جامعـــــة محمـــــد خيضـــــر – بسكـــرة

كليـــــة الحقـــــوق والعلـــــوم السياسيـــــة

قسـم الحقوق

بطلان إجراءات التحقيق القضائي في التشريع الجنائي الجزائري

مـــــــذكرة مـكملة مـــن متطلـبات نيل شهـادة المـــــاستر في الحـــقوق
تخصص: قانون جنائي

من إعداد الطالبة :
مـروى باجـــــي

تحت إشراف الأستاذ :
محمـــد لمعيني

السنة الجامعية: 2017/2016

مـــــقـــــدمـــة

تمثل النيابة العامة المجتمع او النظام العام في محاربة الجريمة وذلك من خلال البحث عن مرتكبيها وتقديمهم امام القضاء لي ينالو جزاء ما اقترفوه من تعد على المجتمع ، هذه الوظيفة اساسية للحفاظ على أمن ورفاه المواطنين و حماية النظام العام وتعطى للمكلفين بها صلاحيات واسعة في القيام بعمالهم الا أن الحقوق والحريات الاساسية التي يكفلها للمواطنين قد تتعارض أحيانا و الاجراءات التي يقوم بها الأشخاص المكلفون بالتحرى .

تتمثل هذه الحقوق والحريات الاساسية في الحفاظ على حياة المواطن وسلامته الجسدية وحرمة مساكنهم وسرية مراسلة وحقه في التنقل بحرية داخل التراب الوطني وغيرها من الحقوق الاساسية التي أقرتها المواثيق الدولية و التشريعات الداخلية وقد أحاط المشرع هذه الحقوق بضمانات اجرائية تكفل احترامها من طرف الاجهزة المكلفة بحفاظ على الأمن أو التحقيق أو غيرها من أعمال السلطة الادارية أو القضائية.

ويعد قانون الاجراءات الجزائية أهم تشريع يضمن للمواطنين حريتهم الأساسية لاسيم عند وقوع جريمة وبدئ اجراءات المعاينة والتحقيق فيها حيث تضطر النيابة العامة وقضاة التحقيق و ضابط الشرطة القضائية الى القيام بأعمال تكون ماسة بحرية الأشخاص و حقوقهم كتفتيش المنازل أو احتجاز الأشخاص لمساءلتهم أو التحقق من هويتهم وحتي اداعهم رهن الحبس المؤقت رغم عدم صدور حكم يقضي بادانتهم فخطورة هذه الصلاحيات و السلطات التي يتمتع بها القانون على التحقيق و المتابعة جعلت المشرع ينظمها بدقة متناهية و صرامة شديدة تفادى للاي تعسف في استعمالها يؤدى باضرار للموطنين أو أي استغلال للأغراض أخرى غير غاية الكشف عن الحقيقة والقبض على مرتكب الفعل الاجرامي و تقديمه للعدالة.

وقد رتب المشرع امكانية الطعن في اجراءات التحقيق و المطالبة بابطالها أو الغائها دون أن يعطي الفرص للمجرمين المتهمين في أن يستغلو هته الضمانات للتملص من مسوؤليتهم على الجريمة التي ارتكبها .

و باتصال علم النيابة العامة بوقوع جريمة سواء عن طريق المعاينة أو التبليغ من المواطنين بطريقة مباشرة للوكيل الجمهورية أو للضباط الشرطة القضائية و الأمن فانه يبداء على الفور فب اجراءات تطويق مسرح الجريمة و معاينة كل الأثار التي تركها الجاني والتعرف على الشهود و التحقق من هويتهم و عناوينهم وتبليغ وكيل الجمهورية للاجراء التحقيق القضائي والقيام بالاعمال التي يتطلبها هذا التحقيق واستصدار الاذونات التي يقتضيها القانون في هذا المجال ولابد من أن يحرص ضباط الشرطة القضائية على احترام الاجراءات الشكلية احترام دقيق تحت طائلته

و تتدرج هته الاجراءات حسب خطورة الجريمة و طبيعتها و امكانية تأثير على الشهود أو تغير في مسرح الجريمة أو مع معطيات أو بعض الادلة الجنائية مما قد يؤدي الى محو أثارها ، ولهذا يسارع ضابط الشرطة القضائية تحت اشراف وكيل الجمهورية الى اتخاذ كافة الاجراءات اللازمة للحفاظ على تلك الاثار والقرآئن التي تؤدي الى الكشف عن الحقيقة وهم بذلك يتبعون خطوات منهاجية رسمها القانون او اقرها المشرع تؤدي الى انجاز كل أعمال التحقيق و البحث والتحرى للكشف عن مرتكب الجريمة و جمع الأدلة التي تدينه مه الحرص على عدم المساس بالحقوق و. الحريات.

و يؤدي الاخلال بهاته الواجبات وعدم احترام الاجراءات و. الضوابط التي وضعها او التي يتضمنها القانون للاعمال البحث والتحرى، الى جزاءات قرارها المشرع قد ينتج عنها ابطال كل ذلك العمل الاجرائي. مما قد يتسبب في افلات الجناة أو اذا كان هذا الاخلال عمدى فانه يعتبر تعسف في استعمال السلطة وبالتالي جعل التحقيق يحيد عن غرضة الاصلى اى أغراض شخصية

أهمية الدراسة :

ومن هنا تظهر اهمية الدارسة و التالي تتمثل في:

خطورة اجراءات التحقيق على الحقوق و الحريات

ضرورة احترام القواعد التي تضبط تلك الاجراءات

عواقب بطلان الاجراءات على امكانية معاقبة الجاني

توضيح و كشف الثغرات الاجرائية و تنوير جهات التحقيق به ، و كذا من أجل ضمان وصيانة الحقوق و الحريات الفردية ، فمرحلة التحقيق القضائي لاتعتبر هدفا في حد ذاتها وانما هي وسيلة غايتها معرفة مدى امكانية احالة المتهم على الجهات الحكم من عدمها.

اما فيما يخص اسباب الدراسة :

اسباب موضوعية :بدايتها تسليط الضوء على هذا الموضوع الاجرائي الماس اول بحق الفرد في حالة التجاوز للقواعد المنظمة الاجراءات التحقيق القضائي وفق الضمانات التي يكفلها القانون والا تمتد يد جهة التحقيق الى المتهم ومصالحه، ويترتب على مخالفة ذلك بطلان الاجراءات المتخذة من طرف قاضي التحقيق وهذا البطلا ن يدفع بتعطيل الدعوى و مما يؤدي بالمساس بحق الفرد وكذا العامة وتعطيل مصالح نتيجة البطلان وقد يمتد حتي الى اتلاف الدليل فهذا الموضوع يحضي بالجانب الميداني فالتحقيق القضائي هو المحرك الاساسي الذي يتعقب الفعل الاجرامي والغاية منه الكشف و تحديد الخضوم و السعي للاظهار الحقيقية و تحقيقي العدالة

وتعد الوتيرة الحساسة التي ترقي اليها مرحلة التحقيق القضائي كسبب هام للدراسة هذا الموضوع و كذا انارة مكتبة الكلية ببحث جديد يتماشي مع تخصصي الداسي الفعال في والمتميز الكلية

اسباب ذاتة: يعد التخصص الجنائي كاول سبب لاختيار الموضوع وكذا الاندفاع نحو المواضيع الاجرائي

اشكالية الدراسة :

ما مصير أو الى ما توؤل إليه الاجراءات المتبعة أثناء التحقيق التي لم تتحذ بطريقة قانونية؟

- ــ ما مدى فعالية الضوابط القانونية لاجراءات التحقيق الجنائي والجزاءات المترتبة على مخالفتها في عملية الكشف عن الجريمة و تقديم الجاني للعدالة ؟
- ــ كيف نظم المشرع الجزائري اجراءات البطلان كأهم جزاء اجرائي ؟
- ــ ماذا يقصد ببطلان اجراء التحقيق؟ ماهي أهم مذاهب وأنواعه؟ وما موقف المشرع الجزائري منه؟
- ــ ماهي الاثار التي تنتاج عن تخلفة تقرير البطلان ؟

اهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة الى توضيح نظرية البطلان و تمميزها عن غيرها من الجزاءات الأخرى وموقف المشرع الجزائري منها، و كيف تم تنظيمها من خلال قانون

الاجراءات الجزائية، ومعرفة حدود وصلاحيات ضابط الشرطة القضائية أثناء مرحلة التحقيق، معرفة حقوق المواطنين أثناء التحقيق معاه لدي قاضي التحقيق، معرفة حدود السرى المهني في مواجهة التحقيق القضائي

الاطلاع على جميع أنواع الأذونات والرخص الواجب توفرها لدى القائمين بالتحقيق لكي يكون عملهم صحيح .

واستظهار أهم تطبيقات على اجراءات التحقيق القضائي

وقد اعتمدنا من خلال دراستنا لانجاز هذا البحث على المنهج الوصفي من أجل الوقوف على بيان ماهية البطلان، و كذا التحليلي من خلال استقراء مختلف النصوص القاونينة التي او المتعلقة ببطلان اجراءات التحقيق القضائي وأثاره.

صعوبات الدراســــــة:

لايخلو أي بحث علمي من العرقيل وعقبت التي يتعرض لها الباحث في مراحل اعداد البحث العلمي باتبع بخطوت المنهج الاكاديمي العلمي الا أن العمل والمثابرة تجعل من الصعوبات ذليلة الارادة والقناعة الشخصية التي يتمتع بها الباحث في أن هناك الحل او البديل الذي سينير المسار العلمي ويجعل منه طريق معبد يسهل المرور والرقى بخلاصة علمية تخدم الفرد والمجتمع، ومن بين اللصعوبات التي وجهتها في البداية قلة او عدم تشبع مكاتبنا بالكتب المسيرة للتعديلات القانونية الحاصلة رغم ان الدراستى تسلط الضوء على التشريع الجزائري الانه تم اسقاط المواد القانونية على مراجع تشريعات اخرى التي عالجت **موضوع بطلان اجراءات التحقيق القضائي**

وعليه وبعد طرح الاشكالية قمت بتقسيم الموضوع الى فصول حيث:

يضم الفصل الاول، البطلان وطبيعته القانونية في مرحلة اجراءات التحقيق القضائي وسأقسمه الى مبحثين، نعالج في المبحث الاول: ماهية البطلان وما تلم من مفهوم البطلان وتمييز البطلان عن غيره من الاجراءات، ومذاهبه وموقف المشرع منها ،تليها المبحث الثاني اسباب البطلان وانواعه، اما الفصل الثاني، تطرقت الى ميدان تطبيقات البطلان في مرحلة التحقيق القضائي مقسمة الى، مبحثين كذلك: المبحث الاول نوضح فيه اجراءات التحقيق القضائي الماسة بحرية الشخصة من بطلان تفتيش وكذا بطلان القبض على المتهم، تليها المبحث الثاني نوضح فيه كذلك

بطلان اجراءات التحقيق غير الماسة بالحرية الشخصية اى بطلا نالاستجواب والمواجهة وكذا بطلان سماع الشهود وندب الخبراء، وخصصة الفصل الثالث يضم، ميدان تقريرالبطلان وآثاره القانونية وهو مقسم الى المبحث الاول تقرير اجراءات البطلان في مرحلقة التحقيق القضائي، وما يضم من اجراء التمسك بالبطلان والجهات المختصة بتقريره والفاصلة وتبين اثار البطلان في المبحث الاخير.

واتمام الموضوع بخاتمة تضم حوصلة معتبرة نجيز فيها ما جاء في البحث مع وضع أهم النتائج التي تم التوصل اليها التي فسحت المجال للخروج ببعض الاقتراحات والتوصيات محاولة في تجوز بعض الثغرات التي يقع فيها موضوع بطلان التحقيق القضائي في التشريع الجنائي الجزائري .

ينظم قانون الاجراءات الجزائية و يفترض بقاضي التحقيق ان يكون على دراية تامة به، فتحقيق و البحث عن الدليل يجب ان يكون في اطار احترام حقوق الفرد والجماعة و كذا كرامة العدالة ، وعلى المشرع ان يقوم يترتيب جزاء اجرائي نتيجة مخالفة قاضي التحقيق لبعض قواعد قانون الاجراءات الجزائية معبرنا عنه بالبطلان الذي يعد احد صور الجزاءات التي تلحق الاجراء المعيب ،اى العمل الاجرائي الذي يتخذ في اطاره الخصومة الجنائية وعليه يعد البطلان جزاء لقاء عدم المطابقة بين الاجراء الواقع و بين الاجراء المرسوم قانونا .[1]

فلقد نظم المشرع الجزائري اجراءات البطلان واولاها عناية خاصة ،و ذلك من خلال وضع ضوابط و قواعد دقيقة من اجل السير في دعوى البطلان حتي لايتاخر الفصل في الدعوى، ولا تتعرض حقوق الدفاع و الاطراف للمساس بها وانتهاكها.

وعليه فان استخدام البطلان يتطلب معرفة وتحديد اطراف الدعوى الجزائية التي تستطيع التمسك و التنازل عنه و القواعد و الاجراءات التي تتبع في ذلك، وفي اية مرحلة من مراحل الدعوى يمكن التمسك بالبطلان و التنازل عنه ،و الجهات القضائية التي يتم امامها ذلك .[2]

وعلى ضوء ماتقدم و لمعالجة هذا الفصل ينبغي تقسيمه الى مبحثين ،نتطرق فيهم بتعريف البطلان وتمييزه عن غيره من الاجراءات واسبابه وانواعه.

[1] سليمان عبد المنعم ،بطلان الاجراء الجنائي (محاولة تاصيل اسباب البطلان في ظل قضاء النقض في مصر ولبنان وفرنسا)،دار الجامعة الجديدة للنشر ،الاسكندرية ،1999،الصفحة16

[2] احمد الشافعي ،البطلان في قانون الاجراءات الجنائية ،الطبعة الخامسة ،دار هومه ،الجزائر ،2010،الصفحة 212

المبحث الأول: ماهية بطلان اجرءات التحقيق القضائي

ان التحقيق الجنائي هو مجموعة الاعمال الاجرائية التي تهدف الى التحقق من وقوع الجريمة ونسبها الى فاعلها ،و هي بذلك تشمل جميع الاجراءات التى يباشرها قاضي التحقق اثناء القيام باعماله حيث يقوم قاضي التخقيق كاصل عام باتخاذ جميع الاجراءات التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة ،و بالرغم من ان التحقيق بتمحيص ادلة الاتهام و ادلة نفي الادانة هو مبداء عام ، الا انه كان يطرح اشكالات فيما يتعلق بالاخذ او عدم الاخذ به ،فقد جاء التعديل الاخير لتكريس هذا المبداء و ذلك بمقتضي نص المادة 68 من قانون الاجراءات الجزائية ، و التى تنص على ان (يقوم قاضي التحقيق وفقا للقانون ،باتخاذ جميع اجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة ،))[1] والعمل الاجرائي لكي يكون صحيحا لابد من شروط موضوعية و كذا شروط شكلية والاترتب على هذا العمل جزاء اجرائي[2] والجزاءات الاجرائية متعددة من اهمها البطلان وهناك الانعدام و السقوط و عدم القبول .....

وللوقوف على ماهية البطلان بصورة واضحة ودقيقة من الافصل تقسيم هذا المبحث الى مطلبين يتمحورين حول مفهوم البطلان و كذا اسبابه و مطلب يتكلم عن مذاهب البطلان وانواعه

المطلب الأول: مفهوم البطـــلان

سنوضح في هذا االمطلب مفهوم البطلان في فرع الاول تليها اسباب البطلان على التسلسل.

الفرع الاول : تعاريف مختلفة للبطلان

سنتطرق في مفهوم البطلان الى التعريف بالبطلان والى تمييز البطلان عن غيره من الجزاءات الاجرائية سابقة الذكر .

اولا : تعريف البطلان من الناحية اللغوية :

والبطلان في اللغة :ماخوذ من كلمة بطل اى :بطل الشئ يبطل بطلا وبطولا وبطلانا: ذهب ضياعا و خسرا ن،فهو باطل، وابطله هو .

---

[1] معراج جديدي ،شرح قانون الاجراءات الجزائية ،الصفحة 98

[2] عبد الحميد الشواربي ،البطلان الجنائي،المكتبة الجامعية الحديث ،الاسكندرية ،2007،الصفحة 9

ويقال :ذهب دمه بطلا اى هدرا وهو نقيض الحق ،و الجمع اباطيل، على غير قياس كانه جمع ابطال او ابطيل

وقال ابو حاتم: واحدة الاباطيل ابطولة ،وباطله (عن الزجاج)

وابطل :جاء بالباطل ،و البطلة :السحرة ،ماخوذة منه و قد جاء في الحديث :ولا تستطبعه البطلة، قيل :هم السحرة ورجال بطال ذو باطل [1]

و يقال :ابطلت الشئ :جعلته باطلا ،و قوله تعالي: **قُلْ جَاءَ الْحَقُّ وَمَا يُبْدِئُ الْبَاطِلُ وَمَا يُعِيدُ** [2] تعالى " **إِنَّ هَؤُلَاءِ مُتَبَّرٌ مَّا هُمْ فِيهِ وَبَاطِلٌ مَّا كَانُوا يَعْمَلُونَ** " [3]

و يقال :بطل البيع ،وبطل الدليل ،فهو باطل ،و العامل .

بطالة :تعطل ، فهو بطال

بطل في حديثه :بطالة :هزل ،فهو بطل

بطل بطولة:شجع و استبسل ،فهو بطل "ج" ابطال

ابطل : جاء بالباطل ، و في حديثه :بطل و الشئ ،جعله باطلا :يقال ابطل البيع و الحكم و الدليل و العمل في التنزيل العظيم""*ولا تبطلوا اعمالكم*""

بطل العامل عطله ، و العمل قطعه [4]

ثانيا : تعريف مااصطلاحه فقهاء القانون للبطلان

بالرّجوع إلى قانون الإجراءات الجزائيّة وتصفّحنا له، فإنّنا لا نجد ضمن أيّ نصّ قانوني تعريف للبطلان، إنّما استعمل المشرّع فقط مصطلحات تدلّ عليه مثل: "يعتبر باطلا"، "يترتّب البطلان". ولأنّ وضع التّعاريف ليست من مهام المشرّع فإنّ الفقه لم يبخل بمحاولاته لإعطاء تعاريف للبطلان، و تبعا لذلك تعدّدت التّعاريف الّتي لا يسع المقام لإدراجها كلّها ،غير أنّنا نجد من أهمّها ذلك التّعريف الّذي عرّف البطلان بأنّه: " تكييف قانوني لعمل يخالف نموذجه القانوني مخالفة تؤدّي إلى عدم إنتاج الآثار الّتي يرتّبها عليه القانون إذا كان

[1] قاموس ،ابن منظور لسان العرب ،المجلد الاول ،الباب 4 دار لبنان للطباعة و النشر بيروت 1956، الصفحة 302

[2] الاية 49 من سورة فاطر

[3] **الآية** 139 من سورة الأعراف.

[4] قاموس الوسيط ، ابراهيم مصطفي و اخرون ، معجم الوسيط ، مجمع اللغة العربية ،مكتبة الشروق الدولية ، الطبعة الرابعة ،2004

كاملا"[1]، فمن اغلب شراح قانون الاجراءات الجزائية و الفقهاء فلم يتم ضبط تعريف البطلان فهناك من عرفه بانه كل اجراء معيب وقع بالمخالفة للنموذجه المرسوم قانونا ،فيعوقه عن اداءا وظيفته و يجرده من اثاره القانونية التى كان يمكن ترتيبها لو وقع صحيحا [2]

وكذا عبد الحميد الشورابي عرفه بانه :"جزاء اجرائي يترتب على عدم مراعاة احكام المتعلقة باي اجراء جوهري، و يستوي ان تكون هذه الاحكام قد وردت بقانون الاجراءات الجنائية ام ورد بقانون العقوبات [3]

كما ورد في عمل الاستاذ الباحث فضل العيش:: بانه ذلك الجزاء الذي يلحق نتيجة مخالفتة او اغفاله لقاعدة جوهرية في الاجراءات ،يترتب عنه عدم انتاجه لاي اثر قانوني، ويختلف البطلان كمثل عن غيره منها و السقوط الانعدام و عدم القبول ،اذا كان الحكم هو غاية الدعوى و اساس وحدة الخصومة المتولدة عنها الاجراءات و الغاية هي الوصول الى حكم حاسم ينهي الخصومة ،و منها يتجسد العمل القضائي السليم

واذا كان المشرع اشترط على البيانات اللازمة للخصومة الجزائية من حيث موضوعها و اشخاصها و السبب الذي ادى الي نشوئها و طريقة وصولها الى المحكمة ،وهذه الاهمية تظهر في الاسس القانونية المشروعة غير ان البطلان مازال محل جدل ولم ينظم في باب خاص مما يجعل حصر حالات البطلان من الامور الصعبة المنال واذا كان المشرع وضع سلطات واسعة للضبطية والتحقيق والنيابة والحكم وتنفيذ الاحكام ، وعند تطبيق ذلك من شانه ان يمس الافراد في حياتهم واموالهم كما نصت القوانين الاجرائية وحددها مختلف الفقهاء في الجزاء التاديبي والجزائي العقابي ،والجزاءالمدني التعويض واخيرا الجزاء الاجرائي،هو البطلان وهو يمتد الى العمل الاجرائي للخصومة نتيجة مخالفة للقانون كما تبدو اهمية البطلان كون الاجراء ليس عملا مجردا بل عمل هادف يوجب

1 – فتحي والي، نظرية البطلان في قانون المرافعات، منشأة المعارف، الإسكندرية،مصر، الطبعة الأولى، 1959. ص54

[2] سليمان عبد المنعم ،بطلان الاجراء الجنائي المرجع السابق ،الصفحة 1

[3] عبد الحميد الشواربي ،المرجع السابق ،الصفحة 24

القانون من خلاله تحقيق غاية معينة ،كما ان البطلان ليس هو الجزاء الوحيد بل هناك جزاءات اخري كالسقوط و عدم القبول والانعدام. [1]

والبطلان جزاء يرتبه القانون لتخلف شرط أو أكثر من الشروط اللازمة لصحة العمل الإجرائي، ويؤدي البطلان إلى جعل الإجراء عقيما، أي غالى كفه عن توليد أثاره التي يرتبها القانون .[2]

ولعل احسن تعريف للبطلان جاء قصد مخالفة قاعدة اجرائية كانت غايتها حماية الشرعية الجنائية سواء للمصلحة المتهم او غيره من الخصوم او للمصلحة العامة التي تتمثل في ضمان الاشراف القضائي على الاجراءات الجنائية: أي هو""عدم ترتب الاثر القانوني الذي نصت عليه القاعدة الاجرائية لان العمل الاجرائي المتحذ بناء عليها لم يستكمل شروط صحته او شكله او صيغته او الكيفية المنصوص عليها في القانون فيصبح الاجراء وما يترتب عليه من اجراءات لا قيمة لها قانونا. [3]

وعليه اجمل الفقهاء على انه :جزاء لتخلف كل او بعض شروط الاجراء الجنائي ويترتب عليه عدم انتاج الاجراء اثاره المعتاده في القانون فالبطلان بطبيعته جزاء اجرائي يحدده قانون الاجراءات الجنائية صراحة او ضمنا وهو جزاء اجرائي كذلك من حيث محله ،اذا ينصب على اجراء فيحدد نصيبه من القيمة القانونية[4]

الفرع الثاني:تمييز البطلان و السقوط

البطلان ليس هو الجزاء الوحيد لمخالفة العمل الاجرائي بل هناك العديد كالسقوط:

فالسقوط جزاء اجرائي عيني ،أي يتعلق بالاجراء ذاته او بالحق في اتخاذه وهو ينصب على الحق او السلطة فى اتخاذ عمل اجرائي و يترتب عندما ينتهي الميعاد الذي قرره القانون دون القبيام بهذا العمل[5]

---

[1] فضيل العيش ،شرح قانون الاجراءات الجزائية بين النظري و العلمي المحاكمة ،منشورات امين ،الجزء الثاني ،2013 ،ص 315.316

[2] عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية،ص 567.

[3] مدحت محمد الحسيني ، البطلان في المواد الجنائية ،دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ،2006،الصفحة 15

[4] صلاح الدين جمال الدين ،بطلان اجراءات القبض ،دار الفكر الجامعى ، الاسكندرية ،2004،الصفحة 49

[5] مدحت محمد الحسني ،المرجع السابق ،الصفحة 34

ويعرف السقوط بانه : جزاء يرد على سلطة او حق في مباشرة العمل الاجرائي اذا لم يقم به صاحبه خلال الفترة التي يحددها القانون[1]

ويتضح مما سبق الذكربان: السقوط جزاء اجرائي لايترتب على الاجراء، وانما على الحق في مباشرته نتيجة للانقضاء الوقت المحدد قانونا

ويظهر التشابه بين البطلان و السقوط في ان الحق في مباشرة العمل الاجرائي شرط موضوعى لصحته فإذا تخلف هذا الشرط كان العمل باطلا ولهذا فانه اذا سقط الحق في مباشرة العمل الاجرائي يؤدي الى بطلان هذا العمل فيما لو بوشر على الرغم من هذا السقوط[2]

و كذا يظهر الاختلاف و الفرق بين البطلان و السقوط ،في ان البطلان يرد مباشرة على العمل الاجرائي دون ان يمس السلطة او الحق في مباشرته ، اما السقوط لا يرد على العمل، و انما يرد فقط على السلطة او الحق في مباشرته [3]

و البطلان كجزاء اوسع من السقوط ، فالبطلان هو جزاء عدم المطابقة بين اجراء مثلما وقع وبين نموذجه المرسوم قانونا .و قد تنشا عذم المطابقة اما عن تخلف احد مقومات موضوع العمل الاجرائي كشخص العمل الاجرائي واة المحل او السبب، واما عن تجرد العمل الاجرائي من احد شروطه الشكلية اللازمة لصحته ،و هذه الشروط تتعدد وتتنوع ويندرج ضمنها ميعاد مباشرة الاجراء ،اما السقوط فهو جزاء اجرائي محدد في نطاقه على نحو ما اوضحنا بعدم احترام المهلة الزمنية المقرر قانونا [4]

والبطلان كجزاء اجرائي يعني الاعلان عن العمل الاجرائي المعيب و الحيلولة بالتالي دون انتاج الاثار القانونية التي كان له ان ينتجها فيما لو وقع صحيحا ،اما السقوط فهو يعني زوال الحق او انقضاء السلطة في مباشرة عمل اجرائي ما لارتباط مباشرته بمهلة او بواقعة ،و عليه لا تثور امكانية تجديده او تصحيحه ،ومن هنا يقال ان السقوط ابعد اثرا من البطلان [5]كما ان البطلان لا ينتج اثر ه الا اذا تقرر بحكم اما السقوط يتم بقوة القانون [1]

---

[1] سليمان عبد المنعم ،المرجع السابق ،ص 19

[2] مدحت محمد حسين ،المرجع السابق ،ص 38

[3] احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية ، نقلا عن: مدحت محمد الحسبن ، المرجع السابق ،ص 37

[4] سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ص 22

[5]سليمان عبد المنعم ،المرجع السابق ،ص22.23

الفرع الثالث: التمييز بين البطلان والانعدام

ان الانعدام هو عيب جوهري هام ،يصيب كيان وو جود الاجراء ذاته فيحرمه من التكوين والنشاة ،بحيث لا يكون له أي اعتبار.وبمعني ادق ، فالانعدام يعني ان الاجراء ليس له وجود قانوني و بدون فعالية تماما .

ويتفق الانعدام والبطلان المطلق في انه يجوز لكل خصم التمسك به ولو لم تكن له مصلحة مباشرة في ذلك كما انه يجب ان تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها حتي ولو لم يطلبه الحضوم، كما يجوز اثارته ولو لاول مرة امام المحكمو العليا ،ويكون الحكم الصادر بشان كل واحد منهما كاشفنا وليس منشئا .[2]

ويتجسد الفرق بين الانعدام و البطلان من حيث ان الاول يفترض عيبا ناشئا عن تخلف احد مقومات وجود العمل الاجرائي أي احد عناصره التي لا يقوم بدونها ، بيمنا الثاني 'البطلان ' فلا يترتب فقط على انتقاء احد مقومات الاجراء بل ايضا على تخلف احد الشروط صحته[3]

ومنه المشرع الجزائري استمعال لفظة الانعدام في المادة 326 من قنون الاجراءات الجزائية عندما نص على انه [4] "**اذا تقدم المحكوم عليه المتخلف غيابيا و سلم نفسه للسجن او اذا قبض عليه قبل انقضاء العقوبة المقضي عليها بها بالتقادم ،فان الحكم و الاجراءات المتحذة منذ الامر بتقديم نفسه تنعدم بقوة القانون** "[5]

وبهذا يتضح ان الا نعدام يترتب بقوة القانون، فهو لا يحتاج الى تقرير قضائي لانه لا حاجة الى اعدام المعدوم ،بينما البطلان لا يترتب الا اذا قرره القاضي أي بحكم قضائي[6] والانعدام ايضا لا يحتاج الى تنظيم من المشرع لانه تقرير لواقع واستخلاص منطقي لتخلف المصدر القانوني للعمل و يتشابه البطلان وعدم القبول في ان سبب البطلان هو عدم توافر شرط صحة العمل، وهذا هو بعينه سبب عدم قبول الطلب اذا ان البطلان خطوة اولى يليها

---

[1] مدحت محمد الحسني ،المرجع السابق ،ص 37

[2] احمد الشافعي ،المرجع السابق ،ص 24،27

[3] سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ،ص 31

[4] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 25

[5] احسن بوسقيعة ، قانون الاجراءات الجزائية ، برتي للنشر 2016/2015 ، الجزائر ، ص 168

[6] عبد الحميد الشواربي ،المرجع السابق ، 18

عدم القبول فاذا كان ابداء الطلب باطلا لعدم توافر شروط صحته قضي بعدم القبول[1] الاجرائي، اما البطلان فهو يتوقف على تنظيم للاجراءات.[2]

الفرع الرابع: التمييز بين البطلان وعدم القبول

ان عدم القبول هو امتناع او رفض القاضي الفصل في موضوع الطلب او الدعوى، نتيجة عدم توفر الشروط الشكلية او الموضوعية التي يتطلبها القانون، لاخطار المحكمة بموضوع الدعوى[3] ويتضح ان عدم القبول هو جزاء اجرائي يرتبه القانون على مخالفة احكامه المتعلقة بشرط صحة نوع معين من الاعمال الاجرائية يسمي الطلبات[4]، ويؤدي الى الامتناع عن الفصل في موضوعها.

ويتشابه البطلان وعدم القبول في ان سبب البطلان هو عدم توافر شرط صحة العمل وهذا هو بعينه سبب البطلان هو عدم توافر شرط صحة العمل وهذاهو بعينه سبب عدم قبول الطلب اذا ان البطلان خطوة اولى يليها عدم القبول فاذا كان ابداء الطلب باطلا لعدم توافر شروط صحته قضي بعدم قبوله. [5]

ويمكن الفارق بين عدم القبول والبطلان،في ان البطلان كجزاء اجرائي اوسع نطاقا من عدم القبول ،اذا يلحق العمل الاجرائي وانتاج اثاره القانونية، أي يعتبر الاجراء الباطل كان لم يكن، اما عدم القبول فهو لا ينصرف الى الاجراء المعيب ذاته بعيب البطلان انما يقتصر على رفض الدعوى او طلب المبني على الاجراءا المعيب ، وليس ما يمنع في غالب الاحيان بامكان تصحيح الاجراء المعيب .

والبطلان جزاءا مبتدأ لعيب اجرائي بينما عدم القبول جزاء لاحق يبني في الغالب على عيب يستأهل البطلان [6]

ومن امثلة ذلك جنحة الزنا "المادة 399 من قانون العقوبات" وعلى هذا الاساس اذا قامت الضحية برفع شكوى الزنا بعد ان قضيت المحكمة بعدم قبولها نتيجة تحريك الدعوى

---

[1] مدحت محمد الحسني ، سليملن عبد المنعم ،المرجع السابق ،ص 22

[2] مدحت محمد حسين ، المرجع السابق ، ص 22

[3] احمد الشافعي ،المرجع السابق ، ص 15

[4] يقصد بالطلبات الدعاوى و الطعون و الدفوع و غيرها من الطلبات الاخرى كطلب تعيين خبير او سماع الشهود او طلب الافراج الموقت عن المتهم و طلب رد الاشياء المضبوطة انظر : مدحت محمد حسني ، المرجع السابق ، ص 40

[5] مدحت محمد الحسني ، الرجع السابق ،40

[6] سليمان عبد المنعم ،المرجع السابق ، ص 26

العمومية مباشرة من طرف النيابة العامة ، فان الدعوى الجديدة المتعلقة بجحة الزنا تعتبر مقبولة لاستكمالها للشروط القانونية المطلوبة [1]

كما ان المدعي المدني الذي يحرك الدعوى العمومية عن طريق التأسيس امام قاضي التحقيق ملزم بدفع كفالة مسبقة يحددها قاضي التحقيق ،و الا كانت شكواه غير مقبولة "المادة 75 قانون الاجراءات الجزائية "[2]

[1] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 19

[2] الامر 66_155،المؤرخ في 8 جوان 1966،المتضمن قانون الاجراءات الجزائية ،الجريدة الرسمية ، العدد 48 ،10جوان 1966،ص230

المطلب الثاني: مذاهب البطلان.

البطلان هو اهم جزاء اجرائي يلحق اجراء معين من اجراءات التحقيق ، لهذا بادر المشرع الى تنظيم أحكامه بنصو ص خاصة ، وقد ساهم الفقه و القضاء أيضا في توسيع حالات البطلان و زيادة الضمانات الممنوحة للافراد .

هذه الازدواجية في التنظيم بين التشريع من جهة و بين الفضاء والفقه من جهة ثانية ادت الى قيام مذاهب البطلان ، و انعكست أيضا على تقسم البطلان الى نوعين بطلان مطلق و بطلان نسبي [1]

وعليه فالبطلان قد يكون قانونيا ، أي ان المشرع هو الذي يحدد حالات البطلان ومن ثم فالقاضي ملزم بـــأن يقرر في الحالات التي حددها المشرع و يطلق على هذا المذهب مذهب البطلان القانوني ،

كما قد يكون ذاتيا حيث ثبت ان هناك حالات لاتقل اهمية عن حالات التي نص عليها المشرع مما يتطلب ايضا تقرير نفس الجزاء عند مخالفة و ذلك بهدف سد النقص الذي يوجد في النصوص ، ويطلق على هذا المذهب مذهب البطلان الذاتي [2]

و للوقوف على ذلك قسمت هذا المطلب الى 3 فروع الاول المذهب القانوني و الفرع الثاني البطلان الذاتي و اخير موقف المشرع من مذاهب البطلان.

الفرع الاول: مذهب البطلان القانوني

مناط البطلان في هذا المذهب هو النص ، أى القانون هو الذي يتولى وحده دون غير تحديد حالات البطلان مسبقا ، جزاء لعدم مراعاة القواعد الاجرائية التي نص عليها القانون ،فدور القاضي في هذا المذهب هو دور تقريري [3]

اذا لا يجوز الحكم بالبطلان دون نص صريح يقرر بطلان كل اجراء على حدى عند عدم مراعاة القواعد المتعلقة به ،وقد أدي هذا الاتجاه الى صياغة قاعدة عامة هي ""لابطلان بدون نص "" [4]

[1] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 27

[2] نصر الدين مروك ، محاضرات في الاثبات الجنائي ،الجزء الثاني ،دار هومه ، الجزائر ، 2003 ،ص 545

[3] احمد الشافعي ،المرجع السابق ، ص 29

[4] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 29

وتستمد هذه القاعدة اساس وجودها من المبداء العام الذي يحكم قانون العقوبات و قانون الاجراءات الجزائية المواد 46،47 من الدستور الجزائري

ويتميز هذا المذهب بالوضوح و التحديد الا انه معيب بالتفريط من وجه و الافراط من وجه اخر[1] وعليه تكمل اهمية مذهب البطلان القانوني في انه حصر جميع حالات البطلان، وذلك ليستمر القضاء على مبادئ واضحة ثابتة لا تكون محلا للتاويل او التحكم او التضارب في الاحكام[2]

و يعاب على هذا المذهب انه يستند على تبنئ المشرع مسبقا باحوال البطلان مع انه يستحل على المشرع ان يتنبا بكل شئ بل الامور التي تكون قد شدة انتباه المشرع بوجه خاص انما هي نفسها على تفصيلات عديدة لا يستطيع المشرع أن يحصرها [3] و من هنا يتجلي قصور التشريع في بعض الاحيان عن استيعاب حالات تنال فيها المحالفة نيلا حقيقا من مصلحة جوهرية تتعلق بالاجراء، ولا يملك القاضي ازاءها حيلة، وهذا وجه التفريط

في حين يجد القاضي نفسه ملزما بتقرير البطلان امتثالا لحكم القانون رغم أن المخالفة التي وقعت في الظروف الملبس لها لم يكون لها تاثير على مصلحة تتعلق بالاجراء، وهذا اسراف في الشكلية ، وهو وجه الافراط [4]

وانه كذلك بتطور و اتساع مجال الحريات الفردية قد يجعل الاجراء الذي يعتبر اليوم غير جوهري يصبح جوهريا بعد فترة من الزمن ، و هذا يؤدى الى استحالة احاطة سلفا بجميع حالات البطلان [5]

الفرع الثاني: مذهب البطلان الذاتي

لقد تبين للفقه و القضاء ان مذهب البطلان القانوني لا يفي بالحاجة لمواجهة حالات البطلان التي لم ينص عليها المشرع صراحة ، و التي تلحق اجراءات جوهرية في الدعوي الجزائية

[1] عوض محمد عوض ،المرجع السابق ، 573

[2] نصر الدين مروك ، المرجع السابق ، ص 546

[3] نصر الدين مروك ،المرجع السابق ،ص 547

[4] عوض محمد عوض ، المرجع السابق ، نفس الصفحة

[5] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 34

، حيث أن المشرع لا يستطيع أن يلم وينص مسبقا على جميع حالات البطلان و يوردها علي سبيل الحصر[1]

فتقوم فكرة هذا المذهب على انه للقاضي ان يستخلص الاجراء الجوهري و يرتب البطلان على عدم مراعاة القواعد المتعلقة به من تلقاء نفسه حتي ولو لم يقرر المشرع البطلان جزاء له[2]

فالبطلان الذاتي او الجوهري هو بطلان احذ به القضاء و تبناه كجزاء رتبه على المخالفات الخطيرة للاجراءات ،رغم ان القانون لم ينص عليه صراحة ،فالاخلال بقواعد الاجراءات رغم سكوت القانون عنه و عدم النص عليه ،فان من طبيعته ان يكون سببا من اسباب النقض او اساسا له ، و هو ناتج اما عن اغفال او عن خرق الاشكال الاساسية ، سواء لممارسة الدعوى العمومية،او لممارسة حق الدفاع ، و عليه فانه يمكن القول بان البطلان الجوهري يستند لشرطين هما

- ان يشكل الاساسي للاجراءات يعتبر ضروريا لصحة و سلامة المتابعة
- انه اثناء القيام بهذا الاجراء ،يجب عدم اغفال شكل من الاشكال الاساسية به ، مثل الامضاء و التاريخ [3]

ومن مزايا هذا المذهب انه يقر بعدم امكان حصر جميع حالات البطلان مقدما في قواعد تشريعية محددة ،و بذلك يترك الامر لتقدير القاضي بالنسبة للاجراءات الجوهرية التي يجازي عليها بالبطلان ، لكن الاخذ بهذا المذهب يثير مشكلة تحديد القواعد الجوهرية و القواعد غير الجوهرية [4]

فيعتبر الاجراء جوهري اذا كان يهدف الى حماية حقوق الدفاع او حقوق اطراف الدعوى الجنائية او يرمي الى حسن سير العدالة ، اما الاجراءات غير الجوهرية فهي اجراءات نص عليها القانون من اجل الارشاد و التوجيه و التنظيم .، و لا يترتب عن مخالفتها و خرقها أي بطلان. [5]

---

[1] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 36 35

[2] نصر الدين مروك ، المرجع السابق ، ص 547

[3] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص36

[4] نصر الدين مروك ، المرجع السابق ، ص 547

[5] احمد الشافعي،المرجع السابق ،ص44،39

وكإضافة يتميز بيها هذا المذهب هي، المرونة أي التكيف مع الظروف الواقعة.، وهو بذلك يتفادى تزمت المذهب السابق و شططه احيانا ،و الا ان هذا المذهب لا يخلو مع ذلك من عيوب. وابرزها التجهيل او الغموض ، لان تطبيقه يفترض القدرة على التمييز بين الاجراء الجوهري وغير الجوهري ،وهو امر غير يسير،وهو امر غير يسير ، فكثيرا ما تختلف الاراء في طبيعة الاجراء الواحد ،اذا يراه البعض جوهريا ويراه البعض عكس ذلك فالخلاف لا يقتصر فقط على الفقه بل يمتد القضاء [1]

والامر لايكون سهلا دائما لاجراء تفرقه واضحة المعالم بين الاجراءات الجوهرية التي يجازي عليها بالبطلان وتللك الاجراءات غير الجوهرية التي لا يترتب علي مخالفتها البطلان.

ويعاب على هذا المذهب ايضا ان الاخذ به يؤدي الى نتائج خطيرة،اذا بناء عليه ستهمل القواعد المعتبرة غير جوهرية ولا يعمل بها ما دام ليس هناك جزاء محدد يترتب على مخالفتها[2]

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من مذاهب البطلان

بالرجوع للنصوص القانونية التي تتضمن البطلان يتضح ان المشرع لبجزائري اخذ بالمذهبين سالف الذكر ، فاخذ بمذهب البطلان القانوني حين حدد صراحة حالات البطلانفي نص المادة 48 من قانون الاجراءات الجزائية والتي جعلت البطلان كجزاء لخرق احكام المادتين 45 47 وهما المادتان القررتان لوجوب اجراء تفتيش المساكن بحضور صاحبه او من ينوب عنه وبحضور شاهدين و ان يتم في الميعاد القانوني بين الخامسة صباحا والثامنة مساء[3]

[1] عوض محمد عوض ، المرجع السابق ، نفس الصفحة 573

[2] نصر الدين مروك ، المرجع السابق ، ص 548

[3] عبد الله اوهايبية ، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري التحقيق و التحرى ، الطبعة الثالثة ، دار هومه ، الجزائر ،2012ص 478

وكذلك نص المشرع صراحة على البطلان في المادة 157 ق ا ج والتي استلزمت مراعاة الاحكام المقررة في المادة 100 ق ا ج المتعلقة باستجواب المتهم[1] 105 من نفس القانون والمتعلقة بسماع المدعى المدني تحت طائلة بطلان الاجراء[2]

واخذ المشرع بمذهب البطلان الذاتي أو الجوهري من خلال نص المادة 159 قانون الاجراءات الجزائية والتي نصت على أن البطلان يترتب أيضا على مخالفة الاحكام الجوهرية الخاصة بالتحقيق اذا أخلت بحقوق الدفاع أو بأي خصم احر ما لم يتنازل الطرف المعني عن التمسك بالبطلان لمصلحته[3]

المبحث الثالث: اسباب البطلان

الاصل في الاجراء الجنائي صحته، اى انه يفترض في كل اجراء انه استوفي شروط صحته، وهو مانصت عليه عدة قوانين نذكر منها نصت عليه الفقرة السادسة من المادة 30 من القانون رقم 75 لسنة 1959 بشان حالات ولاجراءات الطعن امام محكمة النقض "من الاصل اعتبار الاجراءات قد روعيت اثناء الدعوى و مع هذا فالصاحب الشأن ان يثبت بكافة طرق الاثبات ا ن تللك الاجراءات قد اهملت او خولفت " وقد عبرت نحكمة النقض عن هذه القاعدة في قولها " الاصل في الاجراءات انها روعيت "

فاذا توفر في العمل الاجرائي الشرروط القانونية المتعلقة به سوا ءمن الناحية الموضوعية او من الناحية الشكلية كان صحيحا و منتجا لاثاره القانونية ويترتب عليه البطلان[4] لعب التطور التاريخي للبطلان الدور الهام كثير من التشريع والقضاء والفقه في هذا الميدان.حيث تولى كل من التشريع والقضاء جنبا إلى جنب إنشاء حالات البطلان وتحديد معالم نظرية البطلان عبر مراحل زمنية متتالية منذ القانون الفرنسي القديم الصادر سنة 1790 الى يومنا هذا فقط اشترك كل من التشريع والقضاء في إثراء وتطوير البطلان، وتم ذلك بكيفية منسجمة ومنسقة. فعندما يقوم التشريع بإنشاء حالات جديدة للبطلان، يعمل

[1] محمد محده ، ضمانات المتهم اثناء التحقيق ، الجزء الثالث، دار الهدى ، الطبعة الاولى ،1992/1991، عين مليلة ، الجزائر ، ص311

[2] محمد حزيط ، قاضي التحقيق ، المرجع السابق ، ص 172

[3] محمد حزيط ، المرجع السابق ، ص 174

[4] مدحت محمد الحسيني ،الرجع السابق40 ،ص

القضاء من جهته عن طريق ما يصدره من أحكام بالتخفيف والتقليل من البطلان. وعندما يحجم المشرع من التدخل لحماية الحريات الفردية يلجأ القضاء إلى أعمال رقابته، والقضاء بإبطال الإجراء الذي يتم بكيفية تمس بحقوق الدفاع وتضر بمصلحة أطراف الدعوى العمومية. وقد كان للقضاء دور مميز في توسيع حماية الحريات الفردية وحقوق الدفاع ورقابة شرعية الإجراءات، وذلك عن طريق إنشاء حالات بطلان تلحق الإجراءات التي تخرق حقوق الدفاع.[1]

المطلب الأول: البطـــلان القـــانوني

سنتعرض للبطلان القانوني وفقا للآتي: **أولا** مفهوم البطلان القانوني **ثانيا** تقييم البطلان القانوني.

الفرع الاول : مفهوم البطلان القانوني:

يقصد بالبطلان القانوني، أن القانون هو الذي يتولى وحده دون غيره تحديد حالات البطلان مسبقا جزاء عدم مراعاة القواعد الإجرائية التي نص عليها، فلا يمكن للقاضي أن يحكم بالبطلان إلا في الحالات التي أوردها القانون على سبيل الحصر ولا يملك أن يجتهد في ذلك لأنه محكوم بقاعدة " لا بطلان بغير نص"[(2)]. **اولا : الاسباب الموضوعية :::::**

سنتطرق في البطلان الموضوعي الى البطلان المتعلق بقاضي التحقيق و كذا البطلان المتعلق بالمحل ، و البطلان المتعلق بالسبب :

1: البطلان المتعلق بقاضي التحقيق :

يتولى التحقيق القضائيفي الدعوى الجنائية قضاة التحقيق في ظل النظم التي تعتنق مبداء الفصل في السلطتي الاتهام و التحقيق، وقد يعهد بالتحقيق الى اعضاء النيابة العامة في ظل النظم التي تاخذ بمبداء الجمع بين سلطتي الاتهام و التحقيق[3]

فالمحقق هو طرف او شخص اجرائي يباشر العمل الاجرائي ، وعليه فلا بد ان يكون ذا صفة في مباشرة هذا العمل، فيكون العمل الاجرائي الذي باشره شخص لا تتوافر فيه صفه المحقق (قاضي التحقيق) معيبا(سواء كان هذا العيب من قبيل البطلان او الانعدام)

---

[1] احمد الشافعي ، البطلان في قانون الاجراءات الجزائية، ط5، دار هومة ، الجزائر، 2010، ص28.

[2]– د. سليمان عبد المنعم: " **بطلان الإجراء الجنائي** " محاولة تأصيل أسباب البطلان في ظل قضاء النقض في مصر ولبنان وفرنسا، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة 1999، ص43.

[3] سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ،ص 130

لانتفاء صفة القاضي، كما لو كان قرار تعيينه لم يصدر بعد، او صدر دون ان يحلف اليمين او كان قد اوقف عن عمله او تم عزله منه او تم اخطاره بقبول استقالته [1] ويبطل كل العمل الاجرائي الذي باشره قاضي التحقيق ليس مختصا شخصيا ونوعيا ومكانيا

أــ فأما بالنسبة للاختصاص الشخصي فان قاضي التحقيق يختص بالتحقيق مع كافة المجرمين، غير أن المشرع من ذلك حالات معينة من بينها:

ــ رئيس الجمهورية: المادة 158 من الدستور الجزائري 1996 [2] تقرر تأسيس محكمة عليا للدولة تختص بمحاكمة .

ــ موظفو السفارات الاجنبية : لا يجوز متابعتهم عن الجرائم التي يرتكبونها اثناء تأدية مهامهم لتمتعهم بالحصانة الدبلوماسية ، طبقا للقانون الدولي العام، و ان متابعتهم تتم ببلدهم وفقا لتشريع بلدهم ، وكذلك الامر بالنسبة لرؤساء الدول الاجنبية اثناء زيارتهم للجزائر ووزراء خارجيتهم و مندوبي الهيئات الدولية الدائمة كمندوبي هيئة الامم المتحدة[3]

ــ اعضاء الحكومة والولاة و رؤساء المجالس و قضاة المحكمة العليا و النواب العامون لدي المجالس : تتم متابعتهم وفقا للمادة 573 قانون الاجراءات الجزائية على الحالة التي يكون فيها عضو في الحكومة "وزير و الا وزير منتدب " او قاضي من المحكمة العليا "قضاة الحكم و النيابة" أو رئيس بلدية او رئيس مجلس أونائب عام لدي المجلس قابلا للاتهام لارتكابه جناية أو جنحة أثناء مباشرة مهامه بهذه الصفة أو بمناسبتها [4] ففي مثل هذه الحالة يتعين على وكيل الجمهورية الذي يخطر بالقضية احالة الملف ، بالطريق السلمي ، على النائب العام لدى المحكمة العليا الدي يرفعه بدوره الى الرئيس الاو ل لهذه المحكمة ، و لهذا الاخير أن يعين قاضيا من المحكمة العليا ليجري التحقيق [5]

ــ نواب الهيئة التشريعية : وهم نواب المجلس الشعبي الوطني و نواب مجلس الامة .اذا لايجوز متابعتهم عن الجنايات و الجنح الابعد رفع الحصانة عليهم طبقا لمواد

---

[1] سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 115

[2] المرسوم الرئاسي رقم 96ــ438،مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، المتعلق باصدار نص تعديل الدستور ، الجريدة الرسمية ، العدد 76،8 ديسمبر 1996،ص 22،23

[3] محمد حزيط ،مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع ،الطبعة 8، الجزائر ، ، ص 143 2013

[4] لحسن بو سقيعة ، قانون الاجراءات الجزائية ،المادة 573،ص 297

[5] احسن بوسقيعة ،التحقيق القضائي ،الطبعة 11، دار هومه ، ص 40 ،2014

(111،110،109 من الدستور))الجزائري 1996 ،اما في حالة التلبس بجناية أو جنحة فيجوز مباشرة اجراءات المتابعة الجزائية ضدهم على أن يتم اخطار مكتب المجلس الذي ينتمي اليه العضو المعني على الفوز و يجوز لهذا المكتب أن يطلب ايقاف المتابعة ريثما يفصل المجلس في أمره نهائيا المادة 111 من الدستور)).[1]

ــ الاحداث :يكون التحقيق مع الاحداث المتهمين في مادة الجنح من قبل قاضي الاحداث اما في الجنايات ،فان التحقيق فيها يكون الزاما للقاضي التحقيق ،فان كان المتهمين بالغين او احداث ،هنا استثناء في مادة الجنح للنيابة العامة في حالة تشعب القضية وللقاضي التحقيق تعهد باجراء التحقيق نزولا على طلب قاضي الاحداث بموجب طلب مسبب "المادة 452 ق ا ج " [2]

و كذا نزولا بما نصت عليه المادة 81 و ما يليها من قانون حماية الطفل من قواعد خاصة بالاطفال الجانحين ، اى ضمانات اثناء مرحلة التحقيق [3]

ــ العسكرين : يعتبر العسكرين الذين يرتكبون جرائم مدنية او عسكرية داخل الموسسة العسكرية أو لدي المضيف او اثناء تأديته المهام العسكرية ، فهؤلاء الاشخاص يكون قاضي التحقيق العسكري بالمحاكم العسكرية وحده المختص بالتحقيق معهم [4]

و قد نصت على ذلك المادة 25 من قانون القضاء العسكري[5]

بــ اما بالنسبة الاختصاص النوعي: انه لا يثير في الحقيقة أي مشكل ، فالتحقيق في الجرائم الموصوفة جنايات يكون الزاميا ، اما في مواد الجنخ فهو اختياري يخضع لتقدير النيابة العامة في طلب فتح التحقيق و يكون في المخالفات جوازي [6]

ج ــ اما بالنسبة للاختصاص المكاني :

فقد حدد المشرع في المادة 40 قانون الاجراءات الجزائية وفق ثلاثة معايير و هي:

---

[1] محمد حزيط ،المرجع السابق ،143ص

[2] احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص142،114

[3] قانون رقم 15ــ12،المؤرخ في 15 جويلية 2015،المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية، العدد 39،19 /2015/07،ص 15

[4] محمد حزيط ،المرجع السابق ، ص 142

[5] الامر رقم 71ــ28،المؤرخ في 22 افريل1971، المتضمن قانون القضاء العسكري ، الجريدة الرسمية ، العدد 11،1971/05/38،ص568

[6] محمد حزيط ، المرجع السابق ، ص 48

- مكان ارتكاب الجريمة
- مكان اقامة المتهم

- مكان القاء القبض على المتهم و لو حصل هذا القبض لسبب اخر ولا يكون للقاضي التحقيق صفته الا اذا ظلت الدعوى الجزائية في حوزته [1] اذا ان المحقق يكون بذلك قد نقد صفته كطرف في الرابطة الاجرائية الناشئة عن الدعوى الجنائة[2]

2 ــ البطلان المتعلق بالمحل:

يشترط لصحته العمل الاجرائي ان يرد على محل معين سواء على شخص او على شئ ، مثال ذلك الامر بتفتيش مسكن فالمحل هنا هو المسكن

و يشترط لصحة هذا المحل ان يكون محددا او قابلا للتحديد كما يشترط ان يكون هذا المحل مشروعا ،و مثال ذلك الامر بتفتيش اعضاء الهيئة التشريعية قبل رفع الحصانة عنهم او تفتيش السفارة و منازل السفراء و هو امر محظور وفقا للقانون الدولى العام [3]

3 ــ البطلان المتعلق بالسبب :

يشترط في العمل الاجرائي ا ن يقوم على سبب معين ،و يقصد به المقدمات او الظروف التي تبرر العمل الاجرائي ، [4] وعليه فان السبب باعتباره احد مقومات العمل الاجرائي هو المبرر القانوني لاتخاذ العمل الاجرائي، والذي يترتب على تخلف عيب ينصب على العمل الاجرائي فيفقده توازنه مما يجعله عرضة للبطلان [5]

و مثال ذلك القاء القبض على شخص او تفتيشه لايجوز الافي حالتى التلبس او صدور اذن بذلك من الجهو المختصة ،وهكذا يمثل كل من التلبس و الاذن سببا او سندا قانونيا يجيز القبض او التفتيش و يبرره ،فاذا ما تم ذلك دون توافر احدي حالات التلبس المنصوص

[1] تخرج الدعوى من حوزة قاضي التحقيق باصدلره لامر التصرف اما امر بان لا وجه للمتابعة او اومر احالة الى قسم الجنح و المخالفات او امر ارسال المستندات الى النائب العام اذا تعلق الامر بجناية

[2] سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 132

[3] مدحت محمد الحسيني ،المرجع السابق ،ص 87

[4] مدحت محمد الحسيني ، المرجع السابق ، ص 88

[5] سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، 202ص

عليها قانونا "المادة 41 ق ا ج "" / او دون صدور اذن يصير هذا القبض او التفتيش معيبا ويلحقه البطلان [1]

حصر القانون قواعد من اجل عدم المساس بحقوق الدفاع و انتهاك الحريات الفردية و قد ادي هذا الاتجاه الى ضياغة قاعدة عامة للبطلان '((لابطلان بدون نص))

وتستمد هذه القاعدة أساس وجودها من المبدأ العام الذي يحكم قانون العقوبات والتجريم بصفة عامة وهو " لا عقوبة بغير بنص"، وأساس تشابه هذين المبدأين راجع إلى أن العقوبة جزاء يلحق عملا معينا أخل بنظام المجتمع وجرمه المشرع، في حين أن البطلان هو جزاء يلحق إجراءا تم مخالفا للشكليات التي يشترطها القانون[2].

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

وقد رتب المشرع البطلان القانوني بصدد إجراءات التحقيق في عدة حالات:

فنصت المادة 38 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " تناط بقاضي التحقيق إجراءات البحث والتحري، ولا يجوز له أن يشترك في الحكم في قضايا نظرها بصفته قاضيا للتحقيق وإلا كان ذلك الحكم باطلا "، وذهبت المادة 48 من نفس القانون إلى أنه يجب مراعاة الإجراءات التي استوجبتها المادتان 45 و47 ويترتب على مخالفتها البطلان.

كما نصت المادة 1/157 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " تراعى الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهمين والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات".

وتنص المادة 198 من نفس القانون على أن قرار الإحالة يتضمن بيان الوقائع موضوع الاتهام ووصفها القانوني وإلا كان باطلا.

ويتضح من ذلك أن المشرع عندما يريد أن يرتب جزاء البطلان على مخالفة إجراء معين للقانون فإنه ينص عليه بعبارات صريحة وواضحة لا تقبل أي تأويل، وبمفهوم المخالفة

---

[1] سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 204

[2]– أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص29.

[3]– د.احسن بوسقيعة: " **التحقيق القضائي**"، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر 2006، ص187.

فإنه لا يمكن للقاضي أن يحكم بإبطال إجراء ما لم ينص عليه القانون صراحة، مما يجعل القاضي لا يتمتع بأي سلطة تقديرية فهو مقيد بالنص ولا يحكم بالبطلان حتى ولو كان الإجراء يمس حقوق الدفاع ويضر بمصالح الأطراف[1].

ثانيا: تقييـــم البطلان القانوني الاسباب الموضوعية : وطبقا لنظرية البطلان القانوني فان المشرع يحدد بنفسه حالات البطلان بحيث لايجوز للقاضي ان يقرر البطلان في غيرها ،فلا بطلان بغير نص .وتكفل نظرية البطلان القانوني تحديد حالات البطلان سلفا فلا تتضارب الأحكام بشأنها[2]، فيعلم كل من قاضي التحقيق والأطراف الإجراءات التي يرتب عليها القانون البطلان فيعملون على احترامها، كما أن حصر جميع حالات البطلان يستبعد كل تأويل يقوم به القاضي للقاعدة الإجرائية مما يؤدي إلى عدم تحكمه وتعسفه في تقدير البطلان.

ومع ذلك فإن المشرع لا يستطيع أن يحصي مقدما جميع الحالات التي تستوجب البطلان ولا أن يتنبأ بها فلا يوفر حماية كافية للقاعدة الإجرائية الأساسية والتي قد لا يضمنها البطلان صراحة فيؤدي إلى عدم صيانة كافية لحقوق الدفاع[3].

مما يجعل القاضي يعاين في بعض الأحيان أن إجراءا جوهريا تم خرقه ورغم ذلك لا يمكن له أن يحكم بإبطاله لأن المشرع لم ينص عليه.

لهذا ذهبت مختلف التشريعات إلى الأخذ بمذهب آخر أكثر مرونة وحماية لحقوق الدفاع والحريات الفردية فتبنت مذهب البطلان الجوهري.

الفرع الثاني: مفهوم البطـــلان الجـــوهري " اسباب البطلان الشكلية "

ان الاعمال الاجرائية هي اعمال شكلية ، لها خاصية جوهرية فالشكل هو الوسيلة التي يتم بها العمل الاجرائي فهو احد مقومات التي لا يوجد بدونها ،اى انه يشترط لصحته أن يخرج في الشكل الذي قرره القانون [4]

---

[1]– أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص32 وما يليها.

[2]– أحمد شوقي الشلقاني: " **مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري** " الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2003،الطبعة الثالثة ص 316.

[3]– جيلالي بغدادي، التحقيق، دراسة مقارنة نظرية و تطبيقيه ،الطبعة الاولى ،الديوان الوطني للاشغال التربوية ،1999، ص 245.

[4] احسن بوسقيعة ،المرجع السابق ، ص 190

ويترتب على اعتبار اجراءات التحقيق عملا شكليا ، أن القانون يحدد للقائم بها شكلا معينا لابد من اتخاذ الاجراءا فيه ، اذ أنه ليس حر في اختيار أي شكل لعمله ،بل يجب عليه اتباع الوسيلة الشكلية المحددة في القانون و المفروض عليه [1]

و يجب التفرقة بين العمل الجوهري و غير الجوهري ، فالعمل يعتبر جوهريا اذا أوجب القانون مراعاته و كان يترتب على تخلفه تحقيق غاية منه ، ومن أمثلة ذلك ، تحليف الشاهد اليمين ، ويعتبر العمل غير جوهري اذا أوجب القانون مراعاته وكان يترتب على تخلفه عدم تحقيق الغاية منه، أو لم يوجب القانون مراعاته، و انما جعل أمر مباشرته جوازيا [2]ومنه نتطرق أولا إلى مفهوم البطلان الجوهري ثم ثانيا إلى الإجراءات الجوهرية وغير الجوهرية وثالثا إلى معيار التفرقة بينهما.

أولا: البطلان الجوهري: ويسمى أيضا البطلان الذاتي[3] وهو بطلان أنشأه الفقه والقضـــاء ونظرا لكون هذا البطلان من وضع الفقه والقضاء الفرنسي الى انشاء مذهب البطلان الجوهري فإن القاضي يتمتع بسلطة تقديرية في تقرير البطلان والحكم به حتى ولو لم ينص عليه القانون صراحة البطلان فالبطلان الجوهري هو بطلان اخذ به القضاء و تبناه كجزاء رتبه على المخالفات الخطيرة للاجراءات، رغم أن القانون لم عدم النص عليه صراحة .فالاخلال بقواعد الاجراءات، رغم سكوت القانون عنه و عدم النص عليه ، فان من طبيعته أن يكون سببا من اسباب النقض واساسا له، وهو ناتج اما عن اغفال أو عن خرق الاشكال الاساسية ، سواء لممارسة حقوق الدعوى العمومية، او ممارسة حقوق الدفاع. [4]

فسلطة القاضي في الحكم ببطلان الإجراء حسب جسامة المخالفة وأهميتها ومدى مساسها بحقوق الدفاع، فإنه من الصعب تحديد وتعريف القواعد الجوهرية والقواعد غير الجوهرية[5]. فهناك من يرى ان البطلان الجوهري غريب بطبيعته عن اجراءات التحقيق

[1] سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 189

[2] عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 25

[3]– د. بارش سليمان: " **شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**" الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة 2007، ص35.

[4] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 35،36

[5]– أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص35.

المكتوبة ،ولا يلحق الا اجراءات المحاكمة ، غير أن هذا الرأى مردود عليه لان فكرة البطلان الجوهري اوسع من ذلك و لا تتماشي و حصرها فقط باجراءات المحاكمة [1]

فقد نص قانون الإجراءات الجزائية على إجراءات شكلية عديدة غير أنها ليست جميعا بنفس الأهمية والقيمة القانونية ولا ترتب نفس النتائج والآثار، فهناك إجراءات جوهرية وضعت من أجل التنظيم والإرشاد والتوجيه بحيث لا يترتب على مخالفتها البطلان.

ومن امثلة ذلك على الشكل غير جوهري ذكر محل الولادة و موطن المدعى عليه و قرارات ، وفي حقيقة الامر ان كون الاجراء جوهريا أو غير جوهري أمرا نسبيا يصعب مقدما .

والافضل ان يترك الامر ذلك الى قاضي الموضوع ، ليحدد هل الاجراء جوهري ام غير جوهري ، ما دام لا يوجد نص عليه، شريطة أن يسبب القاضي قراره المتضمن ذلك [2]

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

ثانيا: الإجراءات الجوهرية والإجراءات غير الجوهرية.

1) الإجراءات الجوهرية: تنص المادة 1/159 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية الواردة في هذا الباب الخاص بالتحقيق بالإضافة إلى تلك المنصوص عليها في المادتين 100 و105 إذا نتج عن المخالفة مساس بحقوق الدفاع أو حقوق أي طرف اخر في الدعوى.[3]

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

ويمكن القول أن حقوق الدفاع تتمثل في تلك الأحكام التي تعطي ضمانات للمتهم للدفاع عن نفسه مساوية لتلك الحقوق لجهة الاتهام تحت إشراف القضاء[4]

---

[1] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، 36

[2] ابراهيم التجاني احمد ،نظرية البطلان و اثرها على الحقوق الشرعية في القوانين الاجرائية و الجنائية السودانية ، الطبعة الاولي ، دون دار النشر، الرياض 2012، ص10

[3] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 39

[4]– د. بارش سليمان، المرجع السابق، ص 36.

وبذلك يعتبر الإجراء جوهريا يرمي إلى حسن سير العدالة وجوب التوقيع على الطلب الافتتاحي لإجراء تحقيق وتدعيم هذا الطلب بالوثائق اللازمة لمباشرة التحقيق، ويعتبر إجراءا جوهريا يترتب على مخالفته أو إغفاله مساس بحقوق الدفاع استجواب المتهم بعد تحليفه اليمين وكذا استنباط اعتراف المتهم من وسائل غير مشروعة.

ويلاحظ أن محكمة النقض الفرنسية ضيقت من فكرة حقوق الدفاع واشترطت لاعتبار مخالفتها سببا للبطلان أن تعرض المخالفة الإجرائية أهم الحقوق الأساسية للخطر وأن يتوفر الاعتداء الجسيم عليها[1].

وقد استقرت المحكمة العليا على أن الإجراء يكون جوهريا إذا كان يهدف إلى حماية حقوق الدفاع أو حقوق أطراف الدعوى الجزائية أو يرمي إلى حسن سير العدالة فيعتبر اجراءا جوهريا استجواب المتهم قبل اصدار أمر ايداع ضده[2].

والمعيار في تحديد الإجراء الجوهري من غيره مرتبط بالمصلحة التي يحميها سواء كانت المصلحة عامة أو مصلحة خاصة، ويترتب على عدم مراعاة الإجراء الجوهري البطلان[3].

والإجراءات الجوهرية لا يمكن تعدادها ولا حصرها لأن عددها يمكن أن يتغير تبعا لتعديلات قانون الإجراءات الجزائية التي قد تنشئ أشكالا جوهرية جديدة.

2) الإجراءات غير الجوهرية: هي كما رأينا اجراءات إرشادية تنظيمية نص عليها المشرع لمجرد إرشاد وتوجيه رجال القضاء والأطراف الى الطريقة المثلى لإجراء التحقيق والفصل في الدعوى الجزائية ولا تهدف لحماية حقوق أي طرف في الدعوى، ولا يترتب على خرقها أو مخالفتها أي بطلان[4].

وقد قضت المحكمة العليا في القرار الصادر في 1998/07/14 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 195447 أن ذكر رقم قاعة الجلسة في الاستدعاء لا يشكل اجراءا جوهريا ولا يعتبر مخالفة لقاعدة جوهرية في الإجراءات يترب عنه البطلان، وفي قرار آخر قرار

---

[1]– أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 317.

[2]– قرار غرفة الجنح والمخالفات الصادر في: 1983/11/29 ملف رقم 34094، المجلة القضائية العدد الرابع لسنة 1989، ص 278 وما يليها.

[3] – قرار غرفة الجنح والمخالفات الصادر في: 1990/01/23 ملف رقم 59484، المجلة القضائية العدد الأول لسنة 1992، ص 200 وما يليها.

[4]– د. سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 85.

صادر بتاريخ 1985/07/02 من الغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 43509 قضت أن ترتيب القضايا وجدولتها في دورة عادية أو غير عادية هو اجراء تنظيمي وإداري لا جوهري لذلك لا ينجر عنه البطلان[1].

ومثال الإجراءات غير الجوهرية نذكر منها:

عدم تبليغ المتهم بجلسة غرفة الاتهام إذا ما ثبت أنه تم تبليغ محاميه بتاريخ الجلسة وحضر إليها وقدم أمام غرفة الاتهام ملاحظات شفوية طبقا للمادة 182 من قانون الإجراءات الجزائية .

وكذا عدم تبليغ المتهم بأمر الإيداع الصادر ضده طبقا للمادة 2/117 من نفس القانون.

ثالثا: معيار التفرقة بين الإجراءات الجوهرية والإجراءات غير الجوهرية: نص المشرع على البطلان إذا تمت مخالفة الأحكام الجوهرية المتعلقة بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى، ولكنه لم يوضح هذه الحقوق ولم يفسرها تفسيرا يكفي لضمان حرية المتهم، وهنا يبرز دور الاجتهاد الذي يقوم به القضاء الذي يتولى التقرير بأن هذا الإجراء يعتبر جوهريا أم لا حسب الغاية المتوخاة من كل واحد منهما [2]

وفي سبيل الوصول الى كشف الحقيقة وتحقيقا للتوازن بين مصلحة المتهم ومصلحة المجتمع يرى بعض الفقه[3] أنه تعد اجراءات جوهرية تلك الإجراءات التي تحدد ضمانات الحرية الشخصية للمتهم وتكفل الإشراف القضائي على الإجراءات، وعليه يمكن تقسيم هذه المعايير الى الآتي:

1) قواعد ضمانات الحرية الشخصية: يتمثل هذا المعيار في فكرة مصلحة المتهم فإذا كان الإجراءيهدف الى حماية مصلحة ما بناءا على قرينة البراءة يعد جوهريا وأن مخالفته يترتب عليها البطلان[4] وتشمل هذه الإجراءات، ضمانات الدفاع التي تواجه التهمة، وضمانات الأمن الشخصي التي تواجه الإجراءات الماسة بسلامة الجسم، وحرية التنقل كالقبض

---

[1]– جيلالي بغدادي: " **الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية** " الجزء الأول، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر 1999، ص 113.

[2] احسن بوسقيعة المرجع السابق ، ص188

[3]– د. بارش سليمان، المرجع السابق، ص 38، أنظر كذلك د. احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 193، أيضا أحمد الشافعي، المرجع السابق ص 45 وما يليها، وأيضا جيلالي بغدادي، التحقيق، المرجع السابق، ص 250.

[4]– أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 317.

والحبس المؤقت، والضمانات المتعلقة بالحياة الخاصة التي تحمي الحق في كتمان الأسرار والتي تواجه الإجراءات الماسة بها مثل التفتيش والتصنت على المكالمات الهاتفية[1]

2) القواعد التي تكفل الإشراف القضائي: مادامت الإجراءات الجزائية تهدف الى إقامة التوازن بين حقوق المتهم ومتطلبات المجتمع في الحماية تطبيقا لمبدأ الشرعية، فإن ذلك يقتضي إشرافا قضائيا ومن ثم تعد القواعد المتعلقة بالتنظيم القضائي قواعد جوهرية كتلك المتعلقة باختصاص قاضي التحقيق وكيفية مباشرته اجراءات التحقيق الإبتدائي.[2]

[1] مصطفي يوسف ،الحماية القانونية للمتهم في مرحلة التحقيق ،دار الكتب القانونية ،دار شتات للنشر و البرمجيات ،مصر ،2009،ص

[2] محمد حزيط ، المرجع السابق ،137،138

الفرع الثالث: موقف القانون الجزائري.

بالرجوع إلى النصوص القانونية التي تضمنها قانون الإجراءات الجزائية في القسم العاشر من الفصل الأول من الباب الثالث تحت عنوان بطلان إجراءات التحقيق وذلك بالمواد 157 إلى 161 منه. نجد أن المشرع الجزائري اخذ بنظرية البطلان عموما، وبالرجوع إلى هذه النصوص القانونية نجد أن المشرع قد اخذ بنظرية البطلان النصي الاسباب الموضوعية ، إذ نص القانون على إتباع إجراء معين ليرتب البطلان على مخالفته أو إغفاله.إذ انه لاعتبار العيب من البطلان النصي لابد أن يقرر القانون نفسه أن عدم مراعاة هذا الإجراء يترتب عليه البطلان، وقد التزم المشرع بهذا الشرط و جسد هذا الطابع بإضافة إحدى العبارات التالية: " تحت طائلة البطلان"، " يكون باطلا "، " يعتبر ملغى "يترتب عن البطلان" [1].و لقد حدد المشرع البطلان النصي في المواد 38، 48، 157، 198، و260 من قانون الإجراءات الجزائية. وعليه ساتطرق في دراستى الى حالات البطلان او ميدان تقرير البطلان لاحقنا .

المطلب الثاني: أنــواع البطــلان

يعد معيار النظام العام هو السائد في التمييز بين انواع البطلان حيث تعتبر هذه تقسيمات ذات نتائج قانونية تتاثر بها الدعوى الجنائية في جميع مراحلها ،

ويكون البطلان كليا اذا شمل الاجراء باكمله فحال بذلك دون ان يترتب عليه شئ من الاثار التي ينص عليها القانون ،و يكون جزئيا اذا اقتصر البطلان على جزء من الاجراء و انحصر فيه فلم يتطرق الى سائره [2]

ونظرا للأهمية القصوى في الميدان العملي لهذا التقسيم لما يترتب عليه من آثار على إجراءات الدعوى الجزائية بوجه عام وإجراءات التحقيق الإبتدائي بوجه خاص، فإن القضاة في كل مرة تواجههم هذه المسألة مدعوون لالتزام الدقة في مميزات كل نوع للقول بأن مخالفة اجراء معين يترتب عليها بطلان مطلق أو نسبي[3].اى الفقه وصفه بالمطلق اى

[1] احمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق، ص30

[2] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 577

[3]– د. سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 89.

البطلان المتعلق بالنظام العام ووصفه بالنسبي ال البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم وان معيار النظام العام هو السائد في تمييز البطلان المطلق عن البطلان النسبي. [1]

هناك من يفرق بين البطلان المطلق والبطلان المتعلق بالنظام العام، غير أن قانون الإجراءات الجزائية لم يشر إليهما، في حين أن قضاء المحكمة العليا استقر على استعمال مصطلح البطلان المتعلق بالنظام العام بدلا من البطلان المطلق[2].

ومن ثم سنتطرق الى مفهوم البطلان المطلق أو المتعلق بالنظام العام **أولا** ثم نتناول تعريف النظام العام **ثانيا**.

الفرع الاول : البطلان المطلق

أولا: مفهوم البطـــلان المطلق : البطلان الطلق هو الذي يترتب نتيجة عدم مراعاة قواعد جوهرية في اجراءات متعلقة بالنظام العام ومن تعريفنا هذا نستخلص ان البطلان المطلق يلتقي مع البطلان الجوهري المتعلق بالنظام العام ، وقد جرى العمل على اطلاق وصف البطلان المطلق على البطلان المتعلق بالنظام العام [3]

فالبعض يرى أنهما مختلفان في خصائصهما وآثارهما، فالبطلان المطلق يتقرر بقوة القانون ولا يحتاج لحكم من القاضي لإقراره، كما أنه لا يمكن تصحيحه، في حين أن البطلان المتعلق بالنظام العام لا يتقرر إلا بموجب حكم قضائي ويمكن تصحيحه.

أما من يرى أنهما يتفقان في أنهما لا يمكن تصحيحهما بالتنازل عنهما، ويجوز لكل ذي مصلحة التمسك بهما ويجب على القاضي أن يحكم بهما من تلقاء نفسه حتى ولو لم يطلب منه الأطراف ذلك، كما يجوز التمسك بهما في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا[4].

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

---

[1] نصر الدين مروك ،المرجع السابق ، ص 506

[2]– أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 53.

[3] ــنصر الدين مروك ، المرجع السابق ، ص 560

[4]– د. احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 194.

ثانيا: تعريف النظام العام: إن فكرة النظام العام من الأفكار السائدة في أغلب التشريعات وفي معظم فروع القانون، نظرا لما تكتسيه من أهمية في تحديد قواعد النظام القانوني، ورغم أن هذه الفكرة تتسم بالتجريد والعمومية والمرونة فإن هناك من حاول تعريف النظام العام في الإجراءات الجزائية، فرأى البعض أن النظام العام هو الذي يهدف الى حسن ادارة العدالة كقواعد التنظيم القضائي وقواعد الاختصاص والقواعد التي يجب مراعاتها لتحقيق الغاية من الأعمال الإجرائية[1]، ورأى آخرون أن فكرة النظام العام تعتبر من ضرورات المصلحة العليا للمجتمع بحيث يجب تغليبها على المصلحة الشخصية الخاصة في حالة التعارض والتضاد[2].

إلا أن المشرع لم يحاول إعطاء تعريف للنظام العام أو تحديد معناه وبالتالي كان لابد من تحديد ضابط أو معيار لمعرفة البطلان المتعلق بالنظام العام.

ذهب فريق الى أن الضابط الصحيح هو أهمية المصلحة التي تحميها القاعدة التي تمت مخالفتها، فإذا كانت المصلحة عامة كان البطلان المترتب عن مخالفة هذا الإجراء متعلقا بالنظام العام، وإذا كانت المصلحة خاصة كان البطلان متعلقا بمصلحة الأطراف[3]، وهناك من يرى أن الفيصل في تحديد مدى تعلق البطلان بالنظام العام هو قابلية الحق الذي تحميه القاعدة الإجرائية للتصرف فيه فإن كان الحق لا يقبل التصرف فيه كان البطلان متعلقا بالنظام العام وإلا لم يكن متعلقا به[4].

وقد رتب الفقهاء البطلان المتعلق بالنظام العام الى ثلاثة فئات اساسية :

- البطلان الذي يلحق شروط ممارسة الدعوى العمومية :

ومثال ذلك القاعدة التي تقضي بان قاضي التحقيق ،يجب أن يتم اخطاره بواسطة طلب افتتاحي لاجراء التحقيق لوكيل الجمهورية ، و يحدد في الطلب الافتتاحي حدود اختصاصه ، هي قاعدة من النظام العام و يترتب عليها البطلان المطلق، وان اعتبار تقادم الدعوى العمومية من النظام العام فانه لايمكن للمتهم التنازل عن التمسك به ،و اذا لم يثره هذا الاخير

---

[1]– د. عوض محمد عوض: " **المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية** "، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 1999، ص 567.

[2]– جيلالي بغدادي، التحقيق، المرجع السابق، ص 250.

[3]– أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 55 و56.

[4]– د. عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 580.

فانه يجب على القاضي اثارته ، و يترتب على عدم احترام هذه القاعدة البطلان المتعلق بالنظام العام الذي يلحق الاجراء و الحكم الصادر في الدعوى [1]

- البطلان الذي يلحق قواعد تنظيم الجهاز القضائي الجزائي :

ان القواعد التي وضعها المشرع في قانون الاجراءات الجنائية متعلقة بالاجراءات التي يجب مراعاتها ضمانا لحسن سير الجهاز القضائي ،و انما ترتبط بالمصلحة العامة للمجتمع ،وعلى هذا يجب مراعاة جميع الاجراءات المتعلقة بحسن سير هذا الجهاز و الاترتب على مخالفتها البطلان [2]

و اعتبر كذلك القاعدة التي تلزم التوقيع على الاجراءات و العقود الرسمية من النظام العام ،و عليه فان محضر المواجهة غير الموقع عليه من طرف قاضي التحقيق يعتبر غير موجود و باطل بطلان مطلق

كما أن محضر الانتقال الذي لم يوقع عليه كاتب الضبط يعتبر بدوره باطلا بطلان مطلق لتعلقه بالنظام العام [3]

- البطلان الذي يلحق عدم مراعاة المبادئ الاساسية للاجراءات :

لقد نصت المادة 159 ق ا ج على انه "يترتب البطلان ايضا على مخالفة الاحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب خلاف الاحكام المقررة في المادتين 100و 105 اذا ترتب على مخالفتها اخلال بحقوق الدفاع او حقوق أي خصم في الدعوى "، فاعتبر المشرع حق المتهم في الدفاع عن نفسه،ونفي التهمة المنسوبة اليه، من الاجراءات الجوهرية لتعلقها بمصلحة المتهم الاساسية، و مثال ذلك وجوب مباشرة اجراءات التحقيق في حضور المتهم ،و الا في الاحوال التي يجيز فيها القانون خلاف ذلك

ثالثا احكام البطلان المطلق :

يتميز البطلان المطلق بالاحكام التالية :

أ- جواز التمسك به في اى حالة كانت عليها الدعوى ولو لاول مرة امام المحكمة العليا

[1] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 58

[2] عبد الحميد الشواربي ،المرجع السابق ، ص38

[3] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 59

ب- يجوز لكل ذي مصلحة التمسك به، و يجب على القاضي ان يحكم به من تلقاء نفسه حتي ولو لم تطلب منه الاطراف ذلك .

ج-عدم قابلية للتصحيح عن طريق رضاء الخصم الصريح او الضمني [1]

[1] عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 40

الفرع الثاني: البطلان النسبي أوالبطلان المتعلق بمصلحة الاطراف

سنتطرق لهذا الجزء من البطلان كما يلي: **أولا** تعريف البطلان النسبي، **ثانيا** معيار المصلحة في تحديد البطلان النسبي.

بداية البطلان النسبي هو عدم مراعاة احكام الاجراءات غير المتعلقة بالنظام العام و انما متعلقة بمصلحة الخصوم [1]

أولا: تعريف البطلان النسبي: فاالبطلان المطلق يرمي الى حماية المصلحة العامة للمجتمع فالبطلان المتعلق بمصلحة الاطراف وضع لحماية مصلحة اطراف الدعوى و المحافظة عليها و تقرير ضمانات لها، وعليها فهو كل بطلان ليس متعلقا بالنظام العام[2] ومن فكرة ان البطلان النسبي هو كل بطلان ليس مطلقا ، ومنه يستخلص الضابط في البطلان ، انه البطلان الذي ينال الاجراء المخالف لقاعدة تحمي مصلحة يقدر القضاء انها اقل اهمية من ان تبرر البطلان المطلق و قاضي الموضوع هو الذي يناط به الفصل في اهمية المصلحة التي تحميها القاعدة الجوهرية ، ونوع البطلان الذي يترتب على مخالفتها [3]

ثانيا: احكام البطلان النسبي :

1. يختفي البطلان النسبي بعدم التمسك به فيصير الاجراء الباطل صحيحا ، اذا ليس على المحكمة أن تراعي البطلان من تلقاء نفسها .فالعمل الباطل بطلانا نسبيا يقوم بدوره في الخصومة حتي يقرره القاضي ، ليس من تلقاء نفسه ، بل عند الدفع به من صاحب الشأن الذي تقرره القاعدة التي خولفت لحمايتها .
2. ان عدم التمسك بالبطلان النسبي من جانب الطرف المقرر هذا البطلان لصالحه يكون بالرضاء الصريح بالاجراء على الرغم من البطلان .
3. البطلان النسبي لا يجوز التمسك به أمام المحكمة العليا لاول مرة [4]

4. البطلان النسبي يتميز بانه قابل للتصحيح و هذا التصحيح يكون باحدى الطريقتين اما بقبول الاجراء الباطل من جانب من تقرر البطلان لمصلحته المادة 157 الفقرة

---

[1] عبد الحميد الشواربي ،المرجع السابق ،ص 40

[2] احمد الشافعي ، الرجع السابق ، ص61

[3] عبد الحكم فوده ، البطلان في قانون الاجراءات الجنائية ،دار المطبوعات الجامعية ،الاسكندرية ،1996،ص159

[4] عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص41

الثانية[1] والمادة 159 الفقرة الثالثة[2] من ق ا ج ، و اما تحقيق الغرض من الاجراء الباطل

5. البطلان النسبي لايقبل الدفع به من جانب من لم يتقرر هذا البطلان في صالحه، وعليه هذا البطلان لا يقبل الدفع به من باقي الخصوم فهو يقتصر فقط على صاحب المصلحة [3]

الفرع الثالث :موقف المشرع الجزائري من انواع البطلان :

بالرجوع لنصوص قانون الاجراءات الجزائية يمكن لنا ان نستخلص موقف المشرع الجنائي الجزائري ، ذلك أن قانون الاجراءات الجزائية تناول ضمن نصوصه انواع البطلان كما يلي :

أولا ــ البطلان المطلق:

وهذا النوع من البطلان يشمل كل حالات البطلان ازاء وكيل الجمهورية و قاضي التحقيق ، وعليه يجوز اثارة هذا النوع من البطلان من طرف قاضي التحقيق بنفسه، [4]
كما ايضا وكيل الجمهورية المادة 158 ق ا ج ،كما يجوز أيضا لغرفة الاتهام أن من تلقاء نفسها اذا اكتشفت حالة من حالات البطلان بمناسبة النظر في صحة اجراءات الدعوى اثر استئناف أحد الاطراف في أمر من أوامر قاضي التحقيق حتي وان لم يقدم لها طلب في هذا الشأن المادة 191 ق ا ج [5]

ثانيا ــ البطلان النسبي:

و نصت على هذا النوع من البطلان المادة 157 /1 من قانون الاجراءات الجزائية التي أحالة بدورها على المادة 100 المتعلقة بمصلحة المتهم و المادة 105 المتعلقة بمصلحة الطرف المدني ، فهذا البطلان يتعلق بمصلحة خاصة [6]

---

[1] المادة 2/157 ، ق ا ج ، المرجع السابق ، ص104

[2] المادة 3/159، ق ا ج ، المرجع السابق ،ص 105

[3] عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ،ى ص42

[4] نصر الدين مروك ، المرجع السابق ، ص 562

[5] احسن بو سقيعة ، التحقيق القضائي ، الطبعة الحادية عشر ، دار هومه ، الجزائر 2014، ص197

[6] نصر الدين مروك ، المرجع السابق ، ص 563 .

ويجوز للخصم الذي لم تراع في حقه أن يتنازل عن التمسك بالبطلان ويصحح بذلك الاجراء غير أنه يتعين أن يكون التنازل في هذه الحالة صريحا وحضور المحامي أو بعد استدعائه قانونا "المادة 157 /2 الفقرة ق ا ج "بحيث يجوز لاي خصم التنازل عن التمسك بالبطلان المقرر لمصلحة وحـــــده، على ان يكون هذا التنازل صريـــــــــحا "المادة 3/159 الفقـــــــــرة ق. ا.ج " [1]

[1] احسن بو سقيعة ، المرجع السابق ،ص 196

يعتبر قاضي التحقيق في هذه المرحلة من الدعوى الجزائية حجر الزأوية والعمود الفقري، فهو الذي يباشر هذا االإجراء أو يأمر بمباشرتها.

ومن هذا المنطلق يقوم قاضي التحقيق عند مباشرته لمهمته من أجل البحث والوصول إلى الحقيقة بعد هذا الإجراءات، منها ماهو ماس بالحرية الشخصية للمتهم، كالتفتيش والقبض على المتهم و الحبس المؤقت، ومن هذه الإجراءات ماهو غير ماس بالحرية الشخصية للمتهم ، كاستجواب الاشخاص الذين يمكنهم تقديم معلومات ذات فائدة للتحقيق، مثل المتهمين والضحايا والأطراف المدنية ، وكذا سماع الشهود و كذا ندب الخبراء.

المبحث الأول: إجراءات التحقيق القضائي الماسة بالحرية الشخصية

أن الحرية الشخصية منظلق لكل الحقوق و محور الحماية القانونية ، و من ثم تقوم الدولة على صيانة حقوق الانسان مما قد تتعرض له من أصناف الاعتداء ضمانا لبقاء الحياة الاجتماعية و ارتقاءها .

و مما لا شك فيه أن الأنظمة الجنائية قد عرفة في مراحل تطورها أنواع من الإجراءات تنطوي على انتهاك حقوق الفرد الأولية في سبيل تتبع الجناة و محاكمتهم، و من ذلك التفتيش و القبض و الحبس المؤقت[1].

و عليه سأقسم هذا المبحث إلى مطلبين، أتطرق في المطلب الول إلى بطلان التفتيش، و اتنأول في المبحث الثاني بطلان القبض و الحبس المؤقت.

المطلب الأول: بطلان التفتيش:

ان تفتيش مواطن من المواطنين أو تفتيش مسكنه هو تعرض لحريته، بل يحمله إلى معنى القهر و الاذلال بالنسبة له، من ثم لا يجوز بمثل هذا الإجراء الا إذا كان ضروريا لحماية مصلحة اهم و اشمل من مصلحة الفرد[2]. وقد حرص الدستور على تأكيد هذا المعنى في المادة 40 منه، و قد جاء قانون الإجراءات الجزائية

مبيننا الاحوال التي يجوز فيها التفتيش و الإجراءات الواجب اتباعها، و في هذه المواد من المادة 44 إلى 48 و المادة 64 و 79 و من 81 إلى 87 من قانون الإجراءات الجزائية. و لفظة التفتيش تعني الانتقال إلى المسكن المراد تفتيش بهدف البحث عن اشياء تتعلق بجريمة وقعت فعلا تفيد في كشف الحقيقة عنها أو عن مرتكبيها، و التفتيش كإجراء من إجراءات التحقيق يسمح للمحقق بالبحث في اي مكان من المسكن بغرض الحصول على ما يفيد في اظهار الحقيقة، و لذلك يعتير التفتيش من اهم إجراءات التحقيق لانه قد ينتهي بضبط ادةات التي استعملت في ارتكاب الجريمة، أو محصلاتها، اة ضبط اي شيء اخر يفيد في كشف الحقيقة[3].

وعليه سأتطرق في هذا المطلب إلى اسباب بطلان التفتيش و كذا أحكام لبدفع ببطلان التفتيش.

---

[1] محمد طاهر راحل، المرجع السابق، ص 78.

[2] سليم الزعنون، التحقيق الجنائي، الجزء الأول الطبعة الرابعة، دار الفارس للنشر و التوزيع، الاردن 2001، ص 171.

[3] علي شملال، المرجع السابق، ص 318.

الفرع الأول: اسباب بطلان التفتيش :

و يقصد بالمسكن اي مكان مغلق يشغله المرء سواءا كان يسكنه بالفعل ام لا، و إذا كان قانون الإجراءات الجزائية لم برد فيه اي نص يعرف بموجبه المسكن، فإن قانون العقوبات قد نص في المادة 355 منه على اته "يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك ولو متنقلن متى كان معد للسكن و أن لم يكن مسكونا وقت ذاك و كافة توابعه مثل الاحواش و حظائر الدواجن و مخازن الغلال و لاسطبلات و المباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى و لو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السور العمومي"[1].

ولحماية المسكن نص المشروع على مجموعة من القواعد الموضوعية و الشكلية يجب احترامها عند القيام بعملية التفتيشن، و الا يترتب عليه البطلان، و سأفصل ذلك كالتالي:

أولا: البطلان المتعلق بقواعد الموضوعية للتفتيش

وتعتبر من ضمن القواعد الموضوعية لإجراء التفتيش ، محل تفتيش المساكن، و سبب تفتيبش المساكن، و هذا ما سأفصله كالآتي:

1-**البطلان المتعلق بمحل تفتيش المساكن:** لقد نص المشروع في المادة 81 من قانون الإجراءات الجزائية على انه " يباشر التفتيش في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على اشياء يكون كشفها مفيدا لاظهار الحقيقة"، و منه لاستكمال إجراءات التفتيش و مقوماته يجب أن ينصب على محل محدد، سواء تعلق الأمر بتفتيش الاشخاص أو تفتيش كساكنهم، ويعتبر هذا الإجراء جوهري لارتباطها الوثيق بحرية الافراد، فتفتيش المنزل كعمل اجرائي محله المكان المطلوب تفتيشه، فإذا قام رجل الضبط القضائي بتفتيش منزل اخر غير مذكور في الاذن بالتفتيش وقع هذا التفتيش باطلا لتخلف احد مقوماته وهو كون محل التفتيش مجهولا، و لا يعتد بما قد ينتج عنه من اثار[2].

غير أن التفتيش كإجراء تحقيق يجب أن ياتي مطابقا لأحكام القانون، و ليس من الضروري أن توجد هذه الأحكام في قتنون الإجراءات الجزائية، بل يمكن استخلاصها من فروع القانون الاخرى أو حتى من الاتفاقيات الدولية، و هذا ما نجده في نص المادة 13 من اتفاقية فينا و

[1] محمد حزيط، قاضي التحقيق، المرجع السابق ، ص 92.

[2] سليمان عبد المنعم، المرجع السابق ، ص 189.

التي جاء فيها أن " العون الدبلوماسي يتمتع بحصانة الجهة القضائية الجزائية للدولة المعتمدة لديها"، و منه فلا يجوز قانونا تفتيش مقرات الموظفين الدبلوماسيين و القنصليين، وذلك انها تعتبر قطعة ترابية من البلد الذي يمثلونه[1].

2-**البطلان المتعلق بسبب تفتيش المساكن:** أن التسبيب يعد ضمانة اساسية للمتهم، حيث به يضمن الا يجرا تفتيش قبله، الا إذا توافرت عناصر الجريمة ياكملها ووجدت الدلائل الكافية في نسبتها إليه، كما يضمن التسبيب ايضا جدية اتخاذ الإجراء و منع التذرع به للمساس بحرمة حياته الخاصة، و لهذه الاهمية نجد أن المشرع الجزائري نص في المادة 80 من قانون الإجراءات الجزائية على انه: "..... و ينوه في محضره عن الاسباب التي دعت إلى انتقاله"[2].

ثانيا: البطلان المتعلق بالقواعد الشكلية للتفتيش:

استلزم المشروع الجزائري لصحة تفتيش المساكن باعتباره إجراء من إجراءات التحقيق حضور المتهم أو من بينه عملية تفتيش المساكن، و كذا احترام مواعيد التفتيش، و ضرورة الحصول على اذن مسبق من السلطة المختصة بالتحقيق، وإلا شاب هذا الإجراء البطلان و هذا الإجراء البطلان و هذا ما ساتنأوله فيما يلي:

1-**البطلان الناشئ عن عدم حضور المتهم أو من ينيبه في عملية تفتيش المساكن:** لقد منح المشروع للمتهم و صاحب المسكن، حق حضور إجراء عملية التفتيش، و هكذا كضمان لها حتى يكون على دراية بما ضبط أو اكتشف، و من ثم فان عدم احضار اي منهما، يترتب عليه بطلان التفتيش، لان مثل هذا التصرف يعد انتهاكا لحقوق الدفاع المصانة دستورا و قانونا، حيث مما جاء في المادة 83 فقرة 3 " و لكن عليه- اي قاضي التحقيق-أن يتخذ مقدما جميع الإجراءات اللازمة لضمان احترام كتمان السر المهني و حقوق الدفاع"[3].

ان المشروع الذي استلزم حضور ذوي الشأن عند التفتيش لم يفرق بين المتهم و غير المتهم صاحب السكن، وفي حال عدم وجود أو تعذر حضور اي منهما، فالبنسبة للمتهم يجب ان يحصل التفتيش هو وهذا يكون طبعا بإستدعائه و اعلامه بذلك الإجراء المتخذ ضده و طلب

[1] احمد الشافعي، المرجع السابق، ص 109.

[2] محمد محده، ضمانت المتهم اثناء التحقيق، الجزء الثالث الطبعة الأولى، دار هومه،الجزائر،1992، ص 362.

[3] محمد الطاهر راحل، المرجع السابق، ص 84.س

حضوره و اعلامه بذلك لا يتطلب منحه مدة معينة قبل إجراء التفتيش، حيث يكفي في ذلك ان يقع قبل البدء فيه، و للمتهم بعد ذلك الاعلام ان رغب في الحضور معهم فيها،و ان تعذر عليه الحضور فان قاضي التحقيق ملزم بتكليف المتهم بتعيين ممثل له.

و أن امتنع عن الحضور و تعيين نائب، أو كان هاربا اصلا، استدعى قاضي التحقيق شاهدين من غير الموظفين الخاضعين لسلطته يحضران هذا الإجراء، و هذا ماجاءت به المادة 82 من قانون الإجراءات الجزائية[1].

أما بالنسبة لصاحب المسكن غير المتهم، فان دعوته اتداءا واجبة كالمتهم تمأما، فإذا تعذر عليه الحضور أو امتنع أو كان غائبا اجرى التفتيش بحضور اثنين من اقربائه أو اصهارهالحاضرين بمكان التفتيش فان لم يوجد احد منهم فبحضور شاهدين لاتكون ثمة بينهم و بين سلطات القضاء أو الشرطة التبعية، و هذا ماجاءت به المادة 83 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- **البطلان النشئ عن عدم احترام الميعاد القانوني لتفتيش المساكن:** إذا كان مسكن كل مواطن يتمتع بالحرية و عدم جواز انتهاكه، فان هذه القاعدة تاخذ بعدا اكبر و قوة خاصة خلال فترة الليل، بين الساعة الثامنة ليلا و الثامنة صباحا و هذا ماجاء في نص المادة 47 في الفقرة الولى منه على ذاك[2]، الا إذا كان صاحب المسكن طلب ذلك، أو وجهة نداءات من داخل المسكن نفسه، أو في الاحوال الاستثنائية المقررة في القانون المذكور على سبيل الحصر[3].

و لكن القانون الذي حدد زمن الوقت إجراء عملية التفتيش قد أورد في الفقرة الثانية من المادة 47 نفسها جاء فيها: " انه يجوز عملية التفتيش و المعاينة و الحجز في كل ساعة من ساعات الليل و النهار. و ذلك في حالة التحقيق في الجرائم المعاقب عليها في المواد 342 إلى 348 من قانون العقوبات المتعلقة بجرائم تحريض القصر على الفسق و الدعارة، و ذلك اذ وقعت داخل اي فندق أو منزل مفروش أو في فندق عائلي أو محل لبيع المشروبات أو اي نادي أو منتدى أو في مرقص أو في أماكن المشاهدة العامة و ملحقاتها أو في اي

[1] محمد محده، المرجع السابق، ص 366.

[2] احمد الشافعي، المرجع السابق، ص 107.

[3] عبد العزيز سعد، ابحلث تحليلية في قانون الاجراءات الجزائية، الطبعة الثانية ، دار هومه، الجزائر، 2010، ص 59

مكان مفتوح للعموم، أو يرتاده الجمهور، كل ذلك إذا ثبت و تحقق أن هناك اتشخاصا يستقبلون فيه عادة لممارسة الدعارة".

و في استثناء اخر نصت المادة 47 الفقرة الرابعة على انه عندما يتعلق الأمر بجرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية أو الجرائم الماسةانظمة المعالجة الالية للمعطيات أو جرائم تبييض الاموال والارهاب والجرائمالمتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، فانه يجوز لقاضي التحقيق بإجراء التفتيش في كل مكان على امتداد التراب الوطني وفي كل من ساعات النهار أو الليل[1].

وقد الزمت المادتان 82 و 83 الفقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية قاضي التحقيق بضرورة الالتزام بأحكام المادتين 45 و47، أون عدم مراعاة التوقيت الذي حددته المادة 47 قانون الإجراءات الجزائية يترتب عنه بطلان التفتيش. وهو بطلان جوهري متعلق بمصلحة الاطراف[2].

3-**بطلان التفتيش لانعدام الاذن من السلطة المختصة:** يشترط لصحة التفتيش أن يكون الاذن صحيحا، و الا شاب هذا التفتيش البطلان، و حالات التفتيش هي:

أ-صدور اذن بناء على جريمة لم تقع فعلا.و لا توجد فائدة من التفتيش: فيشترط لصحة الاذن بتفتيش مسكن المتهم و الذي يصدره قاضي التحقيق هو أن يكون قد علم من خلال التحقيق أن جريمة معينة قد وقعت من شخص معين و أن تكون هناك دلائل والأمارات الكافية و الشهادات المقبولة ضد هذا الشخص و تحمل وصف جناية أو جنحة وقعت بالفعل، بقدر يبرر تعرض التحقيق لحريته أو حرمة مسكنه في كشف اتصاله بتلك الجريمة، وبناء على ذلك أن مجرد الابلاغ عن جريمة لا يكفي لاصدار اذن بتفتيش[3].

ومنه إذا ترامت إلى مسامع قاضي التحقيق أن الجريمة ستقع فعلا مستقبلا قانه لا يحق له من الناحية القانونية اصدار أمر بالتفتيش لكونه غير مختص بعد، و هو مأوضحته المادة 81 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "يباشر التفتيش في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على اشياء يكون كشفها مفيدا لاظهار الحقيقة".

---

[1] المادة 47 الفقرة المعدل بالقانون رقم 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل و المتمم لقانون الاجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 84، 24 ديسمبر 2006، ص 6.

[2] احمد الشافعي، المرجع السابق، ص 108.

[3] مدحت محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 367.

واية حقيقة يراد كشفها لو لم تكن الجريمة قد وقعت فعلا و المحقق بإجراءاته قد بدأ في تحقيقاته[1].

ب-بطلان التفتيش لصدوره ممن لا يملكه: بما أن التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق، فانه يشترط فيمن يصدر الاذن أن تكون ولاية التحقيق ثابتة له، و باناءا عليه اذ كان قاضي التحقيق هو القائم بالتحقيق ثبت له سلطة اصدار الاذن بحضر على النيابة العامة اصدار هنا لاأمر، لخروج الدعوى من حوزتها، و عليه فإذا لم يثبت صدور اذن بتفتيش عن سلطة التحقيق كان لاذن باطلا لصدوره من غير المختص باصداره، و يبطل تبعا لذلك التفتيش الذي يجري بناءا عليه[2].

ج-**بطلان التفتيش لعدم ثبوته بالكتابة:** يشترط القانون في اذن التفتيش شانه في ذلك الشان سائر إجراءات التحقيق، أن يكون ثابتا بالكتابة فلا يجوز أن يصدر شفاهة، و هذا ما جاءت به المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية و التي نصت صراحة تجسيد للمادة 40 من الدستور على أن يجوز لضابط لاشرطة القضائية للانتقال إلى مساكن الاشخاص الذي يظهر انهم ساهموا في جناية أو يحوزون أوراقا أو اشياء متعلقة بالافعال الجنائية المرتكبةلإجراء التفتيش، الا باذن مكتوب صادر من قاضي التحقيق، مع ضرورة استظهاره لصاحب المنزل قبل الدخول إلى منزله و المشروع في تفتيشه.

و يترتب عن عدم مراعاة هذا الإجراء بطلان التفتيش، و لا يعتمد بالدليل المستمد منه لانه مبني على إجراء باطل، و ما بني على باطل فهو باطل.

د- **بطلان الاذن لخلوه من الإجراءات الجوهرية التي أوجبها القانون:**

لقد اشترط المشروع الجزائري في المادة 44 الفقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية على انه يجب أن يتضمن الاذن بالتفتيش تكييف الجريمة موضوع البحث عن الدليل و عنوان الأماكن التي سيتم زيارتها و تفتيشها و إجراء الحجز بها، تحت طائلة البطلان، و تتم هذه العمليات كلها تحت الاشراف المباشر للقاضي لبذي اذن بها و الذي يمكنها إذا اقتضى الحال الانتقال إلى عين المكان لسهر على احترام أحكام القانون[3].

الفرع الثاني: أحكام الدفع ببطلان التفتيش:

[1] مدحت محده، المرجع السابق، ص 362.

[2] مدحت محمد الحسيني، المرجع السابق، ص368.

[3] احمد الشافعي، المرجع السابق، ص 124.

لقد نظم المشروع الجزائري قواعد و إجراءات التفتيش ز الجزاءات الممترتبة على مخالفاتها في المواد 44 إلى 49 و المادة 64 و المواد من 79 إلى 85 من قانون الإجراءات الجزائية.

فقد نصت المادة 48 على أن على أن عدم مراعات الإجراءات التي تستوجبها المادتان 45 و 47 من هذا القانون يترتب عنه البطلان، و تجدر الاشارة إلى أن هذا البطلان هو بطلان نسبي متعلق بمصلحة الاطراف، تطبق عليه جميع القواعد التي تطبق على البطلان النسبي، وهو في نفس الوقت بطلان قانوني، اذ نص عليه المشرع صراحة، و يترتب عن كون مخالفة أو عدم مراعاة قواعد إجراءات التفتيش المنصوص عليها في المادتين 45 و 47 البطلان النسبي المتعلق بمصلحة الاطرافن و انه لا يجوز التمسك ببطلان التفتيش أو التنازل عليه الا لمن قررت الأحكام لمصلحته، فهو باتالي ليس بطلان مطلق لعدم تعلقه بالنظام العام، و أن المصلحة التي يحميها هي مصلحة شخصية[1].

ونسبية البطلان المترتب على مخالفة القواعد التفتيش، تقتضي فيما يتعلق بالدفع بهذا البطلان ترتيب نتائج منها:

-عدم جواز الدفع بالبطلان الا من صاحب الشأن، اي لا يقبل ممن لم يجر تفتيشه شخصيا، أو من غير حائز المنزل أو المكان الذي جرى تفتيشه لان ذلك يكون منه تطفلا غير مقبول، لما يقتضيه من التحدث عن الاعتداء على حرمة مسكن أو حرية انسان لا شان له في التحدث عنها اصلا، و لاصفة له في التعرض لها.

جواز التنازل عن الدفع بالبطلان صراحة.

وبطلان التفتيش لا تقتضي به المحكمة من تلقاء نفسها بل يجب أن يتمسك بها صاحب الشان، و لذلك يجوز التنازل عنه صراحة، و هذا التنازل الصريح لا يثير صعوبة فقد يكون بالكتابة أو الاثبات في محضر التحقيق أو في محضر الجلسة[2].

المطلب الثاني: بطلان القبض على المتهم و الحبس المؤقت:

ساقسم هذا المطلب إلى فرعين أتطرق في الأول إلى بطلان القبض و الثاني لبطلان الحبس المؤقت.

[1] احمد الشافعي، المرجع السابق، ص 124.

[2] مدحت محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 430.

الفرع الأول بطلان القبض على المتهم:

القبض هو الامساك بالشخص و تقييد حريته من التجول لفترة زمنية محددة تمهيدا لاتخاذ بعض الإجراءات ضده، و قد تم تعريفه ايضا بانه: " تقييد حرية المتهم في التجول و التعرض له بامساكه و حجزه لفترة يسيرة لمنعه من الهروب حتى يمكن اتخاذ باقي الإجراءات ضده"[1].

وعرف المشرع الجزائري أمر القبض في المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية بانه: " هو ذلك الأمر الذي يصدر إلى القوة العمومية بالبحث عن المتهم وسوقه إلى المؤسسة العقابية المنوه عنها في الأمر حيث يجري تسليمه و حبسه"[2].

ويودع المتهم احتياطيا لمدة 48 ساعة تمهيدا لاستجوابه وسماع اقواله ولابج في اصدار هذا الأمر أن يكون المتهم هاربا من العدالة أو مقيم خارج ترب الوطني و رفض المثول أمام قاضي التحقيق رغم استدعائه بشكل قانوني و صحيح و لابد أن يحضر قاضي التحقيق وكيل الجمهورية بنية اصدار أمر بالقبض و يحيطه علما بذلك[3].

وسأتطرق في هذا الفرع إلى اسباب بطلان القبض على المتهم، و أحكام الدفع به.

أولا: سبب بطلان القبض على المتهم:

يكتسي القبض على المتهم باعتباره من إجراءات التحقيق اهمية بالغة و خطيرة في ذات الوقت على حقوق و حريات لفرد، لذلك فقد احيط هذا الإجراء بمجموعة من القواعد التي يتعين مواعدتها، و التي يترتب عن مخالفتها البطلان.

ويبطل القبض على المتهم بانعدام الأمر بالقبض، أو ببطلانه اذ تم بناءا على أمر باطل، و هذا ما سأتطرق إليه كالتالي:

1-بطلان القبض على المتهم لانعدام الأمر به:

أن القبض على اي شخص دون الأمر به من السلطة المختصة أو حبسه أو حجزه دون وجه حق سواء من طرف الاطراف أو من طرف الضبطية القضائية لايجوز دون اذن صادر

[1] مدحت محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 287.

[2] انظر المادة 119 من قانون الاجراءات الجزائية.

[3] حسين طاهري، الوجيز في شرح قانون اجراءات الجزائية، طبعة الثانية، دار الخلدونية، الجزائر، 1999، ص 52.

من سلطة التحقيق المختصة حتى اذ توافرت دلائل كافية، بل اعتبر هذا السلوك يشكل جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات[1].

والأمر بالقبض هو ذلك الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق إلى القوة العمومية قصد البحث عن المتهم و اقتيادة إلى مؤسسة اعادة التربية المعنية بالأمر، حيث يقع تسليمه و حبسه (المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية)ن و بهذا فالأمر بالقبض ينطوي على شقين هما: ضبط المتهم و ايداعه السجن، فهو إجراء خطير لما فيه من مساس بالحرية الفردية.

و قد نظم المشرع الجزائري أحكام الأمر بالقبض فسي المواد من 119 إلى 122 من قانون الإجراءات الجزائية[2].

وعليه فإذا ما تم القبض على شخص دون توافر اذن بذلك حسب الشروط المنصوص عليها قانونا، يصير هذا القبض معيبا و يلحقه البطلان[3].

2- بطلان القبض على المتهم اذ تم بناءا على أمر باطل:

لقد أوضحت المادة 109 من قانون الإجراءات الجزائية، أن الأمر يصدر عن قاضي التحقيق كغيره من الأوأمر، كما اكدته لنا المادة 119 من نفس القانون[4]، فيصبح اذ كان المر به صحيحا و يبطل اد كان الأمر به معيبا، و يكون الأمر بالقبض معيبا من عدة نواحي: فمن الناحية الأولى، يقع أمر القبض باطلا في حالى اصداره من شخص اجرائي تنعدم فيه الصفة، اذ لا يقتصر اصدار أمر القبض أو اي إجراء لخر من إجراءات التحقيق من شخص اجرائي تنعدم فيه الصفة الاجرائية كقاضي التحقيق[5]، فأمر القبض إجراء خطير لما فيه من مساس بالحريات الفردية، ولذلك قصر المشرع سلطة اصداره على قاضي التحقيق دون وكيل الجمهورية، الذي يقتصر دوره على تنفيذ أمر القبض بعد التأشير عليه[6].

ومن الناحية الثانية، يجب أن يصدر أمر بالقبض في الحالات المحددة قانونيا، والا وقع باطلا، اذ أن المشرع اشترط أن تكون الجريمة محل أمر القبض جنحة معاقب عليها بالحبس

---

[1] صلاح الدين جمال الدين، بطلان اجراء القبض، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2004، ص 60.

[2] علي شملال، المرجع السابق، ص 322،323.

[3] سليماني عبد المنعم، المرجع السابق، صؤ 204.

[4] محمد محده، المرجع السابق، ص 409.

[5] حمد الطاهر راحل، المرجع السابق، ص 99.

[6] صلاح الدين جمال الدين،المرجع السابق، ص 63.

أو عقوبة اشد و وفقا لهذه الضمانات يمنع القانون على قاضي التحقيق منعا مطلقا اصدار أمر لاقبض على اشخاص ارتكبو جرائم يصفها القانون بانها مخالفات، ولو كانت الجرائم المشهودة بالغة ما بغلت عقوبتها فالعبرة بوصفها القانوني، وهذا المنع مستنتج من المادة 119 من الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية.

و يجب أن يكون أمر القبض قد صدر في حق المتهم الهارب أو المقيم خارج اقليم الجمهورية، يقع أمر القبض باطلا، و يتعين على قاضي التحقيق أن يمتنع عن اصدار أمر القبض و أن يصدر بدلا منه أمر الاحضار[1].

و من ناحية ثالثة، يفع أمر القبض على باطلا، إذا انتهى الغرض الذي شرع له، و هو استجوابب المتهم أو سماع افواله و مواجهاته، دون اخلاء سبيله بعد مجرد الانتهاء بذلك، الا إذا صدر حكم بحبسه مؤقتا من السلطة المختصة بذلك[2]،و يقع ايضا الأمر باطلا إذا احتجز المتهم المقبوض عليه اكثر من 48 ساعة من القبض عليه، و هذا يعد ضمانة له حتى لا يزج به في السجن، و ينسى أمره أو يماطل في استجوابه، لمدة قد تصل إلى ايام أو شهور[3].

ثانيا: أحكام الدفع ببطلان القبض على المتهم:

أن الدفع ببطلان القبض على المتهم، دفع جوهري اذ يترتب على قبول ابطال الإجراء و يترتب عليه اثر هام هو انهيار الدليل المستمد منه.

و عليه اد ما دفع ببطلان القبض، وجب على المحكمة أن تتعرض له لتبدي رايها فيه، فهي أما أن تقبله اذ كان مبني على اسباب قانونية، و أما أن ترد عليه باسباب سائغة مستمدة من ظروف الدعوى الثابتة لها مأخذ صحيح من أوراقها، و الا كان الحكم معيبا قاصرا ينقض عند الطعن فيه[4].و منه فالدفع ببطلان القبض يعتبر نسبيا، اي متعلق بمصلحة الخصوم، ويترتب عليه انه لا يجوز لغير المقبوض عليه أن يدفع ببطلان القبض، و هذا البطلان يصححه التنازل الصريح أو الضمني من صاحب الصفة فيه، كما انه يجب التمسك

[1] محمد محده، المرجع السابق، ص 410.411.

[2] عبد المطاب ايهاب، بطلان اجراءات التحقيق و الاتهام، الطبعة الأولى، المركز القومي للاصدارات القانونيةن القاهرة، 2009، ص 150.

[3] محمد محده، المرجع السابق، ص 412.

[4] صلاح الدين جمال الدين، م رجع سابق، ص 69.70.

ببطلانه أمام محكمة الموضوع في كافة مراحل الدعوى، و قبل اقفال باب المرافعاتن و من ثم لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام المحكمة العليا[1].

و يتعين أن يكون للطاعن مصلحة في الدفع ببطلان القبض، و مناط في مصلحته يكمن في توافر شرطين مجتمعين هما:

أ-أن يكون القبض المدفوع ببطلانه قد اسفر على دليل منتج من ادلة الدعوى.

ب-أن يكون الحكم المطعون فيه قد عول بصفته الاصلية على هذا الدليل، و لو ضمن باقي ادلة الدعوى الصحيحة[2].

الفرع الثاني: بطلان الحبس المؤقت:

تتعدد صور التعرض إلى الحرية الفردية و من اخطرها الحبس المؤقت الذي اثار جدلا حادا كونه يمنع المتهم من التمتع بحريته بالرغم من قرينة البراءة التي تفرض أن يعامل كل انسان على اساسها إلى أن تثبت جهة قضائية نظامية ادانته مع الضمانت التي يتطلبها القانون[3].

وباعتبار الحبس المؤقت اهم و اخطر إجراء يمس حرية المتهماحاطه مشرع بأحكام وضوابط، واذ تخلف احدها يترتب البطلان.

ولجدراسة هذا الفرع ينبغي التطرق إلى تعريف الحبس المؤقت و كذا اسباب بطلان الحبس المؤقت.

أولا: تعريف الحبس المؤقت:

سنتطرق غي هذا الفرع إلى تعريف الحبس المؤقت فقها و قانونا:

1-تعريف الحبس المؤقت فقها:

يختلف الفقه الجنائي في تعريفه للحبس المؤقت خاصة من حيث مداه و نطاقه، حيث يعرفه الدكتور الاستاذ احسن بوسقيعة بانه: "سلب حرية المتهم خلال مرحلة التحقيق التحضيري، و هو بذلك يعد اخطر الإجراءات المقيدة للحرية قبل المحاكمة"[4]، و يعرفه الاستاذ ىمحمد

[1] مدحت محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 309.

[2] صلاح الدين جمال الدينن المرجع السابق، ص 73.

[3] حمزة عبد الوهاب، النظام القانوني للحبس القانوني، الطبعة الثانيةن دار هومه، الجزائر، 2002، ص 02.

[4] احسن بوسقسعة المرجع السابق، ص 135.

علي سكيكر بانه: " سلب لحرية المتهم مدة من الزمن تقدرها سلطات التحقيق وفق الضوابط التي يقررها و تقضيها مصلحة التحقيق[1].

أما الاستاذ عبد العزيز سعدن فعرفه يانه: " إجراء استثنائي يسمح لقضاة التحقيق و النيابة الحكم كل فيما يخصه، بان يأمر بايداع السجن لمدة محدودة كل متهم بجناية أو جنحة امن جنح القانون و لم يقدم ضمانت كافية لمثوله من جديد أمام الفضاء"[2].

والحبس المؤقت بهذا المعني حسب الاستاذ معوض عبد التواب: ليس إجراء من إجراءات التحقيق لانه لا يستهدف البحث عن دليل و انما هو أمر من أوأمر التحقيق التي تستهدف تأمين الادلة من طمسها أو العبث بها، أو تجنبا لتأثير المتهم على شهود الواقعة، أو ضمانا لعدم هربه من تنفيد الحكم الذي سيصدر عليه بالنظر إلى كفاية الادلة ضده[3].

و مهما تعددت التعاريف الفقهيةن فان الحبس الؤقت إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي، الهدف امنه حبس المتهم بصفة مؤقتة إذا ما اقتضت مصلحة التحقيق ذلك، ويتم بأمر و معرفة السلطة المختصة،مع توافر كافة الضمانات التي يقررها القانون.

2-تعريف الحبس المؤقت قانونا:

يعرف قانون العقوبات السويسري الحبس المؤقت في المادة 110 بانه: " يعد حبسا احتياطيا كل حبس يؤمر به في خلال الدعوى الجنائية بسبب احتياجات التحقيق أو دواعي الامن"[4].

وبالنسبة للمشروع الفرنسي لم يحدد تعريفا للحبس المؤقت، و انما ادخل تعديلا في التسمية بموجب قانون 1970/07/17 و ذلك باستبدال مصطلح الحبس المؤقت بمصطلح الحبس الاحتياطي، و مصطلح الحرية ب الحري المؤقتة.

وبالنسبة للمشرع الجزائري لم يعرف هو بدوره الحبس المؤقت و ساير التعديلات التي حصلت في التشريع الفرنسي و ذلك بموجب قانون 08/01 المؤرخ في 26يونيو 2001

---

[1] محمد علي سكيكر، الحبس الاحتياطي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007، ص 05.

[2] عبد العزيز، اجراءات الحبس الاحتياطي و الافراج المؤقت، نقلا عن، محمد محده، المرجع السابق، ص 415.

[3] عبد التواب معوض، الحبس الاحتياطي علما و عملا، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعين الاسكندرية، 1994، ص 11.

[4] الاخضر بوكيحل، الحبس الاحتياطي و المراقبة القضائية في التشريع الجزائري و المقارنة، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 1992، ص09.

المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية، و اكتفى بالنص على أن الحبس المؤقت " إجراء استثنائي"[1]. المادة 123 ق ا ج.

ثانيا: اسباب بطلان الحبس المؤقت:

1-صدور أمر حبس المؤقت من غير سلطة التحقيق:

أن الحبس المؤقت يصدر من جهة التحقيق المتمثلة في قاضي التحقيق و غرفة الاتهام وهذا مانصت عليه المادم 109 من قانون الإجراءات الجزائية. يجوز لقاضي التحقيق و حسب ما تقتضيه الحالة أن يصدر أمرا بإحضار المتهم أو ايداعه السجن....." و كذا النيابة العامة التي لها سلطة إصدار أمر الإيداع في الحبس المؤقت في الجنح المتلبس بها، و هذا مانصت عليه المادة 59 الفقرة 1 قانون الإجراءات الجزائية، و كذلك يختص قضاة الحكم سواء كانت المحكمة أو الغرفة الجزائية بالمحكمة أو المجلس أو بمحكمة الجنايات باصدار أمر الايداع كلما تغيب المتهم المفرج عليه، أو في حالة ظهور ظروف جديدة أو خطيرة تبرر حبسه، و هذا ماجاءت به المادة 131 الفقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية[2].

وعليه لايجوز صدوره من جهة اخرى لم يعطها القانون حقا في اصداره مثل ضابط الشرطة القضائية، فهذا يترتب عليه البطلان لان تخويل هذا الحق لجهة معينة به تحقيق ضمانة المتهم وتحقيق الصالح العام[3].

كما لا يجوز لوكيل الجمهورية اتخاذ هذا الإجراء إذا كانت الوقائع الموضوع المتابعة تحت وصف جناية، ولو كانت كتلبسا بها، نظرا لوجوب فتح تحقيق قضائي طكبقا للمادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية[4].

2-أن تكون الجريمة من الجرائم التي يجوز فيها الحبس المؤقتك

لقد نصت المادة 01/118 من قانون الإجراءات الجزائية عل انه: " لا يجوز لقاضي التحقيق اصدار أمر ايداع بمؤسسة لاعادة التربية الا بعد استجواب المتهمن و إذا كانت الجريمة معاقب عليها بعقوبة الحبس أو باي عقوبة اخرى اشد جسامة"[5].

---

[1] حمزة عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 14.

[2] حمزة عبد الوهابن المرجع نفسه، ص 48.

[3] محمد عبد الله المرن الحبس الاحتياطي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006، ص 245.

[4] حمزة عبد الوهابن المرجع نفسه، ص 65.

[5] احسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية المادة 01/118 ص 76/75.

وعليه يكون الحبس المؤقت باطلا إذا في جريمة التكيف على انها مخالفة أو جنحة غيير معاقب عليها بالغرامة فقط، فإذا مأوقع الحبس المؤقت في هذه الجرائم فانه يعد مخالفا للقانون ويستطيع المتهكم بالدفع ببطلانه[1].

3-حبس المتهم مؤقتا دون استجوابه:

أن تحديد مدة الحبس المؤقت هو تاكيد لطبيعة الاستثنائية، وإذا كان للحبس المؤقت مدة قصوى، فلا يعني ذلك بقاء المتهم كل هذه الفترة في الحبس المؤقت اذ يتعين على قاضي التحقيق في اجل معقول، حتى و لو لم ينص المشرع على ذلك[2].

وإذا ماتجأوزت هذه المدة فان الحبس المؤقت يعتبر باطلا و بالتالي لا يجوز لجهة قضاء اخرى مد أمر الحبس المؤقت لان هذه المدة السابقة تعتبر باطلة[3].

5-خلو أمر الحبس المؤقت من البيانات المنصوص عليها قانونا:

لقد استحدث المشرع بموجب القانون 7من القانون رقم 08/01 المؤرخ في 2001/06/26 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية المادة 123 مكرر في فقرتها الولىن و التي عدلت بدورها بموجب المادة 12 من الأمر 02/15 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية[4]، والتي تنص عل انه:" يجب أن يؤسس أمر الوضع في الحبس المؤقت على معطيات مستخرجة من ملف القضية تفيد:

1. انعدام موقع مستقر للمتهم أو عدم تقديمه ضمانات كافية أمام القضاء أو كانت الافعال جد خطيرة.
2. أن الحبس المؤقت هو الإجراء الوحيد للحفاظ على الحجج والادلة أو لمنع الضغوط على الشهود والضحايا، أو لتفادي التواطؤ بين المتهمين والشركاء وقد يؤدي إلى عرقلة الكشف عن الحقيقة.
3. أن الحبس ضروري لحماية المتهم أو وضع حد للجريمة، أو الوقاية من حدوثها من جديد.

---

[1] محمد عبد الله محمد المر، المرجع نفسه، ص 245.

[2] حمزة عبد الوهاب، المصدر السابق، ص 77.

[3] محمد عبد الله نحمد المر، المرجع السابق، ص 247.

[4] الأمر رقم 02/15، مؤرخ في 2015/07/23، المعدل و المتمم لقانون الاجراءات الجزائية، الجريدة الرسميةن العدد 40، 2015/07/23، ص34.

4. عدم تقيد المتهم بالالتزأمات المترتبة عن إجراءات الرقابة القضائية دون مبرر جدي".

5. و الزم القانون قاضي التحقيق بتبليغ أمر الحبس المؤقت إلى المتهم شفاهة بعد الانتهاء من استجوابه كما يبلغه أن له اجل ثلاث ايام لاستئنافه ويشار إلى هذا التبليغ في محضرالاستجواب، وهذا ما نصت عليه المادة 123 مكرر من قبل قانون الإجراءات الجزائية[1]، فإذا تخلفت هذه البيانات يترتب عليه البطلان.

وكذا من البيانات الجوهرية التي يترتب عن إغفالها البطلان، تاريخ الأمر بالوضع بالحبس المؤقت وامضاء من أصدره والختم الرسمي، فالتاريخ يحدد بداية و نهاية مدة الحبس المزقتن والتوقيع يعطيه القوة، و الختم هو الضمان الذي يعطي الثقة بان من وقع الأمر هو شخص مختص بذلك[2].

المبحث الثاني: بطلان إجراءات التحقيق غير ماسة بالحرية الشخصية:

بعدما تطرقنا في المبحث الأول إلى إجراءات التحقيق الماسة بالحرية الشخصية، و بينا كيف يلحقها جزاء البطلان، اتناول فيما يلي بطلان إجراءات التحقيق لا تقل أهمية عن سابقتها، و تعرف بإجراءات التحقيق الغير ماسة بالحرية الشخصية، و التي يمكن أن يلحقها إجراء البطلان هي الاستجواب و المواجهة، و سماع الشهود و ندب الخبراء[3].

و عليه لدراسة هذا المبحث ينبغي تقسيمه إلى مطلبين اتنأول في الأول بطلان الاستجواب و المواجهة، و أتطرق في الثاني إلى بطلان سماع الشهود و ندب الخبراء.

المطلب الأول: بطلان الاستجواب و المواجهة:

لقد عرف محمد محده الاستجواب بانه: "مناقشة المتهم تفصيليا في التهم المنسوبة إليه، من طرف جهة التحقيق و مطالبتها له بايداء رايه، في الادلة القائمة ضده أما تفنيدا أو تسليما، و ذلك قصد محأولة كشف الحقيقة، و استظهارها بالطرق القانونية"[4].

[1] محمد حزيط، مذكرة في قانون الاجراءات الجزائية الجزائرين الطبعة الخامسة، دار هومه، الجزائر، 2010، ص 139.

[2] محمد عبد الله محمد المرن المرجع السابق، ص 248.

[3] محمد طاهر رحال، المرجع السابق، ص 113.

[4] محمد محده، مرجع سابق، ص 306.

و الاستجواب يعد إجراء جوهريا في التحقيق القضائي، على القل من وجهة نظر الدفاع، لانه ضروري لفئدة المتهم لابعاد الشكوك من حوله و نفي التهمة عنه، و اهماله يترتب عليه بطلان التحقيق القضائي و ما يترتب عليه من نتائج.[1]

و استجواب المتهم يتم على مرحلتين[2]، فهناك الاستجواب عند الحضور الأول، هناك الاستجواب في الموضوعان و لا يجوز لقاضي التحقيق أن ينهي التحقيق القضائي دون القيام باستجواب المتهم الا في حالة اصدار أمر بالا وجه للمتابعةـــ

الفرع الأول: الاستجواب عند الحضور الأول:

يعتبر الاستجواب عند الحضور الأول إجراءا مركزيا في التحقيق القضائي، و قد وضع المشرع الجزائري شروط صارمة عند استجواب المتهم، و يترتب عن مخالفة أو إغفال شرطا منها بطلان كل من الاستجواب و الإجراءات اللاحقة به، و هذا ماجاءت به المادة 159 من قانون الإجراءات الجزائية، فقد أوردت المادة 100 من نفس القانون قواعد اجرائية يجب مراعاتها و الا ترتب على مخالفتها بطلان الاستجواب، مثل احاطة المتهم علما عند مثوله أمام قاضي التحقيق بالتكييف القانوني لكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه.

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

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

وتتضمن المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية أحكام اساسية أو إجراءات جوهرية هي:

1-إعلام المتهم بالوقائع المنسوبة إليه: بعدما يتحقق قاضي التحقيق من هوية المتهم، يعلمه صراحة بانه اقترف كذا يوم كذا جريمة كذا الفعل المنصوص و المعاقب عليه بالمادة كذا من

---

[1] رشيدة مسوس، استجواب المتهم من طرف قاضي التحقيق، (رسالة ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، (2005.2006)، ص

[2] احسن بوسقسعة، التحقيق القضائي، المرجع السابقن ص

[3] احمد الشافعي، المرجع السابقن ص 74/72

قانون كذا[1]، و يتينب عن عدم مراعاة هذه الشروط البطلان القانوني الذي يلحق محضر الاستجوي عند الحضور الأول طبقا للمادة 157 من نفس القانون.

و الاشارة في حضر الاستجواب عند الحضور الأول إلى أن قاضي التحقيق قد احاط المتهم علما بالوقائع المنسوبة إليه، يعتبر حجة الا يطعن فيها بالتزوير[2].

2-تنبيه المتهم في حقه بعدم الادلاء باي تصريح: و يعد هذا التنبيه إجراء جوهريا يترتب عن عدم مراعاته بطلان الاستجواب.

و ينوه قاضي التحقيق عن ذلك التنبيه في المحضر الذي يحرره بهذه المناسبة.

فإذا التزم المتهم الصمت و لم يدلي باي تصريح انتقل قاضي التحقيق إلى الإجراء الذي يليه، أما إذا اراد المتهم أن يدلي باقواله فان قاضي التحقيق يتلقاها فورا، غير أن هذه الاقوال لا تعد استجوابا حقيقيا حيث يكون في مركز المستمع فلا يمكنه طرح الاسئلة على المتهم و لا مناقشة تصريحاته و لا التشكيك في اقواله[3].

3-تنبيه المتهم في حقه الاستعانة بمحامي: أوجب القانون على قاضي التحقيق، أن يخطر المتهم بهذا الحق، لتمكينه من اختيار محام عنه، و في حالة عدمة اختياره يلتزم قاضي التحقيق بتعيين محامي عنه، متى طلب المتهم منه ذلك، و لا يجوز استجواب المتهم الا بحضور محاميه مالم يتنازل صراحة على هذا الحق[4]، و هذا ما اكده نص المادة 1/105 من قانون الإجراءات الجزائية[5].

4-تنبيه المتهم بوجوب اخبار قاضي التحقيق بتغيير عنوانه: تشترط النادة 100من قانون الإجراءات الجزائية على قاضي التحقيق أن ينبه المتهم بوجوب اخباره بكل تغيير يطرأ على عنوانه، و اذ لم يحترم المتهم هذا التنبيه فيمكنه أن يحتج باهماله لكي يلوم النيابة العامة بعد تكليفه بالحضور لعنوانه الجديد.

فرتبت المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية البطلان القانوني المتعلق بمصلحة الاطراف على إغفال أو عدم مراعاة أحكام المادة 100 من نفس القانون، و يلحق البطلان

[1] محمد حزيط، مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية الجزائرية، المرجع السابق، ص 102.

[2] احمد الشافعي، المرجع السابقن ص 76.

[3] احسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق ص 65.

[4] عبد الله أوهابية، المرجع السابق، ص384.

[5] انظر المادة 105 من الفقرة 1 من قانون الاجراءات الجزائية.

محضر استجواب معيب و ما يتلوه من إجراءات، ما لم يتنازل المتهم صراحة عن التمسك بهذا البطلان، و لا يمكن أن يكون هذا التنازل إلى بحضور محام أو بعد استجوابه قانزنل، و يكون امتداد الاثر الباطل إلى الإجراءات اللاحق له في هذه الحالة وجوبيا و ليس اختياريا[1].

الفرع الثاني: الاستجواب في موضوع المواجهة:

إذا كان دور قاضي التحقيق السماع المتهم عند الحضور الأول يكاد يكون سلبيا حيث تقتصر مهمته على احالة كلمة للمتهم و تسجيل ما يصرح به بخصوص هويته أو ما قد يبارد بالإدلاء به من تصريحاته تخص الموضوع علأوة على اخباره بالتهم المنسوبة إليه و تنبيهه إلى حقوقه، فان دوره يصبح اطثر ايجابية في المراحل اللاحقة لاسيما مرحلة الاستجواب في الوضوع حيث يقوم قاضي التحقيق باستفسار المتهم عن الوقائع المنسوبة إليه و يوجه الاسئلة التي يراها ضرورية لاظهار الحقيقة، كما تع هذه المرحلة ايضا فرصة للمتهم لتقديم وسائل دفاعه.

و قد يقوم قاضي التحقيق بإجراء مواجهة بين الاشخاص الذين يريد مواجهتهم و المسائل التس يريد التركيز عليها، و تهدف المواجهة الحصول على ايضاحات ايضافية بخصوص مسائل ظلت غامضة أو غير مكتملة أو بحاجة إلى التأكيد[2].

وقد نظمت المواد 103 و 108 من قانون الإجراءات الجزائية، إجراءات و شكليات استجواب المتهم و سماع الطرف المدني و إجراء مواجهة بينهما، و بما أن إجراءات التحقيق مكتوبة ذفانه يجب تلقي تصريحات المتهم و الطرف المدني كتابة بكل أمانة ممكنة، و يقوم كاتب الضبط بتحرير و كتابة محاضر التي يمليها عليه قاضي التحقيق[3].

و يوقع على المحضر و على كل صفحة من صفحاته، كل من قاضي التحرير و الكاتب و المتهم، و يوقع على كل شطب أو تخريج، و يدعى المتهم لتلأوة اقواله مثلما حررت، أو تتلى عليه في حالت عدم معرفته القراءة، و في حال امتناعه عن التوقيع أو تعذر ذلك ينوه في المحضر بهذا الوضع، طبقا للمادة 108 من قانون الإجراءات الجزائية[4].

---

[1] احمد الشافعي ، المرجع الستابق، ص 77.

[2] احسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 68.

[3] تحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 80.

[4] عبد الله أوهابية، المرجع السابق، ص 390.

إن أحكام المادة 105 من قانون الإجراءات الجزائية التي تفرض المادة 157 احترامها تحت طائلة البطلان الا اذ تنازل الطرف المعني عن ذلك، تنظم الاستجواب في الموضوع و المواجهات، فهذه المادة تفرض مراعاة ثلاث شكليات:

1. بالنسبة للاستجواب و المواجهة يشترط حضور محامي المتهم و الطرف المدني أو استدعائهما.
2. فيما يخص الاستجوابات فانه يشترط استدعاء المحامي برسالة مضمنة مع اشعار بالاستلام قبل يومين على الاقل من تاريخ استجواب المتهم أو سماع الطرف المدني.
3. وضع ملف الإجراءات تحت تصرف محام المتهم أو الطرف المدني 24 ساعة على الاقل قبل كل استجواب.[1]

المطلب الثاني: بطلان سماع الشهود و ندب الخبراء:

وساقسم هذا المطلب إلى فرعين، أتطرق في الأول إلى بطلان سماع الشهود و أتطرق في الثاني إلى بطلان ندب الخبراء.

الفرع الأول: بطلان سماع الشهود:

سماع الشهود إجراء من إجراءات التحقيق، هدفه جمع الادلة المتعلقة بالجريمة،فان المشروع الجنائي و رغم ذلك لم يوضح كما لم يحدد المقصود بالشهادة[2].

و من ثمة فاننا نرجع إلى الفقه لنجد محمد مجده عرف الشهادة بانها: "تعني تلك البيانات أو المعلومات التي يقدمها غير المتهم في التحقيق، و ذلك قصد تقرير حقيقة معينة، تتعلق بموضوع الاتهام لأمر راه أو سمعه أو ادركه باحد حواسه"[3].

و يتمتع قاضي التحقيق بسلطة واسعة في مجال سمع الشهود، حيث يجوز له سماعة شهادة من لا يرى ضرورة لسماع شهادة من شاهد اذ راى عدم جدوى سماعه بشان ثبوت الجريمة و ظروفها و اسناد للمتهم أو براءته منها[4].

[1] احمد الشافعي، المرجع السابق، ص 81.

[2] نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 382.

[3] محمد محده، المرجع السابقن 345.

[4] عبد الله أوهابية، المرجع السابق، ص 370.

و من حالات بطلان سماع الشهود تكون بعد حلف الشاهد اليمين القانونية، و كذلك إذا تعارضت الشهادة مع صفة الشاهد.

أولا: بطلان الشهادة اذ لم يحلف الشاهدا ليمين القانونية:

أوجبت المادة 87 من قانون الإجراءات الجزائية بان أداء الشهود اليمين من النظام العام، يعد مخالف لقعادة جوهرية في الجراءات إغفال توجيه اليمين، خارج الحالات المنصوص عليها قانونا[1].

وفي قرار اخر قضت بان:" أداء الشهود لليمين يعتبر إجراءا جوهريا ويشكل ضمانة للمتهم، وعليه يجب طبقا لأحكام المادة 227 من قانون الإجراءات الجزائية على الشهود قبل الادلاء بشهادتهم أن يحلفو اليمين المنصوص عليه في المادة 93 من نفس القانون بطلب من رئيس المحكمة، وأن إغفال هذا الإجراء يترتب عنه البطلان وعليه يجب أن يتضمن محضر المناقشات أو الحكم الاشارة إلى أن الشهود قد ادوا اليمين تحت طائلة البطلان، وقد اعتبرت المحكمة العليا انه ليس من الضروري ذكر صيغة اليمين بكاملها في محضر المناقشات أو في الحكم أن الشهود حلفوا على اليمين. و عليه ماجاء في الحكم من أن الشهود اقسموا أن يقولوا الحق الكاف"[2].

ثانيا: بطلان الشهادة إذا تعارضت مع صفة الشاهد:

الاصل انه لا يوجد ا ياي مانع يحول دون سماع شخص كشاهد، بما فيه السن و درجة القرابة بل و حتى لاسوابق القضائية اذ لا يوجد حكم يسلب المسبوق قضائيا من اهلية أداء الشهادة، غير أن المشرع فرض قيودا على سماع البعض الاشخاص بصفتهم شهود.

وهكذا لا يجوز طبقا للملدة 02/84 من قانون الإجراءات الجزائية، الاستماع إلى شهادة اشخاص تقوم ضدهم دلائل قوية على اذنابهم متى كانت الغاية من سماعهم احباط حقوق الدفاع، و هذا الشرط االاخير يفترض سوء نية قاضي التحقيق و هي مسالة سصعب تصورها ناهيك عن اثباتها[3].

---

[1] المحكمة العليا، (الغرفة الجزائية) ملف رقم 654684 قرار بتاريخ 2011/02/17، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، 2012، ص 372.

[2] المحكمة العليا، (الغرفة الجزائية) ملف رقم 39440 قرار بتاريخ 1985/11/16، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، 1990، ص 244/242.

[3] احسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 77.

ويمنع القانون بعض الاشخاص من أداء الشهادة في شان واقعة معينة فان خالف هذا الحظر وادى الشهادة كنات شهادته باطلة، و امتنع على القاضي أن يستند عليها في قضائه و الا كان حكمه باطلا لانه يكون قد استمد عقيدته من دليل غير مشروع، و من هؤلاء الاشخاص القاضي الذي يفصل الدعوى، و عضو النيابة العامة التي يمثلها في الجلسة، اذ لا يجوز أن يكون الشخص شاهدا أو حكما أو شاهدا أو خصما و كذلك لا يجوز أن يكون كاتب الجلسة القائم بكتبة المحضر أن يكون شاهدا في الدعوى لان لا يؤتمن على تدوين الشهادة من غير أن يكون بشهادته، كما لا تجوز شهادة المترجم في ذات الدعوى[1].

وكذا اذكان الشخص المراد سماع شهادته قد وجه ضده شكوى مصحوبة بادعاء و قد رفض سمتعه كشاعد و يستمع إليه كمتهم وهو مانصت عليه المادة 89 من قانون الإجراءات الجزائية[2].

وهذا ما اكدته المحكمة العليا التي نصت فيه على أنه:" تعرض حكمها للنقض محكمة الجنايات متى ثبت محضر المرافعات، الذي يعتبر الوثيقة الاساسية للإجراءات المتبعة أمام محكمة الجنايات، أن المدعيتين مدنيا و بصفتهما هذه تم سماع اقوالهما كشاهدتان في الدعوى العمومية"[3].

الفرع الثاني: بطلان ندب الخبراء

قد يتعذر على قاضي التحقيق في بعض القضايا المطروة أن يباشر بنفسه التحقيق في كل أو بعض وقائع الدعوى، لاسيما اذ كان التحقيق فيها يتطلب الالمام بمعلومات فنية دقيقة و هي خارجة نوعا ما عن معارف القاضي و لذا يجوز له أن يستعين بالخبراء المختصين في كل المسائل التي يستلزم الفصل فيها استيعاب نقطة فنية معينة، أو كان الفصل في النزاع يتوقف على معرفة معلومات فنية في اي فرع من فروع المعرفة اذ ليس على القاضي أن يكون خبيرا في كل المواد و الامور التقنية المطروحة عليه بل يفترض فيه أن يكون ململ بالمبادئ القانونية و القواعد الفقهية و الأحكام القضائية التي هي من صميم وظسفته، لذا يمكنه تعيين خبير في كل الامور و المواد التقنية المطروحة عليه بل يفترض فيه أن يكون

[1] مدحت محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 687.

[2] محمد حزيط، قاضي التحقيق، مرجع سابق، ص 82.

[3] المحكمة العليا، الغرفة الجزائيةن 1982/01/05/، المجلة القضائيةن 1989، نقلا عن احسن بوسقيعة، قانون الاجراءات الجزائية في ضوء الممارسات القضائية، برتي النشر، الجزائر، 2012، ص 85.

ملما بالمبادئ القانونية و القواعد الفقهية و الأحكام القضائية التي هي من صميم وظيفته، لذا يمكنه تعيين خبير و لكن هذا لا يمكن أن يكون في اي حال من الاحوال منح من صلاحيات القاضي للخبراء[1].

كما اقرت الشريعة الاسلامية بدورها الاستعانة بالخبراء، و الاصل في ذلك قول الله تعإلى: " و ما ارسلنا قبلك الا رجالا نوحي إليهم فاسالوا اهل الذكر أن كنتم لا تعلمون"[2].

والخبير هو شخص له كفاءة فنية من ناحية معينة ياخذ رايه على سبيل الاستشارة، كالطبيب في مسالة الاصابات و الجروح في جرائم الاعتداء على الاشخاص، و المهندس الكيميائي في التحليلات اللازمة للبحث عن سموم أو مواد مخدرة، و الخطاط الخبير في معرفة الخطوط في جرائم التزوير[3]، و خبير الاسلحة يندب لفحص السلاح و هل حصل منه اطلاق حديث، و هل المظروف المعثور عليه لنوع الرصاصات التي اطلقت منه و لمعرفة السلاح المستعمل في الحادث[4].

وقد نظم المشرع اعمال الخبرة بوصفها من الادلة الجينائية في المواد من 145 إلى 156 من قانون الإجراءات الجزائية.

و لكي تنتج الخبرة اثارها القانونية في المساهمة في تكوين القناعة الذاتية للقاضي التحقيقن فلابد أن يراعي بشانها مجموعة من القيود و الضمانات المقررة قانونا، و الا ترتب على مخالفتها بطلان ندب الخبراء باعتباره إجراء من إجراءات التحقيق[5].

و منه ساتتأول في هذا الفرع بطلان الخبرة لعدم أداء اليمين من طرف الخبيرن و كذا بطلان الخيرة في حالة عدم تحديد مهمة الخبير.

أولا: بطلان الخبرة في حالة عدم حلف الخبير لليمين:

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 144 من قانون الإجراءات الجزائية على كيفية انتداب الخبراء، فيتم اختيار الخبراء من الجدول الذي تعده المجالس القضائية بعد استطلاع رأي النيابة العامة، طبقا للأوضاع المحددة في قرار وزير العدل، غير انه يجوز للجهات

[1] عزيز ولجي، الخبرة في القانون الجزائري، موقع القانون الشامل، 2014/12/10

[2] القرءن الكريمن سورة الانبياء، الاية 07.

[3] ايهاب عبد المطلب، المرجع السابق، ص 178.

[4] سليم الزعنون، المرجع السابق، ص 182.

[5] سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 181.

القضائية بصفة استثنائية أن تختار بقرار مسبب خبراء ليسوا مقيدين في اي من هذه الجدأول[1].

فإذا لم يقم القاضي بتسبيب قرار الندب للخبراء الغير المقيدين في الجدول اعتبر تعيين الخبير إجراء معيب يشوه البطلان، و تبطل بالتالي كعمل اجرائي ينتج اثار قانونية في صيرورة الدعوى الجينائية[2].

و قد أوجب المشرع الخبير قبل بدءه في أداء مهمته التي انيط بها كإجراء من إجراءات التحقيق أن يحلف اليمين القانونية، هذا أن كان اختياره قد تم بصفة استثنائية، ولهذا الغرض فحسب، أما إذا كان الشخص المختار هو من الموجودين بجدول الخبراء بالمجلس، فان يمينه التي اداها علانية أول مرة عند تقييده بالقائمة أمام المجلس في جلسة من جلساته كافية عن اي خبرة تطلب منه بعد ذلك[3].

غير انه لم ينص المشرع صراحة عن ترتيب البطلان على عدم أداء الخبير لليمين القانونية قبل الشروع في أداء اليمين القانونية قبل الشروع في أداء مهمته، الا أن القضاء اعتبر دائما أداء الخبير اليمين القانونية قبل المباشرة في مهمتهن إجراءا جوهريا يترتب عن إغفاله بطلان الخبرة[4].

و الصيغة القانونية لليمين المطلوبة في الخبراء تختلف عن صيغة يمين الشهادة، حيث أن المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية قد بينت لنا هذه الصيغة التي مفادها كالتالي:

"اقسم بالله العظيم بان أقوم بأداء مهمتي كخبير على خير وجه و بكل إخلاص و أن ابدي رأيي بكل نزاهة و استقلال".

و لا يجدد هذا القسم مادام الخبير مقيد في الجدول، و في حالة قيام مانع من حلف اليمن لأسباب معينة يتعين ذكرها بالتحديد و يؤدي حينئذ اليمين بالكتابة و ترفق الكتابة المتضمنة ذلك بملف القضية، المادة 145 من قانون الإجراءات الجزائية.

---

[1] انظر المادة 144 من قانون الإجراءات الجزائية.

[2] سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 142.

[3] محمد محده، المرجع السابق، ص 376.

[4] احمد الشافعي، المرجع السابق، ص 139.

مع الإشارة إلى أن تأدية اليمين بالنسبة للخبراء غير المسجلين في جدول يتم تأديتها كلما وقع ندبهم في قضية من القضايا[1].

ثانيا: حالة بطلان الخبرة لعدم تحديد مهمة الخبير:

قد تعرض عل قاضي التحقيق أمور سهلة ومسائل ذات طابع فني محض فيلجأ إلى الخبرة كإجراء يستهدف استخدام قدرات الشخص الفنية او العملية من أجل الكشف عن الدلي أو قرينة تفيد معفة الحقيقة بشأن وقوع جريمة ونسبتها إلى المتهم او تحديد ملامح الشخصية الإجرامية[2].

و لقد أوجبت المادة 143 من ق إ ج على قاضي التحقيق أن يحدد دائما في أمر ندب الخبير بدقة المهمة المطلوبة منه والأسئلة الفنية والعلمية التي يطلب الاستفسار فيها و أن هذه المهمة لا يجوز أن تتعلق غلا بفحص مسائل ذات طابع فني، و لا يفوض فيها أي جزء من جوانب اختصاصه لأن ذلك قد يعرض أمره للبطلان[3].

ويكون باطلا أمر الخبير إجراء تحقيق سماع الشهود واعتماد نتائج تقريره للفصل في موضوع الدعوى.

وتعتبر جميع الإجراءات التي نصت عليها المواد من 143 إلى 156 ق إ ج جوهرية حيث أنها تضمن قيمة الخبرة، وأن أي مخالفة تمس هذه الإجراءات تؤدي بالنتيجة إلى غبطالها، وتنظر غرفة الإتهام فيها إذ كان البطلان يمس الخبرة وحدها أو يتعداه إلى الإجراءات اللاحقة عليها، غير أنه يجب إثارة الوجه المتعلق ببطلان الخبرة و التمسك به في الوقت المناسب، إذ لا يمكن إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا[4]

[1] محمد محده، المرجع نفسه، 376.

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

[3] محمد حزيط، قاضي التحقيق، مرجع سابق، ص 107.

[4] بطلان اجراءات التحقيق القضائي ، منتدي الشروق اولاين ، 27/03/2009

القاعدة ان البطلان لا يحدث اثرا متى تقرر بحكم او بقرار من المحكمة او بامر من سلطة التحقيق ، فالاجراء الباطل لا بد له من قرار قضائي يقضي به حتي يمكن ان يكون للبطلان اثر ، وقد نصت على هذا العديد من التشريعات منها المصري في المادة 336 من قانون الاجراءات الجنائية " اذا تقرر بطلان اى اجراء فانه يتناول جميع الاثار التى يترتب عليه مباشرة ، ولزوم اعادته متى امكن ذلك" وهذه القاعدة مطلقة لا استثناء فيها سواء كان البطلان مطلق او نسبي الا انه في البطلان المطلق يمكن للمحكمة ان تقرر به من تلقاء نفسها اما في البطلان النسبي يكون التقرير به بناء على دفع من الخصوم[1] وعليه تقرير البطلان يكون بحكم من المحكمة طالما ان القرار لم يكن منه للخصومه، وفي حالة كان التقرير به يترتب من خلاله انهاء مرحلة من مراحل الخصوم ، فيكون ذلك بحكم كما هو الشأن في التقرير بالبطلان الحمك الابتدائى من المحكمة الاستئنافية او ببطلان الحكم الاستئنافي او النهائي من المحكمة النقض فطبيعة التقرير كاشفة اذا كان الامر يتعلق باجراء تابع للنظام العام و يكون منشأ اذا تعلق الامر ببطلان النسبي او اجراءا يتعلق بمصلحة الخصوم ويترتب على تقرير البطلان اثار منها مايتعلق باالاجراء الباطل ذاته و منها ما يتعلق بالاجراء المتصل به سواء اكانت سابقة او لاحقه [2] : ومنه ما سنتناوله في الموضوعات على النحو التالي ...

[1] مدحت محمد الحسني ، المرجع السابق ، ص 176
[2] مدحت محمد الحسني، المرجع السابق ، ص 176

المبحث الأول: تقــرير اجراءات البطلان في مرحلة التحقيق القضائي

لقد اولى المشرع عناية خاصة باجراءات البطلان ووضع لها ضوابط وقواعد دقيقة من اجل تنظيم سير الدعوى الجزائية، حتى لا يتاخر الفصل في الدعوى، ولا تتعرض حقوق الدفاع والاطراف للمساس بها و انتهاكها.

وهكذا فان البطلان الذي يلحق اجراءات التحقيق خلال مرحلة التحقيق القضائي يمكن التمسك به واثارته بشروط معينة خلال التحقيق القضائي ذاتها او خلال مرحلة المحاكمة، وتتولى الجهات القضائية الفصل فيه سواء بالنطق به او رفضه.[1]

ويترتب على تقرير البطلان اثار منها ما يتعلق بالإجراء الباطل ذاته، ومنها ما يتعلق بالاجراءات المتصلة به سواء اكانت سابقة ام لاحقة، ولكن من ناحية اخرى يمكن للقضاء بدلا من تقرير بطلان اجراء ما ان تقوم بتصحيحه في بعض الحالات اذا توافرت شروط معينة .[2]

ومن هذا المنطق ساقسم هذا المبحث الى مطلبين فاخصص الاول الى التمسك بالبطلان والجهات القضائية المختصة بتقريره، ثم اتناول في المطلب الثاني اثار البطلان .

المطلب الأول: التمسك بالبطلان و الجهات القضائية المختصة بتقريره

ان بطلان اجراءات التحقيق خلال مرحلة التحقيق القضائي يمكن التمسك به و اثارته بشروط ، و ذلك تفاديا لتعطيل سير الخصومة الجنائية ، و قد حدد المشرع الجهات القضائية التي تتولى الفصل في طلب البطلان و النطق به او رفضه.

و على ضوء ما تقدم ساقسم هذا المطلب الى فرعين فاتطرق في الاول الى احكام التمسك البطلان و في الثاني الى الجهات القضائية الفاصلة في البطلان.

الفرع الاول : أحكام التمسك بالبطلان

لم يخول المشرع لكل الاطراف حق التمسك بالبطلان أثناء التحقيق و في كل الحالات تفاديا لتعطيل سير الدعوى.[3]

ومن خلال هذا الفرع سأتطرق الى الدفع بالبطلان و شروط التمسك بالبطلان.

---

[1] أحمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 211.

[2] نصر الدين مروك ،المرجع السابق ،ص 597.

[3] جيلالي بغدادي ، المرجع السابق ،ص251.

اولا : الدفع بالبطلان

وسأدرس في هذا العنصر الاطراف التي يحق لها التمسك بالبطلان، واتناول في ذلك : المتهم والطرف المدني، والنيابة العامة ،وقاضي التحقيق، وغرفة الاتهام.

1- المتهم و الطرف المدني:

اذا كان للمتهم و المدعي المدني طلب بطلان اجراء من اجراءات التحقيق يخصهما، فان المشرع الجزائري لا يجيز رفع طلب البطلان مباشرة الى غرفة الاتهام، وكل ما في وسعهما هو الالتماس من قاضي التحقيق او حتى من وكيل الجمهورية رفع الامر الى غرفة الاتهام غير انهما لا يملكان اية وسيلة للطعن في جمود قاضي التحقيق او في الامر القاضي برفض الطلب،[1] لان قاضي التحقيق غير ملزم بالفصل بواسطة امر يصدره حول هذه الملاحظات التي قدمها بهذا الخصوص ، حتى و لو اجابها بواسطة امر يقضي فيه برفض هذا الطلب ،فان هذا الامر يعتبر غير قابل للاستئناف امام غرفة الاتهام، ذلك ان المادتين 172 و 173 من قانون الاجراءات الجزائية، قد حددتا على سبيل الحصر اوامر قاضي التحقيق التي يجوز لكل من المتهم و الطرف المدني استئنافها امام غرفة الاتهام، و ان هذا الامر لا يدخل ضمن هذه الاوامر.[2]

هنا كان من واجب المشرع التدخل لتدارك هذا النقص الواضح و الملحوظ في القانون ، و ذلك باقرار مبدا حق الاطراف في اثارة البطلان ، مع الزام قاضي التحقيق بالبث فيه بقرار مسبب قابل للاستئناف. و عند الاقتضاء رفع الطلب مباشرة أمام غرفة الاتهام في حالة حصول اهمال او تقاعس من القاضي المختص تحقيقا لمبدأ العدل و المساواة.

غير انه اذا كان المتهم و المدعي المدني لا يحق لهما ان يتمسكا امام قاضي التحقيق ببطلان الاجراءات ما دامت القضية بين يديه، فانه يمكن لهما اذا كانت مطروحة على غرفة الاتهام فانه يجوز لكل منهما طبقا لاحكام المادة **183 ق ا ج** أن يدفع بواسطة مذكرة كتابية يودعها لدى قلم كتاب الغرفة.[3]

و هذا ما ذهبت اليه المحكمة العليا حيث قضت بانه :" القانون لا يجيز للمتهم أو الطرف المدني طلب بطلان الاجراءات الا أمام غرفة الاتهام بمناسبة استئناف أمر له ارتباط

[1] أحسن بوسقيعة، قاضي التحقيق،المرجع السابق، ص191.

[2] أحمد الشافعي ،المرجع السابق، ص 218.

[3] جيلالي بغدادي ، المرجع السابق، ص252.

بالاجراء الباطل او بمناسبة عرض القضية برمتها على غرفة الاتهام بعد امر التسوية لقاضي التحقيق مثل امر ارسال المستندات الى النائب العام ، اما اثناء سير التحقيق فان طلب البطلان لا يكون الا من طرف القاضي المحقق نفسه او وكيل الجمهورية ".[1]

غير ان القانون اذا كان لم يعطي امكانية للمتهم و الطرف المدني كي يثير و يتمسك امام غرفة الاتهام ببطلان الاجراءات الخاصة بمرحلة التحقيق الابتدائي التي الحقت ضررا بهما و تمت بالمخالفة للقانون و للنموذج الذي وضعه هذا الاخير ، و لم تراع تجاههما القواعد الجوهرية في الاجراءات ، فانه بالعكس من ذلك قد اجاز لهما التنازل عن التمسك بهذا البطلان و ذلك طبقا لاحكام الفقرة الثانية من المادة 157 و الفقرة الثالثة من المادة 159 من **ق اج** ، بشرط ان يكون هذا التنازل صريحا لا يستنتج من سكوت الطرف المعني به ، كما انه لا يعتد بالتنازل الضمني ،و يجب ان يكون هذا التنازل بحضور المحامي او استدعائه قانونا ، بالنسبة للحالة الاولى، و تكون نتيجة هذا التنازل تصحيح الاجراء الباطل.[2]

أما بالنسبة لمرحلة المحاكمة ، فانه يجوز لجميع الاطراف الدعوى الجزائية التمسك بالبطلان و التنازل عنه ،باستثناء التمسك بالبطلان الخاص بإجراءات التحقيق الابتدائي امام محكمة الجنايات و محكمة الجنح و المخالفات و المجلس ،فانه قرار الاحالة الصادرة عن غرفة الاتهام يغطي جميع العيوب الخاصة بالإجراءات السابقة.[3]

2 ــ النيابة العامة

النيابة خصما عادلا يسهر على احقاق الحق عن طريق صحة الاجراءات و الادعاء بها الى ان يصدر حكم نهائي، و كذلك صحة تطبيق القانون الموضوعي وبالتالي يعطيها الحق في ان تنوب عن المجتمع بالطعن في الاجراءات والاحكام المشوبة بالبطلان ولو كان مصدر العيب الاخلال بحق من حقوق الدفاع عن المتهم خصوصا اذا كان هذا البطلان يرتب بطلان مطلق.[4]

---

[1] المحكمة العليا ، الغرفة الجزائية ،الملف رقم 362769 قرار بتاريخ 2005/02/02 ،المجلة القضائية للمحكمة العليا ،العدد الاول لسنة 2005 ،ص 387.

[2] أحمد الشافعي ، المرجع السابق ،ص 219.

[3] المرجع السابق ،ص219.

[4] مدحت محمد الحسيني ،المرجع السابق ،ص 219.

فالنيابة العامة تعد طرفا ممتازا في الدعوى تمثل المجتمع و تتصرف بسمه ، فانها تستعمل حقها المخول لها قانونا في تحريك الدعوى العمومية و مباشرتها و احالة القضايا عل قاضي التحقيق للتحقيق فيها و استئناف جميع الاوامر التي يصدرها قاضي التحقيق، و ذلك طبقا للمادة 170 الفقرة 01 من قانون الاجراءات الجزائية.[1]

وقد اجاز المشرع كذلك لوكيل الجمهورية في المادة 158 الفقرة الثانية من قانون الاجراءات الجزائية ، بان يطلب من قاضي التحقيق ان يوافيه بملف الدعوى ليعرضه على غرفة الاتهام و يرفع طلبا بالبطلان ،[2] و يتم تقديم هذا الطلب لغرفة الاتهام بمعرفة النيابة العامة ، ولغرفة الاتهام وحدها أن تقرر بطلان الاجراء المعيب عند الاقتضاء.[3]

واذا كان القانون قد نص في الفقرة الثانية من المادة 158 ق ا ج على كيفية تمسك وكيل الجمهورية بالبطلان المرتكب على مستوى التحقيق و اثارته ، فانه بالنسبة للجهات القضائية الاخرى، سواء امام غرفة الاتهام او امام جهات الحكم ، فانه يتبع القواعد العامة الخاصة بجميع الاطراف ، التي تشترط ان تثار اوجه البطلان امام الجهة القضائية المختصة في بداية التقاضي و قبل الشروع في الموضوع، والا اعتبر الدفع او الطلب غير مقبول شكلا.

كما يمكن للنيابة العامة اثارة اوجه البطلان امام المحكمة العليا بشرط الا يكون ذلك لاول مرة امام هذه الجهة القضائية العليا و ذلك طبقا لاحكام المادة 501 من **ق ا ج.**[4]

3ــ قاضي التحقيق

اذا وقع البطلان اثناء التحقيق سواء في الاجراءات التي باشرها من تلقاء نفسه او بناء على انتداب منه، فلا يمكن ان يفصل فيه بل يكون الاختصاص منعقدا لجهة اعلى منه درجة، لان القاضي لا يفصل في الدفوع و الطلبات المتعلقة بالاجراءات التي باشرها هو بنفسه.[5]

---

[1] أحمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص217.

[2] علي شملال،السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية ،دار هومه،الجزائر،2009،ص 335.

[3] جلالي بغدادي،التحقيق دراسة مقارنة نظرية و تطبقية ،طبعةالاولى،الديوانالوطني للاشغال التربوية،1999،ص252.

[4] أحمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 217.

[5] عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق،ص 71.

و بناء على ذلك فان قانون الاجراءات الجزائية لم يخول لقاضي التحقيق صلاحية تصحيح الاجراء الذي تبين له بطلانه سواء كان بطلان نسبيا او مطلقا دفع به احد الخصوم او لم يدفع و انما خول هذا الحق لغرفة الاتهام وحدها بحيث اذا ظهر له ان الاجراء معينا مشوب بالبطلان عرض الامر على غرفة الاتهام لكي تقرر بطلان الاجراء المعيب بعد استطلاع راي وكيل الجمهورية و اخطار المتهم و المدعي و اذا طلب منهم احد الخصوم القضاء بالبطلان اجراء من اجراءات التحقيق وجب عليه رفض الطلب لكونه غير مختص بالنظر فيه و الا تجاوز سلطته ،غير انه يسوغ له ان يقوم بنفس الاجراء على الشكل الصحيح اذا قضت غرفة الاتهام بذلك.[1]

غير انه منح قانون الاجراءات الجزائية امكانية تصحيح الاجراء المعيب من طرف قاضي التحقيق، وذلك بان يقوم الطرف المتضرر من الاجراء الباطل بالتنازل عن التمسك ببطلان الاجراء المشوب بهذا العيب عندما يسمح القانون بهذا التنازل،ولا يكون التنازل ممكنا الا بالنسبة للبطلان النسبي المتعلق بمصلحة الخصوم،سواء كان هذا البطلان قانونيا او متعلق بقواعد جوهرية في الاجراءات مبنيا على تجاهل و انتهاك حقوق الدفاع اما البطلان المطلق او المتعلق بالنظام العام ،فانه لا يجوز للاطراف التنازل عن التمسك به.[2]

4 ــ غرفة الاتهام

منح المشرع في قانون الاجراءات الجزائية لرئيس غرفة الاتهام صلاحية الاشراف على مجرى اجراءات التحقيق المتبعة في جميع مكاتب التحقيق بدائرة المكتب المجلس المادة 203، كما يجوز لغرفة الاتهام اثارة البطلان اجراء من اجراءات التحقيق من تلقاء نفسها عند ارسال المستندات او عن طريق الاستئناف في الاوامر المسموح بها وفق لنص المادة 170 و171 بالنسبة للنيابة العامة و المادة 172و 173 بالنسبة للمتهم و الطرف المدني.

والبطلان المتعلق بالنظام العام لا يمكن تصحيحه أو التنازل الصريح عنه، و ان غرفة الاتهام تتصدى للموضوع باحدى القرارات و تبطل الاجراء.[3]

الفرع الثانيا ــ شروط التمسك بالبطلان

يشترط لصحت التمسك بالبطلان توافر الشروط الاتية :

[1] جلالي بغدادي ،المرجع السابق ،ص251.

[2] أحمد الشافعي ،المرجع السابق ،ص 222.

[3] فضيل العيش،شرح قانون الاجراءات الجزائية بين النظري و العملي ،دار البدر،2008،ص 322.

1 ــ ا ن يكون الاجراء المعيب المطلوب ابطاله اجراء جوهريا :

اذا كان القانون يعتبر كقاعدة اجرائية جوهرية تلك التي تتعلق باستجواب المتهم وسماع المدعي المدني والمواجهة بين الخصوم فانه لم يحدد المقصود بالاجراء الجوهري ، وانما ترك ذلك لاجتهاد القضاة يستنبطونه اما من التعبير الوارد في النص كالقول بانه يترتب على مخالفة هذا الاجراء البطلان او يجب ان يتم هذا الاجراء في شكل معين او يستلزم القانون تحت طائلة البطلان، و اما يستنبطه من المحكمة او الغاية التي تقف وراء كل قاعدة الا الارشاد أو التنظيم دون تحقيق غاية معينة للصالح العام او لمصلحة الخصوم اعتبر الاجراء غير جوهري، اما اذا تبين ان المشرع يستهدف من القاعدة الاجرائية غاية معينة لا يمكن تحقيقها الا بمباشرة هذا الاجراء على الشكل الذي يقرره القانون في المجرى العادي للخصومة كان الاجراء جوهريا ، فتحريز المضبوطات مثلا لم يقصد به القانون سوى المحافظة على الدليل خشية ضياعه او اتلافه ،فاذا تحققت الغاية رغم عدم توافر احد الشروط المطلوبة في الحرز اعتبر الاجراء جوهري ، اما اذا كانت الغاية من التشريع لا تتحقق الا بمراعاة القاعدة المقرر قانونا أعتبر الاجراء جوهريا كتفتيش المنزل الذي اجراه مامور الضبط القضائي ليلا و في غير الحالات التي يجيزها القانون.[1]

2 ــ الصفة و المصلحة في التمسك بالبطلان :

الصفة و المصلحة هما شرطان لازمان لقبول الدفع بالبطلان ،والصفة هي احدى عناصر المصلحة لأنها تمثل المصلحة الشخصية و المباشرة في الدفع ،والصفة على هذا النحو تسبق المصلحة فاذا انتقلت الصفة في الدفع انتقلت المصلحة فيه بالتبعية [2] فالقاعدة أن السلطة أو الحق في التمسك بالبطلان لا تنشأ الا لمن له المصلحة في تقريره ، والقاعدة أنه لايقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقررها القانون [3] ولا يشترط في المصلحة أن تكون محققة ، بل تكفي المصلحة المحتملة اذا كان الغرض من الطلب الاحتياطي لدفع ضرر محدق أو حماية حق يخشي زوال دليلة عند النزاع فيه، وتوافر المصلحة في الدفع بالبطلان من النظام العام ،لان شرط المصلحة مرتبط بوظيفة القضاء ودوره في الحياة الاجتماعية ، وهي تأبى أن يشغل المتهم أو الطاعن وقت القضاء بما لا

[1] جلالي بغدادي ، المرجع السابق،ص 253.

[2] مدحت محمد الحسني ، المرجع السابق ،ص135

[3] عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 60

صالح له فيه ، فهو مقرر حماية لمصالح العام لا لصالح شخص معين ، و يترتب على ذلك أن لمحكمة الموضوع أن ترفض الدفع بالبطلان اذا انتفت المصلحة من ورائه [1] والمصلحة تتكون من عناصرين هما :

1. أن يكون البطلان مترتبا على مخالفة قاعدة اجرائية مقرر لمصلحة م يتمسك بالبطلان
2. أن يترتب على تقرير البطلان فائدة شخصية [2]

ولكن هل شرط المصلحة واجب توافره بالنسبة للنيابة العامة ؟ أم أنه بامكانها المتمسك بالبطلان النسبي في الاجراءات حتي ولو لم تكن لها مصلحة مباشرة باعتباره أن القواعد التي خولفت قد قررت لمصلحة خصم آخر في الدعوي ؟

لقد ذهب بعض الفقه الى النيابة العامة بوصفها خصما في الدعوي يطبق بشأنها ذات القواعد المقرر للخصوم ، و بالتالي لايجوز لها التمسك ببطلان اجراء لم تتقرر قواعده لمصلحتها و انما لمصلحة خصم آخر ، فلا يقبل منها الدفع مثلا ببطلان التفتيش .و لقد حظي هذا الاتجاه بتأييد بعض الفقه [3]

بينما ذهب رأي آخر الى أن النيابة العامة لها دائما مصلحة قائمة في مراعاة جميع القواعد الشكلية التي ينص عليها المشرع ، سواء كانت مقررة لمصلحتها أم مقررة لمصلحة الخصوم الآخرين ، ومن ثم يمكن لها أن تدفع بالبطلان المتعلق بأي اجراء [4] و هذا هو الرأي الراجح باعتبار النيابة العامة خصم عادلا يسهر على احقاق الحق عن صحة الاجراءات ، و قد أخذ المشرع الجزائري من خلال المادة 170 ق ا ج [5]

ـ ألا يكون المتمسك بالبطلان سببا في حصوله

هذا الشرط الخاص بالبطلان المتعلق بمصلحة الخصوم " البطلان النسبي " دون البطلان المتعلق بالنظام العام "البطلان المطلق " ، اذا يشترط لصحة التمسك بالبطلان

---

[1] مدحت محمد الحسيني ، المرجع السابق ، ص 136

[2] عبد الحميد الشواربي ، المرجع السا بق ،ص 60

محمد كامل ، النظرية العامة للبطلان في قانون الاجراءات الجنائية ، نقلا عن : محمد الطاهرا راحل ،

[3] المرجع السابق ، ص 46

[4] مذاكرة ، محمد الطاهر راحل ، المرجع السابق ، ص 46

[5] أنظر المادة 170 ، قانون الاجراءات الجزائية

المتعلق بمصلحة الخصوم [1] أن يكون الخصم المتمسك بالبطلان قد تسبب بجهله في حدوث سبب البطلان ، يستوي في ذلك أن يكون المتسبب هو الخصم ذاته أو بواسطة مدافع عنه، ومثال ذلك: لا يجوز للمتهم أن يدفع ببطلان اعلانه محل اقامته اذا كان هو قد أعطى بيانا غير غير صحيح عن هذا العنوان [2] ولا يجوز للمتهم في جناية أن يدفع ببطلان استجوابه بسبب عدم دعوة محاميه اذا كان لم يذكر اسم محاميه رغم سؤاله عنه أو أخطأ في اسمه [3]

4ــ الا يكون المتمسك بالبطلان قد تنازل عنه صراحة

يشترط للدفع بالبطلان ألا يكون المتمسك به قد تنازل عنه صراحة ، و هذا الشرط الخاص بالبطلان النسبي أي المتعلق بمصلحة الخصوم اذا أن البطلان المتعلق بالنظام العام لا يجوز لأحد من الخصوم التنازل عنه [4]

وعليه يشترط في التمسك بالبطلان ألا يكون المتمسك به قد تنازل عن الدفع أمام قاضي التحقيق و صححه بتنازله الصريح على الاجراء المعيب [5] و هذا ما نصت عليه المواد 157 الفقرة 2 و كذا المادة159 الفقرة 2 فانون الاجراءات الجزائية

5 ــ يجب أن يبدي الدفع بالبطلان بصورة صريحة و جازمة

الدفع بالبطلان الذي تلتزم المحكمة بتحقيقه أو الرد عليه هو الذي يبدي صراحة أمامها دون غيره من القول المرسل الذي لم يقصد به سوى مجرد التشكيك في مدى ما اطمأنت اليه من أدلة الثبوت المطروحة عليها [6]

6 ــ يجب أن يبدى الدفع بالبطلان على وجه ثابت بأوراق الدعوى أمام الجهات المختصة

حتي تلتزم المحكمة بالرد على الدفع بالبطلان يجب أن يبدى على أساس ثابت في أوراق الدعوى أمام سلطات التحقيق بمحاضر التحقيق أو أمام المحكمة [7] ، ويكون هذا الدفع أمام

---

[1] مدحت محمد الحسيني ، المرجع السابق ، ص 138

[2] عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 59

[3] مدحت محمد الحسيني ، المرجع السابق ، ص 139

[4] محمد مدحت الحسيني ، المرجع اليابق ، ص 139

[5] جيلالي بغدادي ، المرجع السابق ، ص 254

[6] مدحت محمد الحسيني ،المرجع المرجع السابق ، ص 140

[7] مدحت محمد الحسيني ، المرجع السابق ، ص 142

الجهات القضائية المختصة فلا يمكن مثلا التمسك بالبطلان النسبي أمام المحكمة العليا لأول مرة .

المطلب الثاني : الجهات القضائية الفاصلة في البطلان

ان اعمال البطلان تجاه الاجراءات و القرارات غير القانونية لقاضي التحقيق سهل جدا ،اذا يمكن التصريح به من طرف غرفة الاتهام و هي القاضي المكلف بمراقبة مخالفة الاجراءات التي يرتكبها قاضي التحقيق ، أو طرف جهات الحكم الأخرى ، كالمحاكم و المجالس و أخيرا المحكمة العليا [1]

وعلى ضوء هذا سنتطرق في مطلبنا الى اختصاص غرفة الاتهام بالفصل في البطلان و كذا يليها اختصاص جهات الحكم بالفصل في البطلان .

الفرع الاول : اختصاص غرفة الاتهام بالفصل في البطلان

ان التحقيق الابتدائي من سلطة قاضي التحقيق ، فاذا دفع بالبطلان أمامه وهو يباشر اجراءات التحقيق الابتدائي ، سواء كان هذا البطلان في الاجراءات التي باشرها المحقق من تلقاء نفسه أو بناء على انتداب من جهة أعلى ، فلا يجوز أن يفصل في البطلان ما تم على يديه من اجراءات [2]

ويرى الفقه**غوني جارو انه "لايمكن لقاضي التحقيق تصحيح اجراء خاطئ قام به هم نفسه أو اعادة اجراء من الاجراءات التي قام بها غيره بكيفية خاطئة و غير قانونية "** ، **غير أن الاستاذ " جان بغادل** يذهب مذهبا آخر و يرى "انه **اذا كانت الاجراءات الباطلة هي تلك التي تمت بموجب انابة قضائية ،فانه في هذه الحالة لقاضي التحقيق اعادة القيام بها بكيفية صحيحة "**

غير أن الرأى الراجح هو مأأحذ به الفقيه **غوني جاور " و يشاركه القضاء في هذا الاتجاه** [3]

ونتيجة لذلك خول المشرع بموجب المادة 158 من ق ا ج لغرفة الاتهام سلطة تقرير بطلان اجراء من اجراءات التحقيق القضائي بسبب مخالفة قاعدة جوهرية في الاجراءات ، و ان غرفة الاتهام تقرر البطلان اما بناءا على طلب من قاضي التحقيق أو طلب من وكيل

[1] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 235

[2] مدحت محمد الحسيني ، المرجع السابق ، ص 146

[3] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ض238

الجمهورية المادو 158 ق ا ج ، [1] ومن خلال هذا يتضح أن المشرع الجزائري أعطي لوكيل الجمهورية نفس صلاحيات قاضي التحقيق في اخطار غرفة الاتهام ، فعندما يكشف وكيل الجمهورية سواء عند تسوية الملف أو عند اطلاعه عليه بأية مناسبة كانت أن اجراءا من اجراءات الدعوى مشوب بعيب البطلان ، يطلب من قاضي التحقيق موافاته بملف الاجراء بعد اخبار الاطراف ، من أجل ارساله لغرفة الاتهام و يرفقه بعريضة يطلب فيها من هذه الجهة القضائية الأخيرة الغاء الاجراء المشوب بالبطلان [2]

و يمكن كذلك لغرفة الاتهام أن تقرر البطلان من تلقاء نفسها أثناء نظرها في الدعوى ، وهذا بمقتضى المادة 19 ق ا ج ، و هنا يجب أن نميز بين حالتين :

الحالة الاولى : عندما تخطر غرفة الاتهام بواسطة استئناف محدد و محصور في موضوع معين ، يحدث هنا عندما يستعمل المتهم و المدعى المدني حقه في الاستئناف طبقا لاحكام المواد 172 و 173 من ق ا ج ، و يتعلق الأمر باستئاف الاوامر الصادرة في مجالات الحبس المؤقت و الرقابة القضائية و الخبرة و كذا المنازعة في الادعاء المدني بالنسبة للمتهم ،و استئناف الاوامر الصادرة بعدم اجراء تحقيق أو بالاوجه للمتابعة أو الاوامر التي تمس حقوقه ، بالنسبة للمدعى

لا يجوز لغرفة الاتهام في هذه الحالات البت في بطلان الاجراءات غير الصحيحة ، حتي وان كان بطلب من المستأنف،[3] و سبب ذلك أن المشرع الجزائري لا يجوز لأطراف الدعوى الأخرى أي المتهم و المدعى المدني اخطار غرفة الاتهام من اجل الغاء اجراءات التحقيق القضائي الباطلة التي تم تجاهلها و ألحقت أضرارا بها ، الا اذا تعلق الأمر بالبطلان المتعلق بالنظام العام فان غرفة الاتهام تقضي به مهما كان الطرف الذي رفعه اليها .

وهذا على خلاف المشرع الفرنسي الذي أجاز بعد تعديل قانون الاجراءات الجزائية بموجب القانون 2/93 المؤرخ في 4 جانفي 1993 ، وقد مس هذا التعديل المادة 170 منه ،و التي أجازت لأطراف الدعوى خلال مرحلة التحقيق القضائي وحتي أثناء مرحلة ابحث التمهيدي من اخطار غرفة الاتهام من أجل الغاء اجراء من الاجراءات أو وثيقة معينة ، وهو ما لم يكن مباحا قبل هذا التعديل حيث كانت سلطة اخطار غرفة الاتهام من صلاحيات

[1] محمد حزيط ، قاضي التحقيق ، المرجع السابق ، ص 188

[2] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 240

[3] احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 193

قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية فقط ، كما هو الشأن بالنسبة لقانون الاجراءات الجزائية الجزائري حاليا [1]

الحالة الثانية : عندما تخطر غرفة الاتهام بكامل ملف التحقيق ، و يحدث هذا في المناسبات التالية : صدور أمر بارسال المستندات الدعوى الى النائب العام في المواد الجنائية ، استئناف أمر بانتفاء وجه الدعوى ،طلب ابطال اجراء مقدم من طرف قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية لغرفة الاتهام في هذهىالحالات ان تنظر في صحة الاجراءات و اثارة كل المخالفات التي تكون قد لحقت بها و تحدد طبقا لأحكام المادة 191 ق ا ج التي تنص على أن غرفة الاتهام تنظر في صحة الاجراءات المرفوعة اليها و اذا اكتشفت سبب من أسباب التحقيق [2]

وقد تكون هذه مناسبة لغرفة الاتهام للاطلاع على طلب المتهم أو المدعى المدني أو بالرفض [3] فاذا لم تثر الأطراف أسباب البطلان أمام غرفة الاتهام ، باستثناء حالة ما اذا كانت تجهل ذلك ولم تكن معروفة لديها قبل النطق بالقرار ،أو أن البطلان يتعلق بالقرارالمطعون فيه ،فانه لا يمكنها بعد ذلك اثارتها لأول مرة امام هيئة الحكم او امام المحكمة العليا بسبب تغطية و تصحيح قرار غرفة الاتهام لجميع حالات البطلان السابقة ، ويكون بالتالي طلبه غير مقبول شكلا [4]، ذلك أن غرفة الاتهام تلغي جميع أنواع البطلان المرتكبة و الملاحظة قبل صدور قرارها .

وان صحة قرارات غرفة الاتهام عندما تفصل في تسوية الاجراءات ــ أوامر التصرف ــ

وكذا الاجراءات السابقة ، تخضع لرقابة المحكمة العليا وحدها ، ولهذه الجهة القضائية وحدها الحق في الفصل في حالات البطلان المرتكبة سواء في قرار غرفة الاتهام نفسه أو في اجراءات التحقيق القضائي السابقة عليه ،وعليه وذلك عند نظرها في الطعن بالنقض المرفوع ضد قرار غرفة الاتهام [5]

[1] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص242

[2] اخمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 251

[3] احسن بوسقيعة ، التحقيق القضائي المرجع السابق ، ص 193

[4] احمد الشافعي ، المرجع السابق ،ص 255

[5] احمد الشافعي ،المرجع السابق ، ص255

الفرع الثاني : اختصاص جهات الحكم بالفصل في البطلان

اذا دخلت الدعوى الجنائية حوزة جهات الحكم عدا محكمة الجنايات كان للخصوم أن يبدو أ مامها الدفع ببطلان اجراءات التحقيق ، بغية التوصل الى اهدار الدليل المستمد منها ، و لمحكمة الموضوع صفة تقرير البطلان المشار اليه في المادتين 157 و 159 وكذا ماقد ينجم عن عدم مراعاة احكام الفقرة الاولى من المادة 168 من قانون الاجراءات الجزائية .

و بالرجوع الى أحكام المادة 161 ق ا ج نجد أن جهات الحكم لا تملك الا سلطة محدودة تجاه حالات البطلان الخاص بالاجراءات السابقة عند احالة الدعوى الجزائية أمامهاوفي بعض الحالات فان سلطتها هذه تكون منعدمة تماما ، كما هو الحال بالنسبة لمحكمة الجنايات [1]

ومن خلال هذا سأتطرق في هذا العنصر الى اختصاص محكمة الجنح و المخالفات بتقرير البطلان ، وكذا اختصاص الغرفة الجزائية بتقرير البطلان ، و اختصاص محكمة الجنايات بتقرير البطلان ،وفي الأخير نتكلم عن اختصاص المحكمة العليا بتقرير البطلان

اولا ــ اختصاص محكمة الجنح و المخالفات بتقرير البطلان

اذا تحقق سبب من أسباب البطلان القانوني ، أو الجوهري ،أو البطلان المترتب على عدم مراعاة أحكام التبليغ ، فانه يجوز لمحكمة الجنح و المخالفات طبقا لنص المادة 161 من قانون الاجراءات الجزائية تقرر البطلان و تفصل فيه ،وذلك بعد احالة الدعوى الجزائية عليها ، لكن ذلك مشروط بوجوب اثارة أوجه البطلان من قبل الخصوم قبل أي دفع في الموضوع ، والا غلت يد المحكمة في الفصل فيه [2]

ويجب التمييز بين احالة الدعوى على المحكمة بموجب أمر احالة صادر عن قاضي التحقيق ، وبين قرار الاحالة الصادر عن غرفة الاتهام

أ ــ احالة الدعوى أمام محكمة الجنح و المخالفات بأمر صادر عن قاضي التحيقي :

عندما تخطر محكمة الجنح و المخالفات بأمر احالة صادر عن قاضي التحقيق ،فانه في هذه الحالة يمكن للاطراف خاصة المتهمين و المدعى المدني ا

[1] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 257

2 محمد طاهر راحل ، المرجع السابق ، ص 55

لتمسك بالبطلان و اثارته أمام محكمة الجنح و المخالفات ،وهو مالم تستطيع القيام به خلال مرحلة التحقيق القضائي.

وان حالات البطلان الخاصة بالتحقيق القضائي التي يمكن للجهات القضائية للجنح و المخالفات أن تفصل فيها واسعة ، فقد نصت المادة 161 فقرة 1 من قانون الاجراءات الجزائية على أنه :"لجميع جهات الحكم عدا المحاكم الجنائية صفة تقرير البطلان المشار اليه في المادتين 157 و159 وكذا ما قد ينجم عن عدم مراعاة الفقرة الاولى من المادة 168"

فبالاضافة لحالات البطلان القانوني التي نصت عليها المادتين 157 و 168 فقرة 1 من قانون الاجراءات الجزائية ،فانه يمكن لهذه الجهات القضائية الفصل في جميع حالات البطلان الجوهري الخاص بالتحقيق القضائي اذا ترتب عنها مساس بحقوق الدفاع أو حقوق أي طرف في الدعوى وهو ما نصت عليه المادة 159 ق ا ج

غير أنه تجدر الاشارة الى أنه يجب على الأطراف أن يتمسكوا بالبطلان المشار اليه في المادة 161 ق ا ج في جميع الحالات تقدم أوجه البطلان للجهة القضائية التي تقضي في الدعوى قبل أي دفع في الموضوع والا كانت غير مقبولة ، وهذا ما جاءت به المادة 161 الفقرة الاخيرة من نفس القانون .

ب ــ احالة الدعوي على محكمة الجنح و المخالفات بقرار من غرفة الاتهام

اذا أحيلت الدعوى أمام محكمة الجنح و المخالفات بموجب قرار صادر عن غرفة الاتهام ،فانه لايجوز طبقا للمادة 161 فقرة 2 من قانون الاجراءات الجزائية لهذه الجهات القضائية الاقرار (القضاء) ببطلان اجراءات التحقيق ،اذا أن قرار الاحالة الصادر عن غرفة الاتهام يصحح و يغطي جميع حالات البطلان السابقة [1] ، رغم أن قرارات الاحالة الصادر عن غرفة الاتهام في قضايا الجنح و المخالفات لا يجوز الطعن فيها بالنقض أمام المحكمة العليا ، وهذا ما جاءت به المادة 496 فقرة 3 ق ا ج

ثانيا ــ اختصاص الغرفة الجزائية بتقرير البطلان

تتصل الغرفة الجزائية للمجلس القضائي بملف الدعوى عن طريق استئناف الاحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية ، أي محكمة الجنح و المخالفات التابعة لها (المادة 416 من ق ا ج)

[1] محمد الطاهر راحل ، المرجع السابق ، ص56

وعليه تختص الغرفة الجزائية بالمجلس للفصل في حالات البطلان التي تلحق اجراءات المحاكمة والتحقيق ،بشرط أن تكون الأطراف التي أثارت البطلان على مستوى هذه الجهة قد أثارته من قبل أمام الدرجة الأولى ، و في هذه الحالة يمكن للمجلس أن يقوم بمعاينة حالات البطلان و الفصل فيها ، باستثناء البطلان المتعلق بالنظام العام الذي يجوز اثارته ولو للمرة الأولى أمام المحكمة العليا ، كما يجوز لهذه الأخيرة اثارته من تلقاء نفسها ، وتطبق أمام المجلس نفس الاجراءات التي تطبق أمام المحكمة الابتدائية بحيث يجب اثارة حالات البطلان في بداية التقاضي ، وقبل الشروع في المرافعات [1]

ثالثا ــ اختصاص محكمة الجنايات بتقرير البطلان

لقد أجاز المشرع الجزائري في قانون الاجراءات الجزائية لجميع جهات الحكم الفصل في البطلان و استثناء منها محكمة الجنايات وهذا لسببين :

أ- كون المادة 201 ق ا ج تنص على أن قرارات الاحالة تغطي ما قد يشوب التحقيق القاضي من عيوب .

ب- كون المشرع أجاز للمتهم و للنائب العام ، وكذا للمدعى المدني في حالة طعن النائب العام ، الطعن بطريق النقض في قرار الاحالة الى محكمة الجنايات في حالة خرق قواعد جوهرية في الاجراءات [2]

وقد أشار قضاء المحكمة العليا الى أنه يجوز للدفاع أن يتمسك ببطلان اجراءات التحقيق القضائي أمام محكمة الجنايات متى كانت القضية قد سبق عرضها على غرفة الاتهام ، و اكتسبت قرار الاحالة قوة الشئ المقضي به لعدم وقوع الطعن فيه بالنقض [3]

رابعا ــ اختصاص المحكمة العليا بتقرير البطلان

تعد المحكمة العليا هي الجهة المقومة لجميع اعمال الجهات القضائية ، وهي تتولى مراقبة مدى التطبيق السليم للقانون من طرف الجهات القضائية الدنيا سواء كانت جهات التحقيق أو جهات الحكم ، و تضمن توحيد الاجتهاد القضائي ،و تسهر على احترام القانون

[1] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 289

[2] احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 289

[3] المحكمة العليا ، الغرفة الجزائية ، قرار 040/50 صادر في 1988/11/22، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الأول لسنة 1992، ص 184

[1] ،و بالتالي فالمحكمة العليا تقوم بتقدير فيما اذا كانت هذه الجهات القضائية قد قدرت تقديرا حسنا حالات البطلان المعروضة عليا التي اثارتها الاطراف او التي قضيت بها تلقائيا لتعلق البطلان بالنظام العام [2]

كما انه اذا تعلق البطلان بالنظام العام فانه يجوز الدفع به في أية حالة تكون عليها الدعوى ولو لاول مرة امام المحكمة العليا و لها أن تقضي فيه من تلقاء نفسها بغير طلب ، الا أنه يشترط في الحالة أن تكون مقوماته واضحة في مدونات الحكم المطعون فيه أو أن تكون عناصر الحكم مؤدية الى قبوله بغير حاجة الى اجراء تحقيق موضوعي لان هذا التحقيق خارج عن وظيفتها .

أما اذا كان الدفع بالبطلان متعلق بمصلحة الخصوم فلا يجوز ابدائه لاول مرة امام المحكمة العليا الا اذا كان قد أبدى أمام محكمة لأن العبرة ببطلان الاجراءات هو بما يتم أمام محكمة الموضوع [3]

وبالتالي فالمحكمة العليا لا تفصل في وجود البطلان من عدمه وإنما تقوم بتقدير فيما إذا كانت الجهات القضائية المكلفة بالتحقيق وجهات الحكم قد قدرت تقديرا حسنا حالات البطلان المعروضة عليها التي أثارها الأطراف أو التي قضت بها تلقائيا لتعلق البطلان بالنظام العام.

[1] حفصية بن عشي ، بطلان التحقيق ،نقلا عن : محمد الطاهر راحل ، المرجع السابق ،ص293

[2] احمد الشافعي، المرجع السابق ،ص 293

[3] مدحت محمد الحسيني ، المرجع السابق ، ص 150

المبحث الثاني: آثار البطلان.

القاعدة ان البطلان لايحدث اثرا متي تقرر بحكم او بقرار من المحكمة او بامر من سلطة التحقيق.فالاجراء الباطل لابد من قرار قضائي يقضي به حتي يمكن ان يكون للبطلان اثر [1]

وقد نص قانون الاجراءات الجزائية في المادة 157 و ما يليها انه (تراعى الاحكام المقررة في المادة 100المتعلقة باستجواب المتهمين و المادة 105المتعلقة بسماع المدعي المدني والاترتب على مخالفة بطلان الاجراء نفسه و ما يتلوه من اجراءات

ويجوز للخصم الذي لم تراع في حقه احكام هذه المواد ان يتنازل عن التمسك بالبطلان ويصحح بذلك الاجراء ة يتعين ان يكون التنازل صريحا و لايجوز ان يبدى الا في حضور المحامي او بعد استدعائه قانونا [2]

وهذه القاعدة تعتبر عامة .فسواء كان البطلان الذي لحق الاجراء بطلانا قانونيا او جوهريا متعلقا بالنظام العام او متعلقا بمصلحة الاطراف ،فانه يشترط بالضرورة صدور حكم او قرار قضائي يقضي ببطلان الاجراء الذي تم بالمخالفة للاوضاع و الكيفيات التي حددها القانون و القواعد الاجرائية [3]

ومنه يجوز الحد من اثار البطلان بتنشيط الاجراء الجنائي المعيب و بالتالى تفعيل القاعدة الاجرائية [4]

وعليه تقرير البطلان يكون بحكم مقرر من الجهة القضائية ،و كذا يظل منتجا لاثاره القانونية و لا تترتب عليها اثار البطلان الى الحكم القضاء ببطلان الاجراء المعيب منه من يرى ان حكم البطلان ذو طبيعة كاشفة اذا تعلق الاجراء بالنظام العام وذو طبيعة منشئة اذا تعلق الاجراء بمصلحة الاطراف [5]

---

[1] مدحت محمد الحسيني ،البطلان في المواد الجنائية ،دار المطبوعات الجامعية ،الاسكندرية ،2006،الصفحة 176.

[2] قانون الاجراءات الجزائية ،في ضوء الممارسة القضائية ،احسن بوسقيعة، برتى للنشر ،الجزائر 2015،الصفحة 104

[3] احمد الشافعي، المرجع السابق، الصفحة 300

[4] سليمان عبد المنعم ، بطلان الاجراء الجنائي محاولة تاصيل اسباب البطلان في ظل قضاء النقض في مصر و لبنان و فرنسا ،دار الجامعة الجديدة لنشر ،الاسكندرية ،1999،الصفحة 96

[5] احمد الشافعي ،المرجع السابق ،نفس الصفحة

وعليه يتم تقسيم المبحث الى اولا تجريد الاجراءا المعيب من أثاره القانون و ،الثاني نتطرق الى تصحيح و اعادة الاجراء الباطل

المطلب الاول : تجريد الاجراءات المعيب من اثاره القانونية.

يعتبر الفصل في القبول و الرفض للاجراءات البطلان ،و كذا تحديد مداه و اثره من طرف الجهة القضائية بتاخذ مواقف مختلفة منها اى :

لبطلان العمل الاجرائي اثار على العمل المعيب نفسه ولا يمتد هذا الاثر الى الاعمال السابق عليه كاصل عام ، ولكن قد تشمل الاعمال اللاحقة عليه اذا كانت مرتبطة مباشرة بالاجراء المعيب و مبنية عليه [1]

قد يقرر ات المخالفة المتمسك بها احد اطراف الدعوي تعتبر عدم مراعاة لحكم دال على القانون ، اى لا يمس و صحة الاجراءا و اذا كان عكس ذلك انى المخالفة المثارة و المتمسك بهاتضعنا امام احدى حالات البطلان ،هنا تقرر ان كان البطلان لا يلحق الا الاجراء المعيب ، ام انه يمتد الى جميع الاجراءات اللاحقة له [2]وعليه الجهة القضائية تقرر اذا كان البطلان لايلحق ،الابعض المتهمين ،او بعض حالات المتابعة

فاستجواب المتهم أو الطرف المدني مثلا، أو اجراء مواجهة بينهما هنا يلزم المشرع قاضي التحقيق اخطار المتهم عند الحضور الاول بحقه في ان لا يدلى باي شئ الابحضور محاميه او بعد تعيين محام له ان طلب ذلك . ويترتب على مخالفة هذا الاجراء البطلان أي بطلان الاستجواب عند الحضور الاول و كذا جميع الاجراءات اللاحقة له اذا تمسك به المتهم (المادة 157 ق.ا.ج) [3] كما يجوز التنازل عن هذا البطلان تنازل صريحا و ان يكون بحضور المحامي أي بعد دعوته قانونا و يعد هذا التنازل تصحيح الاستجواب عتد الحضور الاول

غير ان المشرع تطرق للاختصاص المحلى لقاضي التحقيق يقتضي التطرق الى الحالة العادية لاختصاصية المحلي و الى حالة ما اذا تعلق الامر بالتحقيق في بعض الانواع الخاصة من الجرائم من احد قضاة التحقيق المعينين باحد الاقطاب الجزائية المتخصصة أي الاقطاب القضائية المستحدثة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-348المتضمن تمديد

[1] سليمان عبد المنعم، المرجع السابق ، ص 96

[2] احمد الشافعي ،المرجع السابق ، الصفحة 301

[3] محمد حزيط ،مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، دار هومه ،الطبعة الثامنة ،2013،الصفحة 155

الاختصاص المحلي [1] و كذا الشخصي بصورة دقيقة لايمكن تجاوزه ،يجعل خرقها ان يصبح قاضي التحقيق غير مختض و يترتب عنه بطلان الاجراءات التي اتخذها [2]

ومن جهة اخرى ، تقرر غرفة الاتهام سواء عند فصلها في عريضة الالغاء اجراء من اجراءات، او عند اكتشافها لحالة من حالات البطلان في الاجرءات المعروضةعليها ،فيما اذا كان هذا البطلان يجب ان يقتصر على الاجراء المعيب نفسه او يمتد الى كل او جزء من الاجراءات اللاحقة له (المادتان 159-191 قانون الاجراءات الجزائية) (المادتين 147/ف 2 و 206/ف 2 من قانون الاجرءات الجزائية الفرنسي) [3] ومنه فان جهة الحكم سواءتعلق الامر بمحكمة الجنح او محكمة الجنايات ،عندما تكون غير مختصة و لا تملك صفة القضاء ببطلان اجراء من اجراءات التحقيق المعيب الذي تمسك بيه احد اطراف الدعوى ،ان تقدر بحرية قيمة الاثبات و الاقناع للاجراء المطعون في سلامته و صحته ،و تقرر في أي حدود يمكن اخذه بعين الاعتبار '(نقض جنائي فرنسي ،1 فيفري 1962) واستخلاص النتائج من اغفال احدى الشكليات القانونية اثناء تكوين اقتناعه '(نقض جنائي فرنسي 8 نوفمبر 1956)' [4] وعليه فان المحكمة العليا المنوطة برقابة شرعية الاجراءات هي التي تقرر في الاخير بكل سيادة ،ولو تلقائيا،وجود و طبيعة و اهمية و اثار حالات البطلان التي يمكن ان تشكل في بعض الاحيان تجاوزا للسلطة '(النقض جنائي فرنس ،24فيفري 1981)' ذلل كان شطب الطلبات النهائية التي يقدمها وكيل لجمهورية يمس باستقلالية وكيل الجمهورية ،و يشكل في نفس الوقت تجاوزا للسلطة ،و هو ما اكدته محكمة النقض الفرنسية في قرارها المؤرخ في 11 ديسمبر 1984 .[5]

ولبطلان العمل الاجرائى اثاره على العمل المعيب نفسه ،و لا تمتد هذه الاثار الى الاعمال السابقة عليه كاصل عام ،و لكنها قد تشمل الاعمال اللاحقة عليه اذا كانت مرتبطة بالاجراء المعيب و مبنية عليه [6] ، و هذ ما سنتناوله في الفروع الاتية :

---

[1] محمد حزيط ،المرجع السابق ،الصفحة 137

[2] محمد حزيط ،المرجع السابق ،الصفحة 144

[3] احمد الشافعي، المرجع السابق ،الصفحة 302

[4] احمد الشافعي ،المرجع السابق ،نفس الصفحة

[5] احمد الشافعي ،المرجع السابق ،الصفحة 303

[6] سليمان عبد المنعم ،المرجع السابق ،الصفحة 97

الفرع الاول :أثر البطلان على الاجراء المعيب ذاته .

يترتب على الحكم بالبطلان تجريد الاجراء المعيب نفسه من انتاج اثاره القانونية و تعطيله عن أداء وظيفته في صيرورةالخصومة الجنائية ،وفي عبارة أخري يعتبر الاجراء المعيب كأن لم يكن [1] كما ان بطلان الاجراء يترتب عنه زوال الاثر القانونية و يصبح كـــأن لم يكن ، و يستوي أن يكون الأمر متعلق بالبطلان المطلق و النسبي ،فكلاهما يستويفي انعدام الاثر القانونية [2]

وبالتالي فبطلان التفتيش نتيجة عدم مراعاة أحكامه الخاصة بقاعدة الحضور و احترام الميعاد القانوني لا يهدر ما انتجه هذا التفتيش من اثار كضبط الاشياء تعتبر حيازتها جريمة كالمخدرات مثلا او حيازة الاشياء المسروقة

وعليه فان أثر البطلان على الاجراء ذاته ،يتمثل أساسا في وجوب استبعاد الدليل الباطل وعدم التعويل عليه .لذلك حرص المشرع الجزائري على عدم تأثر القاضي بالدليل المستمد من الاجراء الباطل ، فنص على أن تسحب من ملف التحقيق الاجراءات التي أبطلت و تودع لدى قلم كتاب المجلس القضائي و ذلك في المادة 161 /1 من ا ج ق ا ج [3]

و شرعية سحب اجراءات التحقيق الباطلة تستمد أساسها من قرينة البراءة وحماية حقوق الافراد و حرياتهم ، نظرا لخطورة الدعوى الجنائية التي تمس مباشرة بحرية الفرد ، و لذلك يتعين أن تكون الأدلة المعتمدة في ادانته قد استخرجت بطرق قانونية خالية من العيوب التي تشوب شرعيتها

وعلى الرغم من حرص المشرع على عدم تأثر القاضي بالدليل المستمد من الاجراء الباطل ، الا أنه لم يوقع أي جزاء على الاجراءات القضائية المؤسسة على ما تضمنته الاجراءات الباطلة و الملغاة ، وكان أحرى بالمشرع أن يرتب البطلان على الاجراءات المبينة أساسا على الاجراءات الباطلة الملغاة كليا أو جزئيا [4]

---

[1] سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ،الصفحة 97

[2] نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 133

[3] محمد الطاهر راحل ،المرجع السابق ، ص 60

[4] نصر الدين مروك ، المرجع السابق ، 60

و تجدر الاشارة الى المشرع لم ينص على أي جزاء في حالة عدم سحب الاجراءات الملغاة من الملف ، وان الاجراءات التي تتم رغم وجود الاجراءات الملغاة بالملف تعتبر صحيحة لا يشوبها أي عيب ، وهو ما اكدته محكمة النقض الفرنسية في قراراتها[1] و هو ما أكدته كذلك المحكمة العليا في أحد قراراتها : " بأن عدم اخراج الوثائق الملغاة من ملف القضية لا يترتب عليه النقض متى ثبت أن قضاة الموضوع لم يعتمدوا عليها في تكوين قناعتهم [2]

الفرع الثاني : اثر الاجراء المعيب على غير من الاجراءات

تتعدد و تتنوع اجراءات التحقيق في الخصومة الجنائية ، فمنها ما يهدف الى جمع الادلة كالمعينة و التفتيش و ندب الخبراء و الشهادة و الاستجواب ، ومنها ما يهدف الى اتخاذ اجراءات احتياطية ضد المتهم لضمان حسن سير التحقيق ، كالقبض و الحبس المؤقت ،وبما أن هذه الاجراءات تتضافر جميعها في وحدة واحدة هي الخصومة الجنائية ، مما يجعل هذه الاعمال الاجراءات مرتبطة و غير مستقلة و يؤثر كل منها على الاخر حسب الاجراء ذاته ، و ظروف كل قضية ، و الشخص الاجرائي الذي يمارسه [3]

فاذا سقط احداهما أو تم استبعاده تعذر معرفة مبلغ الاثر المتعلق بالدليل الباطل في الحكم الذي توصلت اليه المحكمة

وعليه سانطرق لدراسة اثر الاجراء الباطل على الاجراءات السابقة عليه ثم اثره على الاجراءات اللاحقة عليه

اولا : اثر بطلان الاجراء على الاجراءات السابقة

الاصل هو أن الاجراء الباطل لايمتد بطلانه الى الاجراءات السابقة فهي مستقلة عنه ،و بالتالي تبقي منتجة لجميع أثاره غير أن هذه الاجراءات رغم كونها سابقة له فقد يمتد اليها البطلان اذا توافر نوع من الارتباط .

---

[1] احمد الشافعي ، المرجع السابق، ص 388

[2] جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجنزائية ، نقلا عن : محمد الطاهر راحل ، المرجع السابق ، ص 61 المموار منقول

[3] فتحي والي ، احمد ماهر زغلول ، نظرية البطلان في قانون المرافعات ، نقلا عن : محمد طاهر راحل ، المرجع السابق ، ص 62

هذا وقد حاول الفقيه الايطالي " PANNAIN"وضع معيار للاستشهاد به في القول بوجود ذلك الارتباط بين الاجراء الباطل و الاجراء السابق و ان كان ليس له تأثير سببي على الاجراءات المسابقة و المعاصرة قد يمتد اليها البطلان اذا توافرت نوع من الارتباط بينهما و بين الاجراء الباطل [1]

فاذا تقرر بطلان أي اجراء فانه يتناول جميع أثار التي تترتب عليها مباشرة ، و لزم اعادته متى أمكن ذلك . فالقاعدة أن بطلان الاجراء لا يتقرر بقوة القانون ، و انما يتعين أن يقرره القضاة ، فاذا قرر القضاة بطلان اجراء ما ، فان تحديد أثر البطلان بالنسبة لهذا الاجراء لا يثير صعوبة فهو ــ في الاصل اهدار القيمة القانونية لهذا الاجراء ، فكأنه لم يباشر ، ولا يترتب عليه أثر قانوني ما .

و القاعدة العامة انه متى تقرر بطلان الاجراء زالت اثاره القانونية و يصبح كأن لم يكن ، و يستوى أن يكون الأمر متعلق ببطلان نسبي أو مطلق فكلاهما يستوى في انعدام الأثر القانوني [2]

أما قانون الاجراءات الجزاية لم يتضمن أي حكم يتعلق بامتداد أثر البطلان الذي يلحق الاجرا ء المعيب الى الاجراءات السابقة على الاجراء المعيب .كما أن القضاء الجزائري قد سار في اتجاه الذي أخذ به التشريع [3]

ثانيا : اثار البطلان على الاجراءات اللاحقة عليه

اذا لحق البطلان اجراء من الاجراءات فانه يتناول الأثار التي تترتب عليه مباشرة و المقصود بذلك أن يمتد البطلان الى الاجراءات التي ترتبط بالاجراء الباطل هو المنشئ أو السبب للاجراء التالي بحيث لولا الاجراء الباطل لما وقع الاجراء اللاحق ، فبطلان الاستجواب مثلا يترتب عليه بطلان الحبس المؤقت أو امتداده باعتباره أن الحبس المؤقت مترتب على الاستجواب [4]

[1] نبيل صقر، المرجع السابق ، ص 133

[2] عبد الحكم فوده ، المرجع السابق ، ص444

[3] احمد الشافعي ، المرجع السايق ، ص 307

[4] نبيل صقر ، المرجع اسابق ، ص 134

فيؤيد الحكم بابطال الاجراء المعيب ليس فقط الى اهدار قيمته القانونية على نحو ما أوضحته ،بل يؤدي كذلك الى ابطال الاجراءات الأخرى اللاحقة عليه متى كانت هذه الاجراءات مترتبة على الاجراء المعيب و مرتبطة به ارتباطا مباشرا .

ويعتبر ذلك تطبيقا للمبدأ المعروف " ما بني على باطل فهو باطل " ،[1]أي بمعني أن استقلال الاجراءات اللاحقة عن الاجراء الباطل يحميها من البطلان الذي شاب الاجراء السابق، وبالتالي فان بطلان الاجراء المعيب لا يؤثر على صحة الاجراءات اللاحقة له متى كانت هذه الاجراءات مستقلة استقلال تاما عنه و لا تربطها أي علاقة بالاجراء المعيب [2]

فالاصل أن الاجراء الباطل يمتد بطلانه الى الاجراءات اللاحق له اذا كانت هذه الاجراءات مترتبة عليه مباشرة ، و هذا ما قد نصت عليه صراحة المادة 1/157 ق ا ج .

كما نص أيضا على أن غرفة الاتهام تنظر في في صحة الاجراءات المرفوعة اليها تكشف لها سبب من اسباب البطلان ، قضت ببطلان الاجراء المشوب به وعند الاقتضاء ببطلان الاجراءات التالية له كلها أو بعضها ، و لها بعد الابطال أن تتصدى لموضوع الاجراء و ان تحيل الملف الى قاضي التحقيق نفسه أو للقاضي غيره لمواصلة اجراءات التحقيق [3]

و يميز المشرع الجزائري من حيث امتداد أثر بطلان الاجراء المعيب الى الاجراءات التالية له بحسب ما اذا كان البطلان قانوني أو جوهري وهذا ما سأدرسه فيما يلي :

أ ــ بالنسبة للبطلان القانوني :

لقد أوضحت المادة 157 ق ا ج سابقة الذكر على ضرورة ووجوب مراعاة احكام المادتين 100و 105 المتعلقتين باستجواب المتهم و سماع الطرف المدني و الا ترتب على مخالفتها بطلان الاجراءا نفسه وما يتلوه من اجراءات

و يعتبر هذا النص القانوني النص الوحيد الذي ذكر صراحة أن بطلان الاجراء المعيب يستتبع وجوبا ببطلان كافة اجراءات التحقيق اللاحقة له ، فالفقرة الأولى من المادة 157 جعلت امتداد أثر بطلان الاجراء الى الاجراءات اللاحقة له الزاميا ، و في حالة مخالفة

[1] سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 98

[2] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 308

[3] انظر المادة 191 ، من قانون الاجراءات الجزائية

غرفة الاتهام لهذا المبدأ فان المحكمة العليا تقضي بنقض القرار في هذا الشأن [1] وهذه القاعدة لاتطبق على جميع حالات البطلان القانوني ، و انما فقط على الحالات المنصوص عليها بالمادة 157 من ق ا ج .

و هكذا ألا حظ أنه رغم ترتيب المشرع البطلان القانوني بموجب المادة 48 ق ا ج على مخالفة و عدم مراعاة الاجراءات و الضوابط المحددة في المدتان 45 و 75 من نفس القانون بخصوص التفتيش و الحجز ،فانه لم ينص صراحة على أن أثر بطلان التفتيس و الحجز يلحق وجوبا الاجراءات اللاحقة لهما ، و انما ترك ذلك للقضاء يقرر فيما اذا كان هذا البطلان يلحق الاجراءات اللاحقة لهما أم لا ، حسب ما اذا كان هناك ارتباط و علاقة مباشرة بينهما طبقا للقواعد المتعلقة بأثر البطلان [2]

ب ــ بالنسبة للبطلان الذاتي :

لقد أورد قانون الاجراءات الجزائية نصين يتضمنان امكانية تمديد أثر البطلان الجوهري للاجراءات على مستوى التحقيق الى الاجراءات اللاحقة لها .

فبالنسبة للبطلان الجوهري المترتب عن عدم مراعاة احدي الشكليات المنصوص عليها في باب التحقيق بخلاف الشكليات المقررة في المادتين 100و 105 ،فان غرفة الاتهام حسب الفقرة الثانية من المادة 159 ق ا ج ، [3] و تقرر فيها اذا كان البطلان يجب حصره في الاجراء المعيب أو تمديده جزئيا أو كليا الى الاجراءات اللاحقة له ، ونفس الحكم نصت عليه المادة 191 من ق ا ج طبعا و التي أوضحت أنه اذا اكتشفت غرفة الاتهام عند فحصها لصحة الاجراءات المعروضة عليها ، أن اجراء من اجراءات مشوب بعيب البطلان قضيت ببطلانه ، كما يمكنها عند الاقتضاء أن تقضي ببطلان كل أو جزء من الاجراءات اللاحقة له [4]

الى جانب القانون فقد استقر قضاء المحكمة العليا على مايلي : متى كان من المقرر قانونا أن غرفة الاتهام تنظر في صحة الاجراءات المرفوعة اليها ، و اذا تبين لها سبب من أسباب

---

[1] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 310

[2] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، 311

[3] تنص المادة 2/159 ق ا ج على انه' "و تقررغرفة الاتهام ما اذا كان البطلان يتعين قصره على الاجراء المطعون فيه أو امتداده جزئيا أو كليا على الاجراءات اللاحقة له "

[4] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، 311

البطلان قضيت ببطلان الاجراء المشوب به ، و عند الاقتضاء ببطلان الاجراءات التالية له كلها أو بعضها ، و لها بعد الابطال أن تتصدى لموضوع الاجراء أو تحيل الملف الى قاضي التحقيق نفسه أو قاضي غيره لمواصلة اجراءات التحقيق، ،فان التصرف أو القضاء بخلاف هذا المبدأ يعتبر خطأ في تطبيق القانون اذا كان من الثابت أما غرفة الاتهام قضت ببطلان بعض اجراءات التحقيق أو أمرت النيابة العامة باتخاذ ما تراه مناسبا بشأنها ، دون أن تتصدي للاجراءات باحالة المتهمين أمام المحكمة المختصة أو باتمام الاجراءات ، سواء بمعرفة نفس قاضي التحقيق أو غيره من القضاة ، فانها تكون قد تركه الدعوى معلقة و أخطأت في تطبيق القانون [1]

المطلب الثاني : تصحيح الاجراء الباطل و اعادته

جزاء البطلان في قانون الاجراءات الجزائية جعل لكي تستقيم أحكام هذا القانون ، و هي تستقيم اذا تم توظيف اجراءاته على نحو صحيح و هادف ،وهي تستهدف و تصح غايتها بقدر ما تؤدي منظومة الأشكال الاجرائية أدوارها الوظيفية كوسائل و أدوات لاعمال هذه الاجراءات و السعي الى تحقيق الغاية المرجوه منها ، لكي لا يتعطل سير الخصومة الجنائية ،و تقضي عقلانية التنظيم الاجرائي عدم المغالاة في التعصيب غير البصير لآثار البطلان ،و لهذا يجوز تنشيط العمل الاجرائي المعيب متى كان ذلك ممكنا ، لكي يواصل انتاج آثار القانونية و أداء وظيفته في سير الدعوى الجنائية ، ويكون تنشيط العمل الاجرائي بجواز تصحيحه و اعادته .[2]

وعلى ضوء ما تقدم سأقوم بدراسة هذا المطلب من خلال التطرق الى تصحيح الاجراء الباطل و كذا اعادة الاجراء الباطل .

الفرع الاول : تصحيح الاجراء الباطل

اذا لحق عيب البطلان أي اجراء من اجراءات التحقيق فانه يمكن تصحيح هذا البطلان ، و ذلك باعادة الاجراء الباطل ، و يتم ذلك بعد التمسك بالبطلان و طلب تصحيحه [3]

[1] المحكمة العليا ، الغرفة الجزائية ، طعن جنائي صادر بتاريخ 15 افريل 1986، نقلا عن : محمد الطاهر راحل ، المرجع السابق ،ص 66

[2] سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 138

[3] نبيل صقر ، المرجع السابق ، 138

وتصحيح البطلان يأتي بعد نشوء الحق في التمسك بالبطلان و ليس للتصحيح أثر رجعي ، حيث أن الاجراء ينتج آثاره من تاريخ تصحيحه و ليس من التاريخ الاول الذي أتخذ فيه بصفة معينة [1]

و تصحيح البطلان يخص البطلان بنوعيه، البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم والبطلان المتعلق بالنظام العام.

ويتم تصحيح الاجراء الباطل بالتنازل عن التمسك بابطاله طبقا لأحكام المواد 157 ،161،159 من قانون الاجراءات الجزائية .

فمثلا نصت المادة 157 الفقرة الثانية من ق ا ج بأنه يجوز للخصم الذي لم تراعى في حقه أحكام المادتين 100 و 105 أن يتنازل المتمسك بالبطلان ،و يصحح بذلك الاجراء ، وبشرط أن يكون التنازل صريحا و بحضور محام الطرف المتنازل أو بعد استدعائه قانونا [2]

و حصرت المادة 157 ق ا ج هذا الاجراء في استجواب المتهم و سماع الطرف المدني أو اجراء مواجهة بينهما ، وفي حالة عدم مراعاة أحكام المادتين 100و 105 ق ا ج[3]

وتجدر الملاحظة أن المشرع كان أكثر وضوحا بالنسبة للتنازل عن التمسك بالبطلان

المنصوص عليه بالمادة 157، أما بالنسبة للبطلان الجوهري المتعلق بمصلحة الأطراف ، فقد نصت الفقرة الثالثة من المادة 159 ق ا ج على انه يجوز دائما للخصم التنازل عن التمسك بالبطلان المقرر لمصلحته وحده ، و يجب أن يكون هذا التنازل صريحا ، و معنى ذلك أنه لا يعتد بالتنازل الضمني كما أن سكوت التمسك بالبطلان لا يعتبر تنازلا ، بل لا بد أن يكون التنازل صحيحا وواضحا لا لبس فيه .

غير أن القانون لم يشترط أن يتم التنازل عن التمسك بهذا البطلان بحضور المحامي كما هو الشأن بالنسبة للتنازل عن التمسك بالبطلان القانوني المنصوص عليه في المادة 157 الفقرة 3 من قانون الاجراءات الجزائية

[1] احمد الشافعي ، المرجع السابق ،ص 325

[2] نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 138

[3] سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 105

ويترتب عن التنازل عن التمسك بالبطلان الجوهري المتعلق بمصلحة الأطراف الذي يتم حسب الشروط التي قررتها الفقرة الثالثة المادة 159 ق ا ج تصحيح الاجراء الباطل[1]

الفرع الثاني : اعادة الاجراء الباطل

تتمثل اعادة الاجراء الباطل في احلال الاجراء الصحيح محل اجراء الباطل ، كلما أمكن ذلك ، واستبعاد هذا الأخير و عدم الاعتماد عليه في الخصومة ، ويتم ذلك باعادته بطريقة سليمة مع تجنب العيب الذي كان قد شابه وأدي الى بطلانه ، فاذا تم تصحيح الاجراء المعيب يجب اعادته، و يجب على المحكمة اعادته حسب النموذج القانوني و الأشكال القانونية التي تحكمه. واذا كان التصحيح جوازيا قبل القضاء ببطلان اجراءمعيب ، فان اعادة هذا الاجراء تصبح وجوبية بعد القضاء ببطلانه [2]

ويقصد باعادة الاجراء الباطل تكليف من باشر الاجراء معيبا باعادته على وجهه الصحيح[3]

ومنه يشترط لاعادة الاجراء الباطل شرطان هما :

الشرط الاول : أن تكون الاعادة ممكنة

يجب لامكانية تصحيح الاجراء الباطل و اعادته ،أن تكون الظروف الخاصة بمباشرة الاجراء مازالت قائمة و ممكنة من ناحية الواقع و القانون فاذا استحال قانونا اعادة الاجراء انتفي الالتزام كانقضاء المهلة المحددة لمباشرة الاجراء [4] واذا استحال واقعيا مباشرة الاجراء فلا فائدة أيضا من اعادته كوفاة الشاهد المراد سماع شهادته من جديد [5]

او كا فوات المدة القانونية في اجال طرق الطعن في الاحكام او القرارات القضائية [6]

الشرط الثاني :أن تكون اعادة الاجراء الباطل ضرورية

لايكفي لاعادة الاجراء المعيب أن يكون ممكن اعادته ، بل لابد أن يكون اعادته ضرورية و لازمة ، فاذا انتفت الضرورة من الاعادة أو لم تعد هناك فائدة من هذه الاعادة و ذلك في حالة ما اذا كانت النتيجة المرجو تحقيقها من الاجراء الباطل قد تحققت بواسطة

---

[1] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 326

[2] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 330

[3] مدحت محمد الحسني ، المرجع السابق ، ص 188

[4] احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 333

[5] سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ،ص 103

[6] احمد الشافعي ، المرجع السابق ،ص 333

استخدام آخر .ومما تجدر الاشارة اليه هنا هو أن الاعادة لا تتوقف عند الاجراء الباطل وحده ،بل تمتد الى جميع الاجراءات المشوبة بعيب البطلان سواء أكانت سابقة أو لاحقة أو معاصرو للاجراء الباطل ،اذا كانت مرتبط ارتباطا مباشرا و منبثقة عنه .

فالمشرع المصري هو كذلك في قانون الاجراءات الجنائية اخذ بنظام الاجراء الباطل نص غليه في المادة 327 [1]

[1] احمد الشافعي ، المرجع السابق ،ص 334

الخاتمة

تمتاز الدعوى العمومية بمبداء المساواة وكذا الشرعية الجنائية ، في مرحلة التحققيق الابتدائي.

حيث لاحظنا سعي المشرع في سن القوانين ،من اجل الحفاظ على مصلحة الخصوم،باتباع الاجراءات، و التقيد بالضوابط وبما جاء به القانون للسير التحقيق على وجه القانون المعاصر للجميع التطورات الاجرامية.

ونلاحظ أن المشرع ،قد وفق نوعا ما، مقارنة بالتشريعات الماضية في سن القوانين،التي تعالج حالات التجاوز اثناء التحقيق، وهذا ما دفع بالقضاء لعدم تسجيل تجاوزات بحجم كبير. ما يجعل القضاء يرتقي الى مراتب قانونية مرموقة وفي حالة عدم الانسياغ للاجراءات المتبعة اثناء مرحلة التحقيق ،فيقع تحت طائلة البطلان، وهو اكثر الجزاءات الاجرائية وقوعا فى العمل واثارة للمشاكل فهو جزاء إجرائي يستهدف عدم ترتيب الأثر القانونية الذي نصت عليه القاعدة الاجرائية ،لأن العمل الإجرائي المتحذ بناء عليها لم يستكمل شروط صحته،أو شكله أو صيغته أو الكيفة المنصوص عليها في القانون ،فيصبح الاجراء وما يترتب عليه من اجراءات أخرى لاقيمة لها قانونا.و بهذا يختلف البطلان عن غيره من الجزاءات الاجرائية في سببه و أثره. يظهر اختلافها عن غيرها كالسقوط والانعدام في ماهية البطلان ،وكذا تعد الازدواجية في التنظيم بين التشريع من جهة و بين الفقه و القضاء مما ادي الى الخروج بمذاهب البطلان القانوني ،و مذاهب الذاتي وتم الاخذ بيهم من طرف المشرع الجزائري و هذا ما تطرق له من خلال المادتين 48و157 ق ا ج المتلعتين بالبطلان القانوني ،والمادة 159 ق ا ج نصت البطلان الذاتي اى "يترتب البطلان أيضا على مخالفة الاحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب ".

وقد نظم قانون الاجراءات الجزائية الجزء الموضوعي أي البطلان واقره بالاجراء المشوب بعيب البطلان و جميع الاجراءات اللاحقة له كلها او جزء منها فنصت المادة 191 ا ج "تنظر غرفة الاتهام في صحة الاجراءات المرفوعة اليها واذا تكشف لها سبب

من أسباب البطلان ببطلان الاجراءاالمشوب " بأسلوبين مرة يرتبه **صراحة** في حالة توافر أسبابه المحددة في القانون تحديد دقيقا، وهو ما يطلق عليه **البطلان المطلق** باعتبار القواعد المنظمة للاختصاص و مباشرة التحقيق في حضور الخصوم و محاميهم ،من النظام العام و وترة اخرى يترتب عنه **مخالفة الاحكام الجوهرية** ،وهي حالات غير محددة .وتطرق ايضا في المادة 157 ق ا ج **للبطلان النسبي** و تؤدي بمخالفة المادتين 100و 105للمساس بمصلحة الخصوم .

وللقاضي التحقيق ضوابط عند مباشرته لمهمته من أجل البحث و الوصول الى الحقيقة بعدة اجراءات، نظمها المشرع من أجل ضمان عدم تعسف قضاة التحقيق ،فرتب 48من قانون اجراءات الجزائية البطلان في حالة عدم مراعاة أحكام المادتين 45و47 والمتعلقتين باجراءات التفتيش ،ونظم كذلك أحكام الأمر بالقبض في المواد119 الى 122 ق ا ج ،وتعتبر اجراءات هامة يترتب على محالفتها البطلان، **ويعتبر من أخطر الاجراءات التي يقوم بها قاضي التحقيق هو اصدار أمر بالحبس الؤقت**،ولهذا أحاط المشرع هذا الأمربضوابط و أحكام ورتب على عدم مراعاتها البطلان ،هذا ما يخص الاجراءات الماسة بالحريى الشخصية

و تليها الاجراءات التحقيق غير الماسة بالحرية الشخصية التي يشرف عليها قاضي التحقيق و التي قد يصيبها هي الاخرى البطلان في الاستجواب و المواجهة و كذا سماع الشهود و ندب الخبراء و نص على البطلان في المادة 157 على عدم مخالفة المادتين 100و105 المتعلقتين بالاستجواب ،و جعل حلف اليمين أو تعارض الشهادة مع صفة الشاهد يترتب عليها البطلان أكيد ،و على القاضي الاستعانة بخبراء اثناء القيام باعماله ،وخص المشرع الخبيربالمواد 145 الى 156ق ا ج ،ورتب على عدم مراعاة هذه الاجراءات البطلان ومنه :و اولي المشرع عناية بهذا الاجراء من خلال تعيين الاطراف او الجهات المقررة لحق التمسك بالبطلان والمحددة في قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية و كذا غرفة الاتهام ،ومحدد مع ذلك شروط التمسك بالبطلان ويتولى الفصل في البطلان

اما غرفة الاتهام أو جهات الحكم الأخرى عدا محكمة الجنايات التي يمكنها الفصل في البطلان طبقا للمادة 161 ق ا ج ويترتب على تقرير البطلان آثار منها من تجرد الاجراءا المعيب من أثاره القانونية كالاجراءا المعيب ذاته و الاجراءا المعيب غلى غيره من الاجراءات وقد تكون سابقة أم لاحقة له ،وعليه يقتضي التنظيم الاجرائي عدم التعصب غير البصير لتطبيق أثار البطلان و يجوز تنشيط العمل الاجرائي متي كان ذلك ممكنا ،من خلال جواز تصحيحه أو اعادة الاجراء الباطل

ومن خلال دراستنا للموضوع بطلان اجراءات التحقيق و تمحيص ما نصت عليه مواد قانون الاجراءات الجزائية توصلنا للبعض النتائج الهامة سنسردها في النقاط التالية :

*بداية البطلان جزاء اجرائي يلحق الاخلال باجراءات التحقيق القضائي ،وهو ما يعتبر ضمانة لحماية حقوق و حريات المتهم أثناء سير التحقيق القضائي

*البطلان يكون نتيجة لتخلف اما شروط موضوعة متعلقة بالاختصاص الشخصي و المكاني و النوعي للأعمال قاضي التحقيق أو متعلقة بمحل و سبب العمل الإجرائي،وقد يكون البطلان تخلف الشروط شكلية قررها القانون لصحة العمل الإجرائي.

*أخذ المشرع الجزائري بمذهبي البطلان القانوني و الذاتي ،حيث تطرق للبطلان القانوني من خلال النص صراحة في المادة 48 ق ا ج المتعلقة بالتفتيش، وكذا المادة 157 و المتضمنة الاستجواب ،وأخذ بمذهب البطلان الذاتي من خلال نص المادة 159على ترتيب البطلان لمخالفة الإجراءات الجوهرية ولم يحدد المقصود بالإجراءات الجوهرية و إنما تركه للاجتهاد القضائي .

*البطلان الذي يطرأ على الإجراءات التحقيق المعيبة ،إما أن يكون بطلان مطلق لا يجوز التنازل عنه،ويمكن التمسك به في أي مرحلة كانت عليها الدعوى،ويمكن للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها،وإما أن يكون بطلان نسبي متعلق بمصلحة الخصوم يمكن التنازل عنه ولا يمكن للمحكمة البت فيه من تلقاء نفسها،كما لا يمكن التمسك به لأول مرة أمام المحكمة العليا

*الأطراف التي يحق لها التمسك بالبطلان هم قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية ،وكذا غرفة الاتهام عند نظرها في الدعوى بمناسبة إرسال المستندات أو عند استئناف الأوامر أمامها ،ولاحق للمتهم والمدعى المدني سوى الالتماس من قاضي التحقيق رفع الأمر إلى غرفة الاتهام

*البطلان لا ينتج أثره القانوني إلا إذا تقرر بحكم قضائي ،ويؤثر البطلان في الإجراءات اللاحقة له،ولا يؤثر الإجراءات السابقة إلا إذا كان هناك ارتباط بينهما و بين الإجراء الباطل

*يترتب على تقرير بطلان الإجراء سحبه من الملف و يودع بقلم كتاب الضبط المجلس القضائي ،ويمنع على القضاة و المحامين استنباط عناصر أو أدلة الإثبات ضد الأطراف ،غير أنه يمكن من جهة أخرى أن تصحح الإجراءات الباطلة أو يتم إعادتها .

*الحبس المؤقت إجراء استثنائي في حالة عدم جدوى الرقابة القضائية يلجأ إليه قاضي التحقيق وفق شروط و ضوابط وإلا فهو تحت طائلة البطلان .

ومن خلال دراستي للموضوع بطلان اجراءات التحقيق القضائي في التشريع الجنائي الجزائري تداركا بعض مواطن النقص ،ومن خلالها تسجيل بعد السهوات رغم وجهت نظر التي اراه قد وفق في بعد الجيد من النصوص التي تضبط هذا الاجراء الحساس و منه نقترح النقاط التالية :

*ضرورة تدخل المشرع من اجل تدرك النقص الواضح والملحوظ في قانون الاجراءات الجزائية، وذلك باقرار حق الأطراف في اثارة البطلان ،مع الزام قاضي التحقيق بالبت فيه بقرار مسبب قابل للاستئناف ،وهذا من خلال تعديل نص المادتين 173و158ق ا ح و السماح للمتهم بالدفع ببطلان الاجراءات المعينة أمام غرفة الاتهام ،من أجل تحقيق مبدأ العدل والمساواة

*ضرورة النص على احكام تفتيش الأشخاص ضمن قانون الإجراءات الجزائية و ترتيب جزاء البطلان على انتهاكها و تعرض الأشخاص للمثل هذا الفعل بدون إذن قانوني.

الفهـــــرس

العنـــــــــــوان	الصفحة
مقدمة	أ
الفصل الأول : البطلان و طبيعته القانونية في مرحلة إجراءات التحقيق القضائي	**07**
المبحث الأول : ماهية بطلان إجراءات التحقيق القضائي	**08**
المطلب الأول :مفهوم البطلان	**08**
الفرع الأول :تعار يف مختلفة للبطلان	**08**
أولا : تعريف البطلان من الناحية اللغوية	**08**
ثانيا:تعريف البطلان من الناحية ما اصطلاحه فقهاء القانون	**09**
الفرع الثاني :تمييز بين البطلان و السقوط	**11**
الفرع الثالث :تمييز بين البطلان والانعدام	**13**
الفرع الرابع :تمييز بين البطلان و عدم القبول	**14**
المطلب الثاني : مذاهب البطلان	16
الفرع الأول : مذهب البطلان القانوني	16
الفرع الثاني :مذهب البطلان الذاتي	17
الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري من مذاهب البطلان	19
المبحث الثاني :أسباب و أنواع البطلان الإجرائي	20
المطلب الأول :البطلان القانوني	21
الفرع الأول: مفهوم البطلان القانوني	21
أولا : الأسباب الموضوعية للبطلان	21
ثانيا :تقيم البطلان القانوني "الأسباب الموضوعية للبطلان "	26
الفرع الثاني :مفهوم البطلان الجوهري "أسباب البطلان الشكلية"	26
أولا :البطلان الجوهري	27
ثانيا : الإجراءات الجوهرية ِالإجراءات غير الجوهرية	28
1الاجراءات الجوهرية	28
2الاجراءات الغير جوهرية	29
ثالثا: معيار التفرقة بين إجراءات الجوهرية وغير جوهرية	30
الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري منه	32

المطلب الثاني :أنواع البطلان	32
الفرع الأول :البطلان المطلق	33
أولا :تعريف البطلان المطلق	33
ثانيا :تعريف النظام العام	34
ثالثا :أحكام البطلان المطلق	35
الفرع الثاني :البطلان النسبي أو البطلان المتعلق بمصلحة الأطراف	37
أولا:تعريف البطلان النسبي	37
ثانيا :أحكام البطلان النسبي	37
الفرع الثالث :موقف المشرع الجزائري من أنواع البطلان	38
أولا :البطلان المطلق المادة 158 .191	38
ثانيا :البطلان النسبي المادة 157 .100 .105	38
الفصل الثاني :ميدان تطبيقات البطلان في مرحلة التحقيق القضائي	40
المبحث الأول :بر اءات التحقيق القضائي الماسة بحرية الشخصية	41
المطلب الأول :بطلان التفتيش	41
الفرع الأول :أساب بطلان التفتيش	42
أولا:البطلان التعلق بقواعد الموضوعية للتفتيش	42
ثانيا :البطلان المتعلق بقواعد الشكلية للتفتيش	42
الفرع الثاني: أحكام الدفع ببطلان التفتيش	46
المطلب الثاني :بطلان القبض على المتهم و الحبس المؤقت	47
الفرع الأول : بطلان القبض على المتهم	48
أولا :سبب بطلان القبض على المتهم	48
ثانيا :أحكام الدفع ببطلان القبض على المتهم	50
الفرع الثاني : بطلان الحبس المؤقت	51
أولا : تعريف الحبس المؤقت	51
ثانيا أسباب بطلان الحبس المؤقت	53
المبحث الثاني :بطلان إجراءات التحقيق غير الماسة بالحرية الشخصية	55
المطلب الأول : بطلان الاستجواب و المواجهة	55
الفرع الأول :الاستجواب عند الحضور الأول	56
الفرع الثاني :الاستجواب في موضوع المواجهة	58
المطلب الثاني بطلان سماع الشهود و ندب الخبراء	59

الفرع الأول :بطلان سماع الشهود	59
أولا : بطلان الشهادة إذ لم يحلف الشاهد اليمين القانونية	60
ثانيا :بطلان الشهادة إذا تعارضت مع صفة الشاهد	60
الفرع الثاني : بطلان ندب الخبرة	61
أولا: بطلان الخبرة في حالة عدم حلف الخبير اليمين	62
ثانيا :حالة بطلان الخبرة لعدم تحديد مهمة الخبير	64
الفصل الثالث : ميدان تقرير البطلان و آثاره القانونية	65
المبحث الأول :تقرير إجراءات البطلان في مرحلة التحقيق القضائي	66
المطلب الأول : التمسك بالبطلان و الجهات القضائية المختصة بتقريره	66
الفرع الأول :أحكام التمسك بالبطلان	66
أولا :الدفع بالبطلان	67
1. المتهم و الطرف المدني	67
2. النيابة العامة	68
3. قاضي التحقيق	69
4. غرفة الاتهام	70
الفرع الثاني :شروط التمسك بالبطلان	70
المطلب الثاني :الجهات القضائية الفاصلة في البطلان	71
الفرع الأول :اختصاص غرفة الاتهام بالفصل في البطلان	74
الفرع الثاني :اختصاص جهات الحكم بالفصل في البطلان	77
أولا :اختصاص محكمة الجنح و المخالفات بتقرير البطلان	77
1احالة الدعوى أمام محكمة الجنح و المخالفات بأمر صادر عن قاضي التحقيق	78
2. إحالة الدعوى على محكمة الجنح بقرار من غرفة الاتهام	78
ثانيا : اختصاص الغرفة الجزائية بتقرير البطلان	79
ثالثا :اختصاص محكمة الجنايات بتقرير البطلان	79
رابعا :اختصاص المحكمة العليا بتقرير البطلان	79
المبحث الثاني : آثار بطلان إجراءات التحقيق القضائي	81
المطلب الأول :تجريد الاجراءا المعيب من آثاره القانونية	82
الفرع الأول: آثر البطلان على الإجراء المعيب ذاته ى	84
الفرع الثاني : آثر الإجراء المعيب على غيره من الإجراءات	85

أولا : آثر بطلان الإجراء على الإجراءات السابقة	85
ثانيا :آثر البطلان على الإجراءات اللاحقة عنه	86
المطلب الثاني :تصحيح الإجراء الباطل	89
الفرع الأول : تصحيح الإجراء الباطل	89
الفرع الثاني :إعادة الإجراء الباطل	91
أولا :أن تكون الإعادة ممكنة	91
ثانيا :أن تكون إعادة الإجراء الباطل ضرورية	91
الخاتمة	93
قائمة المصادر والمراجع	97
الملاحق	

قائمة المصادر

القر آن الكريم

القواميس

1. قاموس الوسيط، إبراهيم مصطفي وآخرون، معجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مكتبة الشروق الدولية ، الطبعة الرابعة، 2004
2. قاموس ابن منظور لسان العرب، المجلد الأول، الباب 4 دار لبنان للطباعة والنشر بيروت 1956

القوانين

1. قانون الإجراءات الجزائية ،في ضوء الممارسة القضائية ،أحسن بوسقيعة، برتى للنشر ،الجزائر 2015.
2. قانون رقم 12/15، المؤرخ في 15 جويلية 2015، المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية، العدد 39 ،19 /2015/07.

الأوامـــر

1. الأمر 66_155، المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 48، 10 جوان 1966
2. الأمر رقم 28/71، المؤرخ في 22 افريل1971، المتضمن قانون القضاء العسكري، الجريدة الرسمية، العدد 11،38/05/1971
3. الأمر رقم 02/15، مؤرخ في 2015/07/23، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية العدد 40، 2015/07/23.

المراسيم

1. المرسوم الرئاسي رقم 438/96، مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، الجريدة الرسمية، العدد 76، 8 ديسمبر 1996

قائمة المراجع

الكتب العامة:

1. أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، ط 11، دار هومه، الجزائر 2014.
2. أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية، برتي للنشر 2016/2015 ، الجزائر.
3. أحمد شوقي الشلقاني: "**مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري**" ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2003، الطبعة الثالثة.
4. الأخضر بوكيحل، الحبس الاحتياطي والمراقبة القضائية في التشريع الجزائري والمقارنة، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 1992.
5. بلخضر مخلوف، قانون الإجراءات الجزائية ،معدل بقانون رقم 22/06مؤرخ 2006/12/20 ،ومدعم بأحداث الاجتهادات القضائية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر ،2008
6. جيلا لي بغدادي، التحقيق، دراسة مقارنة نظرية وتطبيقيه، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1999.
7. جيلالي بغدادي،التحقيق دراسة مقارنة نظرية وتطبقيه ،طبعة الأولى،الديوان الوطني للأشغال التربوية،1999. جيلالي بغدادي: " **الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية** " الجزء الأول، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر 1999.
8. حسين طاهري، الوجيز في شرح قانون إجراءات الجزائية، طبعة الثانية، دار الخلدونية، الجزائر، 1999.
9. حمزة عبد الوهاب، النظام القانوني للحبس القانوني، الطبعة الثانية دار هومه، الجزائر، 2002 .
10. د. بارش سليمان: " **شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**" الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة 2007.
11. سليم الزعنون، التحقيق الجنائي، الجزء الأول الطبعة الرابعة، دار الفارس للنشر والتوزيع، الأردن 2001
12. عبد الله اوهايبية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التحقيق و التحري ، الطبعة الثالثة ، دار هومه ، الجزائر ،2015

13. عبد التواب معوض، الحبس الاحتياطي علما و عملا، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعين الإسكندرية، 1994
14. عبد العزيز سعد، أبحث تحليلية في قانون الإجراءات الجز ائية، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2010.
15. عبد العزيز سعد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991
16. عبد الله المرن الحبس الاحتياطي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.
17. علي شملال، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية، دار هومه، الجزائر، 2009
18. عوض محمد عوض: "**المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية** "، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 1999.
19. عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية
20. فضيل العيش ،شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري و العلمي المحاكمة ،منشورات أمين ،الجزء الثاني ،2013
21. فضيل العيش،شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري و العملي ،دار البدر،2008
22. محمد علي سكيكر، الحبس الاحتياطي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007
23. محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع،الطبعة 8، الجزائر 2013.
24. محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومه، الطبعة الثامنة، 2013.
25. محمد محده، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، الجزء الثالث الطبعة الأولى، دار هومه، الجزائر، 1992
26. محمد محده، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، الجزء الثالث، دار الهدى، الطبعة الأولى، 1992/1991، عين مليلة، الجزائر

27. مصطفي يوسف، الحماية القانونية للمتهم في مرحلة التحقيق، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر و البرمجيات ،مصر ،2009 .
28. نصر الدين مرروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الثاني، دار هومه، الجزائر، 2003

الكتب المتخصصة:

1. أحمد الشافعي ،البطلان في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الخامسة، دار هومه، الجزائر، 2010.
2. إبراهيم التجاني أحمد، نظرية البطلان وأثرها على الحقوق الشرعية في القوانين الإجرائية والجنائية السودانية، الطبعة الأولي، دون دار النشر، الرياض 2012.
3. إيهاب عبد المطلب، بطلان إجراءات الاتهام والتحقيق في مرحلة التحقيق في ضوء الفقه والقضاء ،المركز القومي للإصدارات القانونية ،الطبعة الأولى ،مصر،2009.
4. إيهاب عبد المطلب، بطلان إجراءات التحقيق والاتهام، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة، 2009
5. سليمان عبد المنعم: " **بطلان الإجراء الجنائي** " محاولة تأصيل أسباب البطلان في ظل قضاء النقض في مصر ولبنان وفرنسا، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة 1999.
6. صلاح الدين جمال الدين،بطلان إجراءات القبض،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004
7. عبد الحكم فوده البطلان في قانون الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ،1996.
8. عبد الحكم فوده ،الموسوعة العلمية في البطلان في ضوء الفقه و قضاء النقض،المجلد الرابع، البطلان في قانون الإجراءات الجنائية ،المكتب الفني للموسوعات القانونية الإسكندرية
9. عبد الحميد ألشواربي، البطلان الجنائي، المكتبة الجامعية الحديث، الإسكندرية، 2007.
10. فتحي والي، نظرية البطلان في قانون المرافعات، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، الطبعة الأولى، 1959.
11. فرج علواني هليل، البطلان في قانون المرافعات ،دار المطبوعات الجامعية ،الإسكندرية،2009.

12. مدحت محمد الحسيني، البطلان في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، أبو العزم للطباعة، الإسكندرية، 2006.
13. مدحت محمد الحسيني، البطلان في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006.

المجالات القضائية :

1. المجلة القضائية العدد الرابع لسنة 1989.
2. المجلة القضائية للمحكمة العليا،1989
3. المجلة القضائية للمحكمة العليا، 1990.
4. المجلة القضائية العدد الأول لسنة 1992.
5. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول لسنة 1992.
6. المجلة القضائية للمحكمة العليا،العدد الأول لسنة 2005.
7. المجلة القضائية للمحكمة العليا، 2012 .

رسائل الجامعية:

أطروحة دكتوراه:

1. فوزي عمارة، قاضي التحقيق، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2010/2009.

مذكرات الماجستير

1. رشيدة مسوس، استجو اب المتهم من طرف قاضي التحقيق، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2005.2006.
2. محمد طاهر راحل، بطلان إجراءات التحقيق في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة ماجستير ،كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة ،2009/2008 .

مواقع الكترونية :

1.بطلان إجراءات التحقيق القضائي ،منتدى الشروق أوالين ،2009/03/27.
http//montada.echoroukonline.com /showthread.php? =7520

2.عزيز ولجي، الخبرة في القانون الجزائري، موقع القانون الشامل، 2014/12/10
http//droit7.blogsot.com/2014/12/blog-post_56.html

ملخص

البطلان في قانون الإجراءات الجزائية نظمه المشرع ضمن الباب الثاني في التحقيقات و خص له القسم العاشر ببطلان إجراءات التحقيق التي لم ينص عليها صراحة بل اكتفي بالعبارات التالية تحت طائلة البطلان أو يكون باطلا ،يعتبر ملغي ،أو يترتب عنه البطلان .إلا أن فقهاء القانون و الاجتهاد القضائي سعي للوضع تعريف على انه جزاء يلحق إجراء نتيجة مخالفة أو إغفال القاعدة الجوهرية و الضوابط القانونية في الإجراءات و التي يترتب عنها عدم إنتاج للأثر القانوني وإنما ينتج أثار للبطلان الإجراءات ولا يسعنا في هذا الطرح للموضوع بطلان إجراءات التحقيق القضائي في التشريع الجنائي الجزائري سوى أن نوضح بأن التحقيق القضائي هو لب وجوهر الدعوي العمومية لذا يجب على السلطة المختصة أو،على المشرع العمل جاهدا، لتكريس نصوص قانونية تحمي المتهم و النظام العام بعد الوقوع تحت طائلة البطلان الذي يعتبر كجزاء إجرائي خطير، يدفع بتعسف السلطة. و كذا السماح للمتهم بالدفع ببطلان إجراءات معينة أمام غرفة الاتهام،أي الدفع بالبطلان أمام الجهات القضائية المختصة من أجل تحقيق مبدأ العدالة و المساواة التي تعمل بحجة تحقيقه ،أي الدفاع بضمانات المتهم في مرحلة التحقيق وعليه بطلان الإجراءات في المادة الجزائية وماله من اثر فعال في الدعوي الجنائية جعل القواعد الجنائية تسعي جاهدة في تحقيق أهدافها قانونية اجتماعية، المتمثلة في كفالة حسن سير العدالة و ضمان و احترام للحقوق الدفاع، و لتحقيق هذه الغايات يقتضي وضع جزاءات تكفل احترام القواعد التي تستهدفها وكذا حماية للمصلحة الأفراد و النظام العام.

Résumé

L'invalidité dans le Code de procédure pénale a été réglementée par le législateur au cours de la deuxième partie des enquêtes et la dixième section a porté sur l'invalidité des procédures d'enquête, qui n'ont pas été explicitement énoncées, mais simplement les termes suivants en vertu de la nullité ou de la nullité, Qui est nul et non avenu. Cependant, les juristes et les juristes Le système judiciaire cherche à définir une sanction en tant que sanction pour violation ou omission de la règle de fond et les contrôles juridiques dans les procédures qui entraînent la non-production de l'effet juridique,

Dans ce contexte, nous ne pouvons pas nier le fait que l'enquête judiciaire est le cœur et le fond du ministère public. L'autorité compétente ou le législateur doit travailler dur pour concevoir des textes juridiques protégeant l'accusé et l'ordre public après avoir été sanctionnés. L'invalidité, qui est considérée comme une grave sanction procédurale, entraîne l'abus de pouvoir. Et pour permettre à l'accusé de payer l'invalidité de certaines procédures devant la chambre d'accusation, c'est-à-dire de payer l'invalidité devant les autorités judiciaires compétentes afin d'atteindre le principe de justice et d'égalité qui fonctionne sous prétexte de l'atteindre, c'est-à-dire Défense des garanties du défendeur à l'étape de l'enquête. Ainsi, l'invalidité des procédures dans le droit pénal, le Code criminel vise à atteindre ses objectifs juridiques sociaux visant à assurer le bon fonctionnement de la justice, à assurer et à respecter les droits de la défense. Pour atteindre ces objectifs, des sanctions doivent être imposées pour assurer le respect des règles qui les visent ainsi que la protection des intérêts des individus et de l'ordre public.