

جامعة محمد بوضياف - المسيلة -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

العنوان:

بطلان إجراءات المحاكمة

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص : قانون جنائي

إشراف الأستاذ
- عنان جمال الدين

إعداد الطالبة
- شرقي غنية

السنة الجامعية: 2015/2014

شكرا وتقديرا

قال تعالى "ولئن شكرتم لأزيدنكم ولئن كفرتم إن عذابي لشديد" صدق الله العظيم

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "من لم يشكر الناس لم يشكر الله" مرواه الإمام مالك عبد الله بن أحمد
الحمد لله نحمده ونشكره على إنجائنا من هذا العمل المتواضع والصلاة والسلام على مرسله الكريم سيد الخلق
أجمعين

لا يسعني في هذه المذكرة إلا أن أتوجه بجزيل الشكر والعرفان وكل معاني التقدير للأستاذ الفاضل
المشرف على تأطيري لما قدمه من نصائح وتعليمات من البداية فله مني أسمى معاني التقدير والاحترام .
كما أتقدم بجزيل الشكر إلى الأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة .
وأقدم بوافر شكري وامتثاني إلى كل من علمني حرفا إلى أساتذتي الذين تلقيت العلم على أيديهم يوم
كنت تلميذة وإلى أساتذتي الكرام في كلية الحقوق - جامعة المسيلة - وأخص بالشكر أساتذة القانون
الجنائي .

كما أتوجه بالشكر والتقدير إلى والدي اللذان حملا معي لواء العلم فلهما مني أسمى آيات الإكبار وأنبل
وأعظم سمات العرفان .

ولا يفوتني في الأخير أن أتوجه بجزيل الشكر إلى كل من ساهم في إنجائنا هذه المذكرة من قريب أو بعيد
في السر والعلن ولوب كلمة طيبة وأخص بالشكر كافة أعضاء مكتبة يروت وكافة الأصدقاء فلهم
مني أطيب المنى وأصدق الدعوات المباركة .



إلهي لا يطيب الليل إلا بشكرك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك ولا تطيب الجنة إلا برويتك .

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة إلى نبي الأمة ونور العالمين

" سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم "

إلى من رباني ومرعاني وهذبني وأخذ بيدي إلى سبيل التوفيق في جميع الأعمال

" أبي "

إلى ملاكي الطاهرة إلى معنى الحب والحنان والعطاء إلى نور الحياة وسر الوجود إلى من كان دعاءها سر نجاحي

وحنانها بلسم جراحي إلى الحبيبة الغالية

" أمي "

إلى عنوان التضحية والإيثار إلى من كفني طالبة للعلم وتحقيق الحلم أخي الحب

" عماد الدين "

إلى القلوب الطاهرة إلى مريحين حياتي

" إخوتي "

إلى من منحني من علمه وفضله وتوجيهه وأنا أمار أمامي معالم الطريق

" أستاذي "

إلى كل الزملاء والأصدقاء وخاصة فوجي القانون الجنائي

إلى كل من يحمل لواء العلم

إلى هؤلاء جميعاً أهدي ثمرة جهدي .

قائمة المختصرات

ق.إ.ج : قانون الإجراءات الجزائية.

ق.ع : قانون العقوبات.

ق.ق.ع : قانون القضاء العسكري.

ق.إ.ج.ف : قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.

ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

د.ت.ن: دون تاريخ النشر.

د.م.ن: دون مكان النشر.

ص: الصفحة.

ط: طبعة.

ج: جزء.

مُقَدِّمَةٌ

الجريمة من أبشع الظواهر وأخطرهما، تؤدي في حالة انتشارها إلى فساد المجتمع وانفكاكه، لذا أصبح لزاما على كل مجتمع محاربة هذه الظاهرة، وذلك بتوقيع العقاب على من يقدم على ارتكابها حماية للمصالح والحقوق التي يكفلها القانون في الدولة، ولا يتأتى ذلك بمجرد وجود نصوص قانونية تنذر بتوقيع الجزاء على مرتكب الجريمة، بل لابد من وجود نظم إجرائية صحيحة تقرر قواعد معينة ينبغي إتباعها عند تعقب المتهم بارتكاب الجريمة، من أجل الكشف عنها وضبط مرتكبها.

لذلك تحرص الدول على اختلاف نظمها القانونية على إيجاد الوسائل التي تكفل هذه القواعد، وذلك بتطبيق أحد الجزاءات الإجرائية التي أهمها البطلان.

ولم تكن القوانين في ظل الأنظمة القديمة تهتم بقواعد البطلان، حتى إن جميعها تقريبا قد خلا من الإشارة إلى أي حكم يتعلق به ، وربما يرجع السبب في ذلك إلى أن المشرع كان يضع ثقة كبيرة في القاضي جعلته لا يتوقع معه خروجه عن القواعد القانونية التي فرضها عليه، وكانت النصوص التشريعية في ذلك الوقت المبكر مختصرة وواضحة لا تحتمل تأويلا كثيرا. كما أن هناك اعتبارا آخر قد يفسر ذلك أن قضاء الحكم له مطلق السلطة في تقدير ما يراه بالنسبة لجميع إجراءات التحقيق والمحاكمة. فيمكنه عند الحاجة أن يجردها من كل قيمة قانونية، ولا يأخذ بما أسفرت عنه من أدلة قانونية وقرائن إذا وجد مبررا لذلك.

وبعد أن تقدمت المجتمعات وتطورت الإجراءات الجزائية نتيجة لاتساع دائرة الموضوعات التي اشتملت عليها وأصبح لها مستويات على درجات مختلفة الأهمية، حتى يمكن أن تواجه الجرائم المتعددة المتصلة بالمصالح المتنوعة إلى جانب تضاعف القضايا

التي تنظرها المحاكم، وأن عددا لا يستهان به منها كان يتضح بعد تحقيقه ومناقشته أنه يعتمد على أسباب معيبة، مما يضيع وقتا ومجهودا كبيرا دون طائل.

وقد دعت الضرورة إلى البحث عن قواعد يكون من شأنها الحد من ذلك، حتى يتسنى للقضاء أن يركز بحثه على الدعاوى التي تسندها مبررات قانونية سليمة، ومن ناحية أخرى أن يؤدي إلى منع السلطات المختصة من التماادي في بغيها. فاتجه التفكير إلى وضع جزاء يترتب على مخالفة القواعد القانونية الهامة ليصبح لها بذلك صفة الإلزام، بوضع أسس لضمان محاكمة عادلة ينبنى عليها العمل القضائي وهذا بإتباع إجراءات محددة ، يكون البطلان جزاءا لتخلف كل أو بعض صحة الإجراء الجزائي وما يسفر عنه من نتائج. فالدعوى الجنائية هي مجموعة الأعمال الإجرائية التي تهدف إلى التحقق من وقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعلها، وهي بذلك تشمل جميع الإجراءات التي تمر بها الدعوى ابتداء من تحريكها إلى غاية صدور حكم نهائي فيها.

وتتجلى صور الأعمال الجنائية في مراحل الاستدلال والتحقيق والمحاكمة، التي نظمها المشرع بمجموعة من الأعمال الإجرائية على نحو دقيق بالنظر لخطورة وظيفتها، وحساسية ارتباطها بالحقوق والحريات الفردية. ولكي تنتج هذه الأعمال آثارها القانونية المرجوة، لا بد أن تتخذ بالمطابقة للنموذج القانوني الذي ارتآه لها المشرع. فهي تمتاز بتنوع الإجراءات التي تتم خلالها، ولا تقتصر على ما تباشره سلطة المحكمة أثناء نظرها للدعوى بل تشمل أيضا جميع الإجراءات التي يقوم بها باقي الخصوم في الدعوى. حتى تكون هذه الإجراءات لا بد أن تتوفر فيها شروط موضوعية تتعلق بالأطراف، تتمثل في الإرادة والأهلية الإجرائية وما يتطلبه القانون من شروط خاصة بالمحل المنصب عليه العمل الإجرائي، وشروط شكلية تتعلق بالشكل الذي يجب أن يصاغ فيه هذا العمل الإجرائي.

هذا ويختص القضاء بحماية الشرعية الإجرائية، وذلك عن طريق الرقابة على الإجراءات الجنائية بصفة عامة وإجراءات المحاكمة بصفة خاصة، وذلك للتأكد من أن الأجهزة المختصة بالبحث عن الحقيقة تعمل وفقا لقواعد قانونية معينة تحمي حقوق وحريات الأفراد وتضيق من التعسف والتحكم وإساءة استعمال السلطة. ووسيلة القضاء في ذلك تتمثل في منع العمل الذي لم يتخذ بالمطابقة للقانون من ترتيب آثاره، أي بطلان العمل المخالف للقانون.

وتتبع أهمية دراسة بطلان إجراءات المحاكمة من استظهار القيمة العملية لقواعد إجراءات المحاكمة والتي يترتب على مخالفتها جزاء يحدد قيمة العمل الذي خالفها، و ماله من فعالية ودور جزائي في سير الدعوى نحو غايتها المتمثلة في صدور حكم بات فاصل في موضوعها. بالإضافة إلى ذلك فإن قواعد إجراءات المحاكمة لها أهداف قانونية اجتماعية تتمثل في كفالة حسن سير عمل القضاء وكفالة احترام حقوق الدفاع، والحرص على تحقيق هذه الغايات يقتضي وضع الجزاء الذي يكفل احترام القواعد التي تستهدفها.

ويثير البطلان في قانون الإجراءات الجزائية أدق المشاكل التي تواجه القضاء وأطراف الخصومة الجزائية، فهو موضوع نظري وتطبيقي في نفس الوقت. إذ تثار العديد من الإشكالات القانونية المتعلقة بإلغاء الإجراءات المشوبة بالبطلان، ومصير الإجراءات الملغاة، وكذا الخلط الواقع بين البطلان وغيره من الجزاءات الإجرائية الأخرى، خاصة في غياب نصوص قانونية واضحة.

وما دفعني لولوج هذه الدراسة هو أهمية الموضوع، باعتباره موضوع نظري تطبيقي ويتمشى مع التخصص الدراسي، وكذا الاهتمام والميول الشخصي لتخصص القانون الجنائي وقانون الإجراءات الجزائية بصفة خاصة.

والهدف الرئيسي من هذه الدراسة هو استقراء وتحليل ما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية واجتهادات المحكمة العليا في هذا الموضوع . وهذا لكي نصل إلى الكيفية والطريقة التي عولجت بها الإشكالات المتعلقة بهذا الموضوع، وكذا معرفة كيف يتعامل جهاز القضاء مع هذا الأخير.

كما تهدف هذه الدراسة إلى معرفة ماهية البطلان من خلال التعرف على مفهومه وتمييزه عن الجزاءات الإجرائية الأخرى، وبيان أهم النظريات والمذاهب التشريعية التي خاضت وتناولت نظرية البطلان، وموقف المشرع الجزائري منها.

بيان تقسيمات البطلان ومعرفة موقف المشرع الجزائري منها، وكذا استظهار أهم تطبيقات البطلان المتعلقة بإجراءات المحاكمة.

بيان كيفية تقرير البطلان، وتحديد آثاره على إجراءات المحاكمة، وكذا معرفة كيفية تصحيح إجراءات المحاكمة وإعادتها دون إلغائها.

استقراء دور قضاء المحكمة العليا في تقرير البطلان لمعرفة موقفها من الإشكالات العديدة التي يثيرها والحلول المقدمة لها.

أما الصعوبات والعراقيل التي واجهتنا فتكمن في قلة المراجع والبحوث والدراسات الأكاديمية التي تناولت موضوع بطلان إجراءات المحاكمة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

كما يكمن الإشكال أيضا في قلة النصوص القانونية التي تناولت بطلان إجراءات المحاكمة، وعدم تنظيمها تحت فصل خاص بها. وصعوبة معرفة جميع الإجراءات التي يترتب عنها البطلان.

ومن هنا تتضح عدة إشكاليات وتتمحور أساسا حول:

كيف يعرف البطلان؟ وكيف يتم تمييزه عن الجزاءات الإجرائية الأخرى؟

ما أهم مذاهبه وأنواعه؟ وما موقف المشرع الجزائري منها؟

متى يوقع البطلان كجزاء إجرائي على العمل الإجرائي المعيب؟ ولماذا يتقرر البطلان في هذه الحالة دون غيرها؟

فيما تتمثل آثاره؟ وكيف يمكن الحد منها؟

إلا أن الإشكال الرئيسي يكمن في: ما مدى اعتبار إجراءات التحقيق النهائي جوهرية يترتب على مخالفتها جزاء البطلان؟ وما موقف المشرع الجزائري من هذا الأخير؟

وللإجابة على هذه الإشكاليات اتبعنا المنهج الوصفي والتحليلي لأن طبيعة الموضوع تقتضي ذلك، وذلك من خلال الوصف الدقيق للبطلان الذي يصيب إجراءات المحاكمة من خلال الإطلاع على الدراسات السابقة، وكذا الإطلاع على اجتهادات المحكمة العليا. واستعمال التحليل من أجل تحليل نصوص قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة ببطلان إجراءات المحاكمة.

واعتبارا لما تقدم قسمنا هذه الدراسة إلى فصلين اثنين: نتناول في الفصل الأول ماهية البطلان، وفي الفصل الثاني البطلان في مرحلة التحقيق النهائي وتقريره وآثاره. يحتوي الفصل الأول على ثلاث مباحث، نخصص المبحث الأول لمفهوم البطلان من خلال تعريفه وتمييزه عن غيره من الجزاءات الإجرائية المشابهة. والمبحث الثاني للحديث عن مذاهب البطلان، ونتناول فيه مذهب البطلان القانوني والذي نص عليه المشرع صراحة، ومذهب البطلان الجوهري الذي أنشأه القضاء، وهناك مذهب لا بطلان بغير ضرر والمعتمد في بعض الدول. و تطرقنا في المبحث الثالث لأنواع البطلان من خلال تحديد نوع

البطلان سواء كان بطلان مطلق متعلق بالنظام العام أو بطلان نسبي متعلق بمصلحة الأطراف.

أما الفصل الثاني فيقسم بدوره إلى ثلاث مباحث، نتناول في الأول البطلان خلال مرحلة التحقيق النهائي من خلال التعرض للبطلان الذي يصيب إجراءات انعقاد المحكمة، والبطلان الذي يلحق التكليف بالحضور، بالإضافة إلى البطلان الذي يلحق قواعد المرافعات. وخصصنا المبحث الثاني لتقرير البطلان من خلال التطرق لأحكام التمسك بالبطلان، وكذا الجهات القضائية المختصة بتقريره. وفي المبحث الأخير نتعرض لآثار البطلان من خلال التطرق لنطاقه وكذا النتائج المترتبة عليه.

ونختتم هذه الدراسة بخاتمة تتضمن جملة من النتائج إليها المتوصل إليها مع بعض التوصيات الخاصة بموضوع البحث.

الْفَصْلُ الْأَوَّلُ
حَاءُ هَاءُ سُرَا حَاءُ سُرَا

ماهية البطلان

الفصل الأول: ماهية البطلان

نص قانون الإجراءات الجزائية على مجموعة من الإجراءات التي يلزم إتباعها، وكذا إنجازها طبقا للنموذج القانوني الذي تم النص عليه وذلك أثناء سير الخصومة الجزائية وإلا ترتب على مخالفتها جزاء قانوني يتمثل في البطلان، الذي استمد مصدره ومبادئه وتطوره من اجتهاد الفقه والقضاء. ولاستظهار ماهية البطلان يتعين تقسيم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث نتناول في المبحث الأول مفهوم البطلان من خلال تعريفه وتمييزه عن غيره من الجزاءات الإجرائية المشابهة، ونتناول في المبحث الثاني مذاهب البطلان من خلال التطرق لمذهب البطلان القانوني ومذهب البطلان الجوهري، ونظام لا بطلان بغير ضرر وموقف المشرع الجزائري منها. ونتطرق لأنواع البطلان في المبحث الثالث ونتكلم فيه عن البطلان المطلق والبطلان النسبي.

المبحث الأول: مفهوم البطلان

نستهل هذا المبحث بمفهوم البطلان بوصفه أحد صور الجزاءات التي تلحق إجراءات الخصومة الجزائية فتعيبها، وهذا من خلال تحديد تعريفه في مطلب أول ونتناول في المبحث الثاني تميزه عن غيره من الجزاءات الإجرائية المشابهة.

المطلب الأول: تعريف البطلان

اختلف شراح القانون حول البطلان فتعددت التعريفات التي أعطيت له، غير أنه يمكن تعريفه بأنه: "الجزاء الإجرائي الذي يصيب العمل الإجرائي الذي صدر مخالفا للقانون فيسلبه آثاره المفروض ترتيبها بحسب القانون."¹

¹.عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا - دراسة مقارنة -، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص33.

أو هو: "جزاء لقاء عدم المطابقة بين الإجراء الواقع وبين الإجراء المرسوم قانونا فيعوقه عن أداء وظيفته ويجرده من آثاره القانونية التي كان يمكن ترتيبها فيما لو وقع صحيحا".¹ وهناك من عرفه بأنه: "جزاء يلحق إجراء نتيجة مخالفته أو إغفاله لقاعدة جوهرية في الإجراءات يترتب عنه عدم إنتاجه لأي أثر قانوني، فالإجراء يكون باطلا إما بسبب عدم توفره على العناصر اللازمة لصحته، أو لأن من قام به لا يملك الصفة والاختصاص والسلطة القانونية لمباشرته، أو أن إجراء جوهريا تم إغفاله أو لم يتم القيام به حسب الشروط التي فرضها القانون أو أقرها القضاء".²

المطلب الثاني: تمييز البطلان عن غيره من الجزاءات الإجرائية المشابهة

إذا كان البطلان هو أهم جزاء إجرائي يصيب العمل المخالف لقاعدة جوهرية من قواعد الإجراءات إلا أنه ليس الجزاء الوحيد فثمة جزاءات أخرى تتشابه مع البطلان من ناحية وتختلف عنه من نواح أخرى، ومن هذه الجزاءات السقوط والانعدام وعدم القبول.

الفرع الأول: البطلان والسقوط

إذا كان البطلان كما عرّفناه هو جزاء عدم مراعاة الشروط التي يتطلب توفرها موضوع وشكل الإجراء فيصبح معيبا، فإن السقوط هو جزاء إجرائي يرد على السلطة أو الحق في مباشرة العمل الإجرائي³ إذا لم يرقم به صاحبه خلال الفترة التي حددها القانون، ويبقى الإجراء رغم ذلك صحيحا لا يشوبه أي عيب،⁴ فالسقوط تكييف يرد على الحق أو السلطة في مباشرة الإجراء من قبل الأطراف وغيرها، بعد انقضاء الآجال التي يجب أن يباشر خلالها كما حددها القانون،⁵ وهو لا يرد على الأعمال التي يقوم بها القاضي.

¹. سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2008، ص 131.

². أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية - دراسة مقارنة -، ط 4، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 12.

³. سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2002، ص 19.

⁴ أحمد الشافعي، المرجع نفسه، ص 13-14.

⁵ عبد الحميد الشواربي، البطلان الجنائي، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، (د ت ن)، ص 13.

وقد قضت المحكمة العليا بأن السقوط قد يترتب عنه البطلان. لأن الإجراء إذا لم يتم في الوقت الذي أوجبه القانون يترتب عنه السقوط ولا يمكن القيام به بعد ذلك بصفة سليمة، وعليه فإن الجزء الأخير للسقوط يتمثل في أن الإجراء الذي يتم بعد الآجال القانونية لا يترتب أثارا قانونية أي أنه يكون باطلا، إلا أن هذا السقوط لا يترتب عنه دائما البطلان.¹

ويبدو التشابه بين السقوط والبطلان في أن السلطة أو الحق في مباشرة العمل الإجرائي شرط موضوعي لصحته، فإذا تخلف هذا الشرط كان العمل باطلا.² فالاستئناف والطعن بالنقض إذا لم يرفعا خلال الآجال القانونية التي حددتها المادتان 418 من قانون الإجراءات الجزائية بالنسبة للأول، و498 (ق.إ.ج) بالنسبة للثاني، فإنه يسقط الحق في القيام بهما فإذا بوشرت الإجراءات على الرغم من هذا السقوط كانت باطلة.

وينحصر الخلاف بين البطلان والسقوط في ماهية كل منهما، ونطاق كل منها والأثر المترتب على أعمال أي منهما.

فمن حيث الماهية، ينصب البطلان كجزاء إجرائي على العمل الإجرائي المعيب نفسه فيعدمه ويحول دون ترتيب آثاره القانونية. أما السقوط فيرد على الحق في مباشرة عمل إجرائي معين لفوات ميعاد مباشرته ولا ينصب على الإجراء ذاته.³

ومن حيث النطاق، فيبدو البطلان أوسع من السقوط إذ الأول يترتب على عدم مطابقة الإجراء مع نموذج القانوني، وقد تنشأ عدم المطابقة إما عن تخلف أحد مقومات موضوع العمل الإجرائي كشخص العمل الإجرائي أو المحل أو السبب، وإما عن تجريد العمل الإجرائي من أحد شروطه الشكلية اللازمة لصحته.⁴

1. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص14.

2. عبد الحميد الشواربي، المرجع نفسه، ص14.

3. سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 136.

4. سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، المرجع السابق، ص22.

أما السقوط فهو جزء إجرائي محدد في نطاقه بعدم احترام المهلة الزمنية المقررة قانونا فيسقط الحق أو السلطة في مباشرة الإجراء بانقضاء هذه المهلة أو بحصول واقعة ما أو عدم حصولها، وفيما عدا ذلك لا يجد السقوط مصدره في عيوب أخرى.¹

أما من حيث الأثر، فالبطلان يبدو أقل أثرا من السقوط، فالإجراء الباطل يجوز تجديده طالما أن الحق في مباشرته مازال باقيا، أما السقوط فإنه يحول دون تجديد هذا العمل، وبالتالي لا تتور إمكانية تجديده أو تصحيحه ومن هنا يقال أن السقوط أبعد أثرا من البطلان.²

الفرع الثاني: البطلان والانعدام

إن الانعدام هو عيب جوهري هام بلغ درجة قصوى يصيب كيان ووجود الإجراء ذاته فيحرمه من التكون والنشأة بحيث لا يكون له أي اعتبار، أي أن هذا الإجراء ليس له وجود قانوني وبدون فعالية تماما،³ والفرق بينه وبين الإجراء الباطل بطلانا مطلقا كالفرق بين عدم الوجود وعدم الصحة. فإذا كان الإجراء الباطل يقبل التصحيح فإن الإجراء المنعدم لا يقبل ذلك بل لابد من إعادته من جديد.⁴

الانعدام يترتب بقوة القانون، فهو لا يحتاج إلى تقرير قضائي لأنه لا حاجة إلى إعدام المعدوم، بعكس البطلان الذي يحتاج إلى حكم من القضاء لتقريره.

الانعدام يتوافر حينما تفقد الرابطة الإجرائية شرطا من شروط نشأتها ووجودها، أما في البطلان فإن الرابطة الإجرائية تنشأ وتتواجد وقد تتواجد بشكل معيب ولكنها تظل رغم ذلك

¹. سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 137.

³. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا، ص 36.

³. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 24.

⁴. جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 1997، ص 578.

تنتج أثارا قانونية، ولا يمنع ذلك من اكتساب الحكم حجية الشيء المقضي فيه لأن الحجية تصح كل نقص مستوجب للبطلان، بينما الانعدام لا يحدث هذا الأثر.¹

إذا صدر الحكم منعما فإنه يظل كذلك حتى ولو فات ميعاد الطعن، أما البطلان الذي أثر في الحكم فإنه يلزم الطعن فيه في المواعيد المحدد قانونا وإلا أصبح حكما واجب التنفيذ.²

ويعتبر الانعدام خلاصة ثمرة اجتهاد الفقه والقضاء، حيث عرف بداية في القانون المدني لسد بعض الثغرات القانونية. وبالنسبة للمشرع الجزائري فلم ينص على الانعدام ولم ينظم أحكامه أسوة بالمشرع الفرنسي والمصري.³

ونلاحظ أنهم مجال يطبق فيه الانعدام يكون في الأحكام و خاصة إذا صدر الحكم من غير القاضي أو بعد عزل القاضي أو إحالته على التقاعد أو إذا كان الحكم صادرا ضد متهم غير موجود على الإطلاق.

الفرع الثالث: البطلان و عدم القبول

إن عدم القبول جزاء يرد على الدعوى الجزائية أو غيرها من طلبات الخصوم إذا لم تستوف أحد شروط تحريكها واستعمالها في بداية كل مرحلة من مراحل الخصومة، فعدم القبول يتناول الرابطة الإجرائية ككل أو مرحلة من مراحلها ولكنه لا يتناول الإجراء ذاته،⁴ فهو ليس جزاء يلحق إجراء من الإجراءات لعب فيه، وإنما هو جزاء يرتبه القانون نتيجة تخلف أحد الشروط الإجرائية التي يتطلبها القانون والتي تعطي للعمل الإجرائي الذي يؤسس عليها الشرعية القانونية. وأكثر الإجراءات التي يلحقها جزاء عدم القبول⁵ هي الدعوى وطرق الطعن فيها بالاستئناف والنقض ومثالها أن تحرك الدعوى دون تقديم شكوى أو طلب أو إذن

¹. محمد صبحي نجم، قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط 1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2000، ص 376.

². عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا، المرجع السابق، ص 47-48.

³. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 24-25.

⁴. محمد صبحي نجم، المرجع نفسه، ص 389.

⁵. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 15-16.

في الحالات التي يتطلب فيها القانون ذلك¹ مثل جنحة الزنا المادة 339 قانون العقوبات ، شكوى من وزير المالية أو محافظ بنك الجزائر أو أحد ممثليهما المؤهلين لهذا الغرض بالنسبة لمخالفات التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج المادة 09 من الأمر 03 - 01 المؤرخ في 19 / 02 / 2003 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج. ويبدو الشبه بين البطلان وعدم القبول في سبب كل منهما، فسبب البطلان هو عدم توفر شروط صحة العمل وهو ذات سبب عدم القبول، فالبطلان خطوة أولى يليها عدم القبول.² وأما الفرق بين البطلان وعدم القبول فيتجلى في نطاق كل منه، وفي دوره الوظيفي وفي أثره الإجرائي.

فمن ناحية أولى يبدو البطلان كجزء إجرائي أوسع نطاقا من عدم القبول، إذ أنه يلحق كل عمل إجرائي معيب، ويغطي ذلك كل إجراء يتخذ في إطار الخصومة الجنائية أو في المرحلة السابقة عليها أو الممهدة لها، وبالتالي يتصور أن ينصب البطلان على إجراءات الاستدلال المعيبة وكذا إجراءات التحقيق والمحاكمة. أما عدم القبول فهو جزء يقتصر على الدعاوى والطلبات كصور للأعمال الإجرائية، وهو من هذا المنظور يبدو أوثق صلة بالرابطة الإجرائية ذاتها منها إلى العمل الإجرائي.³

ومن ناحية ثانية يتمثل الدور الوظيفي للبطلان في التقرير بما اعتري العمل الإجرائي من عيب لتخلف أحد مقوماته الموضوعية أو انتفاء أحد شروط صحته الشكلية، على خلاف ذلك فالدور الوظيفي لعدم القبول يفترض سلفا توافر عيب من العيوب الإجرائية المستوجبة لجزاء إجرائي كالبطلان أو السقوط، ولكن هذا العيب يظل كامنا ولا تحين الفرصة لكشفه أو

¹. محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 379.

². عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 16.

³. سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 139-140.

لتقريره إلا عند مباشرة الدعوى أو الطلب المرتبطين بهذا الإجراء المعيب.¹ أما من ناحية الأثر يعتبر الإجراء الباطل كقاعدة عامة كأن لم يكن، أما عدم القبول فهو لا ينصرف إلى الإجراء المعيب ذاته بعيب البطلان أو السقوط وإنما يقتصر أثره على رفض الدعوى أو الطلب المبني على الإجراء المعيب.²

وقد يقترب عدم القبول مع البطلان أو مع السقوط إذا كان سبب عدم القبول هو سقوط الحق في مباشرة الطلب، ومن هنا تبرز العلاقة واضحة بين السقوط والبطلان وعدم القبول بحيث يترتب البطلان على سقوط الحق في مباشرة إجراء معين يؤدي بدوره إلى الحكم بعدم القبول.

مثال ذلك: أن يقرر شخص الطعن بعد الميعاد القانوني فقد أسقط حقه في الطعن بانقضاء ميعاد الطعن، فإذا ما قرر بعد ذلك الطعن كان طعنه باطلا وتعين الحكم بعدم قبوله.

وعدم القبول يتعلق بالنظام العام لمساسه بشرط الإشراف القضائي على الإجراءات الجنائية أو بشرط صفة من باشر الإجراء ولذلك تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، ويجوز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى،³ ولو للمرة الأولى أمام المحكمة العليا.

وهناك تفرقة بين عدم القبول وعدم الجواز،⁴ أشار إليها قانون الإجراءات الجزائية وذلك بنصه تارة إلى عدم قبول الطعن وتارة أخرى إلى عدم جواز الطعن وهذا ما نصت عليه المادة 506 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه "يخضع الطعن بالنقض لدفع الرسم القضائي تحت طائلة عدم القبول باستثناء طعون النيابة العامة..."

¹. سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، المرجع السابق، ص 26.

². سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، المرجع نفسه، ص 140.

³. محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 380.

⁴. عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 16.

أما بالنسبة لعدم الجواز نصت عليه المادة 496 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " لا يجوز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة في البراءة إلا من طرف النيابة العامة وفي قرارات الإحالة الصادرة عن غرفة الاتهام في قضايا الجرح والمخالفات إلا إذا قضى الحكم في الاختصاص أو تضمن مقتضيات نهائية ليس في استطاعة القاضي أن يعدلها ..."

إلا أن قضاء المحكمة العليا لم يتبع هذه التفرقة في قراراته، وتعتبر التفرقة بين هذين الجزاءين أو التعبيرين دقيقة وفنية جدا¹ وهي تفرقة شكلية لا تمس الموضوع، فعدم القبول يرجع إلى عيب في شخص الطاعن أو في شكل الطعن.² في حين ينصب الثاني على عيب في محل الطعن وهو الحكم أو القرار موضوع الطعن³ فالطعن مثلا يكون غير مقبول إذا قدم من غير ذي صفة أو لم يستوف الشكل المقرر بالقانون، والمحكمة العليا في هذه الحالة تقضي بعدم قبول الطعن.

أما عدم الجواز فيتحقق متى انصب الطعن على حكم أو قرار لم يجز القانون الطعن فيه بالنقض، مثل قرارات الإحالة الصادرة عن غرفة الاتهام في قضايا الجرح والمخالفات، والأحكام والقرارات الصادرة بالبراءة، أو طعن النيابة العامة في الأحكام المدنية فإن المحكمة العليا تصدر في هذه الحالة قرار بعدم جواز الطعن.⁴

ويعتبر عدم جواز الطعن صورة من صور عدم قبول الطعن، غير أنه سواء صدر القرار بعدم قبول الطعن أو عدم جوازه، فإن هذا القرار يفصل في شكل الطعن وليس في موضوعه وعدم الجواز من النظام العام، وبالتالي يجوز لكل طرف إثارته أمام المحكمة العليا كما تحكم به هذه الأخيرة تلقائيا دون طلب من الأطراف.⁵

¹. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 20 - 21 - 22.

². عبد الحميد الشواربي، المرجع نفسه، ص 16.

³. أحمد الشافعي، المرجع نفسه، ص 22.

⁴. عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 22.

⁵. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 22.

المبحث الثاني: مذاهب البطلان

يعد البطلان أهم أنواع الجزاءات المقررة لمخالفة قواعد القوانين الإجرائية، حيث تولى كل من التشريع والقضاء جنباً إلى جنب إنشاء حالات البطلان وتحديد معالم نظرية البطلان عبر مراحل زمنية متتالية منذ القانون الفرنسي القديم الصادر سنة 1970 إلى يومنا هذا.¹ وفي إطار البحث حول كيفية تطبيق هذا الجزاء لم يتفق الفقه على مذهب معين بل اتجه إلى مذاهب مختلفة في البطلان، وقد أخذت قوانين كل من مصر وفرنسا وتونس والمغرب بالمذهب القانوني والجوهرية، كما أخذ قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بالمذهبيين معا.² وعلى هذا الأساس قسمنا هذا المبحث إلى ثلاث مطالب نتناول في المطلب الأول البطلان القانوني، وفي المطلب الثاني مذهب البطلان الجوهرية، ونتناول نظام لا بطلان بغير ضرر في المطلب الثالث.

المطلب الأول: مذهب البطلان القانوني

ونتطرق فيه إلى تعريف البطلان القانوني ومزاياه وعيوبه في الفروع التالية:

الفرع الأول: تعريف البطلان القانوني

يقوم هذا المذهب على أساس أنه لا بطلان بدون نص قانوني يقرره،³ فهو ذلك البطلان المبين صراحة في مواد القانون.⁴ أي أن القانون هو الذي يتولى وحده دون غيره تحديد حالات البطلان مسبقاً، جزاءً لعدم مراعاة القواعد الإجرائية التي نص عليها القانون. فالقاضي له دور تقريرية، ولا يملك من تلقاء نفسه أن يبطل أي إجراء لم ينص القانون على بطلانه، فإذا ارتكبت مخالفة لأحد الإجراءات التي أوردها القانون على سبيل الحصر

¹. المرجع نفسه، ص 27.

². عبد الرحمن خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى للنشر والتوزيع، عين مليلة _ الجزائر، 2010، ص 32.

³. عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص 31.

⁴. Catherine Labrusse-riou et Didier Truchet , Procédure pénale, presses universitaires de france, page 336. « CE sont celles explicitement prévues par les articles du code».

قضى بالبطلان، وما لم ترتكب هذه المخالفة فلا يرتب البطلان ولو أدى ذلك إلى المساس بحقوق الدفاع أو انتهاك الحريات الفردية.

وهذه النظرية يأخذ بها قانون الإجراءات الجزائية الايطالي بالمادة 184 / 1 و طبقها القضاء الفرنسي القديم، ويحبذها البعض لأنها تتسجم مع المبادئ القانونية لأنها تقوم على مبدأ "لابطلان بدون نص".¹ وتستمد هذه القاعدة أساس وجودها من المبدأ العام الذي يحكم قانون العقوبات والتجريم بصفة عامة وهي "لاعقوبة بغير نص"،² فهي تُسهل معرفة ما هو صحيح من الإجراءات وما هو باطل سلفاً، وتمنع التحكم في تحديد البطلان من قبل القضاء. وأساس التشابه بين المبدأين راجع إلى أن العقوبة هي جزاء يلحق عملاً معيناً أدخل بالنظام السائد في المجتمع وجرمه المشرع، في حين أن البطلان هو جزاء يلحق إجراء تم بالمخالفة للشكليات التي وضعها القانون.

وحسب هذا المذهب فإنه لا يكفي أن ينص القانون على إتباع إجراء معين ليرتب البطلان على مخالفته أو إغفاله، بل لا بد أن يقرر القانون نفسه أن عدم مراعاة هذا الإجراء يترتب عنه البطلان. وقد التزم المشرع بهذا الشرط بإضافة إحدى العبارات التالية: "تحت طائلة البطلان"، "سيكون باطلاً"، "يعتبر ملغى"، "يترتب عنه البطلان"، بكل إجراء ينص على وجوب احترامه.

وهكذا نصت المادة 48 قانون الإجراءات الجزائية صراحة "يجب مراعاة الإجراءات التي استوجبتها المادتان 45 - 47 ويترتب على مخالفتها البطلان". ونصت المادة 38 من قانون الإجراءات الجزائية "تتأط بقاضي التحقيق إجراءات البحث والتحري ولا يجوز أن يشترك في الحكم في قضايا نظرها بصفته قاضياً للتحقيق وإلا كان ذلك الحكم باطلاً".

¹. سمير عالية وهيثم عالية، النظرية العامة للإجراءات الجزائية ومعالم القانون الجديد، ط 1، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت _ لبنان، 2004، ص 120.

². أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 29-30.

كما نصت المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية صراحة " 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." المادة 161 من نفس القانون نصت " لجميع جهات الحكم عدا المحاكم الجنائية صفة تقرير البطلان المشار إليه في المادتين 157 و 159 وكذلك ما قد ينجم عن عدم مراعاة أحكام الفقرة الأولى من المادة 168.

غير أنه لا يجوز للمحكمة ولا للمجلس القضائي لدى النظر في موضوع الجنحة أو المخالفة الحكم ببطلان إجراءات التحقيق إذا كانت قد أحيلت إليه من غرفة الاتهام."

الفرع الثاني: مزايا البطلان القانوني

يمتاز هذا المذهب بكون القاضي وأطراف الدعوى الجزائية يعرفون مسبقا الإجراءات والشكليات التي يعتبرها القانون أساسية وجوهرية فيعملون جميعا على احترامها.¹ وتبدو أهميته في حصره لحالات البطلان بحيث لم يترك مجال للخلاف في الرأي حول نصيب الإجراء من الصحة أو البطلان، فقد استبعد المشرع أية سلطة تقديرية للقاضي في هذا الشأن.² والميزة الأخرى لهذا المذهب هي انسجام أحكام القضاء واستقرارها على اتجاه واحد يتخذة القضاة نبراسا يهتدون به في أحكامهم.

الفرع الثالث: عيوب البطلان القانوني

يعاب على هذا المذهب أنه يستحيل على المشرع حصر كافة الحالات التي يمكن أن تفرض جزاء البطلان، علاوة على صعوبة تغطية بعض المخالفات الإجرائية الجسيمة التي تصيب ضمانات احترام الشرعية الإجرائية.³ كما أن التطور واتساع مجال الحريات الفردية قد يجعل الإجراء الذي يعتبر اليوم غير جوهري يصبح جوهريا بعد فترة من الزمن، وهذا ما

¹. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 34.

². محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 382.

³. المرجع نفسه، ص 382.

يؤدي إلى استحالة إحاطة المشرع سلفا بجميع حالات البطلان، مما ينتج عنه تقييد القاضي في حكمه.

ونتيجة لذلك سعت مختلف التشريعات إلى تجاوز هذا المذهب والأخذ بمذهب آخر أكثر مرونة وحماية لحقوق الأطراف والحريات الفردية فتبنت مذهب البطلان الجوهري أو الذاتي.

المطلب الثاني: مذهب البطلان الجوهري

نتطرق فيه إلى تعريف البطلان الجوهري في الفرع الأول، وتحديد الإجراءات الجوهرية وغير الجوهرية في الفرع الثاني ونتناول معيار التفرقة بين هذه الإجراءات في الفرع الثالث.

الفرع الأول: تعريف البطلان الجوهري

على خلاف ما هو عليه الحال في مذهب البطلان القانوني، حيث البطلان مقيد بالنص الصريح، يقضي مذهب البطلان الذاتي أن البطلان لا يتحدد بناءً على نص قانوني¹ وإنما تسلم به أحكام القضاء.² فجوهر هذا المذهب هو اعتراف الشارع للقاضي بسلطة تقديرية في تحديد القواعد التي يترتب البطلان على مخالفتها.

و المعيار الذي يميز هذه القواعد يقوم على أساس التفرقة بين القواعد الإجرائية الجوهرية وغير الجوهرية، ويترتب على مخالفة الأولى البطلان، أما الثانية فلا يترتب على انتهاكها البطلان.

فإذا كانت تنظيمية بقصد الإرشاد والتوجيه أو مراعاة لأوضاع معينة، بعيدة عن صحة العمل الإجرائي، ولا يترتب عليها تحقيق ضمانات معينة للصالح العام أو لصالح الخصوم، فإن عدم مراعاة القاعدة الإجرائية لا يترتب عليه أي بطلان لأنه ليس جوهرياً في التحقيق أو الدعوى. ويكون جوهرياً إذا كانت الغاية منه تحقيق مصلحة عامة أو مصلحة لأحد الخصوم

¹. عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص 31.

². Catherine Labrusse-Riou et Didier Truchet, Procédure pénale, presses universitaires de France, op.cit, p336.

أو كان يتعلق بحقوق الدفاع وحريات الأفراد،¹ وبالتالي يترتب على عدم مراعاة القاعدة الإجرائية التي تتضمنه جزاء البطلان.

وقد استوحى الفقه والقضاء هذا المذهب من الفقرة الثانية من المادة 408 من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي، والتي كانت سببا في تطوره وتوسعه وازدياد الميادين التي يتناولها.²

وتبدو ميزة هذا المذهب في أنه من وتقديره للجزئيات على قدر أهمية القاعدة وجسامة المخالفة، بالإضافة إلى ما ينطوي عليه من ثقة في القضاء واعتراف له بسلطة تقديرية، وما يؤدي إليه تطبيقه من تفادي احتمال تعطيل سير الدعوى وفرار المجرم من العقاب. أما الصعوبة فتكمن في تحديد وتعريف القواعد الجوهرية والقواعد غير الجوهرية، لأن تطبيقه يفترض القدرة على التمييز بين الإجراء الجوهري وغير الجوهري، وهو أمر ليس بيسير لأنه كثيرا ما تختلف الآراء في طبيعة الإجراء الواحد ولا يقتصر الخلاف على الفقه بل يتجاوزه إلى القضاء.³

وقد نص قانون الإجراءات الجزائية على إجراءات شكلية عديدة، غير أنها ليست لها جميعها نفس القيمة والأهمية القانونية ولا ترتب نفس النتائج والآثار. وهذا النوع من البطلان نص عليه قانون الإجراءات الجزائية في المادة 159، وهذه المادة نصت على أحكام جوهرية يترتب على مخالفتها البطلان، دون تحديد لهذه الأحكام واكتفت المادة بذكر شرطين يجب توافرها لقيام البطلان الجوهري. الشرط الأول: أن تحصل مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في الباب المتعلق بالتحقيق.

¹. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا، المرجع السابق، ص 62.

². أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 36.

³. مدحت محمد لحسيني، البطلان في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006، ص 17.

الشرط الثاني: أن يترتب على مخالفة الأحكام المذكورة إخلالا بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى.¹

الفرع الثاني: الإجراءات الجوهرية والإجراءات غير الجوهرية الإجراءات الجوهرية :

لم يضع القانون الجزائري كغيره من القوانين العربية والأجنبية الأخرى معيارا لتحديد الإجراءات الجوهرية، غير أنه نص في المادة 159 قانون الإجراءات الجزائية على أنه يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام والإجراءات الجوهرية المقررة في هذا الباب بالإضافة إلى تلك المنصوص عليها في المادتين 100 و 105 إذا نتج عن هذه المخالفة مساس بحقوق الدفاع أو أي طرف آخر في الدعوى.

وقد اعتبرت المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1989/11/28 طعن رقم 58430 أن الشكالية تعد جوهرية عندما تمس بحقوق من يتمسك بها.²

وإذا كان المشرع المصري لم يضع معياراً لتمييز الإجراءات الجوهرية عن غيره، فإنه ميّز بين الشكل الإجرائي المتعلق بالنظام العام أو المصلحة العامة، وبين الشكل الإجرائي المتعلق بمصلحة الخصوم من حيث القواعد التي تحكم البطلان في كل من هذين النوعين من الإجراءات.³

وعلى هذا الأساس يكون الإجراء جوهرياً إذا كان يهدف إلى حماية حقوق الدفاع أو حقوق أطراف الدعوى الجزائية أو يرمي إلى حسن سير العدالة.

فيعتبر إجراءً جوهرياً يترتب على مخالفته أو إغفاله البطلان لمساسه بحقوق الدفاع، استجواب المتهم قبل إصدار أمر إيداع ضده، وحق المتهم في اختيار محام للدفاع عنه، استجواب المتهم والطرف المدني من طرف قاضي التحقيق بدون حضور كاتب الضبط.

¹. نبيل صقر، البطلان في المواد الجزائية، دار الهلال للخدمات الإعلامية، وهران، (د ت ن)، ص 54.

². أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 39.

³. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، المرجع السابق، ص 74-75.

فالمعيار في تحديد الإجراء الجوهري من غيره مرتبط بالمصلحة التي يحميها، سواء كانت هذه المصلحة عامة أم مصلحة خاصة، ويترتب عن عدم مراعاة الإجراء الجوهري البطلان. الإجراءات غير الجوهرية: ويطلق عليها، أيضا القواعد الإرشادية أو التوجيهية للقضاء لحسن تنظيم سير العدالة الجزائية وعدم إطالة أمرها، ولا تهدف إلى حماية حقوق أي طرف كان¹. وكمثال على ذلك تسجيل القضايا بجدول دورة محكمة الجنايات، وتحرير أدلة الإقناع والترتيب الخاص بالشهود.

الفرع الثالث : معيار التفرقة بين الإجراءات الجوهرية والإجراءات غير الجوهرية

أولا: معيار المصلحة:

وفقا لهذا المعيار تعتبر القاعدة أو الإجراء جوهريا إذا كان يحمي مصلحة ما،² وأن مخالفته يترتب عنها البطلان، أما إذا كان الهدف من الإجراء هو إرشاد أو توجيه أو تنظيم حسن سير الدعوى الجزائية والفصل فيها ولا يسعى إلى حماية مصلحة أطراف هذه الدعوى فهو إجراء غير جوهري لا يترتب عنه أي بطلان. وعلى هذا الأساس كان ضابط القواعد الجوهرية (المصلحة) وضابط القاعدة الإرشادية (الملائمة).

وتعد إجراءات جوهرية تلك التي نص عليها القانون صراحة بالإضافة إلى الإجراءات التي أنشأها القضاء واعتبرها كذلك.³

ثانيا: فكرة الضوابط

هناك فريق آخر يرى بأن معيار المصلحة وحده غير كاف للتفرقة بين الإجراء الذي يعتبر جوهريا والإجراء غير الجوهري، مما جعله يأخذ بفكرة الضوابط وتتلخص كالاتي:

1 - ضابط المصلحة العامة في حسن سير المؤسسات القضائية

2 - ضابط مصلحة الأطراف

¹. سمير عالية وهيثم عالية، المرجع السابق، ص121.

². عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا، المرجع السابق، ص 75.

³. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 46.

3 - ضابط احترام حقوق الدفاع

4 - ضابط الغاية من الإجراء: يعتبر الإجراء جوهريا إذا كان المشرع قد نص عليه لإنتاج أثر قانوني يتعلق بسير الدعوى الجزائية والفصل فيها، ولذلك يعتبر جوهريا وفقا لهذا الضابط جميع الإجراءات الخاصة بتحريك الدعوى الجزائية ورفعها ومباشرتها، وإجراءات جمع الاستدلالات والتحقيق الابتدائي والتحقيق بالجلسة (التحقيق النهائي) وإصدار الأحكام.¹ فإذا توافرت هذه الضوابط يعتبر الإجراء جوهريا ويترتب على مخالفته البطلان، وإذا لم تتوفر إحدى هذه الضوابط فهو غير ذلك ولا يترتب على مخالفته البطلان.²

ويمكن القول أن كافة قواعد الإجراءات هي قواعد جوهرية بطبيعتها ولكن تختلف قواعدها عند البحث في جزاء البطلان.

المطلب الثالث: مذهب لا بطلان بغير ضرر

سنتطرق فيه إلى تعريف هذا المذهب وعبء إثباته في الفروع التالية:

الفرع الأول: تعريفه

يقضي هذا المذهب أنه لا يجوز توقيع البطلان لأي إجراء ما لم يكن قد ترتب عليه ضرر³ من جراء المخالفة، سواء كان القانون ينص على وجوب البطلان، أم كان الأمر يتعلق بقاعدة جوهرية يقدرها القاضي ضمن سلطته التقديرية.⁴ فمعيار البطلان لدى هذا المذهب هو حدوث الضرر وحده حتى دون حاجة لذكر البطلان في القانون، بل إنه حتى ولو ذكر النص البطلان صراحة لكن لم يترتب عنه ضرر فلا يجوز توقيع البطلان.

وقد تبنت المادة 171 الجديدة من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، قانون 24 أوت 1993 المبدأ الذي أخذت به المادة 800 بالنسبة للبطلان الجوهري، حيث نصت على أنه

¹. نبيل صقر، المرجع السابق، ص 23-24.

². أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 46.

³. سمير عالية و هيثم عالية، المرجع السابق، ص 121.

⁴. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا، المرجع السابق، ص 62 - 63.

يترتب البطلان عند إغفال إجراء جوهري قرره حكم من أحكام هذا القانون، أوكل حكم آخر متعلق بالإجراءات الجزائية إذا ألحق ضرر بالطرف الذي يعنيه هذا الإجراء. وعليه يجب الرجوع دائما للمادة 802 فيما يتعلق بإغفال الأحكام التي قررها القانون تحت طائلة البطلان.

أما قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فلم يتضمن نصا يشبه الحكم الذي أتت به المادة 802 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، كما أن القضاء الجزائري ما زال يقضي بما كان يقضي به القضاء الفرنسي قبل أن يأخذ بأحكام المادة 802.¹

وإذا كان مذهب البطلان الذاتي يثير مسألة معيار الإجراء الجوهري فإن مذهب لابطالان بغير ضرر يثير مسألة المقصود بالضرر.

فتعددت الآراء حوله، فقال البعض أنه الضرر الذي يمس حق الدفاع عن المدعى عليه، وقال البعض الآخر أنه الضرر الذي يمس مصلحة أي طرف من أطراف الدعوى. وقال آخرون، أن الضرر هو تخلف الغاية من الشكل القانوني.²

وهناك من عرّف الضرر بأنه "كل مساس في شكل الإجراء يلحق الطرف الذي يتمسك بالبطلان، ويتجسد باستحالة المطالبة بحقوقه وينتج بداهة عن عيب في الإجراء."³

ويهدف هذا النظام إلى الحد و التقليل من حالات البطلان، بحيث لا يحكم ببطلان إجراء إلا إذا تسبب في إلحاق ضرر بالطرف الذي تمسك به، ووفقا لهذا النظام فإن القضاء هو الذي يقرر وجود الضرر.

ومن مزاياه أنه يجيز تصحيح البطلان. أما عيب هذا المذهب فيتمثل في إغفال القائلين به أن مجرد مخالفة التشريع يترتب عليه ضرر، كما أنه يؤدي إلى أن يفقد الشكل

¹. سمير عالية وهيثم عالية، المرجع السابق، ص 49.

². عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا، المرجع السابق، ص 63.

³. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 50.

أهميته ويفتح المجال للشك في تحكم القضاء مما يؤدي إلى عدم الاستقرار وعدم الثقة والطمأنينة.

الفرع الثاني: عبء إثبات الضرر

المادة 802 ق إ ج الفرنسي لم تفصل في هذه المسألة وسكتت عنها، غير الأعمال التحضيرية للقانون وأغلبية رجال القانون اللذين علقوا عليه، وضعوا مسألة عبء إثبات الضرر على عاتق الطرف الذي يتمسك بوجود عيب في الإجراء الذي سبب له ضررا، غير أن هذا الرأي لم يلق إجماعا لدى رجال الفقه حيث أن هناك من يرى عبء الإثبات لا يقع على من يتمسك بالبطلان¹.

والأغلبية تأخذ بالرأي الأول الذي يقول بأن الطرف الذي يتمسك بالبطلان هو الذي يقع عليه عبء إثبات أنه قد لحقه ضرر من الإجراء المعيب².

وما يمكن أن يقال عن هذا المذهب أنه يتماشى مع كل هذه المذاهب النظرية في البطلان. غير أن الرأي السائد يرى أن الاستثناء الأساسي والوحيد الذي لا يخضع لنظام لا بطلان بغير ضرر يخص البطلان المتعلق بالنظام العام فقط، إذ أن القاعدة التي تم انتهاكها لا تتعلق بمصلحة شخص وإنما بالمصلحة العامة³.

المبحث الثالث: أنواع البطلان

تتعدد التقسيمات التي أعطيت للبطلان، غير أن أهم تقسيم استقر عليه الفقه والقضاء هو تقسيم البطلان إلى بطلان مطلق أو بطلان متعلق بالنظام العام وهو ما سنتناوله في المطلب الأول، وبطلان نسبي أو بطلان متعلق بمصلحة الأطراف وهو موضوع المطلب الثاني.

المطلب الأول: البطلان المطلق أو المتعلق بالنظام العام

¹. المرجع السابق، ص 50.

². عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا، المرجع السابق، ص 50.

³. أحمد الشافعي، المرجع نفسه، ص 51.

نتناول فيه الفروع التالية :

الفرع الأول: تعريف البطلان المطلق

البطلان المطلق هو ما تعلق بالنظام العام، بمعنى أنه مقرر ليس فقط لمخالفة قاعدة إجرائية جوهرية، وإنما جزاءً لمخالفة قاعدة إجرائية جوهرية تتعلق بالنظام العام،¹ وقد جرى العمل على إطلاق وصف البطلان المطلق على البطلان المتعلق بالنظام العام،² مثل القواعد المتعلقة بتشكيل المحكمة أو بولايتها بالحكم في الدعوى أو باختصاصها من حيث نوع الجريمة المعروضة عليها.

غير أن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لم يشر في نصوصه لا إلى البطلان المطلق ولا إلى البطلان المتعلق بالنظام العام، في حين أن قضاء المحكمة العليا يستعمل في قراراته مصطلح البطلان المتعلق بالنظام العام بدلا من البطلان المطلق.

ومعيار تعلق القواعد بالنظام العام هو المصلحة التي أراد المشرع تحقيقها بالقاعدة الإجرائية، ذلك أن كل قاعدة إجرائية إنما ينص عليها المشرع حماية لمصلحة معينة.³ فإذا كانت من شأنها ضمان حسن سير وفعالية الجهاز القضائي لتحقيق العدالة الجنائية كانت القاعدة متعلقة بالنظام العام، ويدخل تحت تلك القواعد ما يتعلق بعلنية الجلسات وسرية التحقيق الابتدائي والقواعد الخاصة بتسييب الأحكام وطرق الطعن فيها.

وإن كانت المصلحة خاصة كان البطلان متعلقا بمصلحة الأطراف، غير أنه لا يفهم من ذلك أن النظام العام لا علاقة له بالبطلان المترتب نتيجة مخالفة إجراء مقرر لمصلحة خاصة،⁴ لأن ضمان حقوق الدفاع منها ما يتعلق بالنظام العام، إذا كان المشرع لم يراع في غايته القرية مصلحة الخصم وإنما أراد تحقيق الصالح العام في وجوب تمكين المتهم من

¹. جلال ثروت، المرجع السابق، ص 568.

². أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 53.

³. مروان محمد و نبيل صقر، الدفوع الجوهرية في المواد الجنائية، دار الهلال للخدمات الإعلامية، (د ت ن)، ص 46.

⁴. أحمد الشافعي، المرجع نفسه، ص 56.

الدفاع عن نفسه، ولذلك أوجب المشرع في حالات معينة أن حق الدفاع لا يجب تركه للمتهم من أجل تقديره بل يجب تقديره وكفالاته قانونا حتى رغم إرادة المتهم، وهنا تتحقق المصلحة المراد حمايتها وهي مصلحة عامة وليست خاصة بالمتهم.¹ ومثال ذلك وجوب تعيين مدافع للمتهم في جناية أمام محكمة الجنايات وأيضا وجوب استجواب المتهم قبل الحبس المؤقت.

وقد اعتبر بطلانا من النظام العام مشاركة قاضي التحقيق بالفصل في القضايا التي حقق فيها بصفته هذه، كما يشكل التعيين غير القانوني لقاضي التحقيق بطلانا جوهريا متعلقا بالنظام العام، وكذا تعويضه بطريقة غير قانونية.

كما يعتبر من النظام العام مخالفة أحكام المادة 573 وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بالمتابعة والتحقيق والحكم في الجنايات و الجناح المرتكبة من طرف أعضاء الحكومة و القضاة وبعض الموظفين

الفرع الثاني: حالات البطلان المطلق

1 - قواعد التنظيم القضائي: وهي التي تحدد نظام التقاضي أمام المحكمة، فتبين تشكيل المحكمة واختصاصاتها، وواجباتها في مباشرة جميع إجراءات الدعوى،² وأحوال رد القضاة وعدم صلاحيتهم ومخاصمتهم، ودرجات التقاضي وطرق الطعن وشروط صحة الأحكام، كما أن الاختصاص الجزائي بكل أنواعه يمس النظام العام. أما الفقه والقضاء في فرنسا فقد أجمعا على اعتبار قواعد الاختصاص المحلي من النظام العام.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية أن تنظيم وتشكيل الجهات القضائية هو من النظام العام، وأن مخالفة القواعد التي تحكمه يترتب عليه البطلان المطلق.

¹. مروان محمد ونبيل صقر، المرجع السابق، ص 46.

². نبيل صقر، المرجع السابق، ص 64.

وسار على نفس الخطى القانون الإيطالي فنص في المادة 42 من قانون الإجراءات على أن القاضي يقضي بعدم الاختصاص المحلي من تلقاء نفسه مما يفيد تعلقه بالنظام العام.¹

2 - الأشكال الجوهرية التي يقتضيها النظام الإجرائي : البطلان المتعلق بالنظام العام يجعل مهمتنا يسيرة في تحديد نوع البطلان المترتب على مخالفة قواعد التفتيش،² باعتباره من أهم تطبيقات البطلان التي تثار في العمل إذ يترتب عليه إهدار الدليل، وهو ما قد يؤدي إلى إفلات المتهم من العقاب متى كانت إدانته تتوقف على هذا الدليل.³

والتفتيش يحكمه نوعان من القواعد :

1 - قواعد موضوعية: متفق على أنها من النظام العام (الإرادة، الأهلية، المحل، والسبب).

2 - قواعد شكلية: وهي وجود إذن من وكيل الجمهورية أو منقاضي التحقيق للقيام بالتفتيش المادة 44 ق إ ج.⁴

-حضور المتهم أو من ينوب عنه بالنسبة للتفتيش الذي يجريه قاضي التحقيق والنيابة العامة 83 ق إ ج.

- حضور شاهدين إذا لم يتسنى حضور المتهم أو من ينوب عنه، المادة 45 قانون الإجراءات الجزائية بالنسبة للتفتيش الذي يجريه ضابط الشرطة القضائية في الأحوال التي أجاز له فيها التفتيش.

بالنسبة للقواعد الموضوعية فالأمر يسير فهي تعتبر من النظام العام.

¹. عبد الحكم فودة، البطلان في قانون الإجراءات الجنائية- دراسة تحليلية على ضوء الفقه وقضاء النقض، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 1996، ص 132.

². نبيل صقر، المرجع السابق، ص 65.

³. عبد الحكم فودة، المرجع نفسه، ص 134.

⁴. نبيل صقر، المرجع نفسه، ص 65.

أما بالنسبة للقواعد الشكلية فهي تعتبر من النظام العام متى كان النظام الإجرائي يقتضي توفرها، ومنها قاعدة حضور الخصوم التحقيق.¹

الفرع الثالث: الأحكام الخاصة بالبطلان المطلق

يتميز البطلان المطلق المتعلق بالنظام العام بالأحكام الآتية :

1 - يجوز التمسك به من قبل أي خصم ودون اشتراط قيام المصلحة كشرط للدفع بالبطلان، بمعنى أنه يجوز للخصم الدفع به ولو لم تكن له مصلحة مباشرة في تقرير البطلان.²

2 - جواز التمسك به في أي حالة كانت عليها الدعوى، ولأول مرة أمام المحكمة العليا بشرط أن لا يكون الدفع بالبطلان محتاجا إلى تحقيق موضوعي، مما يتنافى مع وظيفة المحكمة العليا ويخرج عن اختصاصها.³

3 - البطلان المتعلق بالنظام العام، يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولو لم يطلبه الخصوم.

4 - البطلان المتعلق بالنظام العام، لا يقبل التصحيح بالتنازل عليه صراحة أو ضمنا.⁴ غير أن البطلان المطلق رغم ذلك يصح إذا كان الإجراء الباطل قد حقق الغرض المرجو منه رغم عدم مراعاة أحكامه.⁵

5 - لا يجوز الدفع بالبطلان المطلق، إذا كان سبب البطلان راجعا إلى خطأ الخصم أو كان قد ساهم فيه.

¹ . عبد الحكم فودة، المرجع السابق، ص134.

² . نبيل صقر، المرجع السابق، ص65.

³ . مروان محمد ونبيل صقر ، المرجع السابق، ص47.

⁴ . سمير عالية و هيثم عالية، المرجع نفسه، ص 136.

⁵ . نبيل صقر، المرجع نفسه، ص 66.

المطلب الثاني: البطلان النسبي أو البطلان المتعلق بمصلحة الأطراف

الفرع الأول: تعريف البطلان النسبي

البطلان النسبي هو البطلان الذي لا يتعلق بالنظام العام، وبالتالي فإن حالاته ليست من قبيل حالات البطلان المطلق.¹ ومنه يكون البطلان نسبيا إذا كان الإجراء الجوهري متعلقا بمصلحة المتهم أو الخصوم، والمحافظة عليها وتقرير ضمانات لها.

ويبقى المعيار أو الضابط الذي يعتمد عليه لتقرير البطلان المتعلق بمصلحة الأطراف هو معيار المصلحة، فالمصلحة المحمية هي التي تحدد حالات البطلان المتعلق بمصلحة الأطراف،² وقاضي الموضوع هو الذي يملك تحديد نوع القاعدة الجوهرية التي خولفت، وبالتالي تحديد نوع البطلان المترتب على هذه المخالفة.

وقد أشار المشرع المصري إلى بعض حالات البطلان النسبي أو البطلان المتعلق بمصلحة الأطراف في المادة 333 قانون الإجراءات الجنائية، فذكر على سبيل المثال بطلان الإجراءات الخاصة بجمع الاستدلالات أو التحقيق الابتدائي أو التحقيق بالجلسة، كما أضافت المذكرة الإيضاحية أمثلة أخرى لهذا النوع من البطلان وهي الأحكام الخاصة بالتفتيش والضبط والقبض والاستجواب، والاختصاص من حيث المكان.³

أما المشرع الجزائري فقد أشار في المادة 159 الفقرة الأولى من ق إ ج إلى البطلان المتعلق بمصلحة الأطراف، فنص على أنه يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في باب التحقيق خلافا للأحكام المقررة في المادتين 100 و 105 إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي طرف أو خصم في الدعوى. وهو نفس النص الذي تضمنته المادة 172 ق إ ج فغير أن الفقرة الأولى من هذه المادة ألغيت بموجب

¹. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا، المرجع السابق، ص 122.

². أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 61.

³. جلال ثروت، المرجع نفسه، ص 569.

القانون 93 / 1013 في حين عدل ما تبقى من المادة و استبدلها بالمادة 171 وقد جاء نصها عاما وليس مقتصرًا على مخالفة الإجراءات الجوهرية على مستوى التحقيق.¹

الفرع الثاني: أهمية التمييز بين البطلان المطلق والبطلان النسبي

يترتب على التفرقة بين نوعي البطلان، اختلاف الأحكام التي يربتها القانون لكل منهما.

1 - البطلان المطلق يجوز أن يتمسك به كل من له مصلحة في تقريره، بينما البطلان النسبي لا يجوز التمسك به إلا ممن تقررت القاعدة التي خولفت لمصلحته، وفي كافة الأحوال² يجب ألا يكون الخصم قد تسبب أو ساهم في وقوع البطلان في الإجراء، ويستوي بعد ذلك أن تكون مساهمته عن قصد أو كانت بإهماله أو بواسطة المدافع عنه.

2 - البطلان النسبي يصح بالتنازل عنه صراحة أو ضمنا³ ويستخلص التنازل الضمني من عدم إثارة البطلان في بعض مراحل الدعوى. وقد ميز المشرع المصري في المادة 333 فالإجراءات الجنائية، فذكرت أن الحق في الدفع ببطلان الإجراءات الخاصة بجمع الاستدلالات أو التحقيق الابتدائي أو التحقيق بالجلسة في الجرح و الجنايات، وهذه الأمثلة متعلقة بمصلحة الخصوم ويترتب على مخالفتها بطلان الإجراء بطلانا نسبيا، يسقط إذا كان للمتهم محام وحصل الإجراء بحضوره بدون اعتراض منه، أما في مواد المخالفات فيعتبر الإجراء صحيحا إذا لم يعترض عليه المتهم ولم يحضر معه محام في الجلسة.⁴ وكذلك يسقط حق الدفع بالبطلان بالنسبة للنيابة العامة إذا لم تتمسك به وقت حصوله. أما البطلان المطلق لا يجوز التنازل عليه مطلقا.

¹. أحمد الشافعي، المرجع نفسه، ص 63.

². عبد الحكم فودة، المرجع السابق، ص 147.

³. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا، المرجع السابق، ص 124.

⁴. جلال ثروت، المرجع السابق، ص 750.

3 - يترتب على عدم جواز التنازل عن البطلان المطلق، أنه يجوز التمسك به في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض.¹ أما التنازل عن البطلان النسبي صراحة أو ضمنا بعد التمسك به أمام محكمة الموضوع فإنه يحرم الخصم² ولا يجوز له التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض.

4 - البطلان المطلق يتعلق بالنظام العام، و للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها دون طلب من أحد الخصوم،³ أما البطلان النسبي فلا تقضي به المحكمة إلا بناء على طلب الخصم الذي تقررت القاعدة لمصلحته.⁴

نص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على البطلان النسبي المقرر لصالح الخصوم في المادة 157 / 1 والتي أحالت على المادتين 100 و 105، وهو أن حق إثارته تكون لكل من المتهم والطرف المدني.

وبالنسبة للبطلان المطلق، أي البطلان المقرر للصالح العام فهذا النوع من البطلان أشارت إليه المادتين 158 و 191 ومن ثم فحق إثارته يكون لكل من قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية وغرفة الاتهام.

¹. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا، المرجع السابق، ص 121.

². جلال ثروت، المرجع السابق، ص 570 .

³. عاصم شكيب صعب، المرجع نفسه، ص 121.

⁴. جلال ثروت، المرجع نفسه، ص 570.

خلاصة الفصل الأول:

إن البطلان هو أكثر الجزاءات الإجرائية وقوعا في العمل وإثارة للمشاكل، فهو جزاء إجرائي يستهدف عدم ترتيب الأثر القانوني الذي نصت عليه القاعدة الإجرائية، لأن العمل الإجرائي المتخذ بناء عليها لم يستكمل شروط صحته أو شكله أو صيغته أو الكيفية المنصوص عليها في القانون. فيصبح الإجراء وما يترتب عليه من إجراءات أخرى لا قيمة لها قانونا، إلا أنه ليس الجزاء الإجرائي الوحيد فثمة جزاءات إجرائية أخرى تختلف عنه من نواح وتقترب منه في نواح أخرى كالسقوط و الانعدام وعدم القبول.

ويترتب البطلان كجزاء إجرائي نتيجة افتقار العمل الإجرائي للشروط الموضوعية والشروط الشكلية، فالشروط الشكلية هي التي تتعلق بالإرادة و الأهلية الإجرائية، و المحل المنصب عليه وسبب القيام به. أما الشروط الشكلية، فهي تتعلق بالشكل الذي يجب أن يصاغ فيه العمل الإجرائي.

و باعتبار البطلان أهم أنواع الجزاءات المقررة لمخالفة قواعد القوانين الإجرائية حيث تولى كل من التشريع و القضاء جنبا لجنب إنشاء حالات البطلان، وفي إطار البحث حول كيفية تطبيق هذا الجزاء لم يتفق الفقه على مذهب معين بل اتجه إلى مذاهب مختلفة، إلا أن هذه المذاهب تنطلق من مذهبين رئيسيين، أحدهما لا يتقرر إلا بناء على نص قانوني صادر من المشرع وهو ما يعرف بالبطلان القانوني، والآخر نتيجة مخالفة القواعد الجوهرية وضعها القضاء وهو ما يعرف بمذهب البطلان الجوهري أو الذاتي، أما المذهب الثالث فهو مذهب لا بطلان بغير ضرر وهذا ما أخذ به المشرع الفرنسي. وإذا كان من الصعب الانحياز إلى مذهب معين، فإن المشرع الجزائري اعتنق المذهبين معا مذهب البطلان القانوني ومذهب البطلان الجوهري، وذلك من خلال نصوص قانون الإجراءات الجزائية.

ونتيجة لذلك فقد اتضح أنه عند مخالفة القاعدة الإجرائية الجوهرية يتم التمييز بين نوعين من البطلان، الأول ويقصد به تحقيق الصالح العام أو حماية مصلحة المجتمع من

خلال تحقيق العدالة و الحفاظ على أمن المجتمع واستقراره، ويترتب على مخالفته البطلان المتعلق بالنظام العام أو ما يعرف بالبطلان المطلق. والنوع الثاني وهو ما يهدف إلى حماية مصلحة الخصوم والمحافظة عليها وتقرير ضمانات لها، وعند المساس بهذه الحقوق يترتب عليها البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم وهو ما يعرف بالبطلان النسبي.

وفي الأخير نستعرض تطبيقات هذا الجزاء من خلال التعرض لجزاء البطلان في مرحلة التحقيق النهائي، أي البطلان نتيجة الإخلال بإجراءات المحاكمة، وكذا التعرض لإجراءات تقريره وآثاره و ذلك في الفصل الثاني.

الفصل الثاني حماية الموهبة

تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

الفصل الثاني: تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

تعتبر مرحلة المحاكمة أهم مرحلة في الدعوى الجزائية، ويطلق عليها أيضا مرحلة التحقيق النهائي، ففي هذه المرحلة يتم تمحيص الأدلة القائمة في الدعوى، كما يتم الاستماع للخصوم فيها، ففيها يتم إثبات صحة إسناد التهمة للشخص وبالتالي إدانته بما نسب إليه من جرم، وألّتوصل إلى عدم وجود الدليل الكافي لاتهامه بذلك وبناء عليه تصرّح جهة الحكم ببراءة ساحتة مما نسب إليه.

لذلك حرص المشرع على إحاطتها بضمانات، ووضع لها قواعد وضوابط وإجراءات اشترط إتباعها واحترامها من أجل الكشف عن الحقيقة، وحماية حقوق الدفاع وصيانة قرينة البراءة، وضمان حق المجتمع في معاقبة الجاني الذي أخل بالنظام العام، وحسن سير العدالة. غير أن هذه القواعد والإجراءات ليست كلها بنفس الدرجة والأهمية، فهناك من الإجراءات ما هو تنظيمي إداري بحث وضع قصد تنظيم المحاكمة ولا يترتب على مخالفتها أية نتيجة. وهناك إجراءات أخرى تعتبر قواعد جوهرية يترتب عن عدم مراعاتها أو إغفالها بطلان الإجراء والحكم. وقد يكون هذا البطلان مطلقا لتعلقه بالنظام العام أو بطلانا نسبيا لتعلقه بمصلحة الأطراف.

والتقرير به أمر لازم سواء تعلق الأمر بالبطلان المطلق أو البطلان النسبي وكل ما هناك هو أنه في البطلان المطلق يمكن التقرير به من تلقاء نفس المحكمة،¹ أما البطلان النسبي فيكون بناء على دفع الخصوم به. هذا والبطلان لا يحدث أثرا إلا إذا تقرر بحكم أو بقرار المحكمة فالإجراء الباطل لا بد له من قرار قضائي يقضي به، حتى يمكن أن يكون للبطلان

¹. مروان محمد ونبيل صقر، المرجع السابق، ص51.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

أثر، فإذا تقرر بطلان أي إجراء فإنه يتناول جميع الآثار التي تترتب عليه مباشرة ويلزم إعادته متى أمكن ذلك.¹

وجدير بالذكر أن التقرير بالبطلان له طبيعة كاشفة إذا كان الأمر متعلق بإجراء يتعلق بالنظام العام، ويكون منشأ إذا كان بصدد بطلان نسبي أو إجراء يتعلق بمصلحة الخصوم.² ولذلك سوف نحاول في هذا الفصل أن ندرس البطلان خلال مرحلة التحقيق النهائي وذلك في المبحث الأول من خلال دراسة البطلان المتعلق بإجراءات انعقاد المحاكمة، وكذا البطلان الذي يلحق التكليف بالحضور، والبطلان الذي يلحق قواعد المرافعات، أما في المبحث الثاني فسنتناول تقرير البطلان من خلال البحث في الأطراف التي لها حق التمسك بالبطلان، والجهات القضائية التي تقرره. و نتطرق لآثار

البطلان في المبحث الثالث والذي يتناول نطاق البطلان ونتائجه حسب ماسياتي بيانه.

المبحث الأول: البطلان خلال مرحلة التحقيق النهائي

تقتضي مرحلة المحاكمة بيان و دراسة كافة الأعمال الإجرائية التي تتم خلال هذه المرحلة، والهدف من التحقيق النهائي ومن الأعمال الإجرائية التي تتم خلالها هو إصدار الحكم.³ هذا الأخير لا يصدر صحيحا إلا إذا توفرت شروط وضمانات في الإجراءات التي تتم خلال هذه المرحلة وإلا كانت هذه الإجراءات باطلة وبالتالي ينجم عنها بطلان الحكم لعدم صحة العمل الإجرائي. وهذا ما سنفصله في المطالب التالية:

المطلب الأول يتناول البطلان الذي يلحق إجراءات انعقاد المحاكمة وفي المطلب الثاني

¹. محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجنائية - شرح أصول المحاكمات الجزائية -، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص66.

². مروان محمد و نبيل صقر، المرجع السابق، ص51-52.

³. محمد سعيد نمور، المرجع نفسه، ص405.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

يتناول البطلان الذي يلحق التكليف بالحضور أما المطلب الثالث فيتناول البطلان الذي يلحق قواعد المرافعات وذلك على التوالي.

المطلب الأول: البطلان الذي يلحق إجراءات انعقاد المحكمة

لصحة انعقاد المحكمة شروط لا بد من توفرها وإلا كان الحكم باطلا، فقد يكون هذا البطلان مطلقا متعلقا بالنظام العام كعدم مراعاة استقلال قضاة الحكم عن قضاة التحقيق، وعدم تشكيل الجهات القضائية تشكيلا قانونيا أو عدم اختصاصها بالفصل في القضية المطروحة عليها، وقد يكون هذا البطلان نسبيا كعدم مراعاة التكليف بالحضور للشكليات المطلوب توفرها فيه، وهو ما سنفصله في الفروع التالية.

الفرع الأول: استقلال سلطة التحقيق عن سلطة الحكم

إن استقلال القضاء شرط أساسي لنجاحه، وهذا الاستقلال يتجلى في كون "مرحلة المحاكمة تعتبر مرحلة مستقلة عن مرحلتَي البحث التمهيدي والتحقيق القضائي، وحرصا من المشرع على الاستقلال بين سلطتي التحقيق والحكم أنشأ مبدأ الفصل بينهما¹ ويحقق الفصل بين كل منهم تعجيلا للفصل في الدعوى العمومية وحماية لحرية الأفراد. ويبدو استقلال المحاكم عن قضاء التحقيق في عدة نتائج منها، أنه لا يجوز لقاضي التحقيق² أو قاض آخر شارك في التحقيق في قضية جزائية سواء على مستوى الدرجة الأولى للتحقيق (قاضي التحقيق) أو على مستوى غرفة الاتهام، أن يجلس للفصل في نفس القضية على مستوى الحكم.³ كما أن المحكمة لا تلتزم بالفصل في الدعوى العمومية المحالة إليها من سلطة التحقيق إذا رأت عدم اختصاصها بالفصل فيها، وتصدر حينئذ حكم بعدم

¹. نبيل صقر، المرجع السابق، ص 89.

². استثناء بالنسبة لقاضي الأحداث الذي يحكم في قضايا الأحداث التي حقق فيها بنفسه.

³. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 149.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

اختصاصها وتحيلها على النيابة العامة لاتخاذ ما تراه مناسبا بشأنها، عدا محكمة الجنايات التي تفصل في الدعوى العمومية المحالة إليها ولو رأت أنها مجرد جنحة أو مخالفة فليس لها أن تقرر عدم اختصاصها طبقا لنص المادة 251 من قانون الإجراءات الجزائية تطبيقا لقاعدة "من يملك الكل يملك الجزء"¹ وقد نصت المادة 38 من ق إ ج على أنه "لا يجوز لقاضي التحقيق أن يشترك في الحكم في قضايا نظرها بصفته قاضيا للتحقيق وإلا كان ذلك الحكم باطلا".

كما نصت المادة 260 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه "لا يجوز للقاضي الذي نظر القضية بوصفه قاضيا للتحقيق أو عضوا بغرفة الاتهام أن يجلس للفصل فيها بمحكمة الجنايات".

وبموجب الفقرة الأولى من المادة 38 من ق إ ج "لا يجوز للقاضي تحت طائلة البطلان أن يساهم في تشكيل هيئة للنظر في قضية سبق وأن عرفها كقاض للتحقيق. وبناء على هذه القاعدة يكون باطلا بطلانا مطلقا قرار المجلس الصادر عن هيئة تتضمن في تشكيلها قاضيا سبق له وأن قام بإجراء التحقيق في نفس القضية."²

كما قضت المحكمة العليا في قرار لها بأن المستشار المقرر في تشكيلة غرفة الاتهام التي أحالت المتهمين أمام محكمة الجنايات كان عضوا كذلك في تشكيلة محكمة الجنايات التي نظرت في القضية، مما يعتبر خرقا للإجراءات الجوهرية يترتب عنه البطلان الجوهري المتعلق بالنظام العام.³

¹. أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجنائية في التشريع الجزائري، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، (د ت ن)، ص347.

². المحكمة العليا، القسم الثاني، الغرفة الجنائية الثانية، قرار 48744، بتاريخ 12 جويلية 1988، المجلة القضائية، العدد الثالث، 1990، ص292.

³. قرار رقم 168183، بتاريخ 28-07-1998، أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص149.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

وبصفة عامة فإنه لا يجوز لقاضي التحقيق الذي حقق في القضية أو القاضي الذي شارك في إصدار قرارات غرفة الاتهام، أن يكون ضمن تشكيلة جهة الحكم الجزائية في نفس القضية لأنه سبق وأن تعرض للقضية وأبدى رأيه فيها.

إلا أن محكمة النقض الفرنسية قضت في قرار لها بتاريخ 20 ديسمبر 1984 بأن مشاركة قاض كعضو بغرفة الاتهام للفصل في الإفراج المؤقت للمتهمين لا يمنعه من ترأس الغرفة الجزائية بالمجلس، على أساس أنه لا يوجد نص قانوني يمنع أعضاء غرفة الاتهام الذين فصلوا في هذا النوع من القضايا أن يكونوا بعد ذلك أعضاء في الغرفة الجزائية المحالة عليها القضية، وهذا لا يخل بشرط الحياد. وقد حذا المشرع الجزائري حذو نظيره الفرنسي في هذه المسألة.¹

ويعتبر هذا المنع تكريسا لمبدأ الفصل بين سلطتي التحقيق و الحكم وهو مبدأ من مبادئ المحاكمة العادلة. ويتعرض الحكم الذي لا يراعي هذا المبدأ للبطلان وهو بطلان مطلق متعلق بالنظام العام، بحيث يمكن إثارته في أية مرحلة من مراحل الدعوى، ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا.

والمشرع الجزائري كرس هذا المبدأ في المادتين 38 و 260 من قانون الإجراءات الجزائية حيث نص على بطلان الحكم. و قد أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ حيث قضت في قرار لها مؤرخ في 16 جوان 1981 صادر عن القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 25941 أن عدم صلاحية القاضي بالمشاركة في هيئة الحكم بالنسبة للقضية التي سبق له وأن قام بالتحقيق فيها يعد إجراءا جوهريا من النظام العام، يجوز التمسك به في أية مرحلة كانت عليها القضية.²

¹. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 150.

². جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، ص 143.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

وهذا المبدأ من النظام العام، يطبق سواء على مستوى المجالس أو على مستوى المحاكم.

الفرع الثاني: تشكيل الجهات القضائية

يعتبر القضاء الجزائي جزء من القضاء العادي و يتميز باختصاصه بالدعوى الجزائية، والقضاة هم العنصر الأساسي في تشكيل هذا القضاء. وتتوزع أدوارهم فيما يخص تشكيل الجهات القضائية إلى قضاة حكم وقضاة ادعاء، ولكن هذا التشكيل لا يكتمل فيما يتعلق بصحة الإجراءات إلا بحضور كاتب جلسات المحاكمة،¹ لذلك يشترط لصحة وسلامة الحكم أن يكون صادرا من محكمة قضائية مشكلة تشكيلا قانونيا، ولا يكون كذلك إلا إذا كانت المحكمة مكونة من العدد المتطلب قانونا من القضاة، وممثل النيابة العامة وكاتب الجلسة. ويترتب عن عدم مراعاته البطلان المطلق،² ولذلك فإنه يتطلب في كل حكم أو قرار قضائي أن يتضمن في صلبه دليل شرعية تشكيل الجهة القضائية التي أصدرته، وإلا كان الحكم أو القرار باطلا بطلانا يتعلق بالنظام العام.³

وتصدر الأحكام من القضاة اللذين حضروا جميع جلسات المحاكمة أو القاضي الذي يرأسها في جميع الجلسات وإلا كانت باطلة. وإذا طرأ مانع من حضور أحد القضاة اللذين سمعوا المرافعة تعين إعادة المرافعة من جديد،⁴ ولا يجوز للقاضي الذي لم يسمع المرافعة أن يفصل فيها.

¹. عاصم شكيب صعب، القواعد العامة في المحاكمات الجزائية في ضوء الاجتهاد القضائي، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، 2009، ص 23.

². محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، ط 9، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص 651.

³. أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 465.

⁴. المادة 341 فقرة 1 و 2 من ق.إ.ج.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

ويمكن تقدير قانونية وشرعية تشكيل الجهات القضائية من خلال ما تضمنه الحكم نفسه،¹ حيث يجب أن يتضمن أسماء القضاة اللذين أصدره، وكاتب الجلسة وتاريخ النطق بالحكم، بالإضافة إلى صدوره باسم الشعب،² وهذه البيانات جوهرية متعلقة بالنظام العام. ويعتبر تشكيل جميع الجهات القضائية، سواء بالنسبة للمحكمة أو المجلس أو قسم الأحداث أو غرفة الأحداث بالمجلس أو محكمة الجنايات من النظام العام، لذلك يجوز التمسك به في أية مرحلة كانت عليها القضية،³ ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا. كما يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه، لأن المحاكم التي لا تشكل تشكيلا قانونيا، لا يمكنها أن تصدر إلا أحكاما باطلة. وبالتالي فقد قضت المحكمة العليا في قرار لها بإبطال ونقض قرار لغرفة الاتهام المشكلة من رئيس وثلاثة مستشارين وذكرت في قرارها أنه لا مانع في أن تكون تشكيلة غرفة الاتهام مكونة من أكثر من ثلاث قضاة بشرط أن يكون العدد فرديا حتى يمكنهم اتخاذ قرارهم بأغلبية الأصوات وأن العدد الزوجي لا يسمح بذلك.⁴

وقد تضمن قانون الإجراءات الجزائية تشكيل مختلف الجهات القضائية وعدد القضاة اللازم لصحة التشكيل القانوني لهذه الجهات القضائية. وتختلف تشكيلة المحاكم الجزائية بحسب الدرجة والنوع،⁵ فنجد المادة 340 من قانون الإجراءات الجزائية تنص على أن محكمة الجناح تفصل بقاض فرد يساعده كاتب الضبط ووكيل الجمهورية أو أحد مساعديه. ونفس التشكيلة بالنسبة لمحكمة المخالفات.

¹. نبيل صقر، المرجع السابق، ص 89

². المادة 141 من الدستور الجزائري 1996 .

³. المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، قرار رقم 47507، بتاريخ 1 مارس 1988، المجلة القضائية، العدد 2، 1990، ص 296.

⁴. المحكمة العليا، قرار رقم 268972، بتاريخ 29-05-2001، المجلة القضائية، العدد الثاني، 2001، ص 325.

⁵. عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص 226.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

أما بالنسبة لتشكيلة الجهة القضائية الاستئنافية في مواد الجرح والمخالفات فإنها تتشكل من ثلاثة قضاة على الأقل بمساعدة كاتب الضبط وبحضور النائب العام أو أحد مساعديه. المادة 429 من ق إ ج.

وأما تشكيلة محكمة الجنايات فهي خماسية، أي تتشكل من قاض برتبة رئيس غرفة بالمجلس القضائي على الأقل، قاضيين برتبة مستشار على الأقل ومحلّفين اثنين بالإضافة إلى كاتب الضبط وبحضور النائب العام أو أحد مساعديه. ويعين القضاة بأمر من رئيس المجلس القضائي.

وقد قضت المحكمة العليا بنقض وإبطال الحكم الصادر عن محكمة الجنايات بجيجل الصادر في 14- 01- 1996 على أساس أن القاضيين المشاركين في تشكيل محكمة الجنايات لم تكن لهم رتبة مستشار بالمجلس، وقد اعتبرت المحكمة العليا في قرارها هذا أن تشكيلة محكمة الجنايات من النظام العام، وأن القانون صريح في هذا الشأن حيث حدد رتبة الرئيس والمساعدين بكل دقة.¹

وقضت في قرار آخر أن عدم ذكر المحكمة لرتبة القضاة المشكلين لها يعتبر خرقاً لقواعد جوهرية في الإجراءات، وبالتالي نقض وإبطال الحكم المخالف لهذا الإجراء الجوهري.² وكانت محكمة الجنايات إلى غاية صدور الأمر رقم 10- 95 مؤرخ في 25 - 02- 1995 تتشكل من أربعة محلّفين بالإضافة إلى ثلاث قضاة محترفين وبموجب هذا الأمر قلص عدد المحلفين الشعبيين إلى اثنين وبذلك أصبحت تشكيلة محكمة الجنايات يغلب عليها الطابع الاحترافي، و أحكامها تصدر بالتصويت بالأغلبية.³

¹. قرار رقم 06 1637، مؤرخ في 23 - 12 - 1997، أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 157.

². المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 270381، بتاريخ 26- 06- 2001، المجلة القضائية، العدد

الثاني، 2001، ص 316.

³. نبيل صقر، المرجع السابق، ص 96.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

وفيما يتعلق بقسم الأحداث، فإنه يتشكل من قاضي الأحداث رئيسا ومن قاضيين محلفين مساعدين له، بالإضافة إلى وكيل الجمهورية وكاتب الضبط. وهي نفس التشكيلة بالنسبة لقسم الأحداث الذي يفصل في الجناح التي يرتكبها الحدث وقسم الأحداث الذي يفصل في الجنايات التي يرتكبها الأحداث الذي ينعقد بمحكمة مقر المجلس. المادة 451 من ق إ ج.

وفي هذا قضت المحكمة العليا بأن القواعد المتعلقة بتشكيل الجهات الجزائية هي من النظام العام، وأن عدم مراعاتها يترتب عليه البطلان كالقرار المؤيد لحكم صدر عن قسم الأحداث مشكل من قاض فرد خلافا لما نصت عليه المادة 450 من قانون الإجراءات الجزائية.¹

وترفع الاستئنافات ضد أحكام قسم الأحداث أمام غرفة الأحداث بالمجلس، وتشكل هذه الغرفة من مستشار مندوب لحماية الأحداث رئيسا ومستشارين اثنين مساعدين له بحضور ممثل النيابة العامة ومساعدة كاتب الضبط.

وقد استقرت المحكمة العليا في قضائها معتبرة دائما أن القواعد المتعلقة بتشكيل الجهات القضائية الجزائية هي من النظام العام، وأن عدم مراعاتها يترتب عنه البطلان.² وعليه قامت بنقض وإبطال الحكم الصادر عن محكمة الجنايات ببشار في 28 فيفري 1999 على أساس استخلاف المحلف الناقص في القائمة الأصلية بالمحلف الإضافي الثاني من القائمة الإضافية بدلا من المحلف الأول في هذه القائمة طبقا لما تنص عليه المادة 281 من قانون الإجراءات الجزائية، دون أن يقدم الحكم أي سبب أو مبرر لعدم

¹. المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية - القسم الأول -، قرار رقم 47507، بتاريخ 01 مارس 1988، المجلة القضائية،

العدد الثاني، 1990، ص 296.

². نبيل صقر، المرجع السابق، ص 92.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

الأخذ بترتيب تسجيل الأسماء في القائمة الإضافية الذي تنص عليه المادة 281. وحيث أن هذه القاعدة تعتبر إجراء جوهريا فإن عدم مراعاتها يترتب عنه البطلان.¹

كما قضت بأن عدم ذكر أسماء المحلفين المساعدين طبقا للمادة 314 من قانون الإجراءات الجزائية في الحكم وورقة الأسئلة ومحضر المرافعات يعتبر خرقا للإجراءات يترتب عنه البطلان.² وقضت بأنه وضمانا لحيدة القضاء ودرءا للشبهات ينبغي للقاضي الذي سبق له القيام بعمل يعبر فيه عن رأيه في قضية معينة ألا يشارك في الفصل فيها، وإلا كان القرار باطلا لصدوره من هيئة معينة التشكيل. كالقرار الصادر من غرفة الاستئنافات الجزائية، إذ ثبت أن رئيسها قد سبق له وأن عرف القضية على مستوى المحكمة الابتدائية بصفته وكيلًا للجمهورية وأنه هو الذي طلب فتح تحقيق قضائي فيها، ثم مثل النيابة العامة خلال جلسة المحاكمة الابتدائية.³

غير أن المحكمة العليا قضت في قرار آخر معاكس لهذا الاتجاه، بأن مشاركة قاض كممثل للنياية أثناء صدور الحكم الابتدائي، أصبح بعده مستشار بالمجلس لا يمنعه من المشاركة بهذه الصفة في تشكيلة المجلس في نظر نفس القضية أثناء إصدار قرار الإدانة، وأنه لا يوجد أي تعارض بين الوضعين. وقد سببت المحكمة العليا قرارها على أساس أنه إذا كان من المقرر أنه لا يجوز لنفس القاضي أن يجمع في نفس القضية على مستوى الدرجة الأولى أو الاستئناف بين اختصاصات النيابة واختصاصات الحكم، فإنه لا يوجد أي حكم قانوني أو مبدأ عام يمنع قاضيا كان عضوا في تشكيلة الدرجة الأولى بوصفه ممثلا

¹. المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 241433، بتاريخ 25-04-2000، العدد الأول، 2001، ص 317.

أنظر: أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 160.

². المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 183243، بتاريخ 20-01-1998، المجلة القضائية، عدد خاص، 2003، ص 365. أنظر: أحمد الشافعي، المرجع نفسه، ص 160.

³. المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية- القسم الثالث، قرار رقم 25212، بتاريخ 08-07-1982، المجلة القضائية، العدد الثاني، لسنة 1989، ص 268.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

للنيابة العامة من المشاركة في مناقشات نفس القضية والفصل فيها على مستوى الاستئناف بوصفه مستشارا.¹

وقد نص المشرع الجزائري صراحة على وجوب أن تصدر أحكام المحكمة من القاضي الذي يترأس جميع جلسات القضية، وإلا كانت الأحكام الصادرة باطلة.

أما بالنسبة للنيابة العامة وكاتب ضبط الجلسة فإنه ليس من الضروري واللازم أن يحضر نفس الشخص جميع الجلسات، وإنما يمكن تعويضها بممثل آخر للنيابة العامة وبكاتب ضبط جديد خلال الجلسات، ولا يترتب على هذا التغيير بطلان الحكم الصادر أو بطلان أي إجراء آخر.² إلا أنه يشترط حضور ممثل النيابة العامة خلال جميع إجراءات المحاكمة وعند النطق بالحكم، ونفس الشيء بالنسبة لكاتب الضبط. وأن عدم مراعاة هذه القواعد الجوهرية يترتب عنه بطلان الإجراء، أو الحكم الذي تم بالمخالفة لذلك.³ وحضور النيابة العامة لا يكفي وحده لصحة الإجراءات القضائية وسلامة الحكم الصادر في الدعوى الجزائية، بل لابد من القيام بسماعها في الدعوى المطروحة أمام المحكمة لتقديم طلباتها.⁴ وأن يشير الحكم صراحة إلى ذلك، وهذا أمام جميع الجهات القضائية مهما كانت درجتها ونوع الجرائم المعروضة عليها للفصل فيها، فسماع النيابة العامة يعتبر إجراء جوهريا يترتب عن إغفاله وعدم مراعاته البطلان.

¹. المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الرابع، سنة 1989، ص 313 .

². نبيل صقر، المرجع السابق، ص94.

³. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص163.

⁴. المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية "تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون وهي تمثل أمام كل جهة قضائية ... و يتعين أن ينطق بالأحكام في حضورها ... "

الفرع الثالث: البطلان المترتب عن الإخلال بقواعد الاختصاص

لا يكفي لكي يستجمع الحكم سلامته القانونية أن يكون صادرا من محكمة قضائية مشككة تشكيلا قانونيا، وإنما يلزم فوق ذلك أن يكون الحكم صادرا من محكمة لها الاختصاص في إصداره، وهنا تطرح مسألة مدى اختصاص هذه الجهة القضائية بالفصل في الدعوى المطروحة عليها.

فالاختصاص يتمثل في أن سلطة قضائية معينة تملك صلاحية البت في دعوى قائمة أمامها.¹

أو هو أهلية جهة قضائية معينة، للنظر أو الفصل في دعوى جزائية محددة.² ولذلك يجب ذكر اسم المحكمة التي أصدرت الحكم، وهو من البيانات الجوهرية يترتب عن إغفاله البطلان المتعلق بالنظام العام.

ولا تعتبر المحاكم الجزائية مختصة بالفصل في الدعوى المرفوعة أمامها، إلا إذا كانت مختصة بالنسبة لنوع الجريمة و بالنسبة لشخص المتهم وبالنسبة لمكان وقوع الجريمة،³ وبناءا على هذه المعايير الثلاث يكون هناك ثلاث أنواع من الاختصاص، اختصاص نوعي واختصاص شخصي واختصاص محلي. وقواعد الاختصاص بالنسبة للمحاكم الجزائية هي من النظام العام ويترتب البطلان على مخالفتها،⁴ لأنها وضعت من أجل المصلحة العامة وحسن سير إدارة العدالة الجزائية. ويعني ذلك إلغاء الحكم المشوب بالبطلان من طرف المجلس، أو نقض القرار من قبل المحكمة العليا إذا كان القرار قد صدر

¹. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا، المرجع السابق، ص 353.

². نبيل صقر، المرجع السابق، ص 95.

³. محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 416.

⁴. قرار صادر يوم 12 جوان 1984 عن الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 35917. أنظر: جيلالي بغدادلي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، ص 137.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

في آخر درجة، وبناء على ذلك فإنه لا يمكن للأطراف في الخصومة الجزائية الاتفاق على مخالفة قواعد الاختصاص، وإلا تعرض الحكم الذي يصدر في الدعوى للبطلان.¹

أولاً/ الاختصاص النوعي:

يجب أن تكون المحكمة مختصة بنظر الدعوى من حيث نوع الجريمة المسندة إلى المتهم، ويتحدد الاختصاص النوعي بالنسبة للمحاكم وفقاً لجسامة الجريمة والتي حددها المشرع الجزائري على أساس العقوبة المقررة لها.² ففرق المشرع بين الجنايات من ناحية والجناح والمخالفات من ناحية أخرى، وهناك نوعين من المحاكم توزع بينهما هذه الأنواع من الجرائم.

النوع الأول هو المحاكم وتختص بالفصل في المخالفات والجناح. حيث تنص المادة 328 من قانون الإجراءات الجزائية "تختص المحكمة بالنظر في الجناح والمخالفات . وتعد جناحاً تلك الجرائم التي يعاقب عليها القانون بالحبس مدة تزيد على شهرين إلى خمس سنوات أو بغرامة أكثر من 2.000 ألفي دينار وذلك فيما عدا الحالات المنصوص عليها في قوانين خاصة.

وتعد مخالفات تلك الجرائم التي يعاقب عليها القانون بالحبس شهرين فأقل أو بغرامة 2.000 ألفي دينار فأقل سواء كانت ثمة مصادرة للأشياء المضبوطة أم لم تكن ومهما بلغت قيمة تلك الأشياء ."

والنوع الثاني هو محاكم الجنايات، وقد نصت على ذلك المادة 284 من ق إ ج التي خولت لمحكمة الجنايات وحدها سلطة الفصل في الأفعال الموصوفة بجنايات وكذا

¹. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 167.

². أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 357.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

الجنح والمخالفات المرتبطة بها والجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية المحالة إليها بقرار نهائي من غرفة الاتهام".

والمحكمة المرفوعة الدعوى إليها هي التي تحدد بعد ذلك نوع الجريمة ومدى اختصاصها بها، غير مقيدة بالوصف الوارد بقرار الإحالة. والمجلس كذلك لا يتقيد بما قضت به محكمة أول درجة بشأن نوع الجريمة.¹

ومن قواعد الاختصاص النوعي أن المحكمة الجزائية تختص بالفصل في الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة.

وقد حدد المشرع حالات معينة نص فيها على اختصاص محكمة الجنايات بنظر الجريمة بغض النظر عن جسامتها، أي بغض النظر عن كونها جنائية أو جنحة، وفي هذه الحالة يكون الاختصاص بنظرها نوعياً لتوقفه على نوع الجريمة المرفوعة عنها الدعوى.²

كما أن قرار الإحالة يحدد نهائياً اختصاص محكمة الجنايات،³ فلها كامل الولاية للحكم على الأشخاص البالغين المادة 249 من قانون الإجراءات الجزائية، وبالتالي ليس لها أن تقرر عدم اختصاصها طبقاً للمادتين 250 و 251 من قانون الإجراءات الجزائية، على أن لهذه القاعدة استثناء⁴ فلا يمكن لمحكمة الجنايات الفصل في بعض الجرائم المرتكبة من طرف الأحداث، ويتحتم عليها أن تصرح بعدم اختصاصها للحكم في مثل هذه الجرائم. إذ أن المبدأ أن الأحداث لا يحاكموا إلا أمام الجهات القضائية الخاصة بالأحداث، وهو ما أكدته

¹. أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 357.

². حاتم حسن بكار، أصول الإجراءات الجنائية وفق أحدث التعديلات التشريعية والاجتهادات الفقهية والقضائية، منشأة

المعارف، الإسكندرية، (د ت ن)، ص 585.

³. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 175.

⁴. نبيل صقر، المرجع السابق، ص 98.

الفصل الثاني — تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

محكمة النقض الفرنسية في قضائها.¹ كما تختص محكمة المخالفات بنظر المخالفات التي يرتكبها الحدث طبقاً لنص المادة 446 من قانون الإجراءات الجزائية، وفي حالة وقوع جناية أو جنحة يحال الحدث على قسم الأحداث لدى المحكمة أو المجلس القضائي. المادة 451 من ق إ ج.

ثانياً/ الاختصاص الشخصي:

يراد به الاختصاص بالنسبة لشخص المتهم، والأصل أنه لا عبء بشخص المتهم في تحديد اختصاص المحاكم الجنائية، ولكن قد يحدث أحياناً أن يقيد القانون اختصاص المحكمة بتوافر حالة أو صفة خاصة في المتهم.² والهدف من ذلك هو تمييز فئة على فئة أخرى، لأن المشرع راعى في بعض الأحوال أنه لإمكان تحقيق العدالة الجنائية لابد وأن تراعى الظروف الخاصة ببعض المتهمين حتى ييسر لهم الإجراءات التي تتفق وحالتهم الشخصية، بما يكفل تطبيق الجزاء المناسب والمتلائم مع ظروفهم.

والمعيار الذي أخذ به المشرع في تحديد اختصاص المحاكم الجنائية، هو المتعلق بصفة المتهم وحالته وقت ارتكاب الجريمة لا وقت رفع الدعوى،³ ومن ذلك مثلاً يختص قضاء الأحداث بمحاكمة المتهمين اللذين لم يكملوا سن الرشد الجنائي وهو 18 سنة كاملة وقت ارتكاب الجريمة،⁴ المواد 242 و 246 و 248 و 451 من ق إ ج. فإذا كانت الجريمة جنائية فيختص بها قسم الأحداث الذي يوجد بمحكمة مقر المجلس القضائي، وإذا كانت جنحة فيختص بها قسم الأحداث بالمحكمة. وتختص المحاكم العسكرية بمحاكمة المتهمين العسكريين المنصوص عليهم في المادة 03 من قانون القضاء العسكري، اللذين ارتكبوا

¹. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 176.

². محمد محمد مصباح القاضي، قانون الإجراءات الجنائية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013، ص 703.

³. محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، 671.

⁴. عمر خوري، شرح قانون الإجراءات الجزائية، (د م ن)، 2011-2012، ص 93.

الفصل الثاني _____ تقرير البطالان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

جرائم القانون العام أو الجرائم العسكرية البحتة. ولمحكمة الجنايات كامل الولاية في الحكم جزائيا على الأشخاص البالغين المادة 249 من ق إ ج، واستثناء تختص بالحكم على القصر البالغين 16 سنة كاملة اللذين ارتكبوا أفعالا إرهابية أو تخريبية طبقا لنص المادة 249 / 2 من قانون الإجراءات الجزائية.

كما تختص محكمة عليا للدولة بمحاكمة رئيس الجمهورية عن الأفعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمى، والوزير الأول عن الجنايات والجنح التي يرتكبها بمناسبة تأديتهما مهامهما.¹

ثالثا/ الاختصاص المحلي:

إذا كانت قواعد الاختصاص الشخصي والنوعي تحدد المحكمة المختصة بنظر الدعوى الجزائية، أي أنها تقوم بتحديد الجهاز القضائي المختص بنظر دعوى معينة، إذ تتعدد محاكم الدرجة الواحدة ويتعين معرفة أيها المختصة بالفصل في الدعوى.² وبالتالي فالمعول عليه في تحديد الاختصاص بنظر الدعوى بين المحاكم يتحدد بضوابط ثلاث يكفي توافر إحداها لينعقد الاختصاص المكاني،³ وهذه الضوابط هي مكان وقوع الجريمة ومحل إقامة المتهم ومكان القبض على المتهم، هذه الحالات الثلاث تكون فيها المحكمة مختصة محليا بنظر الدعوى المحالة عليها، وتكون الأفضلية للمحكمة التي ترفع إليها الدعوى أولا.

وقد حدد المشرع الجزائري الاختصاص النوعي والشخصي والمحلي العائد لكل جهة قضائية جزائية، فذكر في المادة 328 من قانون الإجراءات الجزائية اختصاص المحكمة بالنظر في الجنح والمخالفات. ونص في المادة 329 من قانون الإجراءات الجزائية على أن

¹. المادة 158 من الدستور الجزائري لسنة 1996 .

². أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 358.

³. حاتم حسن بكار، المرجع السابق، ص 587.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

المحكمة المختصة محليا بالنظر في الجنحة هي محكمة محل الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم ولو كان القبض لسبب آخر.¹ ولا تكون محكمة محل حبس المحكوم عليه مختصة إلا وفق الأوضاع المنصوص عليها في المادتين 552 و553 من ق إ ج، كما تختص أيضا بنظر الجنح والمخالفات غير القابلة للتجزئة أو المرتبطة. غير أنه يجوز تمديد الاختصاص المحلي للمحكمة إلى دوائر اختصاص محاكم أخرى عن طريق التنظيم، في جرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

وفيما يتعلق بالجرائم التي يرتكبها الشخص المعنوي فإن الجهة القضائية المختصة محليا² بنظرها، تتحدد بمكان ارتكاب الجريمة أو بمكان وجود مقره الاجتماعي. غير أنه إذا تمت متابعة أشخاص طبيعية في الوقت ذاته مع الشخص المعنوي، فتختص الجهات القضائية المرفوعة أمامها دعوى الأشخاص الطبيعية بمتابعة الشخص المعنوي،³ وتطبق عليه قواعد المتابعة و التحقيق والحكم المنصوص عليها في هذا القانون.

أما بالنسبة للمخالفات فيتحدد الاختصاص إما بمكان وقوع المخالفة أو بمحل إقامة المتهم لأنه لا يجوز القبض على المتهم في المخالفات. وتختص محكمة المخالفات أيضا بنظر المخالفات التي يرتكبها الأحداث طبقا للمادة 446 من قانون الإجراءات الجزائية.

¹. بالنسبة لجريمة عدم النفقة المنصوص عليها بالمادة 331 من قانون العقوبات فإنه بالإضافة إلى الاختصاص المنصوص عليه في المادة 329 من قانون الإجراءات الجزائية تختص أيضا محكمة موطن أو محل إقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو المنتفع بالمعونة.

². أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص172.

³. الذي يمثل الشخص المعنوي في إجراءات الدعوى هو ممثله القانوني الذي كانت له هذه الصفة عند المتابعة، وفي حالة متابعتها معا يكون ذلك وفقا لأحكام المادة 65 مكرر3 من قانون الإجراءات الجزائية.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

وحسب أحكام المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية فإن استئناف الأحكام التي تصدرها هذه المحاكم يكون أمام الغرفة الجزائية للمجلس القضائي الذي تتبعه هذه المحاكم.

أما بالنسبة للجنح التي يرتكبها الأحداث فيختص بالفصل فيها قسم الأحداث الموجود بالمحكمة، في حين يختص قسم الأحداث الموجود بمحكمة مقر المجلس القضائي بالفصل في الجنايات التي يرتكبها الأحداث.

يكون قسم الأحداث المختص إقليمياً، هو الذي ارتكبت بدائرة اختصاصه الجريمة، أو الذي به مكان إقامة الحدث أو والديه أو محكمة المكان الذي عثر فيه على الحدث أو المكان الذي أودع به الحدث سواء بصفة مؤقتة أم نهائية.

وتتولى غرفة الأحداث بالمجلس القضائي الفصل في الاستئنافات المرفوعة ضد هذه الأحكام، سواء تلك التي يصدرها قسم الأحداث الموجود بالمحكمة المختص بالجنح، أو ذلك الموجود بمحكمة مقر المجلس والمختص بالفصل في الجنايات المادة 472 من قانون الإجراءات الجزائية.

وقد نصت المادة 252 من قانون الإجراءات الجزائية على الاختصاص المحلي لمحكمة الجنايات، الذي يتحدد بدائرة اختصاص المجلس القضائي، كما تفصل أيضاً في الجنايات التي تخرج عن اختصاصها المحلي مما يعتبر خروجاً على قاعدة الاختصاص المحلي، ولا يمكن أن ترفض الفصل في جنابة ارتكبت خارج الاختصاص المحلي.¹ في حين نص قانون الإجراءات الجزائية على عدم الاختصاص المحلي للجهة القضائية الجزائية التي يمارس فيها الموظفون أو القضاة أو ضباط الشرطة القضائية المشار إليهم في المواد 573، 575، 576 و 577 من قانون الإجراءات الجزائية بدائرة اختصاصها وظائفهم بالفصل في الجنايات والجنح المنسوبة إليهم.

¹. نبيل صقر، المرجع السابق، ص 98-99.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

ويعتبر عدم الاختصاص المحلي هذا من النظام العام، يترتب على عدم مراعاته بطلان الإجراءات والحكم الصادر في الدعوى، ويمكن لكل طرف إثارته في أية مرحلة من مراحل الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا، كما يجوز للقاضي إثارته ولو لم يطلبه الخصوم.

كما أنه إذا ارتكبت جناية من اختصاص جهة قضائية أجنبية، وأخطرت بها محكمة الجنايات خطأ كارتكاب جناية في الخارج من طرف أجنبي، ماعدا الحالات المنصوص عليها في المواد من 582 إلى 588 ق إ ج، فيجب عليها أن تصرح بعدم اختصاصها وذلك لأن الولاية الكاملة لمحكمة الجنايات لا يعني إلا الجهات القضائية الجزائية.¹

ولما كانت قواعد الاختصاص من النظام العام، فإنه يتعين على الجهة القضائية المطروحة عليها الدعوى أن تتأكد من اختصاصها قبل الشروع في نظرها وذلك تحت طائلة البطلان المطلق.²

وفي الأخير نشير إلى أن القواعد المتعلقة بالاختصاص في المواد الجزائية هي من النظام العام ويترتب على مخالفتها البطلان.

¹. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 174 - 175 - 176.

². قرار رقم 10132 بتاريخ 22 أبريل 1975 من الغرفة الجنائية الأولى. أنظر: جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 138.

المطلب الثاني: البطلان الذي يلحق التكليف بالحضور

نظرا لأهمية وخطورة مرحلة المحاكمة في سير الدعوى الجزائية، ومصير الشخص المتهم إما الإدانة أو البراءة، فقد أولاهها المشرع عناية خاصة وأحاطها بضمانات وإجراءات قانونية ترمي كلها لحسن سير العدالة. وأولى هذه الضمانات أو الإجراءات الجوهرية هي سلامة وصحة استدعاء الخصوم أمام الجهة القضائية الفاصلة في الدعوى، وهو ما يطلق عليه التكليف بالحضور.¹ هذا الأخير لا ينتج آثاره إلا إذا كان صحيحا وبه تتصل المحكمة بالدعوى وتتدخل في حوزتها، فهو يعد إحدى طرق إخطار المحكمة، لذلك سوف نتطرق في هذا المطلب إلى تعريف وبيانات التكليف بالحضور ثم إلى حالات بطلان التكليف بالحضور.

الفرع الأول: تعريف التكليف بالحضور

تحرك الدعوى العمومية عن طريق التكليف المباشر بالحضور، وهو إجراء من إجراءات المتابعة يؤدي إلى انقطاع الدعوى العمومية. ويعتبر التكليف المباشر بالحضور طريقة من طرق إخطار جهة الحكم أمام محكمة الجench والمخالفات.² وقد نصت المادة 333 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائي، (المادة 388 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي) على أنه "ترفع إلى المحكمة الجرائم المختصة بنظرها إما بطريق الإحالة إليها من الجهة القضائية المنوط بها إجراء التحقيق وإما بحضور أطراف الدعوى بإرادتهم بالأوضاع المنصوص عليها في المادة 334 وإما بالتكليف بالحضور يسلم مباشرة إلى المتهم وإلى الأشخاص المسؤولين مدنيا عن الجريمة، وإما بتطبيق إجراءات التلبس بالجنحة المنصوص عليه في المادة 338 وما بعدها."

¹. نبيل صقر، المرجع السابق، ص100.

². أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص179.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

ولا تخطر المحكمة أو تتصل بالدعوى إلا بالطريق الذي حدده القانون، ولا يمكن للجهة القضائية للحكم التي لا تخطر بصفة قانونية أن تفصل بصفة سليمة، وأن حكمها يكون بالتالي باطلا،¹ لمخالفته قاعدة جوهرية في الإجراءات وإخلاله بحقوق الدفاع. ونصت المادة 334 ق إ ج على أن " الإخطار المسلم بمعرفة النيابة العامة يغني عن التكليف بالحضور إذا تبعه حضور الشخص الموجه إليه الإخطار بإرادته. واشترطت هذه المادة في فقرتها الثانية أن يتضمن الإخطار الواقعة محل المتابعة ويشار إلى نص القانون الذي يعاقب عليها. "

وأن مجرد الإخطار المسلم من طرف النيابة لا يغني عن التكليف بالحضور، إلا إذا تبعه مثول الشخص الموجه إليه بإرادته، بالإضافة إلى ذلك يجب إثبات إرادة المتهم في المثول طوعا بصفة صريحة.²

أما بالنسبة للمتهم المحبوس مؤقتا فيجب أن يثبت الحكم رضاء المعني بأن يحاكم بغير تكليف سابق بالحضور، وإلا كان الحكم الصادر في الدعوى باطلا مواد المخالفات التكليف بالحضور، يسلم إلى المتهم والمسئول عن الحقوق المدنية.

والتكليف بالحضور هو آلية نص عليها قانون الإجراءات الجزائية لاتصال المحكمة بالدعوى الجنائية في أحوال معينة،³ وبالتالي فهو وسيلة لإحضار المتهم واستدعائه من الجهة القضائية الخاصة بالحكم، ومن جهة التحقيق للمثول أمامها وهو خاص بمحكمة الجرح والمخالفات، أو بناء على إجراءات التلبس بالجنحة أو المثول الفوري وحضور الأطراف

¹. المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية - القسم الثاني، قرار رقم 58372، بتاريخ 7 نوفمبر 1989، المجلة القضائية، العدد 2، 1992، ص 233.

². أحمد الشافعي، المرجع نفسه، ص 179.

³. سليمان عبد المنعم، إحالة الدعوى الجنائية من سلطة التحقيق إلى قضاء الحكم، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999، ص 148.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

بإرادتهم. ولا يستعمل أبدا بالنسبة للجنايات، لأن هذه الأخيرة لا يمكن متابعتها إلا عن طريق التحقيق القضائي المادة 66 من ق إ ج، ولا يستعمل أيضا من أجل إخطار الجهات القضائية للحكم الخاصة بالأحداث.

ويسلم التكليف المباشر بالحضور بناء على طلب النيابة العامة وكل إدارة مؤهلة قانونا لذلك¹ المادة 440 من ق إ ج، فالدعوى لا تعتبر مرفوعة إلا إذا كلف المتهم بالحضور أمام المحكمة أي إعلان بصحيفة دعوى.²

هذا وقد أجاز قانون الإجراءات الجزائية للطرف المدني، أن يكلف مباشرة المتهم بالحضور أمام المحكمة في بعض الجرائم دون اللجوء إلى النيابة العامة، ودون ترخيص منها. في حين أجاز له في جرائم أخرى استعمال هذا الإجراء، ولكن بعد ترخيص مسبق من النيابة العامة. ويتم إعلان التكليف المباشر بالحضور في هذه الحالة على يد محضر قضائي للممثل أمام المحكمة للجلسة التي يحدد تاريخها وكيل الجمهورية،³ وهو ما نصت عليه المادة 337 مكرر قانون الإجراءات الجزائية والتي حددت على سبيل الحصر الحالات⁴ التي يمكن فيها للطرف المدني أن يكلف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة دون ترخيص من النيابة، وفي الحالات الأخرى ينبغي الحصول على ترخيص النيابة للقيام بالتكليف المباشر بالحضور، كما أن ورقة التكليف بالحضور تمكن جهة الحكم نفسها من معرفة ما إذا كان الطرف المعني قد وقع إعلانه بصفة قانونية وصحيحة أم لا، وهل ورقة التكليف بالحضور

¹. نبيل صقر، المرجع السابق، ص 100.

². مدحت محمد لحسيني، المرجع السابق، ص 717.

³. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 181.

⁴. ترك الأسرة، عدم تسليم طفل، انتهاك حرمة منزل، القذف، إصدار شيك بدون رصيد.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

قد سلمت لشخصه أو لغيره حتى تتجنب الفصل في القضايا أو تفادي الإخلال بحقوق الدفاع وأوجه البطلان.¹

الفرع الثاني: بيانات ورقة التكليف بالحضور

تستمد شروط صحة التكليف بالحضور من وجوب اشتماله على مجموعة بيانات معينة من ناحية، واستيفائه لإجراءات محددة نص عليها القانون من ناحية أخرى سواء فيما يتعلق بضرورة الإعلان للمتهم أو الالتزام بمواعيد معينة. وفي كافة الأحوال فلهذه البيانات والإجراءات أهمية بالغة يترتب على مخالفتها البطلان.

وقد نصت المادة 335 من قانون الإجراءات الجزائية على أن يسلم التكليف بالحضور في المواعيد وبالأوضاع المنصوص عليها في المواد 439 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية، ومنه نصت المادة 439 على أن تطبق أحكام قانون الإجراءات المدنية في مواد التكليف بالحضور والتبليغات مالم توجد نصوص مخالفة لذلك في القوانين أو اللوائح. أما المادة 440 من ق إج فقد نصت على أن يتضمن التكليف بالحضور الواقعة التي قامت عليها الدعوى مع الإشارة إلى النص القانوني الذي يعاقب عليها، كما يذكر في التكليف بالحضور المحكمة التي رفع أمامها النزاع ومكان وزمان وتاريخ الجلسة وتعين فيه صفة المتهم، والمسئول مدنياً أو صفة الشاهد على الشخص المذكور. و يعتبر التكليف بالحضور باطلاً إذا لم يذكر فيه ساعة الجلسة، ذلك أن عدم حضور المتهم الجلسة يترتب عنه مساس بحقوقه. ونفس الجزاء يترتب عن التكليف بالحضور الذي تضمن خطأ في مكان انعقاد المحكمة أو خطأ في هوية الشخص المكلف بالحضور.²

¹. المحكمة العليا، غرفة الجناح والمخالفات - القسم الثاني، قرار رقم 71981، المجلة القضائية، العدد 1، 1993،

ص 211.

². أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 187.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

كما يجب أن يتضمن التكليف بالحضور المسلم إلى الشاهد بأن عدم الحضور أو رفض الإدلاء بالشهادة أو الشهادة المزورة يعاقب عليها القانون.

وزيادة على ما تضمنته المادة 440 قانون الإجراءات الجزائية، فقد نصت المواد 16، 17، 18 و 19 من ق.إ.م.إ على شكل وبيانات التكليف بالحضور.

الفرع الثالث: إعلان التكليف بالحضور

هو إجراء لا غنى عنه لاتصال المحكمة بالدعوى، ونصت المادة 440 من ق إ ج على أن عون التبليغ هو الذي يقوم بإعلان التكليف بالحضور، وقد نصت المادة 5 من قانون تنظيم مهنة المحضر القضائي على أن " المحضر يتولى تبليغ المحررات والإعلانات القضائية والإشعارات التي تنص عليها القوانين والتنظيمات مالم ينص القانون على خلاف ذلك".¹

ويتم هذا الإعلان وفق نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الرابع: حالات بطلان التكليف بالحضور

إذا كانت الدعوى قد رفعت إلى المحكمة بناء على التكليف بالحضور، فإن هذا التكليف يجب أن يكون صحيحا كي ينتج أثره في اتصال المحكمة بالدعوى، تطبيقا للقاعدة العامة في اشتراط صحة الإجراء لينتج أثره.² وبالتالي يبطل التكليف الذي لا يتطابق مع ما ينص عليه القانون من شروط وإجراءات جوهرية.

لذلك تشترط المادة 16 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أجل 20 يوما على الأقل بين تاريخ تسليم التكليف بالحضور، والتاريخ المحدد لأول جلسة، ويمدد هذا

¹. القانون رقم 03 - 06، المؤرخ في 20 فبراير 2006، المتعلق بتنظيم مهنة المحضر القضائي الجريدة الرسمية رقم 02.

². عدلي خليل، الدفوع الجوهرية في المواد الجنائية، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص 627.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

الأجل أمام جميع الجهات القضائية إلى 3 أشهر، إذا كان الشخص المكلف بالحضور يقيم في الخارج.¹

وإذا لم يحترم هذا الأجل فإنه يجب التمييز بين حالتين، فإذا لم يحضر المتهم اقتضت المحكمة على تقرير بطلان التكليف بالحضور،² ويجب إلغاء ونقض الحكم أو القرار الذي يصدر غيابيا ضد المتهم، إذا تبين من أوراق الإجراءات أنه لم يتم احترام الأجل القانوني³ أما إذا حضر الشخص المكلف بالحضور، فإن التكليف بالحضور لا يعتبر باطلا ولكن يجب على المحكمة بناء على الطلب الذي يقدمه المعني قبل أي دفاع في الموضوع، أن تأمر بتأجيل القضية للجلسة المقبلة. وإذا لم يطلب المعني تأجيل القضية وقدم دفاعه في الموضوع، فإنه لا يمكنه الاحتجاج والتمسك فيما بعد بعدم مراعاة أجل المثل أمام المحكمة ومنه بطلان ورقة التكليف بالحضور. وإنما له أن يطلب تصحيح التكليف بالحضور واستيفاء ما به من عيب وإعطائه ميعادا لتحضير دفاعه.⁴ ويعني ذلك أنه ليس له أن يطلب الحكم ببطلان التكليف فحضوره يحول دون ذلك، ويعد ذلك تطبيقا لقاعدة «لا بطلان إذا حقق الإجراء غرضه " وعلى المحكمة إجابته لطلبه.

وقد نصت المادة 385 من ق إ ج ف، أنه يجب إبداء الدفوع المتعلقة ببطلان التكليف بالحضور في بداية التقاضي وقبل أي دفاع في الموضوع. وإن قبول ورضا الشخص المستدعى بأن يحاكم يغطي ويصحح البطلان، كما أنه لا يمكن لقضاة الموضوع إثارة بطلان التكليف بالحضور تلقائيا، بل على الطرف المعني أن يثير البطلان المتعلق

¹. قانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21 بتاريخ 23-04-2008.

². محمد محمد مصباح القاضي، المرجع السابق، ص 771-772.

³. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 189.

⁴. محمد محمد مصباح القاضي، المرجع نفسه، ص 772.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

بعد مراعاة شروط وشكليات التكليف بالحضور،¹ والبطلان هنا نسبي لا يمس النظام العام في شيء إذ يمكن التنازل عنه صراحة أو ضمنا كما يمكن تصحيحه، فإذا حضر المتهم الجلسة فله أن يتنازل صراحة عن التمسك ببطلان صحيفة التكليف المباشر بالحضور وإما أن يتنازل ضمنا عنه وذلك بقبول الشروع في إجراءات المحاكمة دون أن يتطرق للعيوب الواردة بالتكليف المباشر بالحضور.² كما يجوز له أن يتمسك ببطلان التكليف بالحضور، وبالتالي يطلب تصحيح العيوب الواردة بالتكليف المباشر بالحضور وإتمام النقائص الموجودة به، وتقوم المحكمة بتصحيح النقائص الموجودة بالتكليف المباشر بالحضور. كما يجوز له أن يطلب منحه أجلا لتحضير دفاعه.³ ويجب إبداء جميع هذه الدفوع قبل البدء في مناقشة موضوع الدعوى وسماع الأطراف، ويتوجب على المحكمة أن تستجيب لطلبه وإلا أعتبر حكمها باطلا لخرقه لحقوق الدفاع،⁴ وأول هذه الحقوق هو تحضير المتهم لدفاعه. ويجب إثارة حالات بطلان التكليف المباشر بالحضور في بداية التقاضي وقبل أي دفاع في الموضوع.

وإذا كان المشرع المصري في المادة 334 قد رتب البطلان على مخالفة الشروط والشكليات التي يجب أن تتوفر في التكليف المباشر بالحضور، فإن المشرع الجزائري في المادة 439 قانون الإجراءات الجزائية لم يرتب هذا الجزاء.

المطلب الثالث: البطلان الذي يلحق قواعد المرافعات

إن الهدف من التحقيق النهائي هو إنارة القاضي وإطلاعه على الدعوى من كل جوانبها، حتى يتمكن من إصدار حكمه بكل دراية مثل تقديم الأدلة ومناقشتها وتقديرها من كل الجوانب قبل أن يصدر القاضي حكمه بشأنها.

1. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 190.

2. نبيل صقر، المرجع السابق، ص 102.

3. أحمد الشافعي، المرجع نفسه، ص 190.

4. عدلي خليل، المرجع السابق، ص 627.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

وتتمتاز إجراءات المحاكمة أمام الجهات القضائية للحكم، بصفات أساسية تعتبر أشكالاً جوهرية في إجراءات المحاكمة يترتب على إغفالها أو عدم مراعاتها أو مخالفتها بطلان إجراءات المحاكمة، وينتج عنها بالضرورة بطلان الحكم الصادر في القضية. وهي بالتالي تختلف عن مرحلة التحقيق الابتدائي من حيث الغرض منها.

وقد اتبع المشرع الفرنسي نموذج النظام الاتهامي في تنظيم إجراءات المحاكمة وحذا حذوه المشرع الجزائري. وتبعاً لهذا النظام فإن دور القاضي لا يقتصر على الموازنة بين حجج الخصوم وأوجه دفاعهم، وإنما يتولى إدارة المرافعات وتوجيهها ويشارك في جمع الأدلة سعياً إلى كشف الحقيقة،¹ ولا يتقيد بما هو وارد بالتحقيق الابتدائي أو بما هو وارد بمحاضر جمع الاستدلالات، ولا يجوز للقاضي أن يبني قراره إلا على ما قدم له في معرض المرافعات وحصلت مناقشته وجاهاً أمامه المادة 212 / 2 قانون الإجراءات الجزائية تنص صراحة "وللقاضي أن يصدر حكمه تبعاً لاقتناعه الخاص ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوراً أمامه". لذا تُنظم المحاكمات الجنائية أيّاً كانت الجهة التي تجرى أمامها قواعد عامة ينبغي إتباعها وإلا بطلت الإجراءات، إذ أنها تقررت حماية للصالح العام فضلاً عن حقوق الخصوم،² وهذه القواعد هي العلانية والشفهية والوجاهية وأن يجري تدوين الإجراءات التي تمت أثناء المحاكمة.³ ويرى بعض الفقهاء أن صفة الوجاهية أو حضور الأطراف تعتبر أهم الصفات الثلاث، إذ لا يمكن لأية جهة حكم إلغائها أو تقليصها⁴ بخلاف الصفات الأخرى حيث يمكن في حالات استثنائية حددها القانون الاستغناء عنها أو تقليصها، وهو ما نتناوله كآلاتي.

¹. أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 381.

². رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط 17، دار الجيل للطباعة، قصر اللؤلؤة - مصر، 1989، ص 632.

³. عاطف النقيب، أصول المحاكمات الجزائية - دراسة مقارنة -، دار المنشورات الحقوقية، (د ت ن)، ص 603.

⁴. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 193.

الفرع الأول: علانية الجلسات

يقصد بمبدأ علانية الجلسات أن تتعقد جلسة المحكمة التي تنتظر في الدعوى في مكان يجوز لأي فرد أن يدخله ويشهد المحاكمة بغير قيد إلا ما يقتضيه حفظ النظام.¹ وتلك ضمانة للمدعى عليه وللقاضى معا إذ توفر للأول حرية أوسع للدفاع عن نفسه، وتحمل الثاني على التجرد والحياد أثناء محاكمته لأن الحاضرين لها يكونون رقيبين على ملابساتها.² ولا يتعارض ذلك مع إمكان تنظيم دخول الأفراد إلى قاعة الجلسة والحد من ذلك إذا اقتضى الأمر، ما دام يمكن لأي شخص من الجمهور أن يحضر الجلسة في الحدود المقررة دون تمييز بينهم، كما تتحقق العلنية بنشر ما يجري داخل الجلسات من إجراءات بكافة طرق النشر.³

وتعتبر علانية جلسات المحاكمة إحدى المميزات المرتبطة بالإجراءات المتبعة في النظام الاتهامي، فإذا كانت الإجراءات أمام الضبطية القضائية بالنسبة للتحقيق الأولي، وكذا إجراءات التحقيق أمام قاضي التحقيق (المادة 11 ق إ ج) وغرفة الاتهام (المادة 184 ق إ ج) تتم بصورة سرية، فإن المرافعات أمام الجهات القضائية للحكم تتم بصورة علانية.⁴ ونظرا لأهمية علانية المحاكمة فقد نصت عليها دساتير مختلف الدول، وكذا ميثاق الأمم المتحدة في المادة 10 على أنه "لكل إنسان الحق في مساواة تامة، بأن تسمع دعواه بصورة علنية من قبل محكمة مستقلة وحيادية، تبت في حقوقه وواجباته أو في موضوع أي تهمة توجه

¹. محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 459.

². عاطف النقيب، المرجع نفسه، ص 603.

³. أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 384.

⁴. نبيل صقر، المرجع السابق، ص 103.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

إليه.¹ كما نص عليها الدستور الجزائري في المادة 144 منه على أنه " تعلل الأحكام القضائية وينطق بها في جلسة علنية..."

كما اشترطت الاتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق المدنية في المادة 14 الفقرة الأولى على أن " تجري المناقشات في جلسات علنية."²

وتطبيقا لما نص عليه الدستور، فقد نصت المواد 285 ، 342 و 355 من قانون الإجراءات الجزائية على علنية المرافعات والنطق بالأحكام، سواء بالنسبة لمحكمة الجنايات أو محاكم الجench والمخالفات والغرفة الجزائية بالمجلس. ونفس الحكم ينطبق على المحاكم العسكرية المادة 133 قانون القضاء العسكري، كما أن قرارات المحكمة العليا تصدر في جلسة علنية.

وقد كانت المادة 285 من قانون الإجراءات الجزائية أكثر وضوحا حيث نصت "المرافعات علنية ما لم يكن في علانيتها خطر على النظام العام أو الآداب وفي هذه الحالة تصدر المحكمة حكمها القاضي بعقد الجلسة سرية في جلسة علنية... وإذا تقرر سرية الجلسة تعين صدور الحكم في الموضوع في جلسة علنية."

وقد استقر الفقه والقضاء في فرنسا على اعتبار العلانية شرطا جوهريا لصحة إجراءات المحاكمة، يترتب على عدم مراعاتها البطلان. ويجب معاينة إتمام هذا الإجراء صراحة في الحكم أو في محضر الجلسة تحت طائلة البطلان. أما المشرع الجزائري فقد نص على

¹. محمد علي سالم الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج3، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1996، ص 9.

². أحمد الشافعي، المرجع نفسه، ص 194.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

علانية الجلسات، إلا أنه لم يترتب على عدم مراعاة هذه الشكلية الجوهرية أو إغفالها البطلان مثله في ذلك مثل المشرع المصري.¹

إلا أن العلانية ليست مطلقة في جميع الجلسات بل للقاضي سلطة تقديرية في إخراج الأولاد القصر من الجلسة، كما يمكن أن تكون الجلسة سرية إذا كان في علانيتها خطر على النظام العام والآداب العامة، إلا أن هذا الحكم يجب أن يصدر في جلسة علنية المادة 285 من قانون الإجراءات الجزائية. وينطبق عليه ما ينطبق على الأحكام من وجوب تسببها وعدم انفراد رئيس المحكمة بإصداره، على أنه يكفي في هذا التسبب استناد المحكمة إلى أحد الاعتبارين السابقين دون بيان أسباب إخلال العلانية بالنظام العام أو الآداب العامة.²

وقد ترك القانون تقدير السرية للمحكمة فلا رقابة فيها لمحكمة النقض، وليس للمتهم أن يعترض عليه، إذ أن المسألة مسألة وقائع يخضع تقديرها لقضاة الموضوع وحدهم، وتخرج عن نطاق رقابة المحكمة العليا، كما أن هذا الحكم لا يخضع لرقابة النيابة العامة وينفذ مباشرة ولا ينتظر لتنفيذه موافقة النيابة العامة.³

وإذا قررت المحكمة سرية الجلسة بأكملها فيقتصر ذلك على سماع الدعوى دون ما يسبق ذلك من إجراءات تمهيدية لا يمس موضوع الدعوى، كتلاوة أمر الإحالة وسؤال المتهم عن بياناته الشخصية،⁴ وكذلك يتعين النطق بالحكم في جلسة علنية المادة 285 ق إ ج، كما لا يجوز أن يترتب على سرية الجلسات المساس بحقوق الدفاع، وهي تقتصر على الجمهور دون الخصوم.

¹. نبيل صقر، المرجع السابق، ص 104.

². أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 384.

³. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 197-198.

⁴. حسن صادق المرصفاوي، ضمانات المحاكمة في التشريعات العربية، (د م ن)، 1973، ص 26.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

وجرى العمل على نظر جرائم العرض بوجه خاص في جلسات سرية. وقد يوجب القانون ذاته أن تكون الجلسة سرية شأن جلسات أقسام الأحداث، فسواء ما تعلق منها بقسم الأحداث بالمحكمة، أو غرفة الأحداث بالمجلس فإن المناقشات والمرافعات بها تكون سرية المادة 461 ق.إ.ج فلا يجوز حضور جلسات محاكم الأحداث إلا الأقارب والمحامين المؤسسين في القضية والقضاة. وسرية جلسات محاكم الأحداث تتعلق بالنظام العام، وكذا الحكم الصادر في القضية، ويترتب على مخالفتها بطلان الإجراءات التي تمت في الجلسة وكذا الحكم الصادر فيها،¹ وهو بطلان مطلق لتعلقه بالنظام العام. ويتم النطق بالحكم أو القرار في جلسة علنية المادة 468 ق.إ.ج. أما بالنسبة للمخالفات المرتكبة من الحدث فقد نصت المادة 446 ق.إ.ج على أنه "يحال الحدث الذي لم يبلغ الثامنة عشر في قضايا المخالفات على محكمة المخالفات وتتعقد هذه المحكمة بأوضاع العلنية المنصوص عليها بالمادة 468..." التي نصت على أن يفصل في كل قضية على حدة في غياب جميع المتهمين الآخرين، ولا يسمح بحضور المرافعات إلا شهود القضية والأقارب المقربين للحدث ووصيه ونائبه القانوني وأعضاء النقابة الوطنية للمحامين وممثلي الجامعات والرابطات أو المصالح أو الأنظمة المهتمة بشؤون الأحداث والمندوبين المكلفين بالرقابة على الأحداث المراقبين ورجال القضاء... ويصدر الحكم في جلسة علنية بحضور الحدث."

الفرع الثاني: وجاهية إجراءات المحاكمة

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

¹. نبيل صقر، المرجع السابق، ص 104.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

ويعني مبدأ الوجاهية أساساً "أن تجري المحاكمة بحضور الخصوم ووكلائهم¹ أمام القاضي خلال المناقشة والمرافعات، وأن يحضروا خلال جميع مراحل التحقيق النهائي، وأن يردوا على الأدلة المقدمة من الأطراف الأخرى بالحجج والبراهين المتبادلة وأن يوضحوها، وأن يتمكنوا من الدفاع عن أنفسهم شخصياً أو بواسطة محامين يعينونهم هم أنفسهم أو تعينهم لهم المحكمة تلقائياً،² فحضور المحامي إجباري أمام محكمة الجنايات (المادة 271 ق إ ج)، وأمام أقسام الأحداث بالمحكمة وغرف الأحداث بالمجلس (المادة 454/2 و 473/1 ق إ ج)، وأمام المحاكم العسكرية (المادة 133 ق ق ع). باستثناء هذه الجهات القضائية التي يكون فيها حضور المحامي مع المتهم إجباري، فإنه يمكن لكل من المتهم والطرف المدني أن يطلبوا من الجهات القضائية الأخرى، سواء كانت جهات تحقيق أو جهات حكم تعيين محام لهما لمساعدتهما في الدفاع عن نفسيهما.

والهدف الأساسي من تقرير مبدأ الوجاهية أو حضور الخصوم لإجراءات المحاكمة، هو تمكين الخصوم من إبداء آرائهم وأقوالهم ومن مناقشة الأدلة المطروحة أثناء المحاكمة،³ ويعد ذلك أهم ضمانات التحقيق النهائي وتكملة ضرورية لمبدأ شفوية المرافعات، تمكن الخصوم من مراقبة سير التحقيق وأقوال الشهود فيوجهون إليهم مما يرونه من الأسئلة، ويحضرون دفاعهم على موجب ذلك كله.

وعليه يجب أن تكون المناقشات والمرافعات أمام الجهات القضائية الجزائية شفوية ووجاهية، وينبع هذا الطابع من مبدأ الاقتناع الشخصي، فيجب أن يكون القاضي اقتناعه من الأدلة المقدمة للمناقشة والمرافعات التي جرت أمامه.⁴ ولا يجوز له أن يؤسس حكمه

¹. عاطف النقيب، المرجع السابق، ص 605.

². أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 199.

³. محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 465.

⁴. أحمد الشافعي، المرجع نفسه، ص 199.

الفصل الثاني — تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

على دليل لم يطرح من طرف أحد الخصوم أمامه ولم يناقش في الجلسة، وعليه فإن حضور الخصوم ضروري لتمكينهم من مناقشة الأدلة في الجلسة. ولا ينصرف معنى حضور الخصوم إلى المداولة التي تجرى سرا بين القضاة مجتمعين، فلا يحضرها الخصوم بما في ذلك ممثل النيابة العامة لأنه يعتبر خصم في الدعوى.

تنص المادة 212 من ق إ ج بالقول "لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه." وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرار لها حيث قضت أنه "إذا ثبت أن قضاة الاستئناف ناقشوا أدلة الإثبات وأوجه الدفاع واستخلصوا من ذلك اقتناعهم بعدم صحة أقوال المتهم فإنهم بذلك يكونوا قد طبقوا القانون تطبيقا سليما".¹ وأن كل ما حصل قبل مرحلة المحاكمة من محاضر وتقارير مثبتة للجنايات أو الجرح لا تعد إلا مجرد استدلالات مالم ينص القانون على خلاف ذلك، ولا يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه عليها وحدها وإلا كان حكمه باطلا.²

كما قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه يجب على قاضي الموضوع أن يؤسس حكمه على عناصر إثبات تكون قد خضعت لمناقشة الأطراف، وإلا تعرض حكمه للبطلان والنقض.³

إن تمكين الخصوم من حضور إجراءات المحاكمة قاعدة تتعلق بالنظام العام لتعلقها بحق كل خصم في الدفاع عن نفسه، ويترتب على إعمال مبدأ الوجاهية النتائج التالية:

— ضرورة فحص الأدلة من طرف القاضي نفسه تطبيقا لأحكام التحقيق النهائي.

¹. المحكمة العليا، غرفة الجرح والمخالفات، قرار رقم 70690، مؤرخ في 29 يناير 1991، المجلة القضائية، العدد 4، 1992، ص 211.

². نبيل صقر، المرجع السابق، ص 106.

³. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 200.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

- وجوب دعوة الخصوم ووكلائهم لحضور جميع إجراءات المحاكمة، وفقا لقواعد التبليغ التي نص عليها القانون.¹

- السماح للأطراف من تقديم ما لديهم من أدلة وشهود وتصريحات،² والحق في الإطلاع على المستندات وأوراق الدعوى والمناقشة فيها أمام المحكمة.

- يعتبر الإجراء الذي يتم في غيبة الخصم الذي لم يتمكن من الحضور باطلا، ومن شأن هذا البطلان الواقع في إجراءات المحاكمة أن يؤثر في الحكم لتعلقه بحق الدفاع، ولا يغير من الوضع تنازل أحد الأطراف عن حقه في الحضور.³

والخصوم الواجب حضورهم في الجلسة هم:

- النيابة العامة: إن حضور النيابة العامة لإجراءات التحقيق النهائي، يعد من الأمور الجوهرية فهي جزء من التشكيلة ولا تتعقد الجلسة في غيابها.

- المتهم: باعتباره الخصم الثاني في الدعوى العمومية، وإعطائه فرصة للدفاع عن نفسه عن طريق محاميه، وتكون له دائما الكلمة الأخيرة قبل إقفال باب المرافعة (المادة 353 ق إ ج).

- المدعي المدني وكذا المسؤول عن الحقوق المدنية في حالة توافر مانع من موانع المسؤولية.

- وكلاء الخصوم: من المقرر أنه على المحكمة تمكين وكلاء الخصوم من حضور إجراءات المحاكمة، وللمدعى عليه المتهم الحق في الاستعانة بمحام في جميع الدعاوى، ويعد ذلك إلزاميا في الجنايات.

¹. حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء 2، منشورات جامعة حلب، 1958، ص 263.

². أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 200.

³. حسن جوخدار، المرجع نفسه، ص 263.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

ومن أجل ضمان الوجاهية خلال المحاكمة، فقد أوجب القانون ضرورة تمكين الخصوم بإعلامهم بموعد الجلسة قبل انعقادها،¹ بوقت كاف ليتسنى لهم الحضور وعدم التغيب، وحتى يتمكنوا من تحضير دفاعهم،² ولذلك فإبعاد المتهم دون مقتضى عن حضور إجراءات التحقيق النهائي يصمها بالبطلان المتعلق بالنظام العام. ولا صعوبة بالنسبة للنياية العامة فحضورها ضروري لسلامة تشكيل المحكمة (المواد 256 و 340 ق إ ج). وإذا كان المتهم محبوسا وجب إعلامه بموعد الجلسة وسوقه بواسطة القوة العمومية لحضورها³ (المادة 344 ق.إ.ج)، ولا يجوز إجراء المحاكمة دون أطراف الخصومة إلا إذا تم استدعائهم بطريقة قانونية، وتم التأكد من اتصالهم بالاستدعاء ورفضوا الحضور في هذه الحالة يتم الحكم في غيابهم. ويعتبر التكليف بالحضور وإخطار أطراف الدعوى بموعد الجلسة إجراء جوهريا يترتب عن مخالفته بطلان الحكم،⁴ ويستوي في ذلك أن تكون الجلسة علنية أو سرية. كما أنه يجب إعلان المدعي بالحقوق المدنية والمسئول عنها باليوم والوقت المحددين للجلسة حتى يتمكنوا من الحضور إليها ويقع التحقيق النهائي في مواجهتهما، فالإغفال عن القيام بهذا الإجراء الجوهري يمس بحقوق الطرف المعني ويترتب عليه النقص والبطلان.⁵

الفرع الثالث: شفوية المرافعات.

القاعدة أن القاضي يصدر حكمه بالإدانة أو بالبراءة بناء على قناعته وحرية في تقدير الأدلة والاطمئنان إلى صحتها، ويستتبع ذلك قاعدة أخرى في التحقيق النهائي هي "

¹. قرار رقم 22489، مؤرخ في 25 جوان 1981، القسم الثالث للغرفة الجنائية الثانية، أورده جيلالي بغدادي، في كتابه

الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثالث، ط 1، ص 243.

². أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 203.

³. أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 385.

⁴. أحمد الشافعي، المرجع نفسه، ص 203.

⁵. المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، قرار رقم 58372، مؤرخ في 7 نوفمبر 1989، المجلة القضائية، العدد 2، سنة

1991، ص 233.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

قاعدة شفوية المرافعات، ويقصد بهذه الأخيرة أن يتم أثناء الجلسة مناقشة الدفوع التي قدمها الخصوم وطلبات النيابة العامة شفاهة استنادا إلى أوراق الدعوى المقدمة من قبل جهة التحقيق أو من قبل النيابة العامة.¹

وتعتبر شفوية المرافعات المبدأ الثالث من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها إجراءات المحاكمة، ويترتب على إغفالها بطلان إجراءات المحاكمة. وقد كرست مختلف الدول هذا المبدأ، بحيث لا يمكن إصدار الأحكام الجزائية إلا بعد التحقيقات والمناقشات والمرافعات اللازمة أمام المحكمة، وبحضور أطراف الدعوى وهو ما يترتب عنه مبدأ الاقتناع الشخصي، أي أنه على القاضي أن يستقي عناصر قناعته من الوقائع المطروحة أمامه بالجلسة، بمعنى أن إجراءات المحاكمة يجب أن تتم بشكل شفوي تحت سمع وبصر المحكمة سواء في تقديم الدفوع أو الطلبات أو المرافعات أو الأدلة. فيقوم القاضي بإعادة التحقيق من جديد في الجلسة سواء تم في القضية تحقيق قضائي، أو أن الملف يتضمن فقط محضر البحث التمهيدي الذي أجرته الضبطية القضائية، أو بناء على تكليف مباشر بالحضور أمام المحكمة² طبقا للمادة 337 مكرر ق.إ.ج. فيعيد استجواب المتهم عن التهمة المنسوبة إليه فعلا أمام جميع الأطراف ويسمع الطرف المدني، كما يدلي الشهود بشهادتهم بعد أن يؤدوا اليمين القانونية (المادة 222 ق.إ.ج)، وتوجه الأسئلة من قبل من يرغب في ذلك، غير أن المادة 229 من ق.إ.ج تنص على أن "أداء اليمين من شخص عديم الأهلية، وغير جدير بأداء اليمين أو معفى منها ليست سببا للبطلان".

وتطبيقا لمبدأ شفوية المرافعات فقد نصت المادة 233 ق.إ.ج على أنه "يؤدي الشهود شهادتهم شفويا"، وانطلاقا من مبدأ شفوية المرافعات ومناقشة كل الأدلة المقدمة أمام القاضي بحضور جميع الأطراف التي لها مكنة طرح كل سؤال على الشهود، فإنه لا يجوز

¹. عمر خوري، المرجع السابق، ص 91.

². نبيل صقر، المرجع السابق، ص 106 - 107.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

تأسيس الحكم على دليل أو وثائق أو شهادات لم تطرح أمام المحكمة في الجلسة ومناقشتها وجاها من طرف الخصوم والسماح للدفاع من تقديم ما يدحض به ما ورد بهذا الدليل أو هذه الوثائق. ويعتبر مبدأ شفوية المرافعات هو وسيلة وغاية في آن واحد، فهو وسيلة لتدعيم طابع الوجاهية للدعوى الجزائية الذي يشكل ضماناً أساسية هامة لحقوق المتهم، هذه الضمانة يبرزها بوضوح حضور محام إلى جانب المتهم بالجلسة وهذا بلا شك هو غاية كل دعوى.¹

وتطبق قاعدة الشفوية بصورة قاطعة أمام محكمة الجنايات، وبصورة نسبية أمام المحاكم الأخرى.² وإذا كانت شفوية المرافعات تظهر بوضوح أمام محكمة الجنايات، فإن رئيس هذه الجهة القضائية لا يمكنه أن يقرأ محضر سماع شاهد إلا بعد أن يتم سماعه، وهذه القراءة تكون من أجل مراقبة شهادة الشاهد فقط.³ وأنه لا يجوز للمحكمة أن تستند في حكمها إلى إفادات الشهود إذا لم يجري تلاوتها علناً في جلسات المحاكمة وتطرحها للمناقشة من قبل الخصوم أو وكلائهم، لأن ذلك يخل بمبدأ شفوية المحاكمة ويعرضها للبطلان.⁴ غير أنه لا يلجأ إلى قراءة مضمون الوثائق والإجراءات إلا في حالة غياب الأشخاص المعنيين،⁵ إذ أن القانون يجيز للمحكمة أن تفصل في الدعوى دون سماع الشهود في بعض الأحوال الاستثنائية. فالمجلس القضائي لا يسمع شهادة الشهود،⁶ وغالباً ما يكتفي بدعوة الخصوم دون الشهود، أي المستأنف و المستأنف عليه المادة 431 / 2 ق إ ج.

¹. محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 463.

². عاطف النقيب، المرجع السابق، ص 605.

³. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 205.

⁴. محمد علي سالم الحلبي، المرجع السابق، ص 25.

⁵. أحمد الشافعي، المرجع نفسه، ص 205.

⁶. أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 382.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

ويبرز طابع شفوية إجراءات الجلسة المستمد من مبدأ الاقتناع الشخصي، بالنسبة للجهات القضائية للجنح والمخالفات في تلاوة التقرير شفويا من طرف أحد المستشارين المشكلين للجهة القضائية، غير أن طابع الشفوية يكون في شكل أقل إلحاحا وبروزا منه أمام محكمة الجنايات.

وقد نصت تشريعات مختلف الدول على وجوب تلاوة التقرير الشفوي من أحد المستشارين، وهو ما أكدته المادة 431 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بقولها "يفصل في الاستئناف في الجلسة بناء على تقرير شفوي من أحد المستشارين... "

ويعتبر التقرير الشفوي أول إجراء تحقيق لإجراءات الاستئناف، الهدف منه إحاطة القضاة علما بصفة علنية بجميع عناصر القضية المكلفين بالفصل فيها. وهو إجراء جوهري يترتب على إغفاله أو عدم مراعاته بطلان الإجراءات وبالضرورة ينتج عنه بطلان ونقض القرار الصادر في القضية.

ويجب أن يذكر في القرار صراحة القيام بهذه الإجراءات تحت طائلة البطلان والنقض. وقد قررت محكمة النقض الفرنسية أنه يجب في مادة استئناف الجنح أن يسبق هذا التقرير كل نقاش وهذا ما قضت به في عدة قرارات لها. كما أن القانون لا يشترط فقط إعداد التقرير وتلاوته في الجلسة، بل أيضا ضرورة إشارة القرار ذاته إلى إتمام هذه الشكليات.¹ غير أن المحكمة العليا قضت في قرار لها خاص بتفسيرها للمادة 431 من قانون الإجراءات الجزائية الخاصة بتلاوة التقرير الشفوي من طرف أحد المستشارين عند نظر قضية استئناف أنه يجب ذكر اسم القاضي المكلف بإعداد التقرير في القرار تحت طائلة البطلان، وبالتالي نقض القرار المشوب بهذا العيب. كما أن القرار الذي لم يشر إلى تلاوة التقرير الشفوي من طرف أحد المستشارين يكون مشوبا بالبطلان، ويتعرض للنقض لمخالفة الإجراء الجوهري.²

¹. أحمد الشافعي، المرجع السابق، 206 - 207.

². نبيل صقر، المرجع السابق، ص 109.

الفرع الرابع: مبدأ تدوين إجراءات المحاكمة

يعني هذا المبدأ قيام كاتب الجلسة بتحرير محضر الجلسة عند انعقاد جلسة المحاكمة تحت إشراف رئيس المحكمة، فدوره هو تدوين كل ما يدور بالجلسة فيقوم بتدوين الإجراءات والأحكام¹ ويشتمل المحضر على بيان تاريخ انعقاد الجلسة وبيان ما إذا كانت الجلسة سرية أو علنية، وذكر أسماء القضاة² واسم ممثل النيابة العامة وكاتب الضبط، وأطراف الخصومة الحاضرين والغائبين كما يدون أسماء المحامين، و أسماء الشهود،³ وتصريحات كل طرف والتماساتهم ودفع المتهم ومحاميه، وكذا الطلبات التي قدمت أثناء نظر الدعوى.

وجميع الإجراءات التي تمت والقرارات التي تتخذها المحكمة أثناء الجلسة، وما قضى به من المسائل الفرعية وغير ذلك مما يجري أثناء انعقاد جلسة المحاكمة،⁴ ويوقع من طرف الرئيس، وعند تحرير الحكم يجب على الكاتب مراعاة جميع الإجراءات الشكلية كما يجب أن يحتوي على بيانات نصت عليها المادة 314 من ق إ ج، ويوقع من الرئيس وكاتب الضبط على أصل الحكم، وهذا ما تنص عليه المادة 380 ق إ ج. ويترتب على عدم تحرير هذا المحضر بطلان الإجراءات، لأن ذلك يعد مخالفاً لنصوص القانون التي تتطلب تدوين إجراءات المحاكمة،⁵ كما أن عدم إقامة محضر المرافعات لا يمكن المحكمة العليا من مراقبة صحة الإجراءات.⁶

¹. عمر خوري، المرجع السابق، ص 92.

². محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط 9، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 304 - 305.

³ عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص 229.

⁴. محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 470.

⁵. عمر خوري، المرجع نفسه، ص 470.

⁶. المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 216325، مؤرخ في 27-07-1999، المجلة القضائية، العدد 1، 1999، ص 178.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

المبحث الثاني: تقرير البطلان

أولى المشرع الجزائري إجراءات تقرير البطلان عناية خاصة، ووضع لها قواعد وضوابط دقيقة من أجل تنظيم سير الدعوى الجزائية، وخاصة خلال مرحلة المحاكمة حتى لا يتأخر الفصل في الدعوى ولا تتعرض حقوق الأطراف للمساس بها وانتهاكها، لذلك فإن أعمال البطلان واستخدامه يتطلب معرفة وتحديد أطراف الدعوى الجزائية التي تستطيع التمسك بالبطلان و التنازل عنه، وشروط ذلك والوسيلة التي بمقتضاها يتم التمسك بالبطلان، وكذا الجهات القضائية المختصة بتقريره.

ولمعالجة ذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول أحكام التمسك بالبطلان، وفي المطلب الثاني الجهات القضائية المختصة بتقريره.

المطلب الأول: أحكام التمسك بالبطلان

سوف نحاول دراسة أحكام التمسك بالبطلان من حيث تحديد الأطراف التي لها حق التمسك بالبطلان وشروط ذلك، وكذا معرفة الوسيلة التي بموجبها يتم التمسك بالبطلان ووقته كما يلي:

الفرع الأول: الأطراف التي لها حق التمسك بالبطلان

إن البطلان كجزاء إجرائي إذا لحق أي إجراء من الإجراءات خلال مراحل الدعوى المختلفة، وذلك لمخالفته أو عدم مراعاته للقواعد الجوهرية للإجراءات، فإن ذلك يستوجب بالضرورة طلب إلغاء الإجراء المشوب بعيب البطلان أو التنازل عنه، والسؤال المطروح هو من له الحق في طلب إلغاء الإجراء المشوب بعيب البطلان؟

إن التمسك بالبطلان والتنازل عنه على مستوى جهات الحكم لا يثير إشكالا حول من يمكنه ذلك، إذ يمكن لأطراف الدعوى التمسك بالبطلان والتنازل عنه إذا قرر لمصلحتها كما

الفصل الثاني ——— تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

يمكن للنياية العامة التمسك به.¹ وهذه خاصية تمتاز بها مرحلة المحاكمة بعكس مرحلة التحقيق القضائي التي يحق فيها لوكيل الجمهورية وقاضي التحقيق وحدهما حق طلب بطلان أي إجراء من الإجراءات حين يكتشفان أنه مشوب بعيب البطلان،² غير أنه يمكن لأطراف الدعوى إثارة بطلان إجراءات التحقيق والتمسك به أمام جهات الحكم.

النياية العامة: إن النياية العامة بصفتها طرفا في الدعوى تمثل المجتمع وتتصرف باسمه، وبالتالي فهي تستعمل حقها المخول لها قانونا في تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها، وإحالة القضايا واستئناف الأوامر والأحكام والقرارات وذلك كله طبقا للقانون.

وإذا كان القانون قد نص في المادة 158 فقرة 2 ق إ ج، على كيفية تمسك وكيل الجمهورية بالبطلان المرتكب على مستوى التحقيق وإثارته، فإنه بالنسبة لجهات الحكم يتبع القواعد العامة الخاصة بجميع الأطراف التي تشترط أن تثار أوجه البطلان أمام الجهة القضائية المختصة في بداية التقاضي وقبل الشروع في الموضوع، وإلا أعتبر الدفع غير مقبول شكلا. وبناء على ذلك يمكن لوكيل الجمهورية أو النائب العام التمسك بالبطلان وإثارته أمام جهات الحكم المختلفة، كما يجوز لممثل النياية العامة التنازل عن البطلان أمام جهات الحكم ويكون هذا التنازل صراحة أو ضمنا وذلك بعد التمسك بالبطلان وإثارته،³ كما يمكن إثارة أوجه البطلان أمام المحكمة العليا شرط ألا يتم ذلك لأول مرة أمام هذه الجهة.⁴ وفي هذا قضت المحكمة العليا في قرار لها أنه وعملا بالمبدأ فإنه لا يجوز إثارة

¹. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 215.

². محمد حزيط، المرجع السابق، ص 241.

³. أحمد الشافعي، المرجع نفسه، ص 217.

⁴. المادة 501 من ق إ ج .

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

أوجه البطلان في الشكل أو الإجراءات لأول مرة أمام المحكمة العليا طالما لم يثبت من محضر المرافعات أو من إشهاد صريح وجود نقص في استيفاء الإجراءات.¹

المتهم والطرف المدني: إذا كان القانون لم يعط أية إمكانية للمتهم والطرف المدني في إثارة أوجه البطلان والتمسك بها أمام غرفة الاتهام،² فإن هذا الحق مكفول في مرحلة المحاكمة، ومنه يجوز لجميع أطراف الدعوى الجزائية التمسك بالبطلان والتنازل عنه،³ باستثناء التمسك بالبطلان الخاص بإجراءات التحقيق الابتدائي أمام محكمة الجنايات فإن قرار الإحالة الصادر عن غرفة الاتهام يغطي جميع العيوب الخاصة بالإجراءات السابقة.⁴ غير أنه يشترط أن يكون التمسك بالبطلان قبل الشروع في الموضوع وإلا اعتبر الطلب غير مقبول شكلا. كما يمكن لهذه 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 طبقا لما نصت عليه المادة 501 ق إ ج التي تؤكد على أنه "لا يجوز أن تثار من الخصوم أوجه البطلان في الشكل أو في الإجراءات لأول مرة أمام المحكمة العليا غير أنه يستثنى من ذلك أوجه البطلان المتعلقة بالقرار المطعون فيه والتي لم تكن لتعرف قبل النطق بالحكم."

الفرع الثاني: شروط التمسك بالبطلان.

يشترط لصحة التمسك بالبطلان توافر الشروط التالية:

أن يكون الإجراء المطلوب إبطاله جوهريا: إذا كان القانون يعتبر بعض الإجراءات قواعد جوهرية، فإنه لم يحدد المقصود بالإجراء الجوهري، وإنما ترك ذلك لاجتهاد القضاء يستتبطه

¹ المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 368413، مؤرخ في 20/ 07/ 2005، نشرة القضاة، العدد 63، ص 329.

² أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، ط 8، دار هومة، 2009، ص 191.

³ أحمد الشافعي، المرجع نفسه، ص 219.

⁴ المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار رقم 50040، مؤرخ في 1982/11/22، المجلة القضائية، العدد الأول، لسنة 1992، ص 184.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

بناءً على الحكمة أو الغاية التي تقف وراء كل قاعدة تقرر إجراء معيناً.¹ فإذا كان القانون لا يقصد من القاعدة إلا الإرشاد أو التنظيم دون تحقيق غاية معينة للصالح العام أو لمصلحة الخصوم، أعتبر الإجراء غير جوهري، فمثلاً إن بيان الحكم بأنه صدر باسم الشعب إجراء جوهري يترتب على إغفاله البطلان.²

و توجب الفقرة الأولى من المادة 431 من ق إ ج أن الفصل في الاستئناف يقع في الجلسة بناءً على تقرير شفوي من أحد المستشارين، وتعتبر هذه التلاوة إجراء جوهرياً يترتب على إغفاله البطلان.³

- أن يكون للمتمسك بالبطلان مصلحة فيه: ويقصد بالمصلحة الفائدة الشخصية التي تعود على المتمسك بالبطلان.⁴

- يشترط ألا يكون الخصم قد تسبب أو ساهم في وقوع البطلان في الإجراء ويستوي في ذلك أن تكون مساهمته عن قصد أو بإهماله.

الفرع الثالث: وسيلة ووقت التمسك بالبطلان

نتناول في هذا الفرع وسيلة التمسك بالبطلان أولاً، ثم بعدها نتناول وقت التمسك بالبطلان.

¹ محمد الطاهر رحال، بطلان إجراءات التحقيق في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، (رسالة ماجستير)، جامعة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2008-2009، ص 45.

² المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار رقم 29833، مؤرخ في 06 / 11 / 1984، المجلة القضائية، العدد الثالث، لسنة 1989، ص 214.

³ المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، قرار رقم 46784، مؤرخ في 31 / 01 / 1984، المجلة القضائية، العدد الثالث، لسنة 1990، ص 268.

⁴ جيلالي بغدادلي، التحقيق، ط 1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1999، ص 253.

أولاً: وسيلة التمسك بالبطلان

إن وسيلة التمسك بالبطلان تعني الطريقة والكيفية التي يمكن للخصم أن يتبعها للوصول إلى تقرير بطلان الإجراء الذي يصيبه عيب جوهري قد يؤدي إلى بطلانه.¹ والتمسك بالبطلان يتمثل في الطلب الذي يرمي به صاحب المصلحة إلى تقرير بطلان العمل الإجرائي، وتتمثل وسيلة التمسك به في صورة دفع بالبطلان أو طعن في الحكم للتوصل إلى إبطاله، وهذا ما سنتناوله كالتالي:

الدفع بالبطلان أثناء مرحلة المحاكمة: يعد الدفع² بالبطلان دفعا إجرائيا، ذلك أنه جزء على مخالفة الشكل أو الطريقة التي حددها المشرع للإجراء. أي أنه جزء على وجود عيب في الشكل، و قد عالج المشرع الفرنسي كذلك البطلان لعيب في الموضوع.³ والدفع بالبطلان قد يتعلق بالنظام العام إذا كان بطلانا مطلقا، ولا يتعلق بالنظام العام إذا كان نسبيا. ومن أمثلة الدفوع التي تتعلق بالنظام العام:

— مخالفة أحكام القانون المتعلقة بتشكيلة المحكمة.

— مخالفة الأحكام المتعلقة بعلانية الجلسات.

— مخالفة أحكام القانون المتعلقة باختصاص المحكمة.

ومن نتائج اتصال الدفع بالنظام العام، أنه يجوز للمتهم الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا. أما الدفوع المتعلقة بالبطلان النسبي فلا تثار لأول مرة أمام المحكمة العليا، ومثال ذلك الدفع ببطلان التكليف بالحضور، فالقانون

¹. محمد الطاهر رحال، المرجع السابق، ص 48.

². "يطلق تعبير الدفع على الوسائل التي يستعين بها الخصم ويطعن بمقتضاها في صحة إجراءات الخصومة سواء كان الدفع شكليا أو موضوعيا." نقلا عن محمد مروان ونبيل صقر، المرجع السابق، ص 8.

³. أحمد هندي، التمسك بالبطلان في قانون المرافعات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 15.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

يعطي المحكمة المرفوعة إليها الدعوى عن طريق تكليف بالحضور سلطة الأمر بتصحيح هذا التكليف إذا تبينت بطلانه، ويتم تصحيح البطلان بحضور المتهم.

الطعن في الحكم: إذا شاب البطلان الحكم سواء لعيب في ذاته أو في الإجراءات التي بني عليها، فإنه لا سبيل إلى معالجة هذا البطلان إلا بطرق الطعن المقررة في القانون والتي تنقسم إلى قسمين طريقان عاديان وهما المعارضة والاستئناف وفيهما تنتقل الخصومة برمتها إلى المجلس وللخصوم أن يتمسكوا أمام محكمة الدرجة الثانية -المجلس- ببطلان الإجراءات التي بني عليها الحكم المطعون فيه، أما الطريقان الآخران غير العاديين فهما الطعن بالنقض وإعادة النظر، ويجوز الطعن بطريق النقض لبطلان في الحكم ذاته أو بطلان في الإجراءات التي بني عليها، إذا كان البطلان متعلقا بالنظام العام.¹ ولا يجوز التمسك بالبطلان المتعلق بمصلحة الخصوم لأول مرة أمام المحكمة العليا،² ويشترط في كل الحالات ألا يستلزم إثبات البطلان تحقيقا موضوعيا، وللمحكمة العليا أن تنقض الحكم المنعدم ولو لم يتمسك الطاعن به.

وتأسيسا على ما سلف لا يجوز رفع دعوى مبتدئة ببطلان الحكم أو الإجراءات التي بني عليها وإنما يكون ذلك بطرق الطعن سالفة الذكر.³

ثانيا: وقت التمسك بالبطلان

يختلف الوقت الذي يجب أن يبدى فيه الدفع بالبطلان بحسب ما إذا كان البطلان نسبيا متعلقا بمصلحة الخصوم، أو مطلقا متعلقا بالنظام العام.

¹. عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 72.

². نبيل صقر، المرجع السابق، ص 113.

³. عبد الحميد الشواربي، المرجع نفسه، ص 72.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

بالنسبة للبطلان المتعلق بمصلحة الخصوم: يجب التمسك به وإثارته في أوقات محددة، وقبل التعرض للموضوع باعتباره من الدفوع الشككية،¹ وأن مناقشة الوقائع تعد بمثابة تنازل عنه، وباعتباره من الدفوع الشككية فإن هذا الدفع تسري عليه القواعد التي تحكم هذه الدفوع.

فحسن سير القضاء يفترض التخلص من العيوب الشككية من البداية لكي لا تكون مهددة بالزوال لبطلان الإجراءات التي صدر من خلالها. وإذا كان الأمر قد يبدو أن فيه مساسا بحقوق الخصم الذي أهدر الشكل المقرر لصالحه في الدفع، إلا أن الأمر في الحقيقة ليس كذلك إذ في السماح بالتمسك بالعيوب الشككية في أي وقت فيه إهدار للوقت وإطالة الإجراءات بدون جدوى.

وإذا لم تحترم هذه القاعدة فإن المحكمة تحكم بعدم قبول الدفع بالبطلان، ومعنى ذلك أن وقت التمسك بالبطلان يكون قبل الكلام في الموضوع وبالتعرض للموضوع يسقط الحق في التمسك به، فالمحكمة حينئذ تحكم بسقوط الحق في الدفع لا برفضه. وهذا الجزء من النظام العام يجب على المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها.²

أما بالنسبة للبطلان المتعلق بالنظام العام: فليس له وقت محدد للتمسك به فجاز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا.³ كما هو الحال بالنسبة للدفع بعدم الاختصاص الذي يعتبر من النظام العام، كما يعتبر من النظام العام القواعد المتعلقة بتشكيل الجهات القضائية.

لذلك نرى أنه يجب التمسك بمختلف أوجه البطلان، ولو تعلقت بالنظام العام في بداية النزاع فلا يوجد ما يبرر التراخي في التمسك بالبطلان إلى أوقات بعيدة، فطالما أن الإجراء

¹. نبيل صقر، المرجع السابق، ص 113.

². أحمد هندي، المرجع السابق، ص 80-79، 86.

³. نبيل صقر، المرجع نفسه، ص 111.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

معيب وهذا العيب لم يكن خفيا عن الخصم أي كان يعلم به وحضر و ترفع وقدم مذكرة إلى المحكمة، فيجب أن يتمسك به في البداية وإلا سقط حقه فيه.

المطلب الثاني: الجهات القضائية المختصة بتقرير البطلان

إن اختصاص جهات الحكم بتقرير البطلان محدود اتجاه حالات البطلان الخاصة بالإجراءات السابقة عند إحالة الدعوى الجزائية أمامها، مقارنة مع اختصاص غرفة الاتهام التي لها اختصاص واسع للفصل في البطلان، خاصة إذا تعلق الأمر بالفصل في إجراءات التسوية كأوامر التصرف إذ تصبح جهة قضائية كاملة الاختصاص.¹

وفي هذا الإطار نص قانون الإجراءات الجزائية في المادة 161 ق إ ج على الحالات التي تختص فيها جهات الحكم لما تفصل في البطلان على أنه " لجميع جهات الحكم عدا المحاكم الجنائية صفة تقرير البطلان المشار إليه في المادتين 157 و 159 وكذلك ما قد ينجم عن عدم مراعاة أحكام الفقرة الأولى من المادة 168.

غير أنه لا يجوز للمحكمة ولا للمجلس القضائي لدى النظر في موضوع جنحة أو مخالفة الحكم ببطلان إجراءات التحقيق إذا كانت قد أحيلت إليه من غرفة الاتهام.

وللخصوم من ناحية أخرى أن يتنازلوا عن التمسك بالبطلان المشار إليه في هذه المادة وعليهم في جميع الحالات تقديم أوجه البطلان للجهة القضائية التي تقضي في الدعوى قبل أي دفاع في الموضوع إلا كانت غير مقبولة ".

انطلاقاً من هذه المادة التي تطرقت إلى اختصاص وصلاحيات جهات الحكم للفصل في البطلان، وكذا حق الخصوم في التنازل عن التمسك بالبطلان المشار إليه في المادة 161 ق إ ج. سوف نتناول في هذا المطلب صلاحية محكمة الجنايات للفصل في

¹. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 257.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

البطلان في الفرع الأول، وكذا صلاحية محكمة الجench والمخالفات للفصل في البطلان في الفرع الثاني، ونبناول في الفرع الثالث صلاحيات جهة الاستئناف المجلس - للفصل في البطلان، أخيرا اختصاص المحكمة العليا للفصل في البطلان في الفرع الرابع على التوالي:

الفرع الأول: صلاحيات محكمة الجنائيات للفصل في البطلان

تحال الدعوى على محكمة الجنائيات بموجب قرار الإحالة الصادر عن غرفة الاتهام، وهذا الأخير يغطي و يصح جميع حالات البطلان السابقة الخاصة بالتحقيق القضائي بمجرد أن يصبح نهائيا، ومعنى هذا أن محكمة الجنائيات ليست لها الصفة لتقرير البطلان،¹ وهذا ما نصت عليه المادة 161 من ق إ ج على أنه " ليس للمحاكم الجنائية صفة تقرير البطلان المشار إليه في المادتين 157 و 159 وكذا ما قد ينجم عن عدم مراعاة أحكام الفقرة الأولى من المادة 168" و من ثم يتعين إثارة أوجه البطلان أمام غرفة الاتهام التي تراقب و تفحص تلقائيا إجراءات التحقيق القضائي المحالة عليها،² وتكون قراراتها قابلة للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا. ويفسر عدم جواز تقديم طلب البطلان إلى محكمة الجنائيات بسببين أولهما كون المادة 201 ق إ ج تنص على أن قرارات الإحالة تغطي ما قد يشوب التحقيق القضائي من عيوب، وثانيهما كون المشرع أجاز للمتهم وللنائب العام كذا للمدعي المدني في حالة طعن النائب العام الطعن بطريق النقض في قرار الإحالة في حالة خرق قواعد جوهرية في الإجراءات.³

وقد أشار قضاء المحكمة العليا إلى أنه لا يجوز للدفاع أن يتمسك ببطلان إجراءات التحقيق القضائي أمام محكمة الجنائيات متى كانت القضية قد سبق عرضها على غرفة

¹. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 258.

². أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 224.

³. أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 197.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

الالتهام، واكتسب قرار الإحالة قوة الشيء المقضي به لعدم وقوع الطعن فيه بالنقض.¹ لذلك لا يمكن إثارة الوجه المتعلق بالبطلان أمام محكمة الجنايات، كما لا يمكن لهذه المحكمة أن تحكم ببطلان هذه الإجراءات ذلك أنه ليس لها الحق في أن تنتحي أو تتخلى عن الفصل في القضية.² وفي هذا قضت المحكمة العليا في قرار لها أنه "لا يجوز لمحكمة الجنايات التخلي عن الدعوى لصالح جهة أخرى بعد صدور قرار نهائي بإحالتها عليها."³ لأن قرار الإحالة الصادر عن غرفة الاتهام الذي لم يطعن فيه بالنقض في الوقت المناسب و اكتسب بالتالي قوة الشيء المقضي فيه.

وعليه فإن قرار الإحالة يغطي و يصح جميع حالات البطلان المتعلقة بالتحقيق السابق، وأن عدم الطعن في قرار الإحالة في الوقت المناسب يترتب عنه عدم قبول طلب المتهم الرامي إلى بطلان إجراءات التحقيق شكلا فيما بعد.

وإذا كان المبدأ العام أنه ليس لمحكمة الجنايات صفة تقرير البطلان طبقا لنص المادة 161ق إ ج، فإن هناك استثناء يرد على المبدأ العام وذلك بالنسبة للإجراءات الخاصة بالمرحلة السابقة على عقد جلسة محكمة الجنايات، إذ يمكنها أن تقضي ببطلان هذه الإجراءات ولكن بشروط محددة، وتبعا لذلك فإنه يمكن للأطراف إثارة حالات البطلان السابقة على مرحلة المناقشات والمرافعات، ويتعلق الأمر باستجواب المتهم من طرف رئيس محكمة الجنايات، وكذا تبليغ المتهم قائمة المحلفين المعنيين للدورة فقد نصت المادتان 270 و 271 من ق إ ج على أنه "يقوم رئيس محكمة الجنايات أو أحد مساعديه القضاة المفوضين منه باستجواب المتهم في أقرب وقت عن هويته ويتحقق مما إذا كان قد تلقى

¹. المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار رقم 50040، مؤرخ في 22 / 11 / 1988، المجلة القضائية، العدد الأول، 1999، ص 184.

². أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 259.

³. المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 102470، مؤرخ في 19/05/1992، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1994، ص 240.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

تبليغا بقرار الإحالة، فإن لم يكن قد بلغ به سلمت إليه نسخة منه، و يطلب الرئيس من المتهم اختيار محام للدفاع عنه، فإن لم يختار المتهم محاميا عين له الرئيس من تلقاء نفسه محاميا، ويحرر محضر بكل ذلك يوقع عليه الرئيس والكاتب والمتهم . ويجب إجراء الاستجواب قبل افتتاح المرافعة بثمانية أيام على الأقل" ويترتب عن عدم مراعاة هذه الإجراءات البطلان النسبي المتعلق بمصلحة الأطراف مما يستوجب إثارته من المتهم، غير أنه بالنسبة للأجل الذي يجب أن يستوجب خلاله المتهم، فإنه يجوز للمتهم ولمحاميه التنازل عن التمسك به دون شروط، ويعتبر عدم إثارته تنازلا ضمنيا عنه.¹ وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرار لها على أن " الإجراءات التحضيرية لعقد جلسة محكمة الجنايات وقد حصلت مراعاتها ما لم يقدم الدفاع طلبات بهذا الشأن أمام المحكمة قبل أي دفاع في الموضوع كما تنص على ذلك المادة 1/290 ق إ ج، وبناء على هذه القاعدة إذا لم يتمسك المتهم بعدم استجوابه عن هويته بعد تبليغ قرار الإحالة إليه أمام المحكمة قبل البدء في المرافعات سقط حقه في إثارة هذا الدفع للمرة الأولى أمام المحكمة العليا."²

وحسب أحكام المادة 275 من ق إ ج المتعلقة بتبليغ قائمة المحلفين المعينين للدورة للمتهم في موعد لا يتجاوز اليومين السابقين على افتتاح المرافعات. وقد أكدت المحكمة العليا في قرار لها هذه القاعدة فقضت أنه يجب على المتهم أو محاميه أن يتمسك أمام محكمة الجنايات وقبل البدء في المرافعات بعدم مراعاة أحكام المادة 275 من ق إ ج المتعلقة بتبليغ قائمة محلفي الدورة فإن لم يفعل سقط حقه في إثارة هذا الدفع للمرة الأولى أمام المحكمة العليا.³ وبالنسبة للحالة الثانية الخاصة بالإجراءات التحضيرية لعقد جلسة

¹. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 259-260.

². المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار رقم 45841، مؤرخ في 10/ 02/ 1987، جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 135.

³. المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار رقم 30093، مؤرخ في 1983/01/04، جيلالي بغدادي، المرجع نفسه، ص 258.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

محكمة الجنايات وتتعلق بالشروط الواجب توفرها في المساعدين المحلفين المكملين لتشكيلة محكمة الجنايات والتي نصت عليها المواد من 261 إلى 267 من ق إ ج. وفي هذا قضت المحكمة العليا في قرار لها بإبطال ونقض حكم محكمة الجنايات التي أدمجت ضمن تشكيلتها محلفا لم يتوفر فيه السن القانوني وهو ثلاثين سنة كاملة، مما يعتبر خرقا للقواعد الجوهرية في الإجراءات ومخالفة للقانون.¹ وقد أوجبت المادة 290 من ق إ ج الفقرة الأولى أنه على المتهمين أو محاميهم اللذين يتمسكون بالبطلان الذي يشوب صحة الإجراءات التحضيرية لدورات محكمة الجنايات المنصوص عليها في الفصل الرابع من الباب الخاص بمحكمة الجنايات أن يقدموا مذكرة وحيدة قبل الشروع في المناقشات وإلا كان دفعهم غير مقبول.

ومن جهة أخرى نصت المادة 319 من ق إ ج الخاصة بإجراءات التخلف عن الحضور أمام محكمة الجنايات، أن إغفال أي إجراء من الإجراءات التي نصت عليها المادة 317 من نفس القانون يترتب عنه بطلان إجراءات التخلف عن الحضور، وتصرح محكمة الجنايات بهذا البطلان دون مشاركة المحلفين وتأمّر بإعادة الإجراءات ابتداء من أقدم إجراء باطل.

الفرع الثاني: صلاحيات محكمة الجench والمخالفات للفصل في البطلان

بعد إحالة الدعوى أمام محكمة الجench أو المخالفات تتولى هذه الجهات القضائية الفصل في البطلان. وهنا يجب التمييز بينما إذا كانت إحالة الدعوى على المحكمة بموجب أمر إحالة صادر عن قاضي التحقيق أو بموجب قرار إحالة صادر عن غرفة الاتهام.

¹. المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار رقم 51794، مؤرخ في 05 / 01 / 1988، المجلة القضائية، العدد الثالث، 1990، ص 154.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

ففي حالة إذا ما أحييت الدعوى أمام محكمة الجench والمخالفات بأمر صادر من قاضي التحقيق، في هذه الحالة يمكن لأطراف الدعوى - المتهمين والأطراف المدنية- التمسك بالبطلان وإثارته أمام محكمة الجench والمخالفات وهو ما لم تستطع القيام به في مرحلة التحقيق القضائي. وبالنسبة للقانون الجزائري فإن حالات البطلان الخاصة بالتحقيق القضائي التي يمكن للجهات القضائية للجنح والمخالفات أن تفصل فيها واسعة،¹ وفي هذا الإطار نصت المادة 1/161 ق إ ج على أنه " لجميع جهات الحكم ما عدا المحاكم الجنائية صفة تقرير البطلان المشار إليه في المادتين 159/157 وكذا ما قد ينجم عن عدم مراعاة أحكام الفقرة الأولى من المادة 168."

فعند استقراء وتحليل المادة 157 من ق إ ج فإنها تتعلق بضرورة احترام الإجراءات المنصوص عليها في المادتين 100 و105، المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهمين والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني. و بصفة خاصة ضرورة استجوابهما بحضور محام أو بعد دعوته قانونا، ما لم يتنازلا صراحة عن ذلك، ويجب أن يتم استدعاء المحامي برسالة مضمنة أو شفاهة، ويتم إثبات الاستدعاء الشفهي بواسطة محضر ويتم الاستدعاء قبل يومين على الأقل من استجواب المتهم أو سماع الطرف المدني. ويجب أن يوضع ملف الإجراءات تحت طلب محامي المتهم أو محامي الطرف المدني قبل كل استجواب أو سماع بأربع وعشرين ساعة.²

أما بالنسبة للمادة 159 من ق إ ج فقد نصت على ترتيب البطلان في حالة مخالفة الأحكام الجوهرية الخاصة بالتحقيق إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى."

¹. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص263، 270-271.

². المادتين 100 و105 من قانون الإجراءات الجزائية.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

أما الفقرة الأولى من المادة 168 فتتعلق بوجوب تبليغ الأوامر القضائية برسالة مضمنة لمحامي المتهم والطرف المدني خلال أربع وعشرين ساعة من صدورها تحت طائلة البطلان.¹ وفي هذا قضت المحكمة العليا في قرار لها صادر بتاريخ 1984/11/27 أن إغفال القيام بإجراء تبليغ أوامر قاضي التحقيق للمتهم والطرف المدني في ظرف أربع وعشرين ساعة برسالة مضمنة كما هو منصوص عليه في المادة 1/168 من ق إ ج، مخالفة القواعد الجوهرية للإجراءات يؤدي إلى نقض وإبطال قرار غرفة الاتهام الذي لم يراع هذه الأحكام.¹

وطبقا للفقرة الثالثة من المادة 161 من ق إ ج فإنه يمكن للأطراف أن تتنازل أمام الجهات القضائية للجنح والمخالفات عن التمسك بالبطلان المنصوص عليه في المواد 157 و 159 و 1/168 من ق إ ج، ولا يشترط في هذا التنازل أية شكلية معينة. كما أن هذه المادة لا تشترط أن يكون هذا التنازل صريحا، وعليه فإن السكوت عنه وعدم التمسك به وإثارته صراحة يعتبر تنازلا ضمنيا عن التمسك به،² وإذا لم تتنازل الأطراف عن التمسك بالبطلان فإنه يجب عليها تقديم أوجه البطلان للجهة القضائية التي تفصل الدعوى في بداية التقاضي وقبل أي دفاع في الموضوع، وإلا كانت الأوجه المقدمة غير مقبولة شكلا.³ ولا تستطيع المحكمة إثارة أوجه البطلان تلقائيا إذا لم تنثرها الأطراف، كما لا يمكن إثارتها أمام المجلس كجهة استئناف إذا لم تكن هذه الأوجه قد أثبتت أمام محكمة أول درجة في بداية التقاضي وقبل أي دفاع في الموضوع.⁴ وفي هذا الإطار نشير إلى أن هذه الحالة تتعلق أيضا ببطلان التكليف بالحضور وفي هذا نصت المادة 352 من ق إ ج على أنه "يجوز للمتهم

¹. المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، قرار رقم 28464، مؤرخ في 27 / 11 / 1984، المجلة القضائية، العدد الرابع، لسنة 1989، ص 297.

². أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 287.

³. المادة 161 / 3 من ق إ ج.

⁴. أحمد الشافعي، المرجع نفسه، ص 279.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

ولأطراف الدعوى الآخرين ومحاميهم إيداع مذكرات ختامية، يؤشر عليها الرئيس والكاتب وينوه على هذا الإيداع بأوراق الجلسة. والمحكمة ملزمة بالإجابة عنها إذا كانت قد أودعت حسب الأشكال القانونية السابقة، ويجب عليها ضم المسائل الفرعية و الدفعات التي أخطرت بها للموضوع، و الفصل فيها بحكم واحد يبت أولاً في الدفع ثم بعد ذلك في الموضوع. وفي هذا قضت المحكمة العليا في قرار لها صادر بتاريخ 1981/01/22 في الطعن رقم 22641 من القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية بأنه "يجوز للمتهم أن يتمسك ببطلان الإجراءات الجوهرية التي وقع خرقها أثناء التحقيق التكميلي أمام قضاة الموضوع وقبل البدء في المرافعات وإلا سقط حقه في ذلك".¹

كما قضت في قرار آخر صادر في 1981/01/27 في الطعن رقم 21643 بأن الدفع بعدم صحة التكاليف بالحضور يجب أن يقدم قبل البدء في المرافعات وطبقاً للشروط المنصوص عليها في المادة 352 من ق إ ج². و قضت في قرار آخر، خاص ببطلان ورقة التكاليف بالحضور بأنه "يمكن للمتهم أن يتمسك أمام قضاة الموضوع ببطلان التكاليف بالحضور وأن يطلب تصحيح التكاليف أو استيفاء أي نقص فيه وعلى قضاة الموضوع أن يجيبوه على طلبه. أما إذا لم يفعل اعتبر سكوته نزولاً ضمنياً عن الدفع بالبطلان وسقط حقه في إثارة هذا الوجه لأول مرة أمام المحكمة العليا".³

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

¹. جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 134.

². المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، قرار رقم 21643، مؤرخ في 27 / 01 / 1983، جيلالي بغدادي، نفس

المرجع، ص 133.

³. المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار رقم 27548، مؤرخ في 14 / 01 / 1983، جيلالي بغدادي، المرجع

السابق، ص 133-134.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

للحكم في الدعوى المطروحة عليها. وقد اتسم القانون الجزائري بالغموض والاختصار المفرط في هذه النقطة فلم يحدد الطريقة التي ينتهجها القضاء أثناء الحكم بإلغاء الإجراءات الباطلة التي تمت بالمخالفة للمادتين 157 و 159 خصوصا عند إلغاء أمر الإحالة الصادر عن قاضي التحقيق¹ إذا لم تراعى بشأنه أحكام الفقرة الأولى من المادة 168 من ق إ ج، وقد اكتفت المادة 1/161 من ق إ ج بالتصريح بأن لجهات الحكم باستثناء المحكمة الجنائية صفة تقرير البطلان المشار إليه في المادتين 157 و 159 وكذا البطلان المترتب عن عدم مراعاة أحكام الفقرة الأولى من المادة 168.

لم يوضح المشرع الجزائري في هذه الحالة فيما إذا كان القاضي الذي يحكم بإلغاء الإجراءات التي تمت بالمخالفة لما نصت عليه المادتان 157 و 159 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. وكذلك الحال في حالة عدم الالتزام بمقتضيات الفقرة الأولى من المادة 168 من ق إ ج وقضت المحكمة بإلغاء أمر الإحالة، فهنا المشرع لم ينص في هذه الحالة فيما إذا كانت المحكمة تقضي بإحالة ملف 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. أما إذا أحيلت الدعوى أمام محكمة الجناح والمخالفات بقرار من غرفة الاتهام، فإنه لا يجوز لهذه الجهات القضائية القضاء ببطلان إجراءات التحقيق إذا كانت قد أحيلت إليه من غرفة الاتهام،² وهذا لأن قرار الإحالة الصادر عن غرفة الاتهام يصحح ويغطي جميع حالات البطلان السابقة رغم أن قرارات الإحالة الصادر عن غرفة الاتهام في قضايا الجناح والمخالفات لا يجوز

¹ أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 281-282.

² المادة 2/161 من ق إ ج .

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

الطعن فيها بالنقض أمام المحكمة العليا. غير أن الحال يكون غير ذلك في حالة فصلها في الاختصاص أو تضمنت قرارات نهائية يصبح في غير استطاعة قضاة الجرح والمخالفات بدرجتي التقاضي الاثنين تعديل ما تضمنته هذه القرارات. وبناء على هذا فإننا نرى أنه لا يمكن للأطراف إثارة أوجه البطلان الخاصة بالتحقيق القضائي أمام الجهات القضائية للجرح والمخالفات، إذا أحيلت عليها القضية بقرار من غرفة الاتهام وهذا تماشيا مع نص المادة 161 من ق إ ج.¹

الفرع الثالث: صلاحيات جهة الاستئناف (المجلس) للفصل في البطلان

تتصل الغرفة الجزائية بالدعوى بموجب الطعن بالاستئناف في أحكام محاكم الجرح والمخالفات، وحتى ينعقد الاختصاص للجهات القضائية الاستئنافية بالفصل في حالات البطلان التي تلحق إجراءات المحاكمة والتحقيق، يشترط أن تكون الأطراف التي أثارت البطلان على مستوى المجلس قد أثارته من قبل أمام محاكم الدرجة الأولى. ففي هذه الحالة يمكن للمجلس أن يقوم بمعاينة حالات البطلان والفصل فيها² باستثناء البطلان المتعلق بالنظام العام،³ وتطبق أمام المجلس نفس الإجراءات التي تطبق أمام المحكمة، بحيث يجب على الأطراف إثارة البطلان في بداية التقاضي وقبل الشروع في المناقشات والمرافعات.⁴

وإثارة أي وجه من أوجه البطلان المترتب عن الإجراءات السابقة إذا لم يتم التمسك به أمام قاضي المحكمة، فإنه لا يجوز نهائيا التمسك به وإثارته فيما بعد، وإذا أثارته فإنه يصبح غير مقبول شكلا، إلا إذا كان البطلان يلحق الحكم نفسه ولم يكن معلوما قبل النطق

¹. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 269-270.

². المرجع نفسه، ص 289.

³. باستثناء البطلان المتعلق بالنظام العام، إذ يجوز إثارته في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا، كما يجوز لأية جهة قضائية أن تثيره من تلقاء نفسها إذا لم يثره الأطراف.

⁴. المادة 161/3 ق إ ج "...على الخصوم تقديم أوجه البطلان للجهة القضائية التي تقضي في الدعوى قبل أي دفاع في الموضوع وإلا كانت غير مقبولة."

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

به. إلا أنه يجوز للشخص الذي اعتبرت محاكمته محاكمة حضورية في غيابه طبقاً لأحكام المادتين 345 و 347 من ق إ ج أن يقدم للمجلس قبل أي دفاع في الموضوع، طلب بطلان إجراءات التحقيق الابتدائي.

ولا تختلف سلطات المجلس واختصاصه للفصل في البطلان عن سلطات المحكمة للفصل فيه،¹ وقد نصت المادة 438 من ق إ ج على أنه " إذا كان الحكم باطلا بسبب مخالفة أو إغفال لا يمكن تداركه للأوضاع المقررة قانونا والمتربط على مخالفتها أو إغفالها البطلان فإن المجلس يتصدى ويحكم في الموضوع." وما يمكن ملاحظته واستخلاصه من هذه المادة أنه عندما يخطر المجلس بالدعوى العمومية، ويقوم بإلغاء الحكم وكذا إجراءات التحقيق القضائي، فإنه يجب عليه أن يتصدى ويقوم عند الاقتضاء بجميع تدابير التحقيق التي يراها ضرورية ويفصل بعد ذلك في الموضوع. وقد أصدرت المحكمة العليا عدة قرارات تتعلق بتصدي المجلس للقضية في حالة إلغاء الحكم لمخالفته أو إغفاله لأشكال قررها القانون تحت طائلة البطلان، حيث قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1981/04/07 من القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 22839 أنه يجب على قضاة الاستئناف أن يستعملوا حق التصدي وأن يفصلوا في الموضوع طبقاً للمادة 438 من ق إ ج وألا يكتفوا بالحكم بالبطلان.²

وقضت في قرار آخر بنقض وإبطال القرار الصادر عن المجلس، والذي قضى ببطلان الحكم المستأنف دون أن يبين الإجراء الذي وقعت مخالفته أو إغفاله ولا يمكن تداركه.³

¹. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 290.

². جبالا لي بغدادي، المرجع السابق، ص 147.

³. المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، قرار رقم 58739، مؤرخ في 1990/01/09، المجلة القضائية، العدد الأول، لسنة 1993، ص 235.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

وفي حالة مخالفة أو إغفال الإجراءات الجوهرية سواء خلال التحقيق القضائي أو أثناء المحاكمة، يتولى المجلس إلغاء الإجراء الباطل والحكم الابتدائي الذي تم استئنائه ويتصدى للقضية ويفصل في الموضوع.¹ وهو الاتجاه الذي ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1981/04/07 في الطعن رقم 21647 حيث قضت أنه على المجلس القضائي أن يتأكد من صحة الإجراءات المعروضة عليه بحيث إذا تبين له أن إجراء جوهريا قد وقع خرقه وأخل بحقوق الدفاع أو بقاعدة من النظام العام يتعين عليه إبطاله.²

الفرع الرابع: اختصاص المحكمة العليا للفصل في البطلان .

تعد المحكمة العليا جهة قضائية عليا تتولى رقابة وتوحيد حسن تطبيق القانون وصحة الإجراءات المتبعة من طرف الجهات القضائية الأدنى منها درجة سواء كانت جهات تحقيق أو جهات حكم،³ كما تقوم بتقدير فيما إذا كانت هذه الجهات القضائية المكلفة بالحكم قد قدرت حالات البطلان المعروضة عليها سواء تلك التي أثارها الأطراف أو التي قضت بها هذه الجهات القضائية تلقائيا لتعلق البطلان بالنظام العام.

ومما تجدر الإشارة إليه أنه لا يمكن إثارة أوجه البطلان الذي لحق بالإجراءات على مستوى المحاكمة لأول مرة أمام المحكمة العليا، إذا لم تتم إثارتها أمام قضاة الموضوع، باستثناء حالات البطلان المتعلق بالنظام العام، فهي تثار لأول مرة أمام المحكمة العليا، ولهذه الأخيرة أن تثيرها من تلقاء نفسها ولو لم يتمسك بها الأطراف. ويرجع الأمر للمحكمة العليا لتقرير فيما إذا كان البطلان يتعلق بالنظام العام أم لا، وهكذا فقد قضت في عدة

¹ . أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 292.

² . المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، قرار رقم 21647، مؤرخ في 1981/04/07، جيلالي بغدادي، نفس المرجع، ص 146.

³ . حفصية بن عشي، بطلان التحقيق، (رسالة ماجستير)، جامعة باتنة، كلية الحقوق، 2002، ص 57.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

قرارات لها باعتبار قواعد الاختصاص في المادة الجزائية والقواعد المتعلقة بتشكيل الجهات القضائية الجزائية من النظام العام يترتب على مخالفتها البطلان المطلق. وبالنسبة لحالات البطلان المرتكبة أمام المجلس، والتي لم تكن معروفة قبل النطق بالقرار الصادر في الدعوى أو البطلان اللاحق بالقرار نفسه، فإنه يمكن إثارتها أمام المحكمة العليا من جانب الطرف المتضرر من الإجراء المشوب بالبطلان.¹ وهو ما أكدته المشرع الجزائري في المادة 501 من ق إ ج التي نصت على أنه " لا يجوز أن تثار من الخصوم أوجه البطلان في الشكل أو في الإجراءات لأول مرة أمام المحكمة العليا غير أنه يستثنى من ذلك أوجه البطلان المتعلقة بالقرار المطعون فيه والتي لم تكن لتعرف قبل النطق به."

وقد تعددت قرارات المحكمة العليا حول هذا الموضوع، وجاءت كلها من أجل تكريس المبدأ الذي جاءت به المادة 501 من ق إ ج، فقضت في قرار لها بأنه يتعين على من يهيمه الأمر أن يتمسك ببطلان إجراءات التحقيق أمام قضاة الموضوع لا للمرة الأولى أمام المجلس الأعلى (المحكمة العليا).²

وقضت في قرار آخر صادر في 1983/07/04 طعن رقم 25723 أنه لا يجوز إثارة أوجه البطلان المتعلقة بالشكل أو الإجراءات لأول مرة أمام المجلس الأعلى (المحكمة العليا) وأنه لا يوجد ما يثبت أن هذه الأوجه كانت قد أثرت وتم التمسك بها أمام قضاة الموضوع.³

¹. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 293-294.

². المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، قرار رقم 22641، مؤرخ في 1981/01/22، جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 133.

³. المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، المجلة القضائية، العدد الأول، لسنة 1989، ص 352.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

كما قضت في قرار لها صادر بتاريخ 26 نوفمبر 1981 بأنه "على من يهمة الأمر أن يتمسك ببطلان إجراءات رفع الدعوى إلى المحكمة عن طريق التلبس بالجنة أمام قضاة الموضوع وإلا سقط حقه في إثارة هذا الدفع للمرة الأولى¹ أمام المجلس الأعلى².

وقد لعبت المحكمة العليا دورا متميزا في تحديد حالات البطلان ونوعه وطبيعته وتقدير مدى مساسه بحقوق الدفاع وإضراره بالمصلحة العامة والخاصة، فإليها يرجع القول والحكم بأن مخالفة إجراء معين يترتب عنه البطلان لتعلقه بالنظام العام، أو أن هذه المخالفة لا تترتب إلا بطلانا نسبيا لمساسه بحقوق الأطراف فقط.

المبحث الثالث: آثار البطلان

الأصل والمبدأ في الأعمال الإجرائية أنها تكون صحيحة مستوفية لشروطها ومتطابقة مع الإجراءات، سواء تلك المنصوص عليها قانونا أو التي وضعها القضاء . و البطلان كأحد الجزاءات الإجرائية يترتب آثارا قانونية تتصل بالعمل الإجرائي الذي أصابه العيب، وبالتالي إهدار قيمته واعتباره كأن لم يباشر، كما أن الأعمال الإجرائية الأخرى قد لا تسلم منه، والبطلان لا يحدث أثرا إلا إذا تقرر بحكم أو بقرار المحكمة، فالإجراء الباطل لا بد له من قرار قضائي يقضي به حتى يمكن أن يكون للبطلان أثر، فإذا تقرر بطلان أي إجراء فإنه يتناول جميع الآثار التي تترتب عليه مباشرة ويلزم إعادته متى أمكن ذلك.

وجدير بالذكر أن التقرير بالبطلان له طبيعة كاشفة إذا كان الأمر يتعلق بالنظام العام، ويكون منشأ إذا كان بصدد بطلان نسبي أو إجراء يتعلق بمصلحة الخصوم.³

¹ . الغرفة الجنائية الثاني، قرار رقم 148، مؤرخ في 1981/01/26، طعن رقم 22610، جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 134.

² . المجلس الأعلى سابقا، المحكمة العليا حاليا.

³ . مروان محمد و نبيل صقر، المرجع السابق، ص 51 - 52.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

ويترتب على بطلان الإجراءات آثار هامة، منها ما يتعلق بالإجراء الباطل ذاته ومنها ما يتعلق بالإجراءات المتصلة به سواء كانت سابقة أم لاحقة له وهذا ما سنتناوله في المطلب الأول غير أنه يمكن التقليل والحد من آثار البطلان وذلك إما بتصحيح الإجراء الباطل أو إعادته بطريقة قانونية سليمة، وفي حالة الحكم بإلغاء إجراء من الإجراءات فما مصير هذا الأخير، هذا ما سيوضح في المطلب الثاني.

المطلب الأول: نطاق البطلان

قد يقتصر البطلان على الإجراء المعيب نفسه فيعتبر كأن لم يكن، لكنه قد يمتد إلى الإجراءات التالية متى كانت نتيجة حتمية لذلك الإجراء الباطل. وفي هذا المطلب سنتناول أثر البطلان على الإجراء المعيب نفسه في الفرع الأول، وأثر البطلان على الإجراءات السابقة عليه في الفرع الثاني، وفي الفرع الثالث نتناول أثر بطلان الإجراء على الإجراءات اللاحقة عليه وهذا على التوالي.

الفرع الأول: أثر البطلان على الإجراء المعيب ذاته

بمجرد أن يصدر حكم ببطلان إجراء من الإجراءات المتبعة في الدعوى، فإنه يترتب عنه زوال آثاره القانونية، وعليه فلا يعول على الدليل المستمد من الإجراء الباطل، ويصبح هذا الأخير كأن لم يكن.¹ كما أن بطلان الإجراء يترتب عنه زوال أثره القانوني المؤدي إلى قطع تقادم الدعوى الجزائية، فإذا كانت ورقة التكاليف بالحضور باطلة فقدت قيمتها القانونية في ذاتها، وبالتالي لا ترتب آثارها في القانون ولا تقطع التقادم،² وعليه فإن الأحكام والقرارات النهائية أو الصادرة قبل الفصل في الموضوع لا تقطع التقادم إذا صدرت إثر تكليف مباشر صرح ببطلانه، ذلك أن الإجراءات الصحيحة وحدها هي التي تؤدي إلى قطع تقادم

¹. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا، المرجع السابق، ص 127.

². جلال ثروت، المرجع السابق، ص 572.

الفصل الثاني ——— تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

الدعوى.¹ كما نشير إلى ما نصت عليه المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية أنه في حالة استجواب المتهم والمدعي المدني دون حضور محاميها أو دعوته قانونا ما لم يتنازلا صراحة عن ذلك يترتب عنه بطلان الإجراء نفسه وكل الإجراءات اللاحقة له.

الفرع الثاني: أثر بطلان الإجراء على الإجراءات السابقة عليه

القاعدة هي أن الإجراء الباطل لا يمتد بطلانه إلى الإجراءات السابقة عليه، فهي مستقلة عنه، وبالتالي تبقى هذه الإجراءات صحيحة منتجة لجميع آثارها القانونية دون أن تتأثر في وجودها بالإجراء الذي تقرر بطلانه.² وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نجد بأنه لم يتضمن أي حكم يتعلق بامتداد أثر البطلان الذي يلحق إجراء معين إلى الإجراءات السابقة على الإجراء المعيب، ونفس الشيء بالنسبة للقضاء.

الجزائري الذي سار بالاتجاه الذي أخذ به التشريع. وهو نفس المنحى الذي سار عليه التشريع والقضاء الفرنسي.³ غير الإجراء الباطل وإن كان ليس له تأثير على الإجراءات السابقة والمعاصرة له وبالتالي لا تتأثر به كقاعدة عامة، إلا أن هذه الإجراءات رغم كونها سابقة أو معاصرة قد يمتد إليها البطلان،⁴ وهذا رأي بعض من الفقهاء الذين يرون بأنه يمكن أن يمتد أثر بطلان الإجراء المعيب إلى الإجراءات السابقة عليه، إذا كان هناك ارتباط بينها وبين الإجراء الباطل.

هذا وقد حاول الفقيه الإيطالي PANNAIN وضع معيار للاهتمام به في القول بوجود ذلك الارتباط بين الإجراء الباطل والإجراء السابق والمعاصر له، يعتمد على التسليم بوجود هذه الرابطة، وذلك متى كان الإجراء الباطل عبارة عن تكملة ضرورية أو جزء لا

¹. أحمد الشافعي، المرجع نفسه، ص 305.

². عاصم شكيب صعب، المرجع نفسه، ص 129.

³. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 307.

⁴. نبيل صقر، المرجع السابق، ص 133.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

يتجزأ من الإجراءات السابقة عليه،¹ فمثلا بطلان ورقة التكليف بالحضور يترتب عليه بطلان الإعلان السابق.

وفي غير حالات الارتباط هذه، فالقاعدة هي أن بطلان الإجراء لا يتعداه إلى الإجراءات السابقة عليه والتي وقعت صحيحة.

الفرع الثالث: أثر بطلان الإجراء على الإجراءات اللاحقة له

يؤدي الحكم ببطلان الإجراء المعيب ليس فقط إلى إهدار قيمته القانونية بل يؤدي كذلك إلى بطلان الإجراءات الأخرى اللاحقة عليه، متى كانت هذه الإجراءات مترتبة على الإجراء المعيب ومرتبطة به ارتباطا مباشرا.² ويعتبر ذلك تطبيقا للمبدأ القائل "ما بني على باطل فهو باطل"،³ بمعنى أن يكون الإجراء الباطل هو المنشئ أو السبب للإجراء اللاحق بحيث لولا الإجراء الباطل لما وقع الإجراء اللاحق،⁴ فعدم تشكيل المحكمة تشكيلا قانونيا يعتبر باطلا بطلانا مطلقا وبالتالي يؤدي إلى بطلان الحكم.

هذا وقد قضت المحكمة العليا في قرارها بأن البطلان يمتد إلى الإجراءات اللاحقة للعمل المعيب إذا كان العيب يتصل بها عملا بالمبدأ القائل ما يترتب على باطل فهو باطل.⁵ فاستقلال الإجراءات اللاحقة عن الإجراء الباطل يحميها من البطلان الذي شاب الإجراء السابق، وبالتالي فإن بطلان الإجراء المعيب لا يؤثر على صحة الإجراءات اللاحقة له متى كانت هذه الإجراءات مستقلة استقلالاً تاماً عنه ولا تربطها أية علاقة بالإجراء المعيب.⁶

¹. أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 308.

² سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، المرجع السابق، ص 98.

³. سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 183.

⁴. عدلي خليل، المرجع السابق، ص 551.

⁵. قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، مؤرخ في 1981/04/21، جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 147.

⁶. أحمد الشافعي، المرجع نفسه، ص 308.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

غير أنه وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نجد بأنه لم يتضمن نصا يشبه نص المواد 157 و 159 و 191 وكلها تنص على إمكانية تمديد بطلان إجراء على مستوى التحقيق إلى الإجراءات اللاحقة له. فيما يخص امتداد بطلان إجراءات المحاكمة إلى الإجراءات الأخرى، واكتفى بالنص فقط في المادة 161 بأنه يمكن لجميع جهات الحكم صفة تقرير البطلان باستثناء محكمة الجنايات المشار إليه في المواد 157 و 159 وما قد يترتب عن عدم مراعاة أحكام المادة 168 من ق إ ج. ونص في المادة 438 بأنه " إذا كان الحكم باطلا بسبب مخالفة أو إغفال لا يمكن تداركه للأوضاع المقررة قانونا والمرتتب على مخالفتها أو إغفالها البطلان فإن المجلس يتصدى ويحكم في الموضوع."

المطلب الثاني: نتائج البطلان

سنتناول في هذا المطلب تصحيح الإجراء الباطل وإعادته في الفرع الأول، ثم نتطرق إلى مصير الإجراءات الملغاة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تصحيح الإجراء الباطل وإعادته

يجوز تصحيح العمل الإجرائي المعيب متى كان ذلك ممكنا، وتفعيل القاعدة الإجرائية التي حدث الإجراء بالمخالفة لها كلما أمكن ذلك، وثمة حالتين يتصور فيهما تنشيط العمل الإجرائي المعيب لكي يواصل إنتاج آثاره القانونية وأداء وظيفته في صيرورة الدعوى الجنائية و ذلك بجواز تصحيحه أو إعادته.¹

¹. سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 82.

أولاً: تصحيح الإجراء الباطل

يرى بعض الفقه أن تصحيح البطلان هو أمر موضوعي يطرأ على العمل الإجرائي الباطل فيزيل عنه هذا الوصف، وإزالة هذا الوصف تأتي بطبيعة الحال من خلال إجراء هذا العمل بالشكل الصحيح المطلوب قانوناً.¹

وتبدو أهمية تصحيح الإجراء الباطل حين يترتب عليه بطلان الإجراءات اللاحقة عليه، وبالتالي يكون للتصحيح فائدة كبيرة في عدم إهدار وقت الخصومة الجنائية ومواصلة صيرورتها من جديد.² وتصحيح البطلان يأتي بعد نشوء الحق في التمسك به وليس لهذا التصحيح أثر رجعي، فالإجراء يعتبر منتجا لآثاره من تاريخ تصحيحه، وليس من التاريخ الذي اتخذ بصفة معيبة.

ويتم تصحيح البطلان إما بالتنازل عن التمسك به طبقاً لأحكام المادة 161 من ق ج، وإما بحضور المتهم أو الطرف المدني جلسة المحاكمة إذا كان التكليف بالحضور باطلاً، ففي هذه الحالة الأخيرة تكون الغاية من التكليف بالحضور قد تحققت بحضور المتهم أو الطرف المدني أمام القضاء،³ إلا أنه يمكن للطرف المعني أن يطلب تصحيح التكليف بالحضور بإتمام النقائص الموجودة به ومنحه أجلاً جديداً لتحضير دفاعه وتأجيل القضية لجلسة مقبلة.⁴ وهو ما قرره المحكمة العليا فقد قضت في قرار لها بأنه "يمكن

¹ عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 84.

² سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، المرجع السابق، ص 101.

³ أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 325.

⁴ عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، (د ت ن)،

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

للمتهم أن يتمسك ببطلان ورقة التكليف بالحضور وأن يطلب تصحيح التكليف بالحضور واستيفاء أي نقص فيه، وعلى قضاة الموضوع أن يجيبوه لذلك.¹

وبالرجوع إلى نص المادة 161 من ق إ ج فقد نصت على أنه "يجوز للأطراف أن تتنازل عن التمسك بالبطلان المشار إليه في المادتين 157 و159 وكذا البطلان الذي قد يترتب عن عدم مراعاة أحكام الفقرة الأولى من المادة 168، المتعلقة بوجوب تبليغ الأوامر القضائية في ظرف أربع وعشرين ساعة برسالة مضمنة لكل من محامي المتهم والطرف المدني.² غير أن القانون لم يشترط خلال مرحلة المحاكمة أن يكون التنازل عن التمسك بالبطلان بحضور المحامي، كما لم يشترط أن يكون هذا التنازل صريحا كما فعل بالنسبة لمرحلة التحقيق، بل إن السكوت عن التمسك بالبطلان وعدم إثارته أمام القاضي يعتبر تنازلا ضمنيا عن التمسك به ويترتب عن هذا التنازل تصحيح الإجراء الباطل.

ومما تجدر الإشارة إليه أنه لا يمكن التنازل عن التمسك بالبطلان المتعلق بالنظام العام وأن السكوت عنه وعدم إثارته لا يترتب عنه تصحيحه.

ثانيا: إعادة الإجراء الباطل

ويقصد به إعادة الإجراء الباطل وإحلال إجراء صحيح محل الإجراء الباطل، كلما أمكن ذلك واستبعاد هذا الأخير وعدم الاعتماد عليه في الخصومة ويتم ذلك بإعادته بطريقة سليمة، مع تجنب العيب الذي كان قد شابهه أو القصور الذي لحقه وأدى إلى بطلانه.³

¹ المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار رقم 27584، مؤرخ في 1983/01/14، جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 134.

² المادة 168 من ق إ ج.

³ أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 141.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

هذا ويختلف تصحيح الإجراء الباطل عن إعادة الإجراء الباطل في أن التصحيح يكون جوازيًا قبل القضاء ببطلان إجراء معين، في حين يصبح إلزاميًا بعد القضاء ببطلانه، ويتوجب على المحكمة إعادته حسب نموذج القانوني والأوضاع القانونية التي تحكمه.¹

وقد نص قانون الإجراءات الجزائية في الفقرة الثالثة من المادة 319 على أنه إذا سهي عن إجراء ما من الإجراءات المنصوص عليها في المادة 317 ق إ ج تقرر المحكمة بدون اشتراك المحلفين بطلان إجراءات التخلف عن الحضور وتأمّر بإعادة الإجراءات ابتداء من أقدم إجراء باطل.²

ويشترط لإعادة الإجراء الباطل شرطان:

الشرط الأول: أن تكون إعادة ممكنة

لإمكانية تصحيح الإجراء الباطل بإعادته يجب أن تكون الظروف الخاصة بمباشرة مازالت قائمة و ممكنة من ناحية الواقع والقانون. فإذا لم يكن في الإمكان إعادة الإجراء الباطل انتفى الإلزام.³ مثل فوات آجال طرق الطعن في الأحكام والقرارات القضائية، و إذا استحال واقعيًا مباشرة الإجراء فلا فائدة أيضًا من إعادته، كوفاة الشاهد المراد سماع شهادته من جديد.

الشرط الثاني: أن تكون إعادة ضرورية

لا يكفي أن يكون في الإمكان إعادة الإجراء حتى تلتزم المحكمة بالأمر بإعادته بل يلزم أن تكون إعادته ضرورية، أما إذا انتفت الضرورة من الإعادة بأن كانت النتيجة المرجو تحقيقها من الإجراء قد تحققت من إجراء آخر أو لم يعد لها فائدة في الدعوى فلا تلتزم

¹. جلال ثروت، المرجع السابق، ص 1011.

². أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 330.

³. نبيل صقر، المرجع السابق، ص 143.

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

المحكمة بإعادة الإجراء الباطل.¹ ويلاحظ أن إعادة إجراءات المحاكمة 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.²

وفي الأخير نشير أن لنظام تصحيح البطلان مزايا ومحاسن، غير أنه لم يخل من النقد، حيث يؤخذ عليه أنه يؤدي إلى ضياع الغرض الذي يسعى إليه كل من المشرع والقضاء من وراء النص على قواعد البطلان والحكم بإلغاء إجراءات المحاكمة المعيبة بسبب مخالفتها لنموذجها القانوني أو إغفالها أو عدم مراعاتها للإجراءات الجوهرية.

الفرع الثاني: مصير الإجراءات الملغاة

بعد أن تعاین الجهة القضائية المختصة بأن إجراء معين مشوب بالبطلان، تصدر حكمها بإلغاء الإجراء المعيب وحده، كما يمكنها أن تحكم أيضا بإلغاء الإجراءات اللاحقة والمرتبطة به ارتباطا مباشرا أو التي لها علاقة به.³

غير أنه وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نجد أنه لم يتضمن أي مادة تنص على أن الإجراءات الباطلة التي تتم خلال مرحلة المحاكمة، والتي قضي بإلغائها تسحب من ملف الدعوى، ولذلك فإن حكم السحب من الملف لا يسري ولا ينطبق على البطلان الذي يصيب الإجراءات التي تتم أثناء مرحلة المحاكمة.

¹ سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 188.

² نبيل صقر، المرجع السابق، ص 143.

³ أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 335.

خلاصة الفصل الثاني

وفي الأخير ومن خلال ما ذكرناه يتضح أن قانون الإجراءات الجزائية قد تكفل ببيان الإجراءات الواجب إتباعها أثناء مرحلة المحاكمة، باعتبارها أهم مرحلة في الدعوى الجزائية ففيها يتم إثبات صحة إسناد التهمة للشخص وبالتالي إدانته بما نسب إليه من جرم أو عدم التوصل إلى الدليل الكافي لإدانته، وبناء عليه تصرح جهة الحكم ببراءته مما نسب إليه.

وقد حرص المشرع على إحاطتها بضمانات، فوضع لها قواعد وضوابط وإجراءات واشترط إتباعها من أجل الكشف عن الحقيقة وصيانة قرينة البراءة وضمان حق المجتمع في معاقبة الجاني الذي أحدث خلا وتشوفا في المجتمع وحسن سير العدالة. وهناك إجراءات تنظيمية إدارية وأخرى تعتبر قواعد جوهرية في الإجراءات هذه الأخيرة هي التي يترتب عن عدم مراعاتها أو إغفالها بطلان الإجراء والحكم، قد يكون هذا البطلان مطلقا متعلقا بالنظام العام كعدم مراعاة استقلال قضاة الحكم عن قضاة التحقيق، وعدم تشكيل الجهات القضائية تشكيلا قانونيا، أو عدم اختصاصها بالفصل في القضية المطروحة عليها. أو بطلانا نسبيا لتعلقه بمصلحة الأطراف كعدم مراعاة التكليف بالحضور للشروط والشكليات الواجب توافرها فيه.

ولحماية هذه المصالح من التعدي عليها وانتهاكها، فقد أولى المشرع الجزائري إجراءات تقرير البطلان عناية خاصة لما لها من أهمية، إذ وضع لها قواعد وإجراءات يتعين إتباعها ومراعاتها عند التمسك بالبطلان، حيث خول حق الدفع به لكل من النيابة العامة والمتهم والطرف المدني، أي لجميع الأطراف وفي هذا ضمان لحقوق الدفاع. وهذا عكس مرحلة التحقيق القضائي التي خول فيها لقاضي التحقيق ووكيل الجمهورية فقط حق إثارة أوجه البطلان. كما منح الحق في تقريره لكل من محكمة الجناح والمخالفات، والمجلس

الفصل الثاني _____ تقرير البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وآثاره

القضائي كجهة استئناف والمحكمة العليا بصفتها مراقبة لصحة الإجراءات وحسن سير الجهاز القضائي وتطبيق العدالة.

وأخيرا تجدر الإشارة إلى أن البطلان لا ينتج آثاره إلا إذا تقرر بحكم قضائي من طرف الجهة القضائية المختصة. ومن بين الآثار التي يمكن أن تترتب على جزاء البطلان هو زوال وانعدام الأثر القانوني لهذا الإجراء الباطل، وهذا الأثر قد يقتصر على الإجراء المعيب نفسه، وقد يمتد إلى غيره من الإجراءات السابقة أو اللاحقة عليه إذا كانت مرتبطة به ارتباطا مباشرا ومبنية عليه. غير أنه يمكن الحد من هذه الآثار عن طريق تنشيط الإجراء المعيب وبالتالي تفعيل الإجراء إما بتصحيحه أو إعادته متى أمكن ذلك.

خاتمة

الخاتمة

أظهرت لنا هذه الدراسة الموجزة لموضوع بطلان إجراءات المحاكمة، أهمية ودقة موضوع البطلان كجزء إجرائي يلحق كل إجراء يتم بالمخالفة للشكل الواجب إتباعه ، وصياغته فيه، باعتباره وسيلة لحماية حقوق الدفاع أو حماية للمصلحة العامة. وهذه الأهمية تكمن في أن له ميزة كبيرة وخاصة في النظام القانوني ككل وفي قانون الإجراءات الجزائية على وجه الخصوص. ذلك أن نظرية البطلان تعتبر من أهم النظريات القانونية بالنسبة للقاضي عند تطبيقها من الناحية العملية، و الغاية الأساسية منه هي ضمان صحة الإجراءات بصفة عامة وإجراءات المحاكمة بصفة خاصة.

ويمكن حصر أهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال هذه الدراسة في أن البطلان هو أهم جزء إجرائي، يلحق إجراء من إجراءات المحاكمة الذي تم بالمخالفة للشكل الواجب إتباعه، وبذلك يصبح معيبا ويمنعه بالتالي من إنتاج آثاره القانونية.

فالبطلان وضع من أجل حماية كل إجراء يتم خلال مرحلة المحاكمة، من أي خلل قد يصيبه ويؤثر فيه مما يؤثر في الخصومة الجنائية ويؤدي إلى انحرافها.

ويتميز البطلان عن الجزاءات الإجرائية الأخرى كالسقوط وعدم القبول والانعدام، إلا أنه على الرغم من ذلك فهناك علاقة ارتباط بينهما، تكمن في وجود خلل أو عيب يصيب عمل إجرائي ما .

وقد أخذ المشرع الجزائري بمذهبي البطلان القانوني والجوهري (الذاتي) معا، حيث نص على ضرورة مراعاة بعض الإجراءات تحت طائلة البطلان، في حين ترك حالات البطلان الأخرى للقضاء ليتولى تقريرها .

والبطلان الذي يصيب إجراءات المحاكمة قد يكون بطلانا مطلقا لتعلقه بالنظام العام ، وبالتالي لا يجوز التنازل عنه صراحة أو ضمنا، ويجوز التمسك به في أية مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا ممن له مصلحة في ذلك، ولو لم يكن صاحب مصلحة مباشرة. بل ويجب على المحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها ولو لم يطلبه الأطراف، ومن قبيل ذلك قواعد الاختصاص وتشكيل الجهات القضائية واستقلالية سلطة التحقيق عن سلطة الحكم التي تعتبر من النظام العام، يترتب عن عدم مراعاتها البطلان، كما قد يتعلق البطلان الذي يصيب إجراءات المحاكمة بمصلحة الأطراف، وبالتالي يمكن التنازل عنه صراحة أو ضمنا، ولا يجوز التمسك به إلا من طرف من تقرر لمصلحته، ويكون ذلك في بداية التقاضي وقبل الشروع في الموضوع.

وإذا لم يتم الدفع به أعتبر ذلك تنازلا منه ولا تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها، كما لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام المحكمة العليا، كعدم مراعاة التكاليف بالحضور للشكليات المطلوب توافرها فيه.

وما تجدر ملاحظته أن المحكمة العليا استقرت على استعمال مصطلح البطلان المتعلق بالنظام العام في قراراتها بدلا من البطلان المطلق. وأنه لا فرق بينهما في الواقع فهما عنوانان لعملة واحدة.

وقد منح المشرع الجزائري حق الدفع ببطلان إجراءات المحاكمة لجميع أطراف الدعوى الجزائية، وخول حق تقريره والفصل فيه لجميع جهات الحكم عدا محكمة الجنايات وذلك لأن قرار الإحالة الصادر عن غرفة الاتهام يغطي ويصح جميع حالات البطلان التي تشوب إجراءات التحقيق السابقة، باستثناء ما تعلق بالإجراءات التحضيرية لعقد الجلسة فيجوز الدفع ببطلانها إذا كانت معيبة.

والبطلان الذي يصيب إجراءات المحاكمة من جراء المخالفة قد يكون له تأثير مباشر على الإجراء المعيب نفسه، وبالتالي يترتب عليه وجوب استبعاده، كما قد يكون للإجراء الباطل أثر على الإجراءات اللاحقة له إذا كانت مرتبطة به ارتباطا مباشرا، أما الإجراءات السابقة على الإجراء الباطل فلا تتأثر به.

إلا أن هذا البطلان لا ينتج أثره إلا إذا تقرر بحكم قضائي. ويتم وضع حد للآثار الناتجة عن البطلان إما عن طريق تصحيح الإجراء الباطل أو إعادته، ويكون للتصحيح فائدة كبيرة في عدم إهدار وقت الخصومة ومواصلة صيرورتها من جديد.

ومن خلال هذه الدراسة التي تناولت بطلان إجراءات المحاكمة، اتضح أن هناك جملة من مواطن الخلل والنقص والتي يمكن إجمالها فيما يلي:

وما يؤخذ على المشرع الجزائري أنه لم يعط أهمية لبطلان إجراءات المحاكمة أسوة بما فعل مع البطلان الذي يصيب إجراءات التحقيق، رغم أن مرحلة المحاكمة تعتبر مرحلة هامة في حياة الدعوى الجزائية باعتبارها المرحلة الأخيرة، إذ اقتصر المشرع على تخصيص مادة وحيدة لهذه المرحلة وهي المادة 161 من ق إ ج والتي أوردها مع بطلان إجراءات التحقيق، فكان عليه من باب أولى أن يفرد فصلا خاصا ببطلان إجراءات المحاكمة مستقلاً عن بطلان إجراءات التحقيق، نظرا لأهمية هذه المرحلة في مراحل الدعوى الجزائية فخلالها تبرأ ساحة المتهم أو يدان، وكذا لتعلق إجراءاتها بحقوق الخصوم وحسن سير العدالة وبصفة أدق بتنظيم الجهاز القضائي.

وما دام قانون الإجراءات الجزائية الجزائري منقولا عن قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، فإنه ورجوعا إلى المادة 161 المقتبسة من المادة 174 القديمة من ق إ ج الفرنسي، فإن المشرع الجزائري لم يقتبس المادة كاملة إذ حذف منها فقرة ضرورية جعلت المادة 161 غامضة، هذه الفقرة تتعلق بالإجراءات الواجب إتباعها في حالة قضاء محكمة

الجنح أو المخالفات بالبطلان المنصوص عليه بالمادتين 157 و 159 وكذا البطلان المترتب عن عدم مراعاة أحكام الفقرة الأولى من المادة 168 ويتعلق الأمر بالبطلان المترتب عن عدم مراعاة أحكام استجواب المتهم عند الحضور الأول وسماع الطرف المدني أو إجراء مواجهة بينهما، ومخالفة الإجراءات الجوهرية المقررة خلال التحقيق الابتدائي إذا ترتب عن مخالفتها مساس بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى. وكذا عدم تبليغ الأوامر القضائية في ظرف أربع وعشرين ساعة برسالة مضمنة لكل من محامي المتهم والطرف المدني، وهو ما يستدعي حسب رأينا إعادة إدراج الفقرة المبتورة في المادة 161 لتوضيح الإجراءات المتبعة في حالة الحكم بالبطلان.

وبما أن قواعد الاختصاص هي قواعد إجرائية متعلقة بالنظام العام، فكان الأجدر بالمشروع أن يدرج حكم الفقرة الثالثة من المادة 331 من ق ع المتعلقة بتحديد الاختصاص المحلي وإدراجه بقانون الإجراءات الجزائية وهو المكان المناسب له بدلا من تركه بقانون العقوبات وأن يضمه في المادة 329 من ق إ ج وهذا كله من أجل الفصل بين الأحكام الموضوعية والأحكام الإجرائية الشكلية.

ولم ينص المشروع الجزائي على ترتيب البطلان على عدم مراعاة الشروط والشكليات التي يجب أن تتوفر في التكليف بالحضور، بالإضافة إلى ذلك فقد نص في المادة 439 من ق إ ج على تطبيق أحكام قانون الإجراءات المدنية فيما يخص التكليف المباشر بالحضور والتبليغات في المواد الجزائية. وحيث كان عليه أن ينص على هذه الأحكام في قانون الإجراءات الجزائية دون الإحالة إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وانطلاقا من مبدأ استقلال قانون الإجراءات الجزائية عن قانون الإجراءات المدنية والإدارية فعلى المشروع أن يكرس في التعديلات الجديدة التي يدخلها على قانون الإجراءات الجزائية مبدأ استقلالية هذا القانون عن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وأن يدرج به كل الأحكام

التي تنظم الإجراءات الجزائية ومنها تلك المتعلقة بالتكليف بالحضور دون الإحالة في كل مرة إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ضرورة توسيع المشرع لحالات البطلان قصد إعطاء فاعلية أكثر للإجراءات الجزائية وبالتالي ضمانات أكثر لحقوق الدفاع، وعدم حصرها في إجراءات التحقيق وتخصيص فصل كامل بعنوان بطلان الإجراءات الجزائية على مستوى كافة مراحل الدعوى الجزائية. ضرورة جمع وتحصيل كافة الأحكام والقرارات واجتهادات المحكمة العليا لتأسيس نظرية البطلان، تتعلق بجميع الإجراءات المكونة للخصومة الجزائية بجميع مراحلها وإخراجها على شكل نصوص قانونية، لترشد أجهزة العدالة الجنائية لتطبيق القانون بما يكفل احترام هذا الأخير وضمان حقوق الإنسان.

العمل على الاستفادة من تشريعات بعض الدول الأخرى فيما يخص نظرية البطلان وخاصة القانون الفرنسي والمصري .

وفي الأخير نأمل أن يأخذ المشرع الجزائري بعين الاعتبار هذه الاقتراحات لتفادي النقص والغموض الذي وقع فيه نتيجة سهوه أو تأثره بقوانين أخرى.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

I. المراجع باللغة العربية

أولاً: الكتب

1. أحمد الشافعي، **البطلان في قانون الإجراءات الجزائية - دراسة مقارنة-**، الطبعة الرابعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
2. أحمد هندي، **التمسك بالبطلان في قانون المرافعات**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.
3. أحمد شوقي الشلقاني، **مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري**، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، (د ت ن).
4. أحسن بوسقيعة، **التحقيق القضائي**، الطبعة الثامنة، دار هومة، (د م ن)، 2009.
5. جلال ثروت، **نظم الإجراءات الجنائية**، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 1997.
6. جيلا لي بغدادي، **التحقيق - دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية**، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1999.
7. جيلا لي بغدادي، **الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية**، الجزء الأول، (د م ن)، (د ت ن).
8. جيلا لي بغدادي، **الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية**، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، (د م ن)، (د ت ن).
9. حاتم حسن بكار، **أصول الإجراءات الجنائية وفق أحدث التعديلات التشريعية والاجتهادات الفقهية والقضائية**، منشأة المعارف، الإسكندرية، (د ت ن).

10. حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، منشورات جامعة حلب، 1985.
11. حسن صادق المرصفاوي، ضمانات المحاكمة في التشريعات العربية، 1973.
12. رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، الطبعة السابعة عشر، دار الجيل للطباعة، - قصر اللؤلؤة - مصر، 1989.
13. محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة التاسعة، دار هومة، الجزائر، 2014.
14. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، الطبعة التاسعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005.
15. محمد محمد مصباح القاضي، قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013.
16. محمد صبحي نجم، قانون أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2000.
17. محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثالث، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1996.
18. محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجنائية - شرح أصول المحاكمات الجزائية -، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2005.
19. مدحت محمد لحسيني، البطلان في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006.
20. مروان محمد ونبيل صقر، الدفوع الجهورية في المواد الجنائية، دار الهلال للخدمات الإعلامية، (د ت ن).
21. نبيل صقر، البطلان في المواد الجنائية، دار الهلال للخدمات الإعلامية، وهران، (د ت ن).

22. عبد الحكم فودة، **البطلان في قانون الإجراءات الجنائية - دراسة تحليلية على ضوء الفقه والقضاء والنقض** ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1997.
23. عبد الحميد الشواربي، **البطلان الجنائي**، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، (د ت ن).
24. عبد الرحمان خلفي، **محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية**، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
25. عاطف النقيب، **أصول المحاكمات الجزائية - دراسة مقارنة -**، دار المنشورات الحقوقية، (د ت ن).
26. عاصم شكيب صعب ، **بطلان الحكم الجزائي نظريا وعمليا - دراسة مقارنة -** ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2007 .
27. عاصم شكيب صعب، **القواعد العامة في المحاكمات الجزائية في ضوء الاجتهاد القضائي**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.
28. عدلي خليل، **الدفع الجوهري في المواد الجنائية**، دار الكتب القانونية، مصر، 2005.
29. عمر خوري، **شرح قانون الإجراءات الجزائية**، (د م ن) ، 2011 - 2012.
30. عوض محمد عوض، **المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية**، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، (د ت ن).
31. سمير عالية وهيثم عالية، **النظرية العامة للإجراءات الجنائية ومعالم القانون الجديد**، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2004.
32. سليمان عبد المنعم، **بطلان الإجراء الجنائي**، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2002.
33. سليمان عبد المنعم، **أصول الإجراءات الجنائية**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2008.

34. سليمان عبد المنعم، إحالة الدعوى الجنائية من سلطة التحقيق إلى قضاء الحكم، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999.

ثانياً: الرسائل الجامعية

1. حفصية بن عشي، بطلان التحقيق، (رسالة ماجستير)، جامعة باتنة، كلية الحقوق، 2002.
2. محمد الطاهر رحال، بطلان إجراءات التحقيق في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، (رسالة ماجستير)، جامعة قسنطينة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2008-2009.

ثالثاً: النصوص القانونية

1. الدستور الجزائري لسنة 1996.
2. الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 08 / 06 / 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المتمم بالأمر رقم 11-02، المؤرخ في 23 / 01 / 2011، الجريدة الرسمية 12-02-2011.
3. القانون رقم 03-06، المؤرخ في 20-فبراير 2006، المتعلق بتنظيم مهنة المحضر القضائي، الجريدة الرسمية رقم 02، بتاريخ 09-01-1991.
4. القانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 / 02 / 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21 بتاريخ 23/04/2008.

رابعاً: المجلات القضائية

1. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني والثالث والرابع، لسنة 1989.
2. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني والثالث، لسنة 1990.
3. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، لسنة 1991.
4. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول والثاني والرابع، لسنة 1992.

5. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، لسنة 1993.
6. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، لسنة 1994.
7. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، لسنة 1999.
8. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، لسنة 2001.

خامساً: النشرات

1. نشرة القضاة، العدد 63.

باللغة الفرنسية

Les Ouvrages :

1. Catherine Labrusse – Riou et Didier Truchet, Procédure pénale, presses universitaires de France.

الفهرس

الصفحة	العنوان
أ-ج	مقدمة
	الفصل الأول ماهية البطلان
01	المبحث الأول: مفهوم البطلان
01	المطلب الأول: تعريف البطلان
02	المطلب الثاني: تمييز البطلان عن غيره من الجزاءات الإجرائية المشابهة
02	الفرع الأول: البطلان والسقوط
04	الفرع الثاني: البطلان والانعدام
05	الفرع الثالث: البطلان وعدم القبول
09	المبحث الثاني: مذاهب البطلان
09	المطلب الأول: مذهب البطلان القانوني
09	الفرع الأول: تعريف البطلان القانوني
11	الفرع الثاني: مزايا البطلان القانوني
11	الفرع الثالث: عيوب البطلان القانوني
12	المطلب الثاني: مذهب البطلان الجوهري
12	الفرع الأول: تعريف مذهب البطلان الجوهري
14	الفرع الثاني: الإجراءات الجوهرية والإجراءات غير الجوهرية
15	الفرع الثالث: معيار التفرقة بين الإجراءات الجوهرية والإجراءات غير الجوهرية
16	المطلب الثالث: مذهب لا بطلان بغير ضرر
16	الفرع الأول: تعريفه
18	الفرع الثاني: عبء إثبات الضرر
18	المبحث الثالث: أنواع البطلان
18	المطلب الأول: البطلان المطلق أو المتعلق بالنظام العام
19	الفرع الأول: تعريف البطلان المطلق
20	الفرع الثاني: حالات البطلان المطلق
22	الفرع الثالث: الأحكام الخاصة بالبطلان المطلق
23	المطلب الثاني: البطلان النسبي أو المتعلق بمصلحة الأطراف
23	الفرع الأول: تعريف البطلان النسبي

24	الفرع الثاني: أهمية التمييز بين البطلان المطلق والبطلان النسبي
26	خلاصة الفصل الأول
30	الفصل الثاني البطلان أثناء مرحلة التحقيق النهائي وتقريره وآثاره
31	المبحث الأول: البطلان خلال مرحلة التحقيق النهائي
32	المطلب الأول: البطلان الذي يلحق بإجراءات انعقاد المحكمة
32	الفرع الأول: استقلال سلطة التحقيق عن سلطة الحكم
35	الفرع الثاني: تشكيل الجهات القضائية
41	الفرع الثالث: البطلان الناشئ عن الإخلال بقواعد الاختصاص
49	المطلب الثاني: البطلان الذي يلحق التكاليف بالحضور
49	الفرع الأول: تعريف التكاليف بالحضور
52	الفرع الثاني: بيانات ورقة التكاليف بالحضور
53	الفرع الثالث: إعلان التكاليف بالحضور
53	الفرع الرابع: حالات بطلان التكاليف بالحضور
55	المطلب الثالث: البطلان الذي يلحق قواعد المرافعات
57	الفرع الأول: علانية الجلسات
60	الفرع الثاني: وجاهية إجراءات المحاكمة
64	الفرع الثالث: شفوية المرافعات
68	الفرع الرابع: مبدأ تدوين إجراءات المحاكمة
69	المبحث الثاني: تقرير البطلان
69	المطلب الأول: أحكام التمسك بالبطلان
69	الفرع الأول: الأطراف التي لها حق التمسك بالبطلان
71	الفرع الثاني: شروط التمسك بالبطلان
72	الفرع الثالث: وسيلة ووقت التمسك بالبطلان
76	المطلب الثاني: الجهات القضائية المختصة بتقرير البطلان
77	الفرع الأول: صلاحيات محكمة الجنايات للفصل في البطلان
80	الفرع الثاني: صلاحيات محكمة الجناح والمخالفات للفصل في البطلان
85	الفرع الثالث: صلاحيات جهة الاستئناف –المجلس- للفصل في البطلان
87	الفرع الرابع: اختصاص المحكمة العليا للفصل في البطلان
89	المبحث الثالث: آثار البطلان

90	المطلب الأول: نطاق البطلان
90	الفرع الأول: أثر البطلان على الإجراء المعيب ذاته
91	الفرع الثاني: أثر بطلان الإجراء على الإجراءات السابقة عليه
92	الفرع الثالث: أثر بطلان الإجراء على الإجراءات اللاحقة له
93	المطلب الثاني: نتائج البطلان
93	الفرع الأول: تصحيح الإجراء الباطل وإعادة تدوينه
97	الفرع الثاني: مصير الإجراءات الملغاة
98	خلاصة الفصل الثاني
101	الخاتمة
106	قائمة المراجع
111	الفهرس

ملخص الدراسة

تناولت هذه الدراسة البطلان الذي يصيب إجراءات المحاكمة ، متى افتقرت هذه الأخيرة إلى أحد مقوماتها الموضوعية أو تجردت من أحد شروطها الشكلية.

كما تناولت الأطراف التي لها حق إثارة البطلان والجهات القضائية المختصة بتقريره، بالإضافة إلى الآثار الناجمة عن البطلان الذي يصيب هذه الإجراءات ، غير أنه يمكن الحد من هذه الآثار عن طريق تصحيح الإجراء وإعادة بطريق سليمة.

لننتهي الدراسة بجملة من النتائج مع بعض الاقتراحات.

Résumé

Notre étude a obtenu la nullité qui a touché les procédures de poursuite, au temps que ce dernier s'appauvrit à l'un de ses fondements objectives ou l'impartialité à un de ses conditions formelle.

Cette étude a recevoir les parties qui ont le droit de faire la nullité et les juridictions spécialisés au ses décisions.

En ajoutant aussi les effets qui se font par la nullité et qui touchent ces procédures, ce pendant on peut limiter ces effets par la correction de cette procédures et le répète par une manière juste.

Dernièrement on se termine cette étude par une ensemble des résultats avec des propositions.