازل المتهم أو الطرف المدني عن الحقوق والضمانات الممنوحة له، أو لم يتنازل عن التمسك بالبطلان، فإنه يمكن لقاضي التحقيق عند دراسته ملف الدعوى أو إثر إيداع المتهم والطرف المدني مذكرات، وتبين له أن إجراء من الإجراءات الذي قام به هو نفسه أو بواسطة إنابة قضائية يشوبه عيب البطلان، أن يرسل ملف الإجراءات لوكيل الجمهورية ليأخذ رأيه فيه مسبقا ، ثم يخطر مباشرة غرفة الاتهام، وهي جهاز المراقبة والوصاية على قاضي التحقيق، وذلك بعد إخبار كل من المتهم والطرف المدني

بهذا القرار، من أجل إلغاء الإجراء المشوب بالبطلان ، ولم يبين القانون الطريقة التي يقوم بواسطتها قاضي التحقيق بإخطار غرفة الإتهام هل عن طريق أمر مسبب أم بواسطة إرسال عادي [1].

ويختلف الأمر بالنسبة لوكيل الجمهورية فقد أوضح المشرع الجزائري الإجراءات المتبعة من طرف وكيل الجمهورية الذي يتمتع بنفس الصلاحية التي يتمتع بها قاضي التحقيق في إخطار غرفة الإتهام طبقا للمادة 2/158 من قانون الإجراءات الجزائية ، فعندما يكتشف وكيل الجمهورية سواء عند تسوية الملف أو عند اطلاعه عليه بأية مناسبة كانت أن إجراء من إجراءات الدعوى مشوب بعيب

---

[1] - احمد الشافعي، المرجع السابق، ص 239 .

البطلان، يطلب من قاضي التحقيق موافاته بملف الإجراءات بعد إخبار الأطراف، من أجل إرساله لغرفة الاتهام ويرفقه بعريضة يطلب فيها من هذه الجهة القضائية الأخيرة إلغاء الإجراء المشوب بالبطلان [1]، ويكون للنيابة العامة للمجلس صلاحية تحضير الملف وتقديم طلباتها حول الأساس القانوني لعريضة الإلغاء وهذا حسب المادة 2/158 من قانون الإجراءات الجزائية ،وفي كلتا الحالتين يرسل ملف الإجراءات لرئيس غرفة الاتهام الذي يتولى إرساله إلى النيابة العامة لإبداء طلباتها ، وتحضير وجدولة القضية أمام غرفة الاتهام للفصل في الطلب ، وذلك إما بالإلغاء أو إحالة الملف إلى نفس قاضي التحقيق، أو التصدي للقضية وإجراء تحقيق تكميلي يتولاه أحد قضاة غرفة الاتهام .

ثانيا : الفصل في البطلان بمناسبة استئناف أوامر قاضي التحقيق.

يحق لوكيل الجمهورية استئناف جميع أوامر قاضي التحقيق [2] حسب المادة 170 من قانون الإجراءات الجزائية ، ويحق للمتهم استئناف الأوامر المحددة حصريا بموجب المادة 172 من نفس القانون ، أما بالنسبة للطرف المدني فإن الأوامر التي يجوز له استئنافها فهي محددة على سبيل الحصر في المادة 173 .

وعندما تخطر غرفة الاتهام باستئناف أمر من أوامر التحقيق خلال مرحلة التحقيق فإن سلطاتها تكون محدودة بالأثر الناقل للاستئناف أي أنها لا تنظر إلا في حدود موضوع الاستئناف المرفوع إليها ولا يمكن أن تتجاوزه إلى مسائل ونقاط قانونية أخرى لم تخطر بها في عريضة ، الاستئناف فموضوع الاستئناف هو الذي يحدد اختصاصها لذلك لا يمكن للمتهم والطرف المدني بمناسبة هذا الاستئناف تقديم وجه خارج عن موضوعه من أجل مراقبة صحة الإجراءات، ذلك أن بطلان إجراءات التحقيق لا تدخل ضمن الحالات التي يمكنهما رفعها أمام غرفة الاتهام، لذا لا يمكن إثارة بطلان الإجراءات ولو بصفة تبعية لموضوع الاستئناف الأساسي .

فمثلا إذا ما أثار المتهم البطلان بمناسبة استئنافه لأمر قاضي التحقيق الذي قضى بقبول الادعاء المدني شكلا ، فإن غرفة الاتهام ملزمة برفض دراسة هذا الطلب لعدم وجود أية علاقة بينه وبين الأمر المستأنف ، وإذا ما أخطرت غرفة الاتهام إثر استئناف تمديد الحبس، وأراد المتهم من هذه الجهة القضائية التصريح بالبطلان المترتب عن عدم مراعاة المادة 105 من قانون الإجراءات الجزائية ، ففي

---

[1] - جيلالي البغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق ، ص 252 .
[2] - د.احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ،ص 209 .

هذه الحالة يجب على غرفة الاتهام أن تصرح بعدم قبول أوجه البطلان المثارة شكلا، وألا تفصل في الموضوع.

ثالثا : الفصل في البطلان من طرف غرفة الإتهام خلال تسوية الإجراءات.

المقصود بتسوية الإجراءات هو عندما تخطر غرفة الإتهام بكامل ملف التحقيق ، ويحدث ذلك عند صدور أمر بإرسال مستندات الدعوى إلى النائب العام ، واستئناف أمر بألا وجه للمتابعة [1]، ففي هذه الحالة تخطر غرفة الإتهام بكل النزاع ويحال إليها ملف التحقيق بكامله من أجل الفصل في إجراءات التصرف، فتكون سلطاتها أوسع ، إذ أنها تستعمل سلطاتها هنا كجهة قضائية كاملة الاختصاص.

فمتى انتهى التحقيق الابتدائي وصدر بشأنه قرار بالتصرف في ملف الدعوى فإن الحكم بالبطلان لا يكون إلا باستئناف النيابة العامة للقرار المذكور دون المتهم أو المدعي المدني طالما أنه لم يصبح باتا بعد، إلا انه إذا كان القرار بألا وجه للمتابعة فيمكن أن يستأنف المدعي المدني ويطرح البطلان بذلك على غرفة الإتهام .

وفي حالة فصل غرفة الاتهام في الأمر الصادر عن قاضي التحقيق الخاص بإرسال المستندات لإحالتها على محكمة الجنايات أو استئناف أمر بإحالة الدعوى على محكمة الجنح أو المخالفات تلعب غرفة الاتهام دورها كاملا كمنظم ومراقب للإجراءات السابقة المحالة عليها حسب نص المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية [2]، وهنا على غرفة الاتهام دراسة صحة الإجراءات وإثارة كل المخالفات التي تكون قد لحقت بها وتحديد آثارها تحت رقابة المحكمة العليا.

ويحق لأطراف الدعوى التمسك بأوجه وأسباب البطلان المتعلقة بمصلحتهم أو المتعلقة بالنظام العام في هذه المرحلة ، وللنيابة العامة أيضا التمسك بالبطلان الذي ترى أنه مس إجراء من إجراءات التحقيق القضائي ، وإذا لم يثر الأطراف أسباب البطلان أمام غرفة الاتهام باستثناء تلك التي كانت تجهلها ولم تكن معروفة لديها قبل النطق بالقرار، فإنه لا يمكنها بعد ذلك إثارتها لأول مرة أمام جهات الحكم أو المحكمة العليا بسبب تغطية وتصحيح قرار غرفة الاتهام لجميع حالات البطلان السابقة، وهذا ما قضت به الحكمة العليا في قرارها الصادر في 1981/10/22 ملف رقم 22641 للغرفة الجنائية الثانية [3].

---

[1]- احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 196 .
[2] - احمد الشافعي، المرجع السابق ، ص 251.
[3] - جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق ، ص 133.

وقد قضت أيضا في قرار صادر بتاريخ 1986/12/16 أن عدم تبليغ الخبرة للمتهم هو من الإجراءات التي تقع لدى قاضي التحقيق وكان على الطاعن أن يقوم بهذا لدى قاضي التحقيق أو أمام غرفة الاتهام لكنه لم يفعل ،وأن قرار غرفة الاتهام قد اكتسب قوة الشيء المقضي به وقد غطى جميع الإجراءات [1].

وعلى غرفة الاتهام إذا اكتشفت أن إجراء من إجراءات التحقيق مشوب بعيب البطلان أن تقضي بإلغائه ولو تلقائيا دون طلب من الخصوم ، وعليها أن تقرر فيما إذا كان البطلان ينصب على الإجراء المشوب بعيب البطلان وحده أو يمتد جزئيا أو كليا للإجراءات اللاحقة له [2].

وفي هذه الحالة تنص المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يمكن لغرفة الاتهام إما أن تلغي الإجراء الباطل وتأمر بإحالة الإجراءات إلى نفس قاضي التحقيق لمواصلة التحقيق ابتداء من الإجراء الباطل دون ضرورة لطلب افتتاحي لإجراء تحقيق، وإما أن تحيل ملف الإجراءات إلى قاضي تحقيق آخر، وإما أن تتصدى لموضوع الإجراءات وتعين أحد أعضائها للقيام بإجراء تحقيق تكميلي.

وقد جاء في القرار الصادر في 1986/04/15 عن الغرفة الجنائية الأولى الخاص بالطعن رقم 47019 أنه متى قضت غرفة الاتهام ببطلان إجراءات التحقيق تعين عليها أن تتصدى للموضوع وتحيل ملف القضية طبقا لإحدى حالات المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية [3]، كما تطبق أحكام التحقيق القضائي على إجراءات التحقيق التكميلي طبقا للمادة 190 من قانون الإجراءات الجزائية وعلى تسوية الإجراءات بناءا على طلب النائب العام ،وفي جميع الحالات يستأنف التحقيق من الإجراء الباطل ويخضع قرار غرفة الاتهام الفاصل في البطلان لرقابة المحكمة العليا وحدها طبقا لنص المادة 201 من قانون الإجراءات الجزائية، سواء كان الطعن مرفوعا مباشرة أو عند دراسته بعد القرار الفاصل في الموضوع محل الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا ،وهنا يمكن أيضا للمحكمة العليا أن تثير هذا الوجه تلقائيا طبقا للمادة 500 من قانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الثاني : جهة الحكم الإبتدائية .

نصت المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه لجميع جهات الحكم عدا المحاكم الجنائية صفة تقرير البطلان المشار إليه بالمادتين 157 و 159 والبطلان المترتب على عدم مراعاة

---

1 - ابراهيم بلعليات ، المرجع السابق ، ص 97.
2 - أحمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 254.
3 - جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق ، ص 147.

أحكام الفقرة الأولى من المادة 168 من قانون الإجراءات الجزائية [1] ، حيث أن المادة 157 من نفس القانون ترتب البطلان على عدم مراعاة أحكام المادتين 100 و 105 المتعلقة بسماع المتهمين والمدعي المدني ، كما تنص المادة 1/168 على وجوب تبليغ الأوامر القضائية الصادرة عن قاضي التحقيق إلى محامي المتهم والمدعي المدني في ظرف أربع وعشرين ساعة بكتاب موصى عليه ، فإذا تحقق سبب من أسباب البطلان المشار إليه بالمادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية ،وفقا لهذه الأحكام يجوز لمحكمة الجنح أو المخالفات الفصل في البطلان وتقريره، غير أن ذلك مشروط بوجوب إثارة أوجه البطلان قبل أي دفاع في الموضوع من قبل الخصوم تحت طائلة عدم قبول هذا الدفع، كما أنه لا يجوز للمحكمة لدى النظر في موضوع جنحة أو مخالفة الحكم ببطلان إجراءات التحقيق إذا كانت القضية قد أحيلت إليها من غرفة الاتهام وفقا للمواد 164 و 196 من قانون الإجراءات الجزائية لأن قرارها يغطي ويصحح جميع حالات البطلان السابقة ، وللأطراف من ناحية أخرى أن تتنازل عن التمسك بالبطلان أمام المحكمة وفقا للمادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية، وعموما نميز في صلاحية محكمة الجنح والمخالفات في الحكم بالبطلان بين حالتين نتطرق لها في نقطتين الأولى تتعلق بإحالة الدعوى إلى المحكمة بقرار من غرفة الاتهام ، والثانية عند إحالة الدعوى إليها بأمر صادر من قاضي التحقيق .

أولا : في حالة إحالة الدعوى أمام محكمة الجنح والمخالفات بقرار من غرفة الإتهام.

في هذه الحالة وطبقا للمادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية فإن المحكمة لا يجوز لها الحكم ببطلان إجراءات التحقيق، ذلك أن قرار الإحالة يطهر ملف الدعوى مما قد يوجد به من عيوب في إجراءات التحقيق الابتدائي، حتى ولو لم يثر الخصوم هذه العيوب إذ أن غرفة الإتهام مكلفة بحكم اختصاصها أن تراجع وتراقب إجراءات التحقيق، ما لم يكن البطلان متعلقا بالنظام العام ، ويفترض في قرارات الإحالة الصادرة عن غرفة الإتهام في قضايا الجنح والمخالفات أن تكون قد فصلت في حالات البطلان التي اكتشفتها عند دراستها وفحصها للإجراءات المحالة إليها إما تلقائيا أو بناء على طلب من الأطراف ، وهناك من يرى أنه لا يمكن للأطراف في القانون الجزائري إثارة أوجه البطلان الخاصة بالتحقيق القضائي أمام الجهات القضائية للجنح والمخالفات، إذا أحيلت عليها القضية بقرار صادر عن غرفة الاتهام وذلك تماشيا مع مضمون وروح الحكم الوارد بالفقرة الثانية من المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية [2].

---

[1] - أنظر المواد 157. 159 . 161 . 168 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .
[2] - أحمد الشافعي : المرجع السابق ، ص 270.

ثانيا : في حالة إحالة الدعوى أمام محكمة الجنح والمخالفات بأمر صادر عن قاضي التحقيق .

عندما تخطر محكمة الجنح أو المخالفات بأمر صادر عن قاضي التحقيق يمكن للأطراف خاصة المتهم والطرف المدني التمسك بالبطلان وإثارته أمام محكمة الجنح وهو ما لم يكن مخولا لهما أثناء سير التحقيق.

غير أن هذا الحق في إثارة البطلان أمام هذه الجهات ليس حقا عاما ينصب على كافة إجراءات التحقيق بل ينصب على حالات محدودة ذكرتها المادة 161 بشرط عدم تنازل الأطراف عنها وإثارتها قبل أي نزاع في الموضوع وإلا كانت أوجه البطلان غير مقبولة شكلا.

يرى الأستاذ أحمد الشافعي أنه لفهم سياق المادة 161يجب اضافة الفقرة الاتية : في حالة المادتين 157 و 159 ،او في حالة الفقرة الاولى من المادة 168الفقرة الاولى إذا كان قرار إحالة الدعوى إليها مشوب بهذا البطلان تحيل ملف الإجراءات إلى النيابة للسماح لها بإخطار قاضي التحقيق من جديد، مع مراعاة أحكام المادة 438 اذاكان الأمر يتعلق بالمجلس " [1].

و قد اعتبرت المحكمة العليا في قرار لها صادر بتاريخ 1984/11/27 طعن رقم 28464 [2] أن إغفال القيام بإجراء تبليغ أوامر قاضي التحقيق للمتهم والطرف المدني في ظرف أربع وعشرين ساعة برسالة مضمنة كما هو منصوص عليه في المادة 168 /1 من قانون الإجراءات الجزائية، مخالفة لقواعد جوهرية للإجراءات يؤدي إلى نقض وإبطال قرار غرفة الإتهام الذي لم يراع هذه الأحكام وأنها قد اعتبرت أن تبليغ أمر قاضي التحقيق للطرف المدني بموجب إعلان دون أن يتم ذلك برسالة مضمنة، غير صحيح ومخالف لأحكام الفقرة الأولى من المادة 168 من قانون الإجراءات الجزائية، ومن ثم لا يعتد به ويعتبر كأن لم يكن ، وبناء على ذلك فإن غرفة الاتهام بقضائها بعدم قبول استئناف الطاعن شكلا لوقوعه خارج الآجال القانونية تكون قد خرقت قواعد جوهرية في الإجراءات.

وقد حصر القانون الجزائري وسيلة تبليغ الأوامر القضائية لقاضي التحقيق في الرسالة المضمنة، وأكدت ذلك المحكمة العليا وقضت بأنها إذا لم تتم عن طريق رسالة مضمنة، فإن التبليغ يكون باطلا، وأن الجهة القضائية التي تأخذ بغير ذلك تكون قد خرقت قواعد جوهرية في الإجراءات وانتهكت أحكام الفقرة الأولى من المادة 168 من قانون الإجراءات الجزائية .

---

1 - أحمد الشافعي، المرجع السابق ، ص 266.

2 - قرار صادر عن الغرفة الجنائية الثانية ، القسم الأول ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الرابع لسنة 1989 ، ص 297.

لقد أضاف القانون الجزائري إلى حالات البطلان القانوني حالات البطلان الذاتي أو الجوهري المتعلق بمخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات طبقا للفقرة الأولى من المادة 159 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية الخاصة بالتحقيق بالإضافة للأحكام المقررة في المادتين 100 و 105 إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي طرف في الدعوى ، وقد ذكرت الفقرة الأولى من المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية أن لجميع جهات الحكم عدا المحاكم الجنائية صفة القضاء بالبطلان المشار إليه في المادتين 157 و 159 وكذا ما قد ينجم عن عدم مراعاة أحكام الفقرة الأولى من المادة 168 ، فهذه المادة تعتبر أن هناك انتهاك للأحكام الجوهرية، إذا كان هناك خرق لحقوق الدفاع أو مساس بمصلحة أي طرف في الدعوى .

ولم يعرّف المشرع الجزائري الإجراءات الجوهرية، وترك الأمر للقضاء للقيام بذلك وتحديد ماهية الإجراءات التي تتصف بهذه الصفة ولها هذه الطبيعة ، كما أن القضاء بدوره، لم يعط تعريفا عاما للإجراءات الجوهرية، واكتفى بمعالجة كل إجراء على حدة وإعطائه صفة الإجراء الجوهري أو رفضها عنه .

وقد عرّف بعض الفقهاء [1] الإجراء الجوهري بأنه يكون الإجراء جوهريا سواء نص عليه القانون صراحة أو لم ينص عليه، إذا كان تخلفه أو إغفاله يترتب عليه انتهاك حقوق الدفاع أو حقوق أي طرف آخر، أو مساس بالمصلحة العامة أو النظام العام، واعتبرته المحكمة العليا كذلك .

وإذا لم تتنازل الأطراف عن التمسك بالبطلان، فإنه يجب عليها تقديم أوجه البطلان للجهة القضائية التي تفصل في الدعوى في بداية التقاضي وقبل أي دفاع في الموضوع، وإلا كانت الأوجه المقدمة غير مقبولة شكلا حسب المادة 161 /3 من قانون الإجراءات الجزائية [2].

ولا تستطيع المحكمة إثارة أوجه البطلان تلقائيا إذا لم تقرها الأطراف، كما لا يمكن إثارتها أمام جهة الاستئناف بالمجلس إذا لم تكن هذه الأوجه قد أثيرت أمام محكمة أول درجة في بداية التقاضي و قبل أي دفاع في الموضوع.

وقد نص قانون الإجراءات الجزائية في المادة 352 [3]على أنه يجوز للمتهم ولأطراف الدعوى الآخرين ومحاميهم إيداع مذكرات ختامية يؤشر عليها الرئيس والكاتب، وينوه هذا الأخير على هذا

---

1 - أحمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 277.
2 - أحمد الشافعي، المرجع السابق ، ص 278.
3 - أنظر المادة 352 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

الإيداع بأوراق الجلسة ، والمحكمة ملزمة بالإجابة عنها إذا كانت قد أودعت حسب الأشكال القانونية السابقة ، ويجب عليها ضم المسائل الفرعية والدفوع التي أخطرت بها للموضوع والفصل فيها بحكم واحد يبت فيه أولا في الدفع المثار ثم بعد ذلك في الموضوع ،وقد قضت المحكمة العليا في قرار لها صادر في 1981/01/22 طعن رقم 22641 بأنه يجوز للمتهم أن يتمسك ببطلان الإجراءات الجوهرية التي وقع خرقها أثناء التحقيق التكميلي أمام قضاة الموضوع و قبل الشروع في المرافعات وإلا سقط حقه في ذلك[1] .

وقد أقر القانون أهلية الجهات القضائية الفاصلة في الجنح والمخالفات للحكم ببطلان الإجراءات المشوبة بعيب مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات الخاصة بالتحقيق والإجراءات التالية له ، ويجوز لكل الأطراف إثارتها حتى وإن كانت لا تعنيهم كما يجوز لجهات الحكم إثارتها من تلقاء نفسها [2].

وفي حالة عدم تنازل الأطراف، وعندما يكون البطلان المتمسك به يعيب فقط الإجراء غير القانوني، فإن المحكمة تقضي بإلغاء الإجراء المشوب بالبطلان، ثم تفصل في القضية بعد أن تستبعد الإجراء الباطل من عناصر التقدير التي تؤسس عليها اقتناعها الشخصي للحكم في الدعوى المطروحة عليها.

ولم يوضح القانون فيما إذا كان القاضي الذي يحكم بإلغاء الإجراءات التي تمت بالمخالفة لما نصت عليه المادتان 157 و 159 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري يتطرق للفصل في موضوع الدعوى، أم أنه يجري تحقيقا بنفسه ثم يفصل في القضية، أم يحيل القضية للنيابة التي تتولى إخطار قاضي التحقيق للقيام بالتحقيق ابتداء من آخر إجراء باطل ، ويمكن ملاحظة نفس الشيء في حالة عدم الالتزام بمقتضيات الفقرة الأولى من المادة 168 وقضت المحكمة بإلغاء أمر الإحالة ، فالمشرع لم ينص في هذه الحالة، فيما إذا كانت المحكمة تقضي بإحالة الملف .

الإجراءات إلى وكيل الجمهورية للتصرف فيه طبقا للقانون، حيث يقوم بإخطار قاضي التحقيق لمواصلة التحقيق من آخر إجراء باطل أم أنها تفصل في القضية رغم بطلان أمر الإحالة الذي بموجبه أخطرت المحكمة بالقضية [3] .

---

[1] - جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية،المرجع السابق ، ص 134.
[2] - د. احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ،ص 194 .
[3] - أحمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 281.

الفرع الثالث :جهة الحكم الإستئنافية .

إن لجهة الاستئناف صلاحية الفصل في حالات البطلان التي تلحق إجراءات التحقيق ، لكن يشترط أن تكون الأطراف قد أثارت هذا الدفع من قبل أمام محكمة الجنح والمخالفات، باستثناء البطلان المتعلق بالنظام العام الذي يجوز إثارته ولو للمرة الأولى أمامها ، وهنا يمكن للمجلس أن يعاين حالات البطلان ويفصل فيها .

وتطبق أمام المجلس نفس الإجراءات التي تطبق أمام المحكمة بحيث يجب إثارة حالات البطلان في بداية التقاضي وقبل الشروع في المرافعات طبقا للمادة 161 فقرة ثالثة من قانون الإجراءات الجزائية ، وأن كل وجه خاص بحالات البطلان المترتب عن الإجراءات السابقة لم يتم التمسك به أمام قاضي المحكمة ، فإنه لا يجوز نهائيا التمسك به وإثارته فيما بعد، ويصبح غير مقبول شكلا ، إلا إذا كان البطلان يلحق الحكم نفسه ولم يكن معلوما قبل النطق بالحكم.

لا تختلف سلطات المجلس عن سلطات المحكمة فيما يخص الفصل في البطلان حسب المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية، فهو مختص بالفصل في البطلان في حدود احترام الأثر الناقل للاستئناف اعتبارا لصفة المستأنف، ويستخلص من ذلك أنه عندما يخطر المجلس بالدعوى العمومية، ويلغي ليس فقط الحكم وإنما أيضا إجراءات التحقيق القضائي، فإنه يجب عليه أن يتصدى ويقوم عند الاقتضاء بجميع تدابير التحقيق التي يراها ضرورية ويفصل بعد ذلك في الموضوع، وهو ما نصت عليه المادة 438 من قانون الإجراءات الجزائية ، التي جاء فيها أنه إذا كان الحكم باطلا بسبب مخالفة أو إغفال لا يمكن تداركه للأوضاع المقررة قانونا والمترتب على مخالفتها أو إغفالها البطلان، فإن المجلس يتصدى ويحكم في الموضوع.

وقد قضت المحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 1981/04/07 في الطعن رقم 22839 [1] بوجوب استعمال قضاة الإستئناف حق التصدي والفصل في الموضوع طبقا للمادة 438 من قانون الإجراءات الجزائية وألا يكتفوا بتقرير البطلان فقط .

وفي حالة إخطار المجلس باستئناف الطرف المدني فقط، فإنه لا يمكنه أن يفصل في الدفوع المتعلقة ببطلان إجراءات التحقيق، ذلك أن الدعوى العمومية لم تعد مطروحة.

---

[1] - جيلالي بغدادي، قرار صادر عن الغرفة الجنائية الثانية للمحكمة العليا ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ،المرجع السابق ، ص 147 . المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الرابع لسنة 1989 ، ص 297.

ومما تجدر ملاحظته أن القانون نص على البطلان القانوني دون البطلان الجوهري أو الذاتي ، حيث ذكرت المادة 438 التي تضمنت هذا الحكم ، أنه يجب على المجلس في حالة إلغاء الحكم المستأنف بسبب مخالفته أو إغفاله للأشكال التي قررها القانون تحت طائلة البطلان ولا يمكن تداركها، أن يتصدى للقضية ويفصل في الموضوع [1].

وعليه فإن المجلس يقوم بالتصدي للقضية ويفصل في الموضوع، في حالة إلغائه للحكم بسبب مخالفته أو إغفاله لأشكال لا يمكن تداركها حتى ولو لم يرتب القانون على مخالفتها أو إغفالها البطلان ، وإنما هي عبارة عن إجراءات جوهرية ففي حالة مخالفة أو إغفال الإجراءات الجوهرية سواء خلال التحقيق القضائي أو أثناء المحاكمة، يتولى المجلس إلغاء الإجراء الباطل والحكم الابتدائي الذي تم استئنافه ويتصدى للقضية ويفصل في الموضوع .

الفرع الرابع : المحكمة العليا.

تتولى المحكمة العليا بصفتها جهة قضائية عليا الرقابة وتوحيد الاجتهاد القضائي وحسن تطبيق القانون من طرف الجهات القضائية الدنيا سواء كانت جهات تحقيق أو جهات حكم [2] ، وبالتالي فالمحكمة العليا لا تفصل في وجود البطلان من عدمه وإنما تقوم بتقدير فيما إذا كانت الجهات القضائية المكلفة بالتحقيق وجهات الحكم قد قدرت تقديرا حسنا حالات البطلان المعروضة عليها التي أثارها الأطراف أو التي قضت بها تلقائيا لتعلق البطلان بالنظام العام.

ولا يمكن إثارة أوجه البطلان الذي لحق الإجراءات على مستوى التحقيق الابتدائي لأول مرة أمام المحكمة العليا إذا لم تتم إثارتها أمام قاضي الموضوع ، وتعتبر في هذه الحالة أوجها جديدة باستثناء حالات البطلان المتعلق بالنظام العام التي يمكن إثارتها لأول مرة أمام المحكمة العليا، وحينها يمكن لهذه الأخيرة أن تثيرها من تلقاء نفسها ولو لم يثرها الأطراف [3]، ووفقا للأحكام المنصوص عليها في القواعد العامة للإجراءات، تمارس المحكمة العليا رقابة على أحكام القضاء ورقابة معيارية تأخذ بعين الاعتبار تكييف الوقائع على ضوء القاعدة القانونية.

---

1 - أحمد الشافعي، المرجع السابق ، ص 291.

2 - أنظر المادة 3 من القانون العضوي رقم 11-12 المؤرخ في 2011/07/26 المحدد لتنظيم المحكمة العليا و عملها و اختصاصها ، الجريدة الرسمية عدد 42 لسنة 2011 .

3 - د .مروان محمد ، نبيل صقر ، الدفوع الجوهرية في المواد الجزائية، د. ط ،دار الهلال للخدمات الإعلامية ، الجزائر ، ص 47 .

أما بالنسبة لحالات البطلان المرتكبة أمام المجلس والتي لم تكن معروفة قبل النطق بالقرار الصادر في الدعوى أو البطلان اللاحق بالقرار نفسه فإنه يمكن إثارته أمام المحكمة العليا والتمسك به من طرف المتضرر من الإجراء المشوب بالبطلان طبقا للمادة 501 التي تنص على أنه " لا يجوز للأطراف إثارة أوجه البطلان في الشكل وفي الإجراءات لأول مرة أمام المحكمة العليا إلا أنه يستثنى من ذلك أوجه البطلان المتعلقة بالقرار المطعون فيه والتي لم تكن لتعرف قبل النطق به ".

ولقد تم تكريس هذه القاعدة من طرف المحكمة العليا في عدة قرارات وهكذا قضت في قرارها الصادر في 1981/04/07 ملف رقم 22509 عن الغرفة الجنائية الثانية بأنه يمكن للمتهم أن يتمسك أمام قضاة الموضوع ببطلان ورقة التكليف بالحضور وأن يطلب تصحيح التكليف أو استيفاء أي نقص فيه وعلى قضاة الموضوع أن يجيبوه على طلبه أما إذا لم يفعل اعتبر سكوته نزولا ضمنيا عن الدفع بالبطلان وسقط حقه في إثارة هذا الوجه لأول مرة أمام المحكمة العليا.

وقد قضت المحكمة العليا في عدة قرارات لها باعتبار قواعد الاختصاص في المواد الجزائية وقواعد تحريك الدعوى العمومية والقواعد المتعلقة بتشكيل الجهات القضائية الجزائية من النظام العام يترتب على مخالفتها البطلان المطلق ، كما اعتبرت المحكمة العليا أن القواعد المتعلقة بالآجال تعتبر من النظام العام يترتب على مخالفتها البطلان ونفس الحكم قضت به بالنسبة للقاضي الذي سبق له أن حقق في قضية بصفة قاضي تحقيق ثم شارك في تشكيلة الجهة القضائية المكلفة بالحكم فيها فاعتبرت ذلك خرقا لإجراء جوهري متعلق بالنظام العام، يترتب عنه البطلان المطلق ، يجوز التمسك به في أية مرحلة كانت عليها الدعوى .

تلعب المحكمة العليا دورا متميزا في تحديد حالات البطلان ونوعه وطبيعته وتقدير أهميته ومدى مساسه بحقوق الدفاع وإضراره بالمصلحة العامة والخاصة ، فإليها يرجع القول والحكم بأن مخالفة إجراء معين يترتب عنها البطلان المطلق لتعلقه بالنظام العام ومساسه بالمصلحة العامة، أو أن هذه المخالفة لا ترتب إلا بطلانا نسبيا لمساسها بحقوق الأطراف فقط.

طبقا للمادة 201 [1] من قانون الإجراءات الجزائية فإن المحكمة العليا تختص وحدها برقابة صحة قرارات غرفة الاتهام وكذا إجراءات التحقيق السابقة عليها، إذا فصلت الغرفة المذكورة في تسوية الإجراءات.

---

[1] - تنص المادة 201 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه :" تطبق على هذا الفصل أحكام المواد 157 و 159 و 160 المتعلقة ببطلان إجراءات التحقيق صحة أحكام غرفة الاتهام وكذلك صحة إجراءات التحقيق السابقة عليها إذا كان حكم الغرفة قد فصل في صحتها تخضع لرقابة المحكمة العليا وحدها".

كما يمكن للمتهم إثارة كل حالات البطلان الخاصة بالتحقيق القضائي أمام المحكمة العليا وهذا ما أقرته المحكمة العليا في قرار الغرفة الجنائية طعن رقم 179585 في 1998/03/24 [1] إذا رفع طعنا بالنقض ضد قرار الإحالة ، ويجوز للمحكمة العليا أن تفصل في البطلان الخاص بإجراءات التحقيق القضائي في حالة رفع طعن ضد قرار التحقيق ، سواء كان هذا القرار قد صدر عن غرفة الاتهام التي فصلت في صحة إجراءات التحقيق القضائي أو قرارا أمر بإجراء تحقيق [2] ، حسب قرار المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات طعن رقم 76624 في 1991/06/02 [3] .

---

1 - قرار المحكمة العليا عن الغرفة الجنائية، الصادر بتاريخ 24 03 1998 ، ملف رقم 179585 ، المجلة القضائية . العدد الأول ، 1999، ص 170 .

2 - أحمد الشافعي، المرجع السابق ، ص 297.

3 - قرار المحكمة العليا ، الصادر بتاريخ 02 06 1991 عن الغرفة الجنائية ، ملف رقم 76624، المجلة القضائية، العدد الأول ، 1993 ، ص 313 .

المبحث الثاني: آثار البطلان.

إن بطلان إجراءات التحقيق لا يتقرر تلقائيا بقوة القانون وذلك مهما كان نوع البطلان الذي يشوب الإجراء ويعيبه وإنما لابد أن يحكم به القضاء [1]، وعليه فإن الإجراء المشوب بالبطلان يظل منتجا لآثاره القانونية ولا تترتب عليه آثار البطلان إلى أن تفصل فيه إحدى الجهات القضائية المختصة بذلك ، فإما أن تقرر أن المخالفة التي يتمسك بها أحد أطراف الدعوى ما هي إلا عدم مراعاة لحكم دال على القانون، ولا تمس بصحة الإجراءات، وإذا رأت عكس ذلك أي أن المخالفة المثارة والمتمسك بها تشكل إحدى حالات البطلان فإنها تقرر فيما إذا كان هذا البطلان لا يلحق إلا الإجراء المعيب، أم أنه يمتد إلى جميع الإجراءات اللاحقة ، كما تقرر الجهة القضائية المختصة أيضا، فيما إذا كان البطلان لا يلحق ، إلا بعض المتهمين أو بعض الحالات.

وعليه فإنه يترتب على تقرير البطلان أثار منها ما يتعلق بالإجراء الباطل ذاته، ومنها ما يتعلق بالإجراءات المتصلة به سواء أكانت سابقة أم لاحقة، ولكن من ناحية أخرى يمكن للقضاء بدلا من تقرير بطلان إجراء ما أن يقوم بتصحيحه في بعض الحالات إذا توافرت شروط معينة ، كما حدد في المقابل مصير هذه الإجراءات الملغاة ومنع الرجوع إليها لاستنباط أي عناصر أو أدلة اتهام.

وعليه سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين ، نطاق البطلان المطلب الاول ، ونتائج البطلان في المطلب الثاني .

المطلب الأول: نطاق البطلان.

تظل الإجراءات المباشرة خلال مرحلة التحقيق الابتدائي صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية مهما كان نوع البطلان الذي يلحق بالإجراء، وعندما تفصل الجهة القضائية في البطلان المثار أمامها بقبوله أو رفضه هي التي تحدد نطاقه ومداه .

فلغرفة الاتهام أن تقرر سواء عند فصلها في عريضة لإلغاء إجراء من الإجراءات أو عند اكتشافها لحالة من حالات البطلان في الإجراءات المعروضة عليها، فيما إذا كان هذا البطلان يجب أن يقتصر على الإجراء المعيب نفسه أو يمتد إلى كل أو جزء من الإجراءات اللاحقة له حسب المادتين 159 و 191 من قانون الإجراءات الجزائية .

---

[1] - د. نصر الدين مروك ، المرجع السابق ، ص 597 .

كما يمكن لجهة الحكم، سواء تعلق الأمر بمحكمة الجنح أو محكمة الجنايات، عندما تكون غير مختصة ولا تملك صفة القضاء ببطلان إجراء من إجراءات التحقيق المعيب الذي تمسك به أحد أطراف الدعوى، أن تقدر بحرية قيمة الإثبات والإقناع للإجراء المطعون في سلامته وصحته، وتقرر في أي حدود يمكن أخذه بعين الاعتبار واستخلاص النتائج من إغفال إحدى الشكليات القانونية أثناء تكوين اقتناعها .

إن المحكمة العليا المنوطة بها رقابة شرعية الإجراءات هي التي تقرر في الأخير بكل سيادة، ولو تلقائيا، وجود وطبيعة وأهمية وآثار حالات البطلان، التي يمكن أن تشكل في بعض الأحيان تجاوزا للسلطة.

ويرى أغلب المشرعين ورجال القضاء والفقه، أن أثر البطلان ينصب على الإجراء المعيب نفسه دون الإجراءات السابقة عليه وهذا ما نتناوله في الفرع الأول ، غير أنه يمكن أن ينصب أثر البطلان على الإجراء المعيب ذاته وعلى جميع الإجراءات اللاحقة له ،وتم تقسيم هذا المطلب الي ثلاثة فروع ، اثرالبطلان على الاجراء المعيب الفرع الاول ،اثر البطلان على الاجراءات اللاحقة عليه الفرع الثاني، تصحيح الاجراءات الباطلة واعادتها الفرع الثالث.

الفرع الأول: أثر البطلان على الإجراء المعيب .

بمجرد صدور حكم ببطلان إجراء من إجراءات التحقيق يترتب عنه زوال آثاره القانونية طبقا للمبدأ العام فإن الإجراء الباطل لا ينتج أثرا ويصبح كأن لم يكن [1] ، ويفقد قيمته في الدعوى الجزائية ويصبح الإجراء منعدما.

وبطلان العمل الإجرائي يهدر أثره القانوني في إمكان قطع تقادم الدعوى ، باعتبار أن قطع التقادم لا يترتب إلا على الأعمال الإجرائية الصحيحة و ليست الباطلة [2] ، فيؤدي الحكم ببطلان الإجراء إلى زوال أثره القانوني فيما يتعلق بقطع التقادم للدعوى الجزائية ، وعليه فإن الأحكام والقرارات النهائية أو الصادرة قبل الفصل في الموضوع، لا تقطع التقادم إذا صدرت إثر تكليف مباشر صرح ببطلانه ، كما أن تبليغ حكم مشوب بالبطلان لا يمكن اعتباره إجراء من إجراءات المتابعة القاطع للتقادم .

---

1 - د. بارش سليمان ، المرجع السابق، ص 43 .

2 - أ .أسامة عبد الله محمد زيد الكيلاني ، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني ، دراسة مقارنة ، مذكرة ماجستير ، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس ، فلسطين ، 2008 ، ص 75 .

كما أن إجراءات التحقيق الصادرة عن قاضي تحقيق غير مختص غير قابلة لإعطائها الطابع القاطع للتقادم، وأنه ليس للطلب الافتتاحي الباطل والإجراءات اللاحقة الأثر القاطع للتقادم ، كما يترتب على بطلان التفتيش زوال ما نتج عنه إذا لم تراع بشأنه أحكام المادتين 45 و 47 من قانون الإجراءات الجزائية، ذلك أن الإجراءات الصحيحة وحدها هي التي تؤدي إلى قطع تقادم الدعوى ، ويؤدي الاعتراف الباطل إلى عدم جواز استناد المحكمة إليه في إدانة المتهم.

وقد قضت المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ 1982/12/07 عن الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 29815 بإبطال قرار الإحالة على محكمة الجنايات الذي لم يراع أحكام المادة 66 / 1 من قانون الإجراءات الجزائية التي تستوجب إجراء تحقيق في مواد الجنايات [1]، وطبقا للمادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية فإن استجواب المتهم أو الطرف المدني أو إجراء مواجهة بينهما بدون حضور محاميهما أو دعوته قانونا ما لم يتنازلا صراحة ذلك، يترتب عنه بطلان الاستجواب والمواجهة.

والخبرة يمكن أن تمسها مخالفة الإجراءات مما يؤدي بالنتيجة إلى إبطالها، وعدم أداء الخبير غير المقيد في الجدول لليمين القانونية يترتب عنه بطلان الخبرة فقط، وتنظر غرفة الاتهام فيما إذا كان البطلان يمكن أن يتعداه إلى الإجراءات اللاحقة لها.

إذا كان الحكم بالبطلان يترتب عنه تجريد الإجراء المعيب نفسه من إنتاج آثاره القانونية في الدعوى الجزائية، كما يمكن أن يمتد أثر الإجراء الباطل لجميع الإجراءات اللاحقة له، وهي القاعدة التي أكدتها الأحكام التي وردت في قانون الإجراءات الجزائية الخاصة بالبطلان حسب المواد 1/157 ، 159 /2 و191 من قانون الإجراءات الجزائية [2]، وقرارات المحكمة العليا في هذا الشأن، فإن الأمر يختلف جذريا بالنسبة للإجراءات السابقة على الإجراء المعيب ، فالقاعدة العامة أن الحكم ببطلان الإجراء المعيب لا يمتد أساسا للإجراءات السابقة عليه أو إجراءات التحقيق الأخرى [3]، بل تبقى هذه الإجراءات صحيحة وسليمة تنتج الآثار القانونية المترتبة عليها أصلا ولا يلحقها أو يشوبها أي عيب كان.

فقانون الإجراءات الجزائية لم يتضمن أي حكم يتعلق بامتداد أثر البطلان الذي يلحق إجراء معينا إلى الإجراءات السابقة على الإجراء المعيب ، كما أن القضاء الجزائري قد سار في الاتجاه الذي أخذ به التشريع .

---

[1] - جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ،المرجع السابق، ص256 .
[2] - أنظر المواد 1/157 ، 159 /2 و191 من قانون الإجراءات الجزائية .
[3] - د . محمد صبحي نجم ، المرجع السابق، ص 397 .

الفرع الثاني: أثر بطلان الإجراء على الإجراءات اللاحقة عليه.

إن الحكم بالبطلان ليس له دائما نفس الآثار فإذا كانت هذه الآثار تلحق وجوبا بالإجراء المشوب بعيب البطلان، فإن الإجراءات اللاحقة له يمكن أن يلحقها البطلان متى كانت ناتجة عن الإجراء الباطل

ومرتبطة به ارتباطا مباشرا، وذلك تطبيقا للمبدأ العام ما بني على باطل فهو باطل [1]، غير أنه لا يؤثر بطلان الإجراء المعيب في صحة الإجراءات اللاحقة عليه متى كانت هذه الإجراءات مستقلة عنه، فاستقلال الإجراء اللاحق يعصمه من البطلان الذي شاب ما سبقه من الإجراءات [2].

غير أنه يجب التمييز بين آثار بطلان الإجراءات حسب ما إذا كان البطلان قانونيا تحكمه المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية، أو كان بطلانا جوهريا تحكمه المادتين 159 و 191 من نفس القانون، إذ أن هناك اختلافا كبيرا بين الحالتين فيما يتعلق بامتداد أثر بطلان الإجراء إلى الإجراءات اللاحقة له.

فإذا تعلق الأمر بالبطلان المنصوص عليه بالمادة 157 فإن امتداد البطلان إلى الإجراءات اللاحقة له يكون تلقائيا وإلزاميا، أما إذا تعلق الأمر بالمادتين 159 و 191 من قانون الإجراءات الجزائية فإن امتداد البطلان إلى الإجراءات اللاحقة يكون اختياريا، وسنتناول ذلك كالآتي:

أولا: امتداد أثر البطلان القانوني .

وذلك طبقا لأحكام المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على ضرورة ووجوب مراعاة أحكام المادتين 100 و 105 من نفس القانون المتعلقتين باستجواب المتهمين وسماع الأطراف المدنية وإجراء المواجهة بينهم وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات.

ونتيجة لذلك فإن غرفة الاتهام لا تملك سلطة تقديرية في تقرير البطلان المؤسس على هذه الحالة وعليها تمديد أثر البطلان الذي لحق بإجراءات التحقيق إلى الإجراءات اللاحقة ولا تملك الحرية والاختيار في عدم تمديده ، لأن مخالفة هذا المبدأ ، يقتضي من المحكمة العليا نقض القرار الصادر في

---

[1] - أ . عائشة بوخبزة ، الحماية الجزائية من الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة وهران، 2012-2013 ،ص 174 . 175 .

[2] - د .حسيبة محي الدين ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، دراسة مقارنة ،د.ط ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، ، 2011 ، ص 404.

هذا الشأن باعتبارها تمارس رقابتها على سلامة و صحة قرارات غرفة الاتهام [1]، وتطبيقا لذلك فإن استجواب المتهم بعد تحليفه اليمين القانونية يكون باطلا ويترتب عليه بطلان كل الإجراءات التالية له .

وكذلك يكون الحكم عندما يتعلق الأمر بعدم اختصاص قاضي التحقيق، فقد قضت المحكمة العليا بقرار صادر في 1981/11/24 عن الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 29091 أنه يمتد البطلان وجوبا إلى كل الإجراءات التي تلي الإجراء الباطل إذا كان الأمر متعلقا بالنظام العام كمتابعة رئيس المجلس الشعبي البلدي جزائيا من أجل جناية أو جنحة ارتكبها أثناء مزاولة وظيفته أمام قاضي التحقيق التابع لدائرة اختصاصه [2].

ولا تطبق هذه الحالة على جميع حالات البطلان القانوني وإنما فقط على الحالات المنصوص عليها بالمادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية، وهكذا لا يطبق هذا الامتداد على بطلان إجراءات التفتيش رغم أن المشرع رتب عليها بطلانا قانونيا في المادة 48 من قانون الإجراءات الجزائية، إلا أنه لم ينص صراحة على أن بطلان التفتيش يلحق وجوبا الإجراءات اللاحقة لهما وترك للقضاء تقرير امتداد أثر البطلان من عدمه [3].

وهناك من يرى أن سبب امتداد أثر بطلان استجواب المتهم وسماع الطرف المدني أو إجراء مواجهة بينهما وجوبا إلى كل الإجراءات اللاحقة للإجراء الباطل إلى كون البطلان هنا مطلق، وأن غرفة الاتهام تؤسس قرارها بامتداد أثر البطلان إلى الإجراءات اللاحقة له على نوع البطلان الذي تقرره، فإذا كان البطلان نسبيا تقصره على الإجراء المعيب فقط، وإذا كان البطلان مطلقا فيجب أن يمتد أثره كليا أو جزئيا إلى الإجراءات اللاحقة ، غير أن هذا الرأي لم يأخذ به الفقه ولم يتبناه القضاء إذ أن القاعدة العامة هي عدم جواز التنازل عن البطلان المطلق في حين أنه يمكن التنازل عن البطلان المقرر في المادة 1/157 من قانون الإجراءات الجزائية، والمعيار المعتمد هو العلاقة الموجودة بين الإجراء الباطل والإجراءات اللاحقة له [4].

---

1 - د مليكة. درياد ،" نطاق سلطات التحقيق والرقابة عليها " ، د.ط ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2012 ، ص 337.

2 - جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص256 .

3 - أ .أحمد الشافعي ، المرجع السابق، ص 310 . 311 .

4 - د .احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 202 ، أنظر أيضا أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 276 ، كذلك د .بارش سليمان : المرجع السابق، ص 43 ، ويرون " أن امتداد أثر البطلان الى الإجراءات اللاحقة يقع فقط في حالة المادة 157 /1 ".

ثانيا: امتداد أثر البطلان الجوهري .

في هذه الحالة هناك نصين يتضمنان إمكانية تمديد أثر البطلان الجوهري على مستوى التحقيق إلى الإجراءات اللاحقة لها، فحسب الفقرة الثانية من المادة 159من قانون الاجراءات الجزائية [1]، تقرر غرفة الاتهام فيما إذا كان البطلان الجوهري المترتب على عدم مراعاة إحدى الشكليات المنصوص عليها في باب التحقيق يجب حصره في الإجراء المعيب أو تمديده جزئيا أو كليا إلى الإجراءات اللاحقة له ، ونفس الحكم نصت عليه المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية [2] التي أوضحت أنه إذا اكتشفت غرفة الاتهام عند فحصها لصحة الإجراءات المعروضة عليها أن إجراء من إجراءات التحقيق مشوب بعيب البطلان قضت ببطلانه ، كما يمكنها عند الاقتضاء أن تقضي ببطلان كل أو جزء من الإجراءات اللاحقة ، ويترك أمر امتداد أثر البطلان في هذه الحالة إلى تقدير غرفة الاتهام وحدها تحت رقابة المحكمة العليا طبقا للمادة 201 من قانون الإجراءات الجزائية.

ويخلو قانون الإجراءات الجزائية من نص يحكم امتداد أثر البطلان الجوهري إلى الإجراءات اللاحقة في حالة الحكم به من طرف جهات الحكم واكتفى فقط بالمادة 161 التي تنص على صلاحية جهات الحكم عدا محكمة الجنايات بالفصل في طلب البطلان، كما نص في المادة 438 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه إذا قضى المجلس بالبطلان يتصدى للقضية ويحكم في الموضوع [3].

لكن الإشكال الحقيقي يتعلق أساسا بتحديد المعيار الذي يعتمده قضاة الموضوع لتقرير امتداد أثر البطلان الجوهري إلى الإجراءات اللاحقة أو حصر البطلان في الإجراء المعيب وحده، ولعل ذلك يرجع في جانب منه إلى عدم تحديد الإجراء الجوهري عن غيره، فمخالفة الإجراء الجوهري لا يترتب عنه البطلان أصلا، وبناءا عليه فإن امتداد أثر البطلان لا يخضع لمعيار محدد وواضح .

وباستقراء قضاء المحكمة العليا [4] نجد أنها أكدت أكثر من مرة أن أثر بطلان الإجراء يمتد إلى الإجراءات اللاحقة له إذا كان العيب يتصل بها وتوجد بينهما علاقة سببية تجسيدا لمبدأ ما بني على باطل فهو باطل.

---

1 - تنص المادة 159 فقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه: " تنظر غرفة الاتهام ما إذا كان البطلان يتعين قصره على الإجراء المطعون فمه أو امتداده جزئيا أو كليا على الإجراءات اللاحقة له ".

2 - تنص المادة 191 من نفس القانون على أنه: "تنظر غرفة الاتهام في صحة الإجراءات المرفوعة إليها و إذا تكشف لها سبب من أسباب البطلان قضت ببطلان الإجراء المشوب به، وعند الاقتضاء ببطلان الإجراءات التالية له كلها أو بعضها... ."

3 - أ. أحمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 176 .

4 - قرار صادر بتاريخ 1981/04/21 ، طعن رقم 24905 ،عن القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية للمحكمة العليا ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الثاني ، سنة 1991 ، ص 205 .

وهناك من يعتقد أن من عيوب هذا الموقف، أنه لا يبين للقاضي والأطراف أهمية البطلان الذي يتعين القضاء به ، كما أعطى سلطة غير محدودة للقاضي في تقدير متى يحكم ببطلان الإجراءات التالية للإجراء الباطل ، وكان من الأفضل تقييد القاضي بمعايير وضوابط محددة لا يملك مخالفتها أو الخروج عليها .

يستخلص مما سبق أن الحكم بامتداد أثر بطلان الإجراء المعيب إلى كل أو جزء من الإجراءات اللاحقة له يخضع لتقدير القضاة الذين يلزمون بتسبيب حكمهم وإبراز العلاقة السببية والرابطة المباشرة بين الإجراء الباطل والإجراءات اللاحقة له ، ويخضع قرار قضاة الموضوع لرقابة المحكمة العليا التي تراقب مدى وجود علاقة سببية بين الإجراء الباطل المعيب والإجراءات التالية له وتأثير الأول على الثانية .

وقد قضت المحكمة العليا بأن الإجراءات المتبعة ضد الطاعن الحدث التالية للأمر بالفصل والإحالة الصادر عن قاضي التحقيق كلها باطلة من الأساس بما في ذلك الحكم والقرار الذي أيده مخالفتها للقواعد الجوهرية في الإجراءات [1] .

الفرع الثالث: تصحيح الإجراءات الباطلة وإعادتها.

إن من بين الأهداف التي يرمي إليها البطلان كجزاء إجرائي يلحق الإجراءات الجزائية المعيبة هي استقامة وشرعية أحكام القانون وبالتالي صحة وسلامة الأحكام والقرارات القضائية الصادرة في الخصومة الجزائية ، وتستقيم أحكام القانون إذا ما تمت إجراءاته بكيفية سليمة وفقا للأشكال المنصوص عليها ، وحتى تؤدي الإجراءات دورها كوسيلة لحماية حقوق الدفاع وضمان حسن سير العدالة.

فإنه لابد من وجود توازن بين الإجراءات وبين الغاية المرجوة منها ، حتى لا يتأثر سير الخصومة الجزائية سلبا، وإذا نظرنا إلى هذه التأثيرات نجدها تصب في معنى واحد وهو ضياع وقت الدعوى الجزائية وتعطيل سيرها، وفي كل هذا مساس بحقوق و حريات الأفراد التي وضع جزاء البطلان منذ البداية لحمايتها، لأن المغالاة في تطبيق هذا الجزاء يؤدي إلى تعطيل العدالة [2].

---

[1] - قرار صادر بتاريخ 1989/03/14 ، طعن رقم 54524 ،عن الغرفة الجنائية الثانية للمحكمة العليا ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الثالث ، سنة 1990 ، ص 299 و 300 .

[2] - أ.جوهر قوادري صامت ،المرجع السابق ، ص 257.

ومن أجل إيجاد هذا التوازن في تقرير البطلان، والسماح للإجراء من الاستمرار في إنتاج آثاره القانونية، يمكن تنشيط الإجراء المعيب [1] .

أولا: تصحيح الاجراءات الباطلة.

إذا لحق عيب إجراء من الإجراءات وترتب عنه بطلانه، فإنه يمكن تصحيح هذا الإجراء ، ويقصد بتصحيح الإجراء المعيب على أنه أمر موضوعي، يطرأ على العمل الإجرائي الباطل فيزيل عنه هذا الوصف [2] ، وتصحيح البطلان يأتي بعد نشوء الحق في التمسك بالبطلان وليس للتصحيح أثر رجعي ، حيث أن الإجراء ينتج آثاره من تاريخ تصحيحه وليس من التاريخ الأول الذي اتخذ بصفة معيبة.

ويمكن تصنيف أسباب تصحيح البطلان إلى فئتين: أسباب عامة وهي تحقيق الغاية من الشكل وحجية الأمر المقضي فيه ، و هذه تشمل البطلان بنوعيه البطلان المطلق و البطلان النسبي ، وهناك أسباب خاصة لتصحيح البطلان و تشمل التنازل وهي تتعلق بالبطلان النسبي أو المتعلق بمصلحة الخصوم فقط [3].

1: تحقيق الغاية من الشكل :

إذا تحققت الغاية من الشكل تكون سببا من الأسباب تصحيح الإجراء الباطل ويصبح الإجراء صحيحا و منتجا لآثاره القانونية، أما إذا تخلفت هذه الغاية عد الإجراء باطلا وتجرد من إنتاج آثاره القانونية ، ويقصد بتحقق الغاية كسبب لتصحيح الإجراء الباطل هو تحققها في الظروف التي تمر بها الدعوى ،

شرع البطلان لحماية الغايات الإجرائية التي نظمها القانون، فإذا تحققت الغاية التي شرع الشكل من أجلها، كان التمسك بالبطلان متجافيا مع القانون، ويمتنع على الخصم التمسك بالبطلان [4].

---

1 - د. سليمان عبد المنعم ، بطلان الإجراء الجنائي – دراسة تحليلية نقدية للتشريع المصري والقضاء المقارن، المرجع السابق، ص 145 .

2 - د .شريف الطباخ ، البطلان و دفوعه في القانون المدني و الجنائي، ج 04، الطبعة الاولى ، دار الفكر والقانون ، المنصورة ، ص 89 .

3 - سامية دايخ ، "بطلان إجراءات التحقيق الابتدائي في التشريع الجزائري" ، أطروحة للحصول على شهادة الدكتوراه في الحقوق تخصص القانون الإجرائي ، جامعة مستغانم ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، 2016-2017 ، ص 303.

4 - د .شريف الطباخ ، المرجع السابق ، ص 91 .

تنطبق قاعدة تحقق الغاية من الشكل على البطلان سواء كان متعلقا بالنظام العام و بمصلحة الخصوم، فإن تحقق الغاية من الشكل الذي تخلف في العمل الإجرائي يصحح البطلان الناتج عن ذلك ، ويشترط أن تتحقق الغاية بالنسبة إلى جميع ذوي الشأن، لا بالنسبة إلى خصم واحد فحسب، وعليه فتحقق الغاية هو سبب موضوعي يتعلق بالعمل الإجرائي من حيث الشكل وليس سببا شخصيا يتعلق بأحد من الخصوم [1].

يظهر مما تقدم أن هذا المبدأ يخفف كثيرا من حدة النتائج المترتبة على البطلان و يحول دون وضع العراقيل أمام سير الخصومة الجزائية.

2 : حجية الأمر المقضي فيه:

القاعدة أن الحكم متى أصبح باتا أي نهائيا، أصبح عندئذ عنوانا للصحة والحقيقة التي ثبتت أمام القضاء، فلا يجوز إبطاله بأي طريق سواء كان البطلان لعيب ذاتي أو في الإجراءات التي بنيت عليها، وسواء كان متعلقا بالنظام العام أو متعلقا بمصلحة الخصوم وعليه يصحح كل بطلان يلحق الأعمال الإجرائية المعيبة بمجرد أن يصبح الحكم نهائيا، باعتبار أن حجية هذا الحكم تغطي جميع العيوب الإجرائية .

و تقرر جميع التشريعات على اختلاف أنواعها هذا المبدأ- حجية الأمر المقضي – لأنه من الضروري وضع حد نهائي للنزاع حتى لا يتكرر كيفما اتفقا لأهواء الخصوم بين الآونة والأخرى.

3 : التنازل :

يتقرر البطلان المتعلق بمصلحة الخصم من أجل حماية حقوقه و مصالحه، فأي عمل ينتهك القواعد التي تنظم هذه الحقوق أو المصالح يكون مصيره البطلان و تقضي به المحكمة إذا تمسك به هذا الخصم، و لكن إذا تنازل عن حقه في التمسك بالبطلان و أعلن استعداده لتحمل آثار العمل المعيب الذي انتهك حقوقه، أدى ذلك إلى تصحيح البطلان ، أي زواله من عالم الوجود [2].

ولكي يؤتي التنازل آثاره لا بد من توفر الشروط التالية :

---

[1] - د .شريف الطباخ ، المرجع السابق ، ص 91 .

[2] - د .وعدي سليمان علي المزوري ، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، الطبعة الاولى ، دار الحامد للنشر والتوزيع ،الأردن ، 2009 ، ص 192.

أ - أن يكون التنازل شخصيا:

يشترط في التنازل أن يكون شخصيا، بمعنى أن يصدر ممن تقرر التمسك بالبطلان ، و هذا ما يستشف من موقف المشرع الجزائري من خلال نصه في المادة 157 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم ، على أنه يجوز للخصم الذي لم تراع في حقه أحكام المادتين 100و 105 أن يتنازل عن التمسك بالبطلان ، ويصحح بذلك الإجراء الباطل ، ونفس الموقف تكرر في المادة 159 فقرة 03 من نفس القانون ، على أنه يجوز للأطراف أن تتنازل عن التمسك بالبطلان المقرر لمصلحته وحده ، ومن جهة أخرى كذلك نصت المادة 161 فقرة 03 من نفس القانون ، على أنه يجوز للأطراف أن تتنازل عن التمسك بالبطلان المشار إليه في المادتين 157 و159 ،و كذا البطلان الذي قد يترتب عن عدم مراعاة أحكام الفقرة الأولى من المادة 168 المتعلقة بوجوب تبليغ الأوامر القضائية في ظرف أربع و عشرين ساعة برسالة مضمنة لكل من محامي المتهم و الطرف المدني .

ب- أن يكون التنازل صريحا:

يشترط في التنازل أن يكون صريحا، بمعنى إعلان من له الحق في التمسك بالبطلان بإرادته الصريحة في التنازل عن هذا الحق، و التنازل الصريح لا يثير إشكالا فكل ما يشترط فيه أن يكون صادرا عن علم بالعيب، فإذا لم يكن الشخص عالما بالعيب الذي لحق بالعمل الذي انتهك حقوقه، فلا ينتج التنازل أثره في تصحيح البطلان، لأنه يدل على أن الشخص لم تتجه إرادته حقيقة نحو هذا التنازل، و لنفس السبب ينبغي أن يكون التنازل محددا أي وارد على عمل إجرائي معين [1].

ج- أن تكون إرادة المتنازل سليمة خالية من أي عيب:

يتعين في هذا الشرط أن تكون إرادة المتنازل عن حقه في التمسك بالبطلان سليمة، فإن شابها عيب من العيوب كأن تكون وقعت تحت إكراه أو تعذيب أو غيرها كان التنازل باطلا و لا قيمة له، شأنه في ذلك شأن بقية الإجراءات الواقعة تحت تأثير الإكراه [2].

---

1 - د .وعدي سليمان علي المزوري ، المرجع السابق ، ص 192 .
2 - أ .محمد الطاهر رحال ، المرجع السابق ، ص 70 .

د- أن يكون التنازل بحضور المحامي أو بعد استدعائه قانونا:

كان المشرع الجزائري أكثر وضوحا بالنسبة للتنازل عن التمسك بالبطلان القانوني المنصوص عليه في المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، حيث اشترط لكي ينتج التنازل أثره لابد أن يتم بحضور المحامي أو بعد استدعائه قانونا، و في هذه الحالة الأخيرة، فإنه يجوز قبول التنازل الذي يكون صريحا و لكنه دون حضور المحامي رغم استدعائه بصفة قانونية ، أما بالنسبة للبطلان الجوهري فإن القانون لم يشترط أن يتم التنازل عن التمسك بهذا البطلان بحضور المحامي كما هو الشأن للتنازل عن التمسك بالبطلان القانوني.

ثانيا : إعادة الإجراء الباطل.

تتمثل إعادة الإجراء الباطل في إحلال إجراء صحيح محل إجراء باطل كلما أمكن ذلك ، واستبعاد هذا الأخير وعدم الاعتماد عليه في الخصومة، ويتم ذلك بإعادته بطريقة سليمة مع تجنب العيب الذي كان قد شابه وأدى إلى بطلانه ، و هو ممكن في جميع الأعمال الباطلة سواء كان البطلان لسبب موضوعي أو شكلي [1]، فإذا تم تصحيح الإجراء المعيب يجب إعادته ويجب على المحكمة إعادته حسب نموذجه القانوني والأشكال القانونية التي تحكمه .

ويختلف تصحيح الإجراء الباطل عن إعادة الإجراء الباطل، في أن التصحيح يكون جوازيا قبل القضاء ببطلان إجراء معين، في حين يصبح إلزاميا بعد القضاء ببطلان إجراء من الإجراءات، ويتوجب على المحكمة إعادته حسب نموذجه القانوني والأوضاع القانونية التي تحكمه .

ومما تجدر ملاحظته أن التزام المحكمة بإعادة الإجراء الباطل لا يعني أنها هي التي تتولى بنفسها عملية الإعادة، وإنما تأمر فحسب بإعادته.

وقد نص قانون الإجراءات الجزائية في المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية حكما يستفاد منه أن غرفة الاتهام التي تقضي ببطلان الإجراء المعيب، وعند الاقتضاء بطلان الإجراءات اللاحقة له كلها أو بعضها ، تقوم هي نفسها أو تأمر قاضي التحقيق المكلف أصلا بالملف أو قاضيا آخر غيره بتصحيح الإجراءات الباطلة وذلك بإعادتها بطريقة سليمة خالية من العيوب التي أدت إلى بطلانها، وهو ما قضت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها [2].

---

[1] - د .وعدي سليمان علي المزوري ، المرجع السابق ، ص183 .

[2] - قرار المحكمة العليا عن الغرفة الجزائية ، الصادر بتاريخ 1986/02/15 ، ملف رقم 47019، المجلة القضائية ، العدد الثاني ، 1992 ، ص 173 .

ويشترط لإعادة الإجراء الباطل توافر شرطين وهما:

1- أن تكون إعادة الإجراء الباطل ممكنة :

يجب لإمكانية تصحيح الإجراء الباطل وإعادته ، أن تكون الظروف الخاصة بمباشرته قائمة وممكنة، أي أن لا تكون هناك استحالة قانونية أو مادية، فإذا لم يكن في الإمكان إعادة الإجراء انتفى الالتزام، ومثال ذلك تغير معلم مكان الحادث بالنسبة لإعادة المعاينة، و وفاة الشاهد بالنسبة لإعادة سماع أقواله، كما أن هناك من الإجراءات ما لا يمكن إعادته، و مثال ذلك إجراء القبض أو التفتيش أو إجراء تشريح جثة القتيل وهكذا، كما قد يكون عدم الإمكان راجعا لأسباب قانونية كانقضاء المهلة المحددة لمباشرة الإجراء [1] .

2- أن تكون إعادة الإجراء الباطل ضرورية

لا يكفي أن يكون بالإمكان إعادة الإجراء حتى تلتزم المحكمة الأمر بإعادته، بل يلزم أن تكون إعادته ضرورية، أما إذا لم تكن كذلك، كأن تكون النتيجة المرجو تحقيقها من الإجراء قد تحققت أو لم يعد لها فائدة في الدعوى ، فلا تلتزم المحكمة بإعادة الإجراء الباطل ، كما أن إعادة الإجراءات لا تقف عند هذا الإجراء الذي تقرر بطلانه و إنما يلزم أيضا إعادة جميع الإجراءات التي امتد إليها البطلان [2].

مما تجدر ملاحظته أن الإعادة لا تقتصر على الإجراء الباطل وحده، بل تشمل جميع الإجراءات التي امتد إليها البطلان، سواء كانت سابقة أو لاحقة أو معاصرة للإجراء الباطل إذا كانت مرتبطة به ارتباطا مباشرا ومنبثقة عنه .

المطلب الثاني: نتائج البطلان.

---

[1]- د .شريف الطباخ ، المرجع السابق ، ص 83 .

[2] - د .عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا ، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ،2007 ، ص 135 .

بعد أن تعاين الجهة القضائية المختصة بأن إجراء معينا من إجراءات التحقيق مشوب بعيب البطلان فإنها تصدر حكما بإلغاء هذا الإجراء، ولها أن تحكم أيضا بإلغاء الإجراءات اللاحقة له والتي ترتبط به ارتباطا مباشرا أو التي لها علاقة سببية به.

وهذه الإجراءات الملغاة حددت المادة 160 من قانون الإجراءات الجزائية مصيرها، إذ نصت على سحب الأوراق المتعلقة بالإجراءات الباطلة من ملف التحقيق وإيداعها لدى أمانة ضبط المجلس القضائي، وهو ما سنتناوله في الفرع الأول ومنعت القضاة والمحامين من الاعتماد على الوثائق الباطلة والاستناد إليها في مرافعاتهم تحت طائلة التعرض لمتابعات تأديبية .وتم تقسيم هدا المطلب الى فرعين ، سحب الاجراءات الملغاة من الملف الفرع الاول ،منع الرجوع الى الاجراءات الملغاة الفرع الثاني .

الفرع الأول: سحب الإجراءات الملغاة من الملف.

يستخلص من نص المادة 160 من قانون الإجراءات الجزائية أن إجراءات التحقيق الملغاة التي صدر بشأنها قرار يقضي ببطلانها تسحب من ملف التحقيق وتودع بكتابة ضبط المجلس وهذا السحب لا يمس إلا الإجراءات المشار إليها في المادتين 157 و 159 من قانون الإجراءات الجزائية ولا ينطبق على الإجراءات القضائية الملغاة على اثر الاستئناف ضدها.

وسحب الإجراءات الملغاة من ملف التحقيق يكون بطريقة غير قابلة للتجزئة اتجاه جميع الأطراف إذ لا يسمح للجهة القضائية من استعمال الإجراءات الملغاة لصالح طرف في الدعوى ضد آخر لم يحضر الجلسة ولم يناقشها ، وشرعية سحب إجراءات التحقيق الباطلة تستمد أساسها من مبدأ قرينة البراءة[1] ، وحماية حقوق المواطن نظرا لخطورة الدعوى الجزائية التي تمس مباشرة بحرية الفرد وشرفه وحرية تنقله، وعليه يجب أن تكون الأدلة المعتمدة في إدانته قد استخرجت بطريقة قانونية خالية من العيوب التي تشوب شرعيتها. والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يقرر أي جزاء في حال عدم سحب الإجراءات الملغاة من الملف وأن الإجراءات التي تتم رغم وجود الإجراءات الملغاة بالملف تعتبر صحيحة لا يشوبها أي عيب [2]، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1990/07/24 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 69666 بقضائها " إن عدم إخراج الوثائق الملغاة من ملف القضية لا يترتب عليه النقض مت ثبت أن قضاة الموضوع لم يعتمدوا عليها في تكوين عقيدتهم " [3] ،

---

1 - أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 298 .
2 - د .مروك نصر الدين ، المرجع السابق، ص210 .
3 - جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 256.

إلا أنه يمنع استنباط أو استخلاص عناصر وأدلة الإثبات من الإجراءات الملغاة ضد الأطراف، فمثلا يمنع على القاضي أن يؤسس حكمه على تفتيش غير قانوني أو على خبرة غير صحيحة.

لكن المادة 160 من قانون الإجراءات الجزائية يشوبها نقص في بعض التفاصيل الهامة أدت إلى نشوء بعض الوضعيات الصعبة أثناء الممارسة الفعلية، مثل حالة وجود عدة أشخاص متابعين في نفس القضية وقيام البعض منهم برفع طعن بالنقض في قرار الإحالة، وبعد النقض قامت غرفة الاتهام بإلغاء بعض الإجراءات، فهل يحتج بهذا الإلغاء اتجاه جميع الأطراف المتابعة أم من طرف تلك التي طعنت في القرار فقط ؟.

لقد انتقد الفقه وجوب سحب الإجراءات الملغاة من الملف، على أساس تعارضه مع مبدأ حرية البحث عن الأدلة في المواد الجزائية، ورأى أن هذا السحب يؤدي إلى عرقلة البحث عن الحقيقة في حين اقترح بعض الفقهاء في فرنسا إلغاء هذه المادة تماما غير أن هذه الانتقادات لم يؤخذ بها .

إلا أن شرعية الإجراءات القضائية وقانونيتها وحماية حقوق المواطن وتكريس مبدأ قرينة البراءة، تستدعي عدم الأخذ بهذا الرأي الأخير، نظرا الخطورة الدعوى الجزائية التي تتعلق أساسا بحرية الشخص وشرفه وحرية تنقله ، وعليه فإنه يجب أن تكون الأدلة المعتمد عليها في إدانته قد استخرجت بطريقة قانونية خالية من العيوب التي تشوب شرعيتها وسلامتها [1].

الفرع الثاني: منع الرجوع إلى الإجراءات الملغاة.

نصت المادة 2/160 من قانون الإجراءات الجزائية على منع القضاة والمحامين من الرجوع إلى أوراق الإجراءات التي أبطلت لاستنباط عناصر واتهامات ضد الخصوم في المرافعات وإلا تعرضوا لعقوبات تأديبية.

ولا يمكن الالتفاف أو التحايل على هذا المنع ، وذلك بسماع ضابط الشرطة القضائية الذي تلقى التصريحات الملغاة كشاهد ، وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في قرارها المؤرخ في 30 جوان 21981 [2] ، غير أن منع إبقاء الإجراءات الملغاة بالملف ، لا يعمل به ولا يطبق في حالة ما إذا تعلق الأمر بإجراءات مختلفة ومرافعات مستقلة .

---

[1] - أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 338 .
[2] - المرجع نفسه، ص 340 .

إن عدم احترام هذا المنع لا يأتي فقط من عدم سحب الإجراءات أو المستندات الملغاة من الملف، بل يمكن تركها بالملف ، بشرط الامتناع من الرجوع إليها لاستنباط عناصر أو دلائل ضد الأطراف .

ويلاحظ أن القانون نص على خضوع القضاة والمحامين الذين يلجئون إلى الإجراءات الباطلة الملغاة لاستعمالها في استنباط أدلة الاتهام ضد الأطراف إلى جزاءات تأديبية، إلا أنه لم ينص على أي جزاء يلحق الإجراءات المؤسسة على ما تضمنته الإجراءات الملغاة مثل الحكم القضائي الذي تأثر بها، وكان على المشرع أن يرتب البطلان عليها حتى يتم بناء الإدانة والاقتناع على أساس سليم ومشروع.

يضاف إلى ذلك أن المشرع لم ينص على الآثار التي يمكن أن تلحق العرائض التي تشير إلى المستندات الملغاة أو تكون مرفقة بها، ومع غياب النص فإنه لا يمكن القول ببطلان هذه العرائض ولكن توجد فقط إمكانية اتخاذ إجراءات تأديبية ضد المحامين الذين قدموا المستندات الملغاة الى القضاء.

خاتمة

خاتمة:

من خلال هذه الدراسة لموضوع مذكرتنا حول بطلان إجراءات التحقيق القضائي ، كون أن البطلان يكتسي أهمية كثيرة في النظام القانوني ككل، وكذا في قانون الإجراءات الجزائية ، بوصفه جزاء اجرائيا يلحق كل اجراء يتم بالمخالفة للشكل الواجب اتباعه ، كونه وسيلة لحماية حق الدفاع او أي طرف في الدعوى او لحماية المصلحة العامة، فالمشرع الجزائري في نصوصه القانونية التي وضعها لمعالجة مسالة البطلان قد وفق الى حد بعيد بين حق المجتمع في العقاب وحق الدولة في محاكمة مرتكبي الجرائم في اجل معقوله حقي الافراد في ضمان حريتهم وحقوقهم الفردية ، كما ان القضاء قد وفق الى حد ما في احكامه واجتهاداته المتعلقة بموضوع البطلان لا سيما في مسالة وضع معايير للتفرقة .بين البطلان المطلق والبطلان النسبي ، وكذلك وضع معايير لتحديد الاحكام الجوهرية من غيرها وأيضا في تقديري مسالة نطاق البطلان .

وعليه توصلنا لبعض النتائج الهامة التي سنوردها في النقاط التالية :

النتائج :

- يعد البطلان جزاءا إجرائيا وضعه المشرع من أجل حماية إجراءات التحقيق من العيوب التي تعتريها وتؤثر فيها وتؤدي إلى انحرافها عن مسارها الطبيعي مما يؤثر في الدعوى الجزائية، ويمثل صفة الإلزام في القاعدة الإجرائية من خلال عدم إنتاج العمل الإجرائي المعيب لآثاره القانونية التي كانت ستنتج عنه فيما لو صدر صحيحا.

- البطلان هو الجزاء القانوني الجدير بتحقيق التوازن والتوفيق بين مصلحتين جديرتين بالحماية على حد سواء، مصلحة المجتمع في حماية أمنه واستقراره، ومصلحة المتهم في حماية حريته الشخصية من التعدي عليها وانتهاكها عند مباشرة إجراءات التحقيق.

- يتميز البطلان عن الجزاءات الإجرائية الأخرى كالسقوط وعدم القبول والانعدام، إلا أنها تلتقي مع البطلان في أن قاسمها المشترك يمكن في أن سببها يعود إلى عدم الاكتراث وتجاهل العمل الإجرائي أو توافر عيب إجرائي ما.

- أخذ المشرع بمذهب البطلان الجوهري فلم يحصر حالات البطلان بل اكتفى بتحديد المعيار الذي على أساسه يتقرر بطلان العمل الإجرائي وهو مخالفته لقاعدة جوهرية، وأخذ بمذهب البطلان القانوني

من خلال ما أورده في المواد 45 و47 و48 و 157 و100 و 105 من قانون الإجراءات الجزائية من صور إلا أن ذلك قد جاء على سبيل الحصر لا المثال.

- البطلان الذي يتعرض له العمل الإجرائي إما أن يتعلق بالنظام العام (البطلان المطلق)، وهذا لا يجوز التنازل عنه، ويجوز لكل من له مصلحة التمسك به في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا ، وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، وإما أن يتعلق بمصلحة الخصوم (البطلان النسبي)، وهذا يجب التمسك به أمام محكمة الموضوع ولا يجوز إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا ، ولا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، ولا يجوز التمسك به إلا من قبل الخصم صاحب المصلحة المباشرة في الحكم ببطلان الإجراء، ويمكن التنازل عنه صراحة أو ضمنا ويجوز تصحيحه.

- إن البطلان الذي يصيب العمل الإجرائي من جراء المخالفة يكون له تأثير مباشر على العمل الإجرائي ذاته، في وجوب استبعاد الدليل المستمد منه وعدم التعويل عليه، كما قد يكون له أثر على الإجراءات اللاحقة له إذا كانت مرتبطة به، أما الإجراءات السابقة عليه فإنها معصومة من البطلان الذي شاب الإجراء .

الإقتراحات :

- تعزيز دور البطلان كجزاء إجرائي باعتباره من أهم ضمانات المتهم ووسيلة مثلى لتحقيق العدالة سواء للجاني أو المجني عليه، وخلق التوازن بين فاعلية الإجراءات لإقرار سلطة الدولة في العقاب وكفالة الحرية الشخصية للمتهم.

- إعادة النظر في بعض النصوص القانونية نظرا للنقائص التي ظهرت عليها في التطبيق العملي أو تماشيا مع التشريعات الحديثة الهادفة إلى ترقية حقوق الدفاع ومساواة أطراف الدعوى الجزائية، وهذه النصوص هي:

- 1- أن المشرع رتب بطلان إجراءات التفتيش أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي إذا تم مخالفا لأحكام المواد 42 و 44 من قانون الإجراءات الجزائية، لكنه لم يرتب نفس الجزاء على التفتيش الذي يجري أثناء مرحلة التحريات الأولية، وهو ما يستوجب إعادة النظر فيه .

- 2- ضرورة إعادة صياغة الفقرة الأولى من المادة 1/157 لأن الصياغة الحالية يفهم منها أن المدعي المدني هو فقط من يستطيع التمسك بالبطلان طبقا للمادة 105 من قانون الإجراءات الجزائية دون المتهم.

- 3- أن المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية تقتضي إضافة فقرة إليها تتعلق بالإجراءات الواجب إتباعها من طرف جهات الحكم عندما تقرر بطلان إجراء من إجراءات التحقيق، وذلك قياسا على المادة 438 من قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بالمجلس القضائي والتي تتيح له واجب الفصل والتصدي.

- 4- في إطار مساواة أطراف الدعوى الجزائية فإنه يتوجب تعديل المادة 158 من قانون الإجراءات الجزائية بحيث تتضمن النص على جواز إخطار غرفة الاتهام من قبل الأطراف من أجل إلغاء الإجراءات الباطلة ، لأنه غير منطقي أن نمنح للمتهم أو المدعي المدني حق التنازل عن الإجراء الباطل الذي أضر بمصلحته دون أن يكون له الحق في إثارة ذلك أمام قاضي التحقيق وغرفة الاتهام، خصوصا وأن النيابة العامة بوصفها طرف في الخصومة الجزائية لها حق إثارة البطلان في أي مرحلة من مراحل التحقيق.

- 5- من أجل توضيح النصوص الجزائية طبقا لمقتضيات مبدأ الشرعية فإنه يتعين أن تضاف فقرة إلى المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية تنص على أن قرار الإحالة في المواد الجنائية الصادر عن غرفة الاتهام يغطي ويصحح عندما يصبح نهائيا جميع الإجراءات الباطلة السابقة، ذلك أن الصياغة الحالية تمنع فقط على محكمة الجنايات أن تفصل في البطلان.

- 6- إضافة إلى ذلك فإن قانون الإجراءات الجزائية لم ينظم بشكل دقيق كيفية سحب الإجراءات الملغاة من ملف الدعوى ولم ينص على الحالة التي يتعدد فيها المتهمون حيث تبطل إجراءات في مواجهة أحدهم هل يصح التمسك بها من طرف كافة المتهمين الآخرين الذين لم يثيروا أوجه البطلان أمام غرفة الاتهام.

قائمة

المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع :

أولا : المصادر :

*** القرآن الكريم برواية ورش عن نافع.**

ثانيا: النصوص القانونية :

1- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ8 يوليو1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ،ج ر ، عدد30 ، سنة 1966 ، المعدل و المتمم.

1- القانون العضوي رقم 11-12 المؤرخ في 2011/07/26 المحدد لتنظيم المحكمة العليا و عملها و اختصاصها ، الجريدة الرسمية عدد 42 لسنة 2011 .

ثالثا: القواميس والمعاجم :

1 - متر إلياس ، قاموس إلياس للجيب ، دار الجيل ، بيروت ، د.ت.ط .

2 - عبد الله البستاني، البستان معجم لغوي مطول، مكتبة لبنان، د.ط ، 1992 .

3 - جيرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية ، ترجمة منصور القاضي، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر والتوزيع ، لبنان ،الطبعة الثانية ، 2009 .

رابعا: الكتب:

1. د. شريف الطباخ ، البطلان و دفوعه في القانون المدني و الجنائي، ج 04 ، دار الفكر والقانون ، المنصورة ، الطبعة الأولى. د.ت.ط .
2. د. مروان محمد و أ. نبيل صقر ، الدفوع الجوهرية في المواد الجزائية ،دار الهلال للخدمات الإعلامية ، الجزائر، . د.ت.ط .
3. د. أحمد فتحي سرور، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية، مكتبة النهضة المصرية ، 1959 .
4. د.فتحي والي، نظرية البطلان في قانون المرافعات، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى،1960.
5. د. رؤوف عبيد ، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية ،ج 16 ، دار الفكر العربي، مصر، د.ط ، 1963،

6. د. رمسيس بهنام ، الإجراءات الجزائية تأصيلا وتحليلا ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، د.ط ، 1984.
7. د. فوزية عبد الستار ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة، د.ط ،1986
8. د. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج16 ، دار الفكر العربي، القاهرة، د.ط ،1988.
9. د. أحمد كامل أبو السعود ، المدونة الذهبية ، نظرية بطلان الأحكام في التشريعات الجنائية ،دار الفكر العربي ، 1989 .
10. د.عبد الحميد الشواربي ، البطلان الجنائي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، د.ط ، 1990.
11. د. محمد محدة ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق ، دار الهدى ، الجزائر ، الجزء 3 ، الطبعة الأولى ، 1991.
12. أ. مولاي ملياني بغدادي ،الخبرة القضائية في المواد المدنية، المؤسسة الوطنية للكتاب، دحلب ، د.ط ،1992.
13. د. مدحت نجيب حسني، البطلان في المواد الجنائية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، د.ط ،1993،
14. د. حسن الجوخدار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الثانية، 1997 .
15. د.سليمان عبد المنعم: أصول الإجراءات الجزائية في التشريع و القضاء و الفقه، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر و التوزيع ، بيروت ، د.ط ، 1997 .
16. د. ممدوح خليل بحر، أصول المحاكمات الجزائية الأردني، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، د.ط ، 1998.
17. د . حسن بشيت خوين ، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال التحقيق الابتدائي ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان الطبعة 1 ،1998 ، الجزء 1.
18. أ. جيلالي بغدادي ، التحقيق ، دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية، الطبعة الأولى الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر 1999.
19. أ . جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ،- الجزء الأول، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر 1999.

20. احمد شوقي الشلقاني ،مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ،1999
21. د عوض محمود عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،1999،
22. د.عبد الحكم فودة ، البطلان في قانون المرافعات المدنية و التجارية، دار الفكر و القانون، المنصورة، الطبعة الثالثة، 1999 ،
23. د. سليمان عبد المنعم ، بطلان الإجراء الجنائي ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، 1999.
24. - أ. محمد حزيط ، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، دار هومة ، الجزائر ، د.ط ، 2000.
25. د . محمد صبحي نجم ، قانون أصول المحاكمات الجزائية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ، د.ط، 2000 .
26. أ. نبيل صقر، البطلان في المواد الجنائية ، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر، د.ط ،2003.
27. د. إلياس أبوعيد، أصول المحاكمات الجزائية بين النص والاجتهاد والفقه ، دراسة مقارنة ،ج 16، منشورات الحلبي، لبنان، د.ط ، 2003.
28. د. سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية ، الكتاب الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2003 .
29. د.مروك نصر الدين : محاضرات في الإثبات الجنائي ، النظرية العامة للإثبات الجنائي ، دارهومة ،الجزائر،ج 10 ، د.ط ، 2003.
30. أ. سمير عالية و هيثم عالية ،النظرية العامة للإجراءات الجزائية و معالم القانون الجديد لعام2001، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، لبنان ، الطبعة الأولى، 2004.
31. إبراهيم بلعليات ، أوامر التحقيق المستأنفة أمام غرفة الاتهام مع اجتهاد المحكمة العليا ، دراسة عملية تطبيقية، دار الهدى عين مليلة 2004 .
32. د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، مصر، الطبعة الثالثة، 2004.
33. - أحمد الشافعي ، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية ، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر 2005 .

34. د. حاتم حسن بكار ، أصول الإجراءات الجنائية وفق أحدث التعديلات التشريعية والاجتهادات الفقهية و القضائية، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، د. ط ، 2005.
35. د. عادل عبد العال خراشي ، ضوابط التحري و الاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ، د.ط ، 2006.
36. د. محمود إبراهيم محمد مرسي، نقض الأحكام الجنائية والآثار المترتبة عليها في الفقه الإسلامي و القانون الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د.ط، 2006.
37. د. بوسقيعة احسن ، التحقيق القضائي، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر 2006 .
د. بارش سليمان ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، الجزء الأول، دار الهدى عين مليلة 2007.
38. د. علي أبو عطية هيكل، قانون المرافعات المدنية و التجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د.ط ، 2007 .
39. د.عاصم شكيب صعب ، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، الطبعة الأولى، 2007 .
40. د. حسن علي حسين علي ، الجزاء الإجرائي في قانون الإجراءات الجنائية ، منشأة المعارف ،الإسكندرية، د.ط ، 2008.
41. د. سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، محاولة تأصيل أسباب البطلان في ظل قضاء النقض في مصر و لبنان و فرنسا، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، د . ط ، 2008.
42. أ. أسامة عبد الله محمد زيد الكيلاني ، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني ، دراسة مقارنة ، مذكرة ماجستير ، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس ، فلسطين ، 2008.
43. د. حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، دراسة مقارنة ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى ، 2008 .
44. .د.محمد علي السالم الحلبي، أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، د.ط ، 2009 .
45. د.أحمود فالح الخرابشة، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2009.
46. د. وعدي سليمان علي المزوري ، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية ، دار الحامد للنشر والتوزيع ،الأردن، الطبعة الأولى ، 2009 .

47. أ.جوهر قوادري صامت ، رقابة سلطة التحقيق على أعمال الضبطية القضائية في القانون الجزائري والمقارن ، دار الجامعة الجديدة ، إسكندرية ، د.ط ، 2010.
48. د. عوض محمد عوض، التفتيش في ضوء أحكام النقض، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2011.
49. - د.حسيبة محي الدين ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، د.ط ، 2011 .
50. د.درياد مليكة ، نطاق سلطات التحقيق والرقابة عليها ،ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، د.ط، 2012.
51. د سليمان عبد المنعم " بطلان الإجراء الجنائي – دراسة تحليلية نقدية للتشريع المصري والقضاء المقارن " ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر، 2015 .

خامسا: المذكرات والأطروحات:

1. دايخ سامية ، بطلان إجراءات التحقيق الابتدائي في التشريع الجزائري ، أطروحة للحصول على شهادة الدكتوراه في الحقوق تخصص القانون الإجرائي ، جامعة مستغانم ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، 2016-2017 .
2. أسامة عبد الله محمد زيد الكيلاني ، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني ، دراسة مقارنة ، مذكرة ماجستير ، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس ، فلسطين ، 2008.
3. أ. محمد الطاهر رحال ، بطلان إجراءات التحقيق في قانون الإجراءات الجزائية ، مذكرة ماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر ، 2009 .
4. أ. بوخبزة عائشة ، الحماية الجزائية من الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة وهران، 2012-2013 .

سادسا: المجلات :

1-مجلة القضاة، العدد الثاني سنة 1985 .
2-المجلة القضائية للمحكمة العليا ،العدد 03 ، سنة 1989.
3-المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الرابع لسنة 1989 .
4-المجلة القضائية للمحكمة العليا، سنة 1990.

5-المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الثالث ، سنة 1990.
6-المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الثاني ، سنة 1991.
7-المجلة القضائية ، العدد الثاني ، 1992.
8-المجلة القضائية، العدد الأول ، 1993.
9-المجلة القضائية ،العدد الثاني لسنة 1994.
10-المجلة القضائية ، العدد الأول ، 1999.
11-مجلة المحكمة العليا، العدد2 ، 2004.
12-مجلة المحكمة العليا ، العدد 2 ، سنة 2012 .

الفهرس المحتويات

فهرس المحتويات:

شكر وتقدير .....-
إهداء.....-
إهداء.....-
مقدمة 1
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للبطلان 5
المبحث الأول: ماهية البطلان..... 7
المطلب الأول : مفهوم البطلان..... 7
الفرع الأول : تعريف البطلان 7
أولا: التعريف اللغوي..... 8
ثانيا :التعريف الاصطلاحي 8
الفرع الثاني : تمييز البطلان عن الأنظمة المشابهة له 10
أولا: تمييزه عن السقوط..... 10
ثانيا : تمييزه عن الإنعدام..... 12
ثالثا : تمييزه عن عدم القبول 13
المطلب الثاني :مذاهب البطلان وأنواعه..... 15
الفرع الأول: مذاهب البطلان..... 15
أولا: البطلان القانوني 16
ثانيا :البطلان الجوهري 17
الفرع الثاني: أنواع البطلان 21
أولا : البطلان المطلق 21
ثانيا : البطلان النسبي..... 23

المبحث الثاني : تطبيقات بطلان التحقيق القضائي 25
المطلب الأول: البطلان أثناء التحقيق 26
الفرع الأول : بطلان الإستجواب والسماع والمواجهة 27
الفرع الثاني : بطلان الشهادة..... 29
الفرع الثالث: بطلان التفتيش والحجز..... 32
الفرع الرابع : بطلان الخبرة 34
الفرع الخامس: بطلان الإنابة القضائية 35
المطلب الثاني : بطلان أوامر التحقيق 37
الفرع الأول: بطلان أمر الضبط والإحضار..... 38
أولا : بطلان أمر الإحضار في حالة انتفاء السلطة المختصة بإصداره 38
ثانيا : بطلان أمر الإحضار في حالة عدم احترام شروط تنفيذه..... 39
ثالثا : بطلان أمر الإحضار في حالة عدم استجواب المتهم 39
الفرع الثاني : بطلان امر الرقابة القضائية 39
الفرع الثالث : بطلان أمر الحبس المؤقت 41
أولا: بطلان الحبس المؤقت في حالة انتفاء السلطة المختصة بإصداره 41
ثانيا: البطلان الناشئ عن تخلف سبب الحبس المؤقت..... 41
ثالثا: البطلان الناشئ عن تخلف تسبيب أمر وضع الحبس المؤقت 42
رابعا: بطلان الحبس المؤقت بسبب عدم استجواب المتهم أو صدوره بناءا على استجواب باطل..... 42
الفرع الرابع: بطلان الأمر بالقبض 42
الفصل الثاني..... 45
إجراءات وآثار بطلان التحقيق القضائي 45
المبحث الأول : إجراءات بطلان التحقيق القضائي 47
المطلب الأول: الاطراف التي لها الحق في طلب البطلان..... 47
الفرع الأول: وكيل الجمهورية 48

الفرع الثاني: قاضي التحقيق 49
الفرع الثالث: المتهم والمدعي المدني 49
المطلب الثاني: الجهات المقررة للبطلان..... 51
الفرع الأول: تقرير البطلان من غرفة الاتهام 52
أولا : الفصل في البطلان بمناسبة الإخطار من الأطراف 52
ثانيا : الفصل في البطلان بمناسبة استئناف أوامر قاضي التحقيق 53
ثالثا : الفصل في البطلان من طرف غرفة الإتهام خلال تسوية الإجراءات 54
الفرع الثاني : جهة الحكم الإبتدائية 55
أولا : في حالة إحالة الدعوى أمام محكمة الجنح والمخالفات بقرار من غرفة الإتهام 56
ثانيا : في حالة إحالة الدعوى أمام محكمة الجنح والمخالفات بأمر صادر عن قاضي التحقيق 57
الفرع الثالث :جهة الحكم الإستئنافية 60
الفرع الرابع : المحكمة العليا 61
المبحث الثاني: آثار البطلان 64
المطلب الأول: نطاق البطلان 64
الفرع الأول: أثر البطلان على الإجراء المعيب 65
الفرع الثاني: أثر بطلان الإجراء على الإجراءات اللاحقة عليه 67
أولا: امتداد أثر البطلان القانوني 67
ثانيا: امتداد أثر البطلان الجوهري 69
الفرع الثالث: تصحيح الإجراءات الباطلة وإعادتها 70
أولا: تصحيح الاجراءات الباطلة 71
ثانيا : إعادة الإجراء الباطل 74
المطلب الثاني: نتائج البطلان..... 75
الفرع الأول: سحب الإجراءات الملغاة من الملف 76
الفرع الثاني: منع الرجوع إلى الإجراءات الملغاة 77

خاتمة 80
قائمة المصادر والمراجع 84
فهرس المحتويات 91

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
جامعة يحي فارس بالمدية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
ميدان التكوين ل.م.د

تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

(القرار رقم 1082 المؤرخ في 27 ديسمبر 2020 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها)

نحن الممضيان أسفله ،

الطالب الأول : محمد بشاي .....

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم : 191084322 الصادرة بتاريخ : 2016/10/04

الطالب الثاني : دحاي زهية .....

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم : 015314577 الصادرة بتاريخ : 2022/04/26

المسجلين بكلية الحقوق والعلوم السياسية – قسم الحقوق – تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية

والمكلفين بإنجاز مذكرة ماستر عنوانها : بطلان إجراءات التحقيق التمهيدي

.....

نصرح بشرفنا أننا نلتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في

انجاز البحث المذكور أعلاه ونتحمل مسؤولية الإخلال بذلك.

بتاريخ : 2021/05/29

اطلعت ووقعت

إمضاء الطالب الثاني

اطلعت ووقعت

إمضاء الطالب الأول