الشرعية كضمانة للمحاكمة العادلة

د. تافرونت عبد الكريم جامعة خنشلة
ابتسام رمضاني باحثة دكتوراه جامعة خنشلة

ملخص

تعتبر الجريمة حادثة مادية تنبئ عن خلل على مستوى الأمن الاجتماعي يتسبب فيه المجرم فيترتب عن ذلك حق للمجتمع الاقتصاص من الجاني مقابل ما ألحقه من أضرار واختلال في السكينة العامة.

ولكن بالرغم من ذلك فإن هذا الحق الاجتماعي لا يمارس على إطلاقه كي يؤدي دوره على أكمل وجه . وعليه لا بد من مراعاة العديد من القواعد والمبادئ أهمها مبدأ الشرعية وحق المتهم في محاكمة عادلة كي لا يتحول الدفاع عن المجتمع من مبدأ سام إلى المساس بأحد أفراده حتى لو كان في موقع المتهم.

ولأهمية الشرعية فقد عمدت الدساتير على اختلاف أنواعها إلى النص عليه صراحة منها الدستور الجزائري كما أكدته القوانين الجزائية الموضوعية منها والشكلية لتطبيقه على أحسن وجه من خلال القواعد الضامنة للمحاكمة العادلة.

Abstract

Crime, is that physical incident which expresses a problem at the level of social security and caused by a criminal , This society has the right to punish him as a result of his Crime.

For the fullest role , this social right is not an absolute right, that is why many rules and principles must be taken into consideration like legitimacy and the fair trial to remain the defense of society as a noble principle and not hurt anyone even if he is accused.

Legitimacy is very important principle that is why all constitutions types- such as the Algerian Constitution - speaks about it explicitly and affirmed by the substantive and formative penal laws and confirmed by the substantive and formative penal laws to be applied in a good way through the a set of rules guaranteeing the fair trial.

مقدمة

لكل مجتمع قيما جوهرية و مصالح أساسية لأفراده لابدّ من حمايتها و ذلك ما تُعنى بها السياسة الجنائية بغرض المحافظة على كيان المجتمع من خلال أدواتها المتمثلة في التجريم ومكافحة الجريمة . و إذا كانت الأجهزة المعنية بقمع الجريمة تقوم بذلك دفاعا عن المجتمع الذي اختلّ نظامه و أمنه فإنه يجب الأخذ بعين الاعتبار أن المتهم فرد من أفراد المجتمع نفسه ؛ فكما تُحمى المصلحة العامة لابد من مراعاة مصلحة المتهم كإنسان يولد و هو مصحوبا ببراءة لا

www.manaraa.com

يجوز إسقاطها إلا باحترام المعايير العالمية للمحاكمة المنصفة و هذه الأخيرة مُحتواة في مبدأ أساسي ألا و هو مبدأ الشرعية.

تكمن أهمية الدراسة في كون النصوص الجزائية سواء الموضوعية أو الإجرائية تضع في يد من يطبقونها سلطات جد واسعة و خطيرة تهدد المتهمين بارتكاب الجرائم ؛ لذا يكون هؤلاء في وضعية حساسة تتمثل في خطر الانتقاص من حقوقهم و حرياتهم إذا لم يتم احترام النصوص المذكورة و من هناك تبرز أهمية احترام كل من الشرعية و ضوابط المحاكمة العادلة أثناء السعي لإسقاط قرينة البراءة للاقتصاص للمجتمع و الضحية على حد سواء.

لمّا كانت المحاكمة و الشرعية وجهان لعملة واحدة . و لما كان للشرعية مفهومين أحدهما عاما و شاملا و الآخر ضيق و دقيق فإن ذلك يدفعنا إلى طرح الإشكالية الرئيسية التالية:

- **ما هو مفهوم الشرعية الواجب تبنيه و تكريسه حتى نصل إلى المحاكمة العادلة؟**

و تتفرع عنها مجموعة تساؤلات فرعية :

- **ما مفهوم كل من الشرعية و المحاكمة العادلة؟**
- **ما مدى أهمية شرعية السلطة القضائية كجهاز و كأفراد في الوصول إلى المحاكمة العادلة؟**
- **ما هي حقوق الدفاع التي كفلها القانون لأطراف الدعوى الجزائية ؟ و هل يطابق واقع المحاكمة الجزائية النصوص المرتبطة بها؟**

أما الأهداف المرجوة من وراء هذا البحث فتتمثل في تبيان ضوابط و معايير و أسس الشرعية و المحاكمة الجزائية العادلة و مدى احترامها في القانون الجزائي الجزائري.

و لقد اتبعنا في دراستنا المنهج الوصفي التحليلي المناسب من خلال وصف و تحليل النصوص القانونية ذات الصلة بالموضوع.

و للإجابة على الإشكالية المطروحة ارتأينا اعتماد خطة من ثلاثة مباحث ، مبحث تمهيدي بعنوان أبجديات المحاكمة العادلة تناولنا فيه مطلبين المطلب الأول بعنوان مفهوم الشرعية و المطلب الثاني بعنوان مفهوم المحاكمة العادلة . أما المبحث الأول فبعنوان شرعية جهاز القضاء تناولنا في المطلب الأول استقلالية الجهاز القضائي أما المطلب الثاني فخصصناه لتوافر الشروط في القاضي أما المبحث الثاني فعرضنا من خلاله المساواة و حقوق الدفاع خصصنا المطلب الأول لحقوق الدفاع أما المطلب الثاني فخصصناه للموازنة بين أطراف الدعوى الجزائية . و ذيلنا البحث بخاتمة ضمناها أهم النتائج و التوصيات .

www.manaraa.com

مبحث تمهيدي : أبجديات المحاكمة العادلة

بات الحق في محاكمة عادلة من المسلمات تقريبا على المستوى الدولي و الوطني ، فأصبح من المسلّم أن تقوم المحاكمة على أسس و ضمانات تكفل حماية أطراف الخصومة الجزائية و لعلّ أولى تلك الأسس تكريس مبدأ الشرعية لذا كان لزاما علينا عرض مفهوم كل منهما من خلال مطلبين نتناول في

المطلب الأوّل: مفهوم الشرعية

الفرع الأول: تعريفها

الشرعية في مفهومها اللغوي من الفعل شرّع أي سنّ اللهُ سُنَّةً: وضعها وبيَّنها "تختصّ اللجنةُ التَّشريعيَّة بسن القوانين[1]."

أما في معناها القانوني فتعني التوافق مع المبادئ العامة في القانون و التوافق مع النص الجزائي ، و لهذه الأخيرة مفهوم عام و آخر ضيق ؛ أما المفهوم العام للشرعية فيتحقق متى كان النص القانوني مُوافقا للمجتمع و مبادئه الأساسية فمتى كان كذلك فإنه يدفع المخاطبين به لاحترامه و الالتزام به ؛ فيستمد القانون سيادته من شرعيته، و في المجال الجزائي ونظرا لقاعدة الأصل في الأشياء الإباحة فإنه لابد للاستثناءات أن تستمدَّ من المبادئ السابق ذكرها حيث يُبقي المشرّع على كل ما هو حسن بالنسبة للمجتمع في دائرة الإباحة و يُجرّم كل الأفعال التي يُنكرها هذا الأخير لكونه من سيُخاطب من خلال قانون العقوبات و القوانين المكمّلة له.

الفرع الثاني:الشرعية و سلطات الدولة الثلاث

أولا: الشرعية و السلطة التشريعية

لا يكفي أن تصدر القوانين من السلطة المختصة بالتشريع بل يجب أن تتوافر الصفات اللازمة التي تخوّل لأعضائها تمثيل الأمة و التعبير عن مبادئها فلابد من أن تتوافر في هؤلاء الممثلين صفات تجعلهم أهلا بمناصبهم و وظيفتهم كممثلين لأمة تدين بالإسلام و تنتسب للعروبة هذا من جهة و من جهة أخرى لابد أن يظهر ذلك من خلال القوانين التي يشرعونها فمتى كان واضعو النص القانوني نفسهم فاسدين و لا يمتون للأخلاق بصلة فإن النتيجة تكون تشريع قوانين تجسّد الانحطاط الخلقي و تكرّس الفساد ، و تطبق على الفئة الضعيفة من الشعب بينما تصبح فئة يرمي هؤلاء حمايتها فوق القانون و بالتالي تنتفي تلك الفكرة التي

1- صالح العلي الصالح،المعجم الصافي في اللغة العربية ،د ط، د د ن، المملكة العربية السعودية، د س ن، ص27.

www.manaraa.com

مفادها أن القاعدة القانونية عامة و مجرّدة و يحل محلها "القانون فوق الضعفاء أما الأقوياء ففوق القانون نفسه".

ثانيا: الشرعية و السلطة التنفيذية

إن السلطة التنفيذية هي السلطة المنوط بها وضع القوانين موضع التطبيق كأصل عام و استثناءً تقوم هذه الأخيرة بسن القوانين و ذلك فيما يتعلّق بالمخالفات حيث استثنيت من المجالات التي يشرّع فيها البرلمان [1] كما تشرّع هذه الأخيرة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان بأوامر و لا تعدّ تلك القوانين شرعية إلا إذا تم عرضها و الموافقة عليها من كل غرفة في البرلمان في أول دورة له[2]

هذا و قد منح الدستور لرئيس الجمهورية سلطة التشريع في المسائل التنظيمية. أما في مجال تنفيذ القوانين و لأجل احترام هذه السلطة للشرعية فقد كفل قانون الإجراءات الجزائية تنظيم عمل الضبطية القضائية كجهاز تناط به مهمة التحري عن الجرائم المرتكبة و البحث عن مرتكبيها و تعقبهم و هي بذلك من الأجهزة المساعدة للسلطة القضائية إذ يبدأ نشاطها بعد وقوع الجريمة و بالتالي يمنحها القانون اختصاصات واسعة لابد أن تخضع أثناء القيام بها لقانون الإجراءات الجزائية[3] و إلا كان مشوبا بعيب عدم المشروعية و مرتبا بذلك جزاء البطلان كما قد يرتب المسؤولية الجزائية لضابط الشرطة القضائية[4]

ثالثا: الشرعية و السلطة القضائية

تكمن إذا أهمية خطاب قاعدة الشرعية للسلطة القضائية فيما تملكه هذه الأخيرة من مكنات الممارسة الفعلية لقواعد الإجراءات الجزائية . فهي التي تعمل دور المشرف و تقوم بمهمة الرقابة على كافة الإجراءات التي تتخذ في مراحل الدعوى العمومية السابقة على المحاكمة لذا فإن السلطة القضائية أثناء قيامها بالتحقيق النهائي تلتزم بالشرعية بالمفهوم العام و كذا الشرعية بمفهومها الضيق.

فبممارسة الإنسان لنشاطاته قد يقع في هاوية الجريمة و لمّا كان الأصل في الأفعال الإباحة فإنّه من الضروري أن يتدخّل المشرع بتحديد دائرة الأفعال التي تدخل ضمن فئة الجرائم و العقوبة المترتبة على ارتكابها؛ فلا جريمة و لا عقوبة أو تدبير أمن بغير نص من وضع السلطة المختصّة بالتشريع؛ أين يكون النص هو الفاصل بين المباح و المحظور تحت طائلة الجزاء و يجد

1- انظر المادة 140 من دستور الجزائر لسنة 2016.

2- أنظر المادة 142 من دستور الجزائر لسنة 2016 .

4- أنظر المواد 14-28/42-56/63*64*65*65مكرر5-65 مكرر 18من ق إ ج .

4- أنظر المواد 135/263مكرر-263مكرر2 من قانون العقوبات.

www.manaraa.com

مبدأ الشرعية بهذا المفهوم أساسه في كل الدساتير المتعاقبة و الدستور الحالي [1] و نص المادة الأولى من قانون العقوبات و قبلهم القرآن الكريم حيث قال تعالى:"و مَا كُنّا معـذِّبينَ حتَّى نبعثَ رسولا" [2]

ولا يكفي الإقرار المجرّد للمبدأ إذ لابد من احترامه و احترام ما يرتبه من نتائج[3]؛

كعدم جواز القياس ;أي عدم جواز مطابقة حالة لم يرد بها نص في القانون مع حالة منصوص عليها فيه لاتحاد العلة بينهما, لأن ذلك يؤدي إلى خلق جرائم جديدة أما إذا كان القياس لا يرتبط بالتجريم و العقاب فإنه جائز كأن يتعلق بأسباب الإباحة و موانع المسؤولية مادامت في مصلحة المتهم.

و كذا عدم جواز التفسير الواسع للنص الجزائي; فلا يجوز للقاضي تحت غطاء التفسير خلق أفعال مجرمة تخرج عن نطاق النص القانوني و إن كان التفسير الضيق لازما في الجرائم والعقوبات فإن التفسير الواسع جائز متى كان في صالح المتهم .

و الأثر الفوري للنص الجزائي ؛ و هي القاعدة التي تبناها المشرع الجزائري إذ نص على أنه:"لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة [4]

المطلب الثاني:مفهوم المحاكمة العادلة

إن حق المجتمع في عقاب كل من يخلّ بنظامه بارتكاب أفعال مصنفة في خانة الجرائم لا يعني أن يتم ذلك عبر إجراءات تبخس حقوق المتهم بذاك الإخلال حيث يظل رغم كلّ ذلك إنسان يتمتع بقرينة البراءة تلك القرينة مادامت قائمة تفرض الموازنة بين مصلحة المجتمع والضحية من جهة و مصلحة المتهم من جهة أخرى لذا يعد الحق في المحاكمة العادلة أسمى الحقوق على الإطلاق و التي أقرته الشريعة الإسلامية الغرّاء و جل التشريعات الوضعية, و لكن تقرير الحق ذاته لا يعدّ كافيا للوصول للمحاكمة العادلة . بل لا بد من النص على ضمانات تكفل تجسيد المبدأ حتى لا يظل مجرد حبر على ورق, فما هي المحاكمة العادلة؟ و ما هي ضمانات الوصول إليها؟

للإجابة نتطرق إلى العناصر الآتية:

1- المادة 58 من دستور الجزائر لسنة2016.
2- سورة الإسراء الآية 15 .
3- منصور رحماني,الوجيز في القانون الجنائي العام,د ط ,دار العلوم للنشر و التوزيع, عنابة,2006,ص136 و ما بعدها.
4- المادة 2 من قانون العقوبات.

www.manaraa.com

الفرع الأول:تعريف الحق في المحاكمة العادلة

تقتضي الضرورة أن يتم تعريف كل مصطلح على حدة إذا كان الشيء المراد تعريفه مركبا من عدة ألفاظ و الوصول في الأخير إلى تعريف عام ؛ أما الحق فهو السلطة التي يمتلكها شخص ما على شيء محدد، أو هو مصلحة يُقرها القانون و يحميها[1]

أما المحاكمة فهي الآلية القانونية المتبعة من أجل الفصل في البراءة أو الإدانة تبدأ بتحريك الدعوى من قبل الأطراف المخول لهم ذلك قانونا و تنتهي بصدور حكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه.

العادلة، هي نعت للمحاكمة و منها لفظ العدل و هي صفة من صفات اللّه تعالى، أما العدالة المنشودة بين بني البشر فهي عدالة نسبية متمثلة في الوصول للحقيقة القضائية التي قد تُطابق الواقع و قد لا تطابقه . فتكون المحاكمة عادلة إذا كان العدل مرجوا سواء في نص القانون أو في نفسيات من يطبقونه.

فالحق في المحاكمة العادلة هو حق المشتبه فيه أو المتهم أو المحكوم عليه في التمتع بالضمانات التي كفلها القانون لمصلحته و المتفق عليها في المواثيق الدولية ذات الصلة لا يُنتقص منها شيء؛ فيمنح الوقت الكافي للدفاع عن نفسه و دحض التهمة المنسوبة إليه بكافة الوسائل المشروعة، كما يمكّن من الطعن في الحكم عقب صدوره و عموما فإن مدلول الحق في المحاكمة العادلة أو المنصفة ينصرف إلى معاملة الفرد مع احترام إنسانيته و احترام أصل براءته الذي يظل لصيقا به طالما لم يصدر حكما حائزا لقوة الشيء المقضي به في الدعوى.

و يعتبر هذا الأخير من أهم و أسمى الحقوق على الإطلاق و ذلك بالنظر إلى وضعية الفرد الذي وُجه إليه الاتهام حيث يُعرّض إلى خطر المساس بحقوقه و حرياته باسم المصلحة العامة للمجتمع.

1- عجة الجيلالي، مدخل للعلوم القانونية،نظرية الحق، الجزء الثاني،د ط ، برتي للنشر، الجزائر، 2008، ص11.

www.manaraa.com

الفرع الثاني:مصادر الحق في محاكمة عادلة

أولا:الشريعة الإسلامية

كانت الشريعة الإسلامية سبّاقة إلى الدعوة إلى العدل و النهي عن الظلم و قد ورد ذلك في عدة مواضع من القرآن الكريم و السنة النبوية .

فقد قال تعالى في كتابه الكريم: " إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا" [1]، و قال أيضا:" يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَى بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَى أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا "[2]كما قال في الآية التاسعة و العشرين من سورة الأعراف:" قُلْ أَمَرَ رَبِّي بِالْقِسْطِ وَأَقِيمُوا وُجُوهَكُمْ عِنْدَ كُلِّ مَسْجِدٍ وَادْعُوهُ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ كَمَا بَدَأَكُمْ تَعُودُونَ" و قد صدق قول اللّه تعالى الذي أكد على تلك الصفة في عديد المواضع . كيف لا و قد حرم الظلم حتى على نفسه و جعله بين الناس محرما و هو نقيض العدل.

أما في السنة النبوية فقد قال رسول اللّه صلى اللّه عليه و سلم :

{إن المقسطين عند اللّه على منابر من نور عن يمين الرحمن عز و جل و كلتا يديه يمين، الذين يعلون في حكمهم و أهليهم و ما ولوا}"[3]. كما قال صلى اللّه عليه وسلم أيضا: {إنما الإمام جُنة يقاتل من ورائه ويتقى به ، فإن أمر بتقوى اللّه عز وجل وعدل ، كان له بذلك أجر ، وأن يأمر بغيره كان عليه منه" [4]

هذا و قد جعل اللّه الإمام العادل من السبعة الذين يظلهم اللّه في ظله يوم لا ظل إلا ظله.

ثانيا: في التشريعات الوضعية

1-المواثيق الدولية:

لقد أقر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 حق كل إنسان في أن تنظر قضيته أمام محكمة تتمتع بالنزاهة و الاستقلالية نظرا عادلا و علنيا للفصل في حقوقه و التزاماته وأية تهمة جنائية توجّه إليه[5].

1- سورة النساء الآية 58.
2- سورة النساء الآية135.
3- صحيح مسلم، المجلد الثاني،ص886، كتاب الإمارة، حديث رقم 1827.
4- صحيح مسلم، الجزء الثاني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،ص63.
5- المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة1948.

www.manaraa.com

كما نصت المادة الرابعة عشر من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية في فقرتها الثانية أنه من حق إلى أن يثبت عليه الجرم قانونا كما عددّت الفقرة الثالثة من نص المادة الحد الأدنى للضمانات التي يتمتع بها كل متهم أثناء النظر إلى الجريمة و منها إحاطته علما بالتهمة المنسوبة إليه ، و منحه التسهيلات اللازمة لتحضير دفاعه و محاكمته دون تأخير لا مبرر له ، و استعانته بمحام من اختياره و مناقشة كل الأدلة....إلى آخر الفقرة [1]

2-التشريع الجزائري

على غرار باقي التشريعات -التي اعتمدت على مبدأ المحاكمة العادلة في دساتيرها وقوانينها- تبنى المشرع الجزائري المبدأ المذكور و كفله في دستور 2016 من خلال المواد40/45/48 وغيرها. كما فصّل فيها في قانون الإجراءات الجزائية تلك المتعلقة بكل مرحلة من مراحل سير الدعوى تباعا[2].

الفرع الثالث:الضوابط الأساسية للمحاكمة العادلة

تهدف الدعاوى الجزائية في مجملها إلى تحقق إحدى النتيجتين إما سقوط قرينة البراءة نتيجة للإدانة أو بقائها شامخة نتيجة للبراءة ، و للقول بأن المتهم قد حصل على حقه في محاكمة منصفة لا بد أن تراعى جملة من المبادئ نتناولها في عنصرين

1-احترام مبدأ الشرعية

لما كان الأصل في الأفعال الإباحة و الاستثناء هو التجريم كان لزاما أن يتم ضبط تلك الاستثناءات في نصوص حتى لا يقع الأشخاص في هاوية الجريمة ، فلا بد من التحديد و التعداد المسبق للأفعال المجرّمة و تحديد الأركان و العناصر المكونة لها بدقة و الجزاء المترتب على اقترافها فلا يجوز إعلان إذناب المتهم إلا بعد التوصل إلى مطابقة ما أتى به من أفعال مع النموذج الذي رسمه القانون كما لا يجوز أن يطبق ذلك القانون على الأفعال السابقة على صدوره أما عن كيفية إسناد الفعل لفاعل بعينه فإنه لا بد أن يتم من خلال إجراءات قانونية تتولد عنها أدلة مشروعة متحصل عليها بالطرق المحددة في قانون الإجراءات الجزائية و إذا لم تكن كذلك تعين على الجهة القضائية أن تبطل تلك الإجراءات أو تصححها حسب الحال .

2-احترام قرينة البراءة

إن قرينة البراءة هي الفيصل بين العدل و الظلم و لا نتوانى في القول أنّها تعلو على مبدأ الشرعية فالأصل في الإنسان البراءة و هي تعني بمعناها الدقيق معاملة الشخص مهما

1- راجع المواد 15/24/10/9 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية.
2- أنظر المواد 47/50/51/100/101/212/225/224..و ما يليها من ق إ ج.

www.manaraa.com

كانت وضعيته القانونية {مشتبها فيه، متهما، أو المحكوم عليه بحكم غير نهائي} على أنّه بريئا ؛ بغض النظر عن الجرم المنسوب إليه ، و بغض النظر عمّا إذا كان مسبوقا أو غير مسبوق ، منذ لحظة الاشتباه فيه إلى غاية إسقاطها بإعلان إدانته بحكم نهائي من جهة قضائية مختصة.

و إن كانت هذه الأخيرة تجد أساسها في الشريعة الإسلامية تحت مسمى قاعدة استصحاب البراءة الأصلية لكون الأشياء تضل على حالها لحين وجود ما يغيرها فقد قال تعالى:" لقد خلقنا الإنسان في أحسن تقويم" صدق اللّه العظيم*[1] كما تجده في الدستور الجزائري لسنة 1996 [2] و كذا تم تكريسها في قانون الإجراءات الجزائية في عدة مواضع حيث عملت قرينة البراءة في مواجهة إجراء التوقيف للنظر أين ربطه المشرع بجملة من الضمانات للرقابة عليه و أقر القانون أيضا حقوق الوقوف للنظر و جزاء الإخلال بها[3]، كما تقف القرينة لتواجه إجراء القبض و التفتيش حيث أقر القانون ضمانات القبض سواء الصادر عن قاضي التحقيق أو في حالة التلبس ووضع شروطا يجب احترامها لتفتيش المنازل و الأشخاص و أقر جزاءات تترتب عن الإخلال بها[4] كما و من أجل احترام الحياة الخاصة للمتهم جعل المشرع أساليب التحري الخاصة جائزة في حالات استثنائية محددة حصرا في القانون [5]

أمّا عند حماية قرينة البراءة للمتهم من إجراء الحبس المؤقت فإنّه يتعين علينا الإشارة إلى أن قرينة البراءة تشبه إلى حد ما سلسلة من الحلقات المترابطة التي تبدأ بالتفكك تدريجيا فمتى وُجه الاتهام تفككت منها حلقة و لكن أكبر قدر من الحلقات تتفكك بإيداع المتهم الحبس المؤقت، لأجل ذلك كان له الحظ الأوفر من الضمانات ؛ فلا يجوز كأصل عام إلا لقاضي التحقيق أن يأمر بإيداع المتهم الحبس، كما لا يجوز له ذلك إلا بعد استجوابه، كما حصره في الجرائم المعاقب عليها بالحبس على الأقل و أوجب تسبيب الأمر ، و قيده بمدة زمنية معقولة وجعله إجراء استثنائيا تسبقه بدائل الحبس المؤقت . من الناحية القانونية نجد المتهم محميا من خطر حبسه مؤقتا إلا في حالات ضيقة خاصة بعد تعديل قانون الإجراءات الجزائية سنة 2015 حيث أصبح ينصّ صراحة في نص المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية أنّ المتّهم يبقى حرا أثناء إجراءات التحقيق القضائي و هي حسب رأينا قفزة نوعية في مجال الخصومة الجزائية

1- سورة التين الآية 4.

2- المادة 59 من دستور الجزائر لسنة 2016.

3- المادة51 من ق إ ج.

4- انظر المادة45/47 من ق إ ج.

5- أنظر المواد من 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 18 ق إ ج .

www.manaraa.com

بحيث يرسّخ بذلك مبدأ قرينة البراءة بعدما كان يكتفي بالنص على أنّه إجراء استثنائي دون أن يُلزم القضاة بعدم اللجوء إليه إلا عندما تكون إجراءات الرقابة القضائية غير كافية و لكن هل يطابق الواقع ما ورد في النص؟

الإجابة تكون بالنفي فرغم قرينة البراءة إلا أن أعضاء النيابة لا يتوانون في طلب إيداع المتهمين الحبس المؤقت و إن غابت الأسباب التي تبرره . و كذا قضاة التحقيق إذ نادرا جدا ما نجد المتهمين في حالة إفراج. و هذا ما يجعل تلك النصوص القانونية البراقة التي تتغنى بالمحاكمة القانونية و قرينة البراءة مجرد حبر على ورق؛ فيثور لنا إشكالا عويصا في نفسيات أغلب القائمين على القضاء الذين بدل أن يحملوا مشعل العدالة و الرحمة حملوا في أنفسهم عداوة لكل من اتهم قبل أن تثبت إدانته

ثم ماذا عن أولئك الذين تمّ حبسهم مؤقتا ثمّ استفادوا من البراءة في نهاية المطاف أو من قرار بألا وجه للمتابعة؟

في هذه الحالة و رغم أنّ المشرّع قد أقرّ التعويض على الحبس غير المبرر إلّا أنّه قد وضع شرطا تعجيزيا و هو حدوث الضرر الثابت و المتميّز دون أن يضع مفهوما له و بالتالي يصبح منح التعويض من عدمه رهنا لأهواء القائمين في الجهات المختصة إضافة إلى شروط أخرى [1]

و من باب احترام تلك القرينة أيضا عدم جواز إسقاطها إلا بارتكاب فعل مجرم بنص سابق على ارتكابه و بتطابق وقائعه مع النموذج القانوني مع إسناد الفعل وفقا للإجراءات والطرق المحددة قانونا.

2-حماية المجني عليه

منذ صدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948 و عشرات المواثيق الدولية لا تنص إلا على حقوق المتهم و ضمانات محاكمته محاكمة منصفة و احترام وجوده كإنسان علما أنّه من أتهم بالإخلال بالنظام العام و الأمن في المجتمع و في المقابل نجد تلك المواثيق نادرة جدا بالنسبة للمجني عليه الذي ارتكبت عليه الجريمة و بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية نجد أنّ المشرّع لم يمنح هذا الأخير إلا حق تحريك الدعوى طبقا للشروط المحددة قانونا عندما يكون متضررا من جرائم محددة حصرا [2]" حيث جعل المشرع تقديم الشكوى من الطرف المضرور قيدا على النيابة العامة . فمتى أزيل القيد على هذه الأخيرة تعود النيابة لتملك حق مباشرة الدعوى رغم أنّه حق خالص للضحية و الأصل ألا تتدخل فيه النيابة لحضور الأصيل و مع ذلك

1- المادة 137 مكرر من ق إ ج.

2- المادة1 الفقرة 2 من ق إ ج.

www.manaraa.com

فإن الضحية لا تتدخل في مباشرة الدعوى و لا تناقش العقوبة. فالأصل أن تكون مهمة النيابة العامة مقتصرة على تلك الحالات التي لا تكون فيها ضحية محددة . كقضايا الفساد التي يتضرر منها المجتمع بأكمله. هذا و منح القانون للمتضرر من جناية أو جنحة أن يحرك الدعوى عن طريق الادعاء المدني المباشر أمام قاضي التحقيق و ألزمه أن يدفع مصاريف الدعوى و يحدد موطنه[1]

و عدا ذلك فلا يحق له إلا مناقشة التعويض ، و يعتبر متخليا عن ادعائه كل مدع مدني يتخلف عن الحضور أو لا يحضر عنه من يمثله في الجلسة رغم تكليفه بالحضور تكليفا قانونيا [2]؛ علما أن التكليف القانوني يختلف عن التكليف الشخصي من حيث احتمال الوصول لعلم المبلغ به.

و مع كل ذلك الإهدار في حقوق الضحية صاحبة الأولوية في الاقتصاص من مرتكب الجريمة نجد أنّه و بعد صدور الأحكام النهائية يستفيد المتهم من العفو الخاص من رئيس الجمهورية في مختلف المناسبات . فبأي حق يتنازل الرئيس عن العقوبة لصالح المحكوم عليه بعد ثبوت ادانته بالجرم على حساب الضحية .

المبحث الأول: شرعية جهاز القضاء

لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تتحقق المحاكمة العادلة إلا إذا تحققت شرعية السلطة القضائية نفسها كجهاز أساسي من خلال تثبيت وضمان

المطلب الأول: استقلالية الجهاز القضائي

صار مبدأ استقلال القضاء مبدأ راسخا لا يمكن إنكار أهميته لكفالة حماية الحقوق والحريات لأطراف الخصومة القضائية عموما و الخصومة الجزائية بوجه خاص .

فما مفهوم و ما هي ضمانات تحقيق استقلالية القضاء ؟و هل كفلت تلك الأخيرة تجيد تلك الاستقلالية على أرض الواقع

الفرع الأول:تعريفه

يقصد باستقلال القضاء:"ألا يخضع القضاة في ممارستهم لعملهم لسلطان أي جهة أخرى و أن يكون عملهم خالصا لإقرار الحق و العدل خاضعا لما يمليه الشرع و الضمير دون أي اعتبار آخر"[3]؛

1- المادة 72 من ق إ ج.

2- المادة246 من ق إ ج ج.

3- عمار بوضياف،المحاكمة العادلة في النظام الجنائي الإسلامي و المواثيق الدولية،الطبعة الأولى،جسور للنشر و التوزيع، الجزائر،2010،ص26.

www.manaraa.com

حيث يقتضي المبدأ ألا تُخول لأي جهة مهما كانت صفتها حق التدخل في عمل السلطة المذكورة أو توجيهها أو عرقلتها أو التأثير عليها بأية وسيلة فالمبدأ على قدر عالي من الأهمية إذ في غيابه لا يظل هناك سببا للحديث عن المساواة و الدفاع و العدل لأن الجهاز الحامي لهذه المبادئ نفسه تابعا و خاضعا لجهة غير القانون و عليه فإنّه و لتتجسد تلك الاستقلالية لابد من خضوع القاضي للقانون فحسب في أداء مهامه.

و بالتالي فإن استقلال السلطة القضائية عن السلطتين التشريعية و التنفيذية واستقلال القضاة أمران متلازمان لا يمكن أن نكتفي بأحدهما دون الآخر و هذه تعد الحلقة الأولى في الاستقلالية أما الحلقة الثانية فتتمثل في تحرر القضاة من أي تدخل سواء كان بالترغيب أو الترهيب و حتى الرقابة إذا لم تكن نابعة من السلطة القضائية نفسها.

و قد ورد النص على هذا المبدأ في المواثيق الدولية المختلفة كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 في مادته العاشرة و العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية في المادة 14 منه أما على المستوى الداخلي فقد نص دستور 1996 المعدل على مبدأ الاستقلالية بدوره في الفصل الخاص بالسلطة القضائية على أنّ:"السلطة القضائية مستقلة . و تمارس في إطار القانون"* [1] و كذا:" لا يخضع القاضي إلا للقانون [2] و غيرها من النصوص التي تكرسه.

الفرع الثاني: ضمانات استقلالية القضاء

إنّ مجرّد إقرار المبدأ لا يكفل تحقيق هذه الاستقلالية إذ لابد من إقرار جملة من الضمانات التي تكفل ذلك و تتمثل أساسا في:

أولا:الرقابة الدستورية على دستورية القوانين

مادام الدستور هو التشريع الأساسي الذي ينظم عمل السلطات الثلاث و الحدود بينها و هو أيضا الذي ينص على الاستقلالية فإنّه من الضروري أن يكفل هذا الدستور نفسه تطابق كل القوانين الأقل درجة منه مع ما ورد فيه. و لكون السلطة التشريعية و بموجب المادة 122 الفقرة 6 منه تشرّع في مجال القواعد المتعلقة بالتنظيم القضائي. فالضمان الوحيد لعدم قيام السلطة التشريعية بسن قوانين تمس بالمبدأ المذكور و تخلّ به هو الرقابة على دستورية تلك القوانين.

1- المادة 156 من دستور الجزائر لسنة 2016.

2- المادة165 من الدستور2016.

www.manaraa.com

ثانيا: الاستقلال الإداري للقضاء

فلابد أن يتم تسيير الشؤون الإدارية لجهاز القضاء من جهاز القضاء نفسه . فلا يناط ذلك بالسلطة التنفيذية مثلا، إذ يؤدي ذلك إلى تكريس المبدأ و استمراريته ؛ لذا كان لزاما أن يكون تعيين القضاة و عزلهم و تأديبهم ... في يد السلطة القضائية نفسها و هو ما لا يتوفّر في التشريع الجزائري حيث يتم تعيين القضاة بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل، و بعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء [1] هذا و يترأس رئيس الجمهورية المجلس الأعلى للقضاء .

و في هذا الصدد يثور التساؤل عن مدى استقلالية النيابة العامة في التشريع الجزائري كجهاز ينتمي أعضاؤه إلى فئة القضاة ؛ و على هذا الأساس يلعب استقلال الجهاز عن السلطة التنفيذية دورا هاما في تكريس الاستقلالية السالف ذكره و مع ذلك نجد في قانون الإجراءات الجزائية ما من شأنه أن يتعارض مع هذا الاستقلال؛ فقد خوّل الأخير لوزير العدل وهو ممثل للسلطة التنفيذية ممارسة سلطة جدّ فعالة على أعضاء النيابة العامة لا ترتبط بالإشراف على حسن أداء مهامهم على اعتبار أنهم موظفين تابعين لوزارة العدل فحسب بل تتعدى ذلك إلى إخطار النائب العام بالجرائم المتعلقة بقانون العقوبات . و كذا تكليفه بمباشرة المتابعات و كذا اتخاذ أي إجراء فيها. كما يلزم ممثلو النيابة العامة بتقديم طلبات مكتوبة طبقا للتعليمات التي ترد لهم عن الطريق التدرجي و هو حسب رأينا اعتداءً صارخا على مبدأ الاستقلالية بالإشراف و التدخل من سلطة في عمل سلطة أخرى [2] من خلال السلطات الممنوحة لوزير العدل و التي تطغى كذلك على المجلس الأعلى للقضاء.

المطلب الثاني: شرعية عمل القاضي الجزائي

لا ريب أن القاضي الجزائي طرفا أساسيا في المعادلة الجزائية لما خوّل له القانون الجزائي من مهام ؛ و بناءً عليه يُطرحُ التساؤل حول دوره في تجسيد المحاكمة الجزائية العادلة و قبل ذلك لابد أن نتساءل عن مدى تطابق النصوص القانونية التي تنظم عمله مع الشرعية من الناحية النظرية و الواقعية لذا ارتأينا أن نعرض العناصر الآتي بيانها:

الفرع الأول:توافر الشروط في القاضي

لا يختلف اثنان على كون التشريع الجنائي الإسلامي نظاما متكاملا ناجعا نظّم شتى المسائل التي تتعلق بالخصومة و القضاء و غيرها فهو مثالي لكونه من عند اللّه تعالى و رسوله

1- المادة 3 من القانون الأساسي للقضاء.

2- المادة 30-31 من ق إ ج.

www.manaraa.com

صلى اللّه عليه و سلم و قد نظم التشريع المذكور مسألة الشروط الواجب توافرها في من يتولى منصب القاضي إذ لا بد أن يكون حرا، بالغا؛ ذلك أن الصبي لا ولاية له على نفسه وبالتالي لا ولاية له على غيره بالقضاء، الإسلام ذلك أن الولاية لا تجوز من كافر على مسلم؛فالإسلام دين يحتاج تطبيقه للإيمان بمبادئه من قبل من يُطبقه و خوف من اللّه يمنعه من الانحراف عن التطبيق السليم لأحكامه ، سلامة الحواس من سمع و بصر و نطق كشرط واجب كما يُستحبُ أن يكون القاضي سالما من الآفات الأخرى ليكون وقورا ذا هيبة، أن يكون من أهل الاجتهاد ، و أهم شرط هو العدالة ؛ فلا يجوز تولية فاسق ولا من فيه نقص يمنع الشهادة هذا المنصب فيجب أن يكون الشخص قائما بالفرائض صادق القول ، أمينا عفيفا يتقي الآثام .

أما شرط الذكورة فمختلف فيه بين من يوجبه و بين من يجيز تولي المرأة للقضاء في القضايا التي يجوز لها الإدلاء بالشهادة فيها[1]

فهل اشترط القانون المنظم لمهنة القضاء مثل هذه الشروط لاسيما شرط العدالة ؟

بالرجوع إلى المادة 37 من القانون الأساسي للقضاء نجدها قد أحالت مسألة تعيين القضاة إلى التنظيم لذا نجد المرسوم التنفيذي رقم 16-159 قد نص علاوة على الجنسية الجزائرية على شرط ألا يتجاوز السن 35 سنة دون تحديد الحد الأدنى، حيازة البكالوريا تعليم ثانوي، شهادة الليسانس أو شهادة معادلة ، إثبات الوضعية تجاه الخدمة الوطنية للذكور، الكفاءة البدنية و العقلية، التمتع بالحقوق المدنية و الوطنية و حسن الخلق[2]

هذا وقد جعلت المادة 28 من المرسوم المذكور التحقيق الإداري هو وسيلة التحقق من توافر الشرط الأخير.

و من هنا يتضح لنا أنّ المرسوم الذي يحدد شروط الالتحاق بسلك القضاة و إن كان قد نصّ على فكرة حسن الخلق إلا أنه لم يولي أهمية بالغة لجانب العدالة و الدين إذ لم يشترط أن يدين بالإسلام كما ساوى القانون الأساسي للقضاء بين حامل الجنسية الجزائرية أو المكتسبة وهو ما يعدّ نقصا صارخا في جملة الشروط المطلوبة إذ تجعل منصبا هاما كالقضاء متاحا لمن ليس أهلا له و هو ما تترتب عليه نتائج وخيمة على الحقوق و الحريات و العدل و هو أسمى وظائف القضاء.

1- عبد الرحمن إبراهيم عبد العزيز الحميضي،القضاء و نظامه في الكتاب و السنة،الطبعة الأولى، د د ن، المملكة العربية السعودية،1989،ص89.

2- المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 16-159 المؤرخ في 30مايو2016 المحدد لتنظيم المدرسة العليا للقضاء و كيفيات سيرها و شروط الالتحاق بها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني: التزام القاضي بالشرعية لإسناد الجرم

سبق القول بأن السلطة القضائية هي السلطة المناط بها تفسير القوانين و تطبيقها على ما يعرض عليها من نزاعات و هي الحارس التقليدي للحقوق و الحريات و عليه فإنّ أولى ما تحترمه هذه الأخيرة من المبادئ مبدأ الشرعية في شقيها الموضوعي و الإجرائي و للتحقق من مدى احترام القاضي للشرعية المذكورة فإنّه من الضروري أن نبحث في خرقه للقانون من عدمه و ما إذا كان قد احترم مبادئ القانون التي تكفل حق المتهم أثناء إسناده للجريمة؟

و رغم أن المخاطبين بالقاعدة المذكورة هم جل القضاة إلا أن أهمهم قضاة الموضوع على اعتبار أنه من يتولى مهمة تصحيح الإجراءات الباطلة أو اعتبارها باطلة.

أثناء بحث القاضي الجزائي للحقيقة يسعى إلى مطابقة الحالة الواقعية على الحالة القانونية" النص الذي يجرّم الفعل" يتعين عليه أن يعيش الوقائع حتى يتوقع كيفية وقوع الجريمة و حتى يكون الإسناد صحيحا وضع القانون جملة من الضوابط أهمها بحث مدى صحة الإجراءات السابقة على التحقيق النهائي و استبعاد الأدلة غير المشروعة الناجمة عنها[1]، الالتزام بحرفية النص الجزائي و عدم التعسّف ضد أطراف الدعوى و الإلمام بآراء الفقهاء في المسائل المتعلّقة بالتجريم و العقاب ، معاملة المتهم على أنه بريء، فيُفسر الشك لصالحه و لا يطبق عليه القانون بأثر رجعي إلا ما كان منه أقل شدة [2] لا يعاقبه على فعل سبق أن تعرّض للعقوبة بسببه أو لحكم، ألا يقوم بالقياس لاستحالة التطابق بين واقعة و أخرى، أن يأخذ بعين الاعتبار ظروف ارتكاب الجريمة سواء الشخصية أو الموضوعية، لا يعاقبه على فعل سبق أن تعرّض للعقوبة بسببه أو لحكم ، له أن يعيد تكييف الوقائع لكون النيابة و قضاة التحقيق لا يعيشون الوقائع كما يعيشها قاضي الموضوع و ألا يجمع بين صفتين متعارضتين كأن يكون شاهدا في ذات الجريمة أو يكون قد نظرها بوصفه قاضيا للتحقيق لتكوين قناعة مسبقة في الجريمة و أن يبادر بالتنحي من تلقاء نفسه، و أن يصل إلى اقتناعه باحترام الضوابط التي وضعها القانون ؛ و هي اعتماد الدليل المشروع و الذي تمت مناقشته حضوريا أمام الخصوم في معرض المرافعات و ألا يعتمد على معلوماته الشخصية و أن يبني اقتناعه على الجزم واليقين[3]

و إن كان القانون قد قيد القاضي بتلك الضوابط فإن اقتناعه يصطدم مع مبدأ الشرعية بما يمتاز به ذاتية و نسبية إذ يحتمل الاعتداء على حقوق الأشخاص لاستحالة ممارسة المحكمة العليا لرقابتها على ذلك الاقتناع لأنّ القاضي لا يبين كيف وصل إلى اقتناعه و إنما

1- المادة 212 من ق إ ج.

2- المادة 2من قانون العقوبات.

3- المادة 212 فقرة 2 من ق إ ج.

www.manaraa.com

يكتفي في تسبيبه لحكمه بالإشارة إلى أنه قد احترم الضوابط السالف ذكرها ، هذا و يضاف للانتقادات الأخرى الموجهة للاقتناع العوامل اللاشعورية التي تؤثر فيه كالنزعة السادية؛ حيث يميل بعض القضاة إلى القسوة فيشعرون بمتعة شديدة عند عقاب المتهم و ينتابهم ألم شديد عندما ترجّح الكفة لتبرئته ، و كذا ظاهرة التبرير و التدعيم فينساق القاضي إلى التركيز على أدلة الإدانة أو البراءة وفق ما يحقق له ذلك من منافع ذاتية و مآرب شخصية[1] أضف إلى ذلك ميل قضاة النيابة إلى الاتهام و السعي إلى تأكيده أكثر من ترجيح كفّة البراءة و الأمر نفسه بالنسبة لقضاة التحقيق .

و قبل الحديث عمّا يلتزم به من إجراءات فإن التساؤل قبلها يثور حول ما يجب أن يتصف به هذا الأخير من صفات تؤهله إلى القيام بمهمته على أكمل وجه. فأين قضاة اليوم من كل ما اتصف به القضاة المسلمين في فجر الإسلام فهاهو عمر بن الخطاب أمير المؤمنين يرسل إلى أبي موسى الأشعري عندما ولاه القضاء رسالة يملي عليه من خلالها أخلاقيات منصبه ناصحا إياه أن لا يفسح المجال ليطمع في حيفه شريف أو يخاف من جوره ضعيف ، و أن يُراجع نفسه في قضاء قضاه في الأمس ثم اهتدى فيه لرشده لأن مراجعة الحق خير من التمادي في الباطل ، كما أكد على الفهم و معرفة الأمثال و الأشباه و وزن الأمور و اعتماد أحبها إلى اللّه و أشبهها بالحق ، ثمّ حذّره من القلق و الضجر و التنكّر للخصوم في مواطن الحق التي يوجب اللّه بها الأجر ويُحسن بها الذخر و رغّبه في الأخير في أن يكفيه اللّه ما بينه و بين الناس عندما يخلص نيته للّه تعالى و حذّره من هتك اللّه ستره و إبداء فعله إذا تزين للناس خلاف ما يُضمر و يعلمه اللّه وهذا ما يجعلنا نتساءل حول حدود المسؤولية الجزائية للقاضي عن الجرائم التي تخلّ بنزاهته وعدله واستقلاليته.

الفرع الثالث:المسؤولية الجزائية للقاضي

فالنصوص القانونية على كثرتها لم تهتم بهذه المسألة- الصفات الواجب توافرها في القاضي- كما اهتم بها المسلمون. باستثناء الصفات التي يترتب على الإخلال بها مسؤولية جزائية و إن كان قانون الوقاية من الفساد و مكافحته قد نصّ على جملة من التدابير الوقائية التي تمنع المساس بنزاهة القضاة و مثالها -آلية التصريح بالممتلكات- إلا أنها مشوبة بالنقض و القصور فبيانات التصريح مثلا استبعدت أملاك الزوجة و الأولاد البالغين من التصريح[2] فأيا كان سبب الاستبعاد فإنّه يعرقل عملية مكافحة الفساد و هذا النص ليس

1- بلولهي مراد,الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة{مذكرة ماجستير}جامعة محمد خيضر كلية الحقوق,2011,ص28.

2- المادة 5 من القانون 06/01 المعدّل و المتمم.

www.manaraa.com

نتيجة للإهمال بل هو نص مقصود له أهداف مسطرة هي التستر على جرائم الفساد بصفة عامة . و في إطار المسؤولية الجزائية للقاضي فقد ألغيت المواد المرتبطة بالفساد و جُعلت الجرائم في قانون مستقل هو القانون 06-01 المعدل و المتمم المذكور أعلاه . من الوهلة الأولى يبدو لنا أنّ المشرع سباقا في المجال و لكن بتدقيق النظر في وصف الجرائم -كلها جنح – والعقوبات يتضح لنا أنّ ما يجنيه القاضي من تلك الجرائم ضعف ما يلحقه من إهدار لحقوقه نتيجة الحكم عليه بعشرات المرات و بالتالي فالقانون الموضوع إنّما وُضع لتكريس الفساد وتوسيع دائرته لا لمكافحته.

المبحث الثاني:المساواة و حقوق الدفاع

لا يمكن أبدا أن نصل إلى المحاكمة العادلة في ظل غياب التوازن بين أطراف الدعوى واحترام حقوقهم في الدفاع لذا سنتناول من خلال مطلبين حقوق الدفاع و التوازن بين أطراف الدعوى

المطلب الأول: حقوق الدفاع

الفرع الأول: قبل المحاكمة

إن أهم الضمانات التي منحها المشرع في هذه المرحلة تلك المرتبطة بالاستجواب والمواجهة حيث ألزم قاضي التحقيق حين مثول المتهم أول مرّة أمامه أن يتحقق من هويته ويحيطه علما بالوقائع المنسوبة إليه و أن ينبهه بأنّه حر في عدم الإدلاء بأي إقرار مع التنويه عن التنبيه في المحضر كما ينبهه أن له الحق في اختيار مدافع عنه و إذا لم يختر بنفسه عين له القاضي واحدا إذا ما طلب منه ذلك[1].

هذا و متى كان المتهم محبوسا فله أن يتصل بحرية بمحاميه و لا يجوز منعه من الاتصال به و إن قام قاضي التحقيق بمنع المتهم من الاتصال فإن المنع لا يطال محاميه[2].

كما كفل القانون حق الاستعانة بمحام للمدعي المدني الذي استوفى شرائط صحة ادعائه منذ أول يوم تسمع فيه أقواله[3]

الفرع الثاني:في مرحلة المحاكمة

أولا:علنية الجلسات

جاءت قاعدة العلنية حتى يمارس الجمهور رقابته على جهاز القضاء و عمله و حتى تتحقق العدالة على مرأى منه. و قد تبنى المشرع الجزائري هذه القاعدة كأصل عام[4] و أوردت

1- المادة 100 من ق إ ج.
2- المادة 102 من ق إج ج.
3- المادة 103 من ق إج ج.
4"- المواد285/342/430 من ق إج ج .

www.manaraa.com

عليها استثناءً تعقد الجلسة سرية متى اقتضت ذلك دواعي النظام العام و الآداب العامة و إن كانت هذه العلنية ضمانة و لكنها في المقابل تؤثر سلبا على قرينة البراءة الأصلية فالمتهم سيحاكم أمام العامّة على جريمة قد لا يكون ارتكبها و حتى على فرض أنّه من ارتكبها فإن تلك العلنية تمس بذويه.

ثانيا: شفوية المرافعات

لكون القاضي الجزائي يكون قناعته ممّا يدور أمامه في معرض المرافعات أوجب القانون أن يتم -وعلى خلاف المرافعات المدنية المكتوبة – مناقشة الأدلة شفاهة لأن التحقيق النهائي أهم تحقيق في الدعوى لذا لم يجز القانون للقاضي الاكتفاء بالأدلة المتوصل إليها خلال التحقيق الابتدائي فيطرح القاضي ملف الدعوى بالجلسة على مرأى من الأطراف و يسمح لهم بالاطلاع على ما جاء فيه و مناقشة الأدلة التي لها أصل ثابت فيه و لهم مناقشتها وتقديم ما يرونه من أدلة لإثبات ادعاءاتهم[1]

ثالثا:الفصل في الدعوى في آجال معقولة

فالبطء في محاكمة المتهم الذي قد تتضح براءته لاحقا يعدّ مساسا به و ظلما في حقه هذا من جهة و من جهة أخرى فإنّ الضحية من حقه أن يتحصل على حقوقه في أقرب الآجال ؛ حيث يقع على عاتق القاضي تقدير مدى تناسب و ملائمة اتخاذ إجراء ما وحرصه على اتخاذها في أجل معقول . فهو الذي يقدر مدى أهمية إجراء ما أو دليل مقترح من قبل الأطراف كما يتعين عليه الفصل في موضوع الدعوى في آجال معقولة.

رابعا :تسبيب الأحكام

إذ لابد للقاضي أن قبل أن ينطق بالحكم أن يتلو مجموعة الأسباب التي جعلته يهتدي إلى حكمه هذا فيما يتعلق بمحكمة الجنح و المخالفات. أما فيما يتعلق بمحكمة الجنايات ولكونها محكمة اقتناع فإن القانون لا يطلب من قضاتها أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي كوّنوا بها اقتناعهم و لا يرسم لهم قواعد يتعين أن يخضعوا لها فيما يتعلق بتمام أو كفاية دليل ما و لكنّه يأمرهم أن يبحثوا في ضمائرهم في تأثير قد أحدثته في إدراكهم الأدلة المسندة إلى المتهم و أوجه الدفاع عنها و لم يضع لهم القانون سوى سؤالا يتضمن كل نطاق واجباتهم :هل لديكم اقتناع شخصي؟[2] و بهذا فإنه لا يمكن أن تراقب المحكمة العليا ممارسة الرقابة على كيفية الوصول إلى ذلك الاقتناع .

1- انظر المواد212/224/225 من ق إج ج.
2- المادة 307 من ق إج ج.

www.manaraa.com

الفرع الثالث: بعد صدور الحكم

أولا:حق الطعن

إن الطعن هو الإجراءات التي تمنح للخصوم الفرصة في إعادة طرح موضوعهم على جهة قضائية مختصة مجددا ، و في التشريع الجزائري يتم التقاضي على درجتين أمام المجلس القضائي و المحكمة العليا في الجنح و المخالفات أما الجنايات فيتم الطعن في أحكامها مرة واحدة أمام المحكمة العليا حيث تعمل الأخيرة على رقابة مدى احترام الجهات القضائية الدنيا ومدى تقيدها أثناء إصدارها للأحكام و القرارات بالقانون و إن لم تتقيد به فتتعرض أحكامها للنقض.[1]

ثانيا:التعويض عن الخطأ القضائي

الأصل أن القضاء لا يُسأل عن أخطائه مهما سبب من أضرار في أغلب التشريعات إلا أن هذه القاعدة ترد عليها استثناءات أوردها المشرّع الجزائري حيث ألزم الدولة في حالات معينة بالتعويض عن الخطأ القضائي و قد كفل الدستور ذلك بموجب المادة 49 منه ، أما حالات التعويض فتكون عند الحكم على المتهم بالبراءة بناء على طلب التماس إعادة النظر فإنه يمنح له أو لذويه حقوقه في التعويض عن الضرر الذي تسبب فيه حكم الإدانة. ولكن لا يمنح التعويض إذا ما تبين أن المحكوم عليه هو من تسبب بصفة كلية أو جزئية في عدم الكشف عن الواقعة الجديدة أو المستند الجديد في الوقت المناسب[2]، علما أن الدولة هي التي تتكفل بالتعويضات و كذا التعويض عن الحبس المؤقت كما سبق تناوله.

المطلب الثاني:الموازنة بين أطراف الدعوى الجزائية

تعني المساواة عدم التفرقة لأي سبب كان بين الأفراد لكونهم يولدون متساوون في الحقوق و الحريات هذه المساواة تدفع بالمخاطبين بالقانون إلى احترامه لذا لابد أن يُسن التشريع مع احترامها و لابد من تكريسها على مستوى القضاء . و قد نص الدستور على احترامها في المادة 140 منه "أساس القضاء مبادئ الشرعية و المساواة" فهل تجسّد المبدأ في قانون الإجراءات الجزائية بين أطراف الدعوى؟

تتضح لنا المساواة بين أطراف الدعوى من خلال وحدة الجهة القضائية و وحدة القانون المطبق الذي يؤدي إلى المساواة في الحقوق و الضمانات الممنوحة لأطراف الدعوى معاملة واحدة دون تحيز أو تمييز و لو تعلّق الأمر بالنيابة العامة ؛ فكما خوّل القانون للنيابة سلطة توجيه

1- انظر المواد 409/416 و ما يليها و المادة 495 من ق إج ج.
2- انظر المادة 531 الفقرة 4 من ق إ ج.

www.manaraa.com

الاتهام و خوّل لها إثبات الجرائم بشتى الطرق فإنه يجب تمكين المتهم من إظهار الحقيقة و إبداء دفوعه عن نفسه و مناقشة الأدلة شأنه شأن الإدعاء فالقاضي ملزم بأن يساوي بينهما و بين المتهم و الضحية و لأن القاضي يجب أن يكون محايدا و لابد أن ينشد العدالة فإنه يجب أن يعامل النيابة العامة بنفس معاملة الأطراف فلا يحابي النيابة على حساب البقية ذلك أن المساواة هي طريق الوصول إلى اليقين القضائي المطلوب و بالتالي الوصول للحقيقة و العدالة.

و تجدر الإشارة أن التوازن الموضوعي قد يكون موجودا بين الأطراف أما التوازن الشكلي فغائب تماما . فالنيابة العامة و إن كانت خصما شريفا في الدعوى فإنه تظل خصما شأنها شأن باقي الأطراف و مع ذلك نجدها تجلس بينما باقي الأطراف واقفين . فالأصل أن النيابة العامة من قبيل القضاء الواقف و الأصل أن تقدم مرافعتها شأنها شأن الدفاع و لكنها في الواقع لا تقدم مرافعتها إلا استثناء في الجنايات و في الحالات الأخرى فتكون مغيبة الذهن تماما حتى يسأل القاضي عن طلباتها فتطالب بتوقيع أقسى العقوبات دوما كما لو كان القانون قد جعلها ندا للمتهم في حين أن الأصل أن ترجح إحدى الكفتين كفة المتهم أو الضحية . فمتى ارتأت مثلا أن المتهم بريئا جاز لها أن تطالب بتطبيق القانون و يعتبر حدوث هذا الأمر ضربا من ضروب الخيال أمام القضاء الجزائري.

الخاتمة

من خلال انجازنا لهذه الدراسة يتضح لنا أنّ المحاكمة العادلة هي التي تتم من خلال خلق نوع من التوازن بين حقين متعارضين الأوّل حق للمجتمع و الضحية في أن يقتص ممن اعتدى عليهما و الثاني حق المتهم في التمتع بالضمانات و الضوابط المتفق عليها عالميا و أن يعامل مع خلال مراحل الدعوى المختلفة معاملة تليق بكرامته و إنسانيته و براءته الأصلية؛ إذ يستحيل الوصول إلى الحقيقة القضائية المنشودة في غير احترام تلك الضوابط و الضمانات والتي يضمها وعاء الشرعية بمختلف مفاهيمها سواء المفهوم العام أو الضيق.

و لقد كشفت لنا الدراسة على نتائج مهمة يمكن إجمالها فيما يلي:

* الشرعية و المحاكمة العادلة وجهان لعملة واحدة
* لا يمكن الوصول إلى المحاكمة العادلة إذا لم يكن القضاء مستقلا و محايدا في حين قد نصل إلى المحاكمة العادلة متى كان القضاء مستقلا و إن كانت القوانين مشوبة ببعض القصور.
* رغم إقرار مبدأ استقلالية القضاء في الدستور إلا أنّنا نجد تبعية واضحة لقضاة النيابة العامة لوزير العدل كما نجد رئيس الجمهورية يضطلع بمهام من قبيل المهام القضائية البحتة.

www.manaraa.com

* رغم إقرار المبدأ إلا أنّ القانون الجزائي لم يكفل استقلالية القضاة كما يجب إذ جعل الجرائم التي يرتكبونها جنحا قد تكون عقوباتها ينقصها الردع مقارنة بآثارها الوخيمة خاصة في ظل إعمال ظروف التخفيف.

* تعاني الضحية ضعف و هشاشة مركزها في الدعوى الجزائية منشؤه النص القانوني نفسه.

* رغم أهمية المساواة في الوصول إلى العدالة إلا أن هناك خللا في التوازن بين أطراف الدعوى الجزائية يجعل المحاكمة ينقصها التوازن .

أما الاقتراحات فهي كالآتي :

- مراجعة العلاقة بين السلطة القضائية و السلطة التنفيذية عموما و العلاقة بين النيابة العامة ووزير العدل بشكل خاص.
- تعديل النصوص الجزائية التي تحمي استقلالية القاضي و حيدته و جعلها أكثر صرامة وأكثر تحقيقا للردع.
- العمل على التكوين الجيد للقضاة تكوينا لا يقتصر على الناحية القانونية فحسب و إنما يتعدى ذلك إلى مجال حقوق المتهم كانسان و كيفية معاملته و النظر إليه في المعادلة الجزائية.
- إعادة النظر في الحقوق المقررة للضحية و مركزها القانوني.
- خلق التوازن الشكلي و الموضوعي بين الأطراف المختلفة للدعوى الجزائية.

www.manaraa.com