



عزوي محمد *

ضمان الحق في الطعن بالنقض في المواد الجزائية وفقا للدستور ...

المقدمة:

لقد شاع في الأيام السابقة، بالصحافة الوطنية، أن وزارة العدل تسعى إلى تعديل قانون الإجراءات الجزائية تعديلا جذريا وهو ما يؤيده مبدئيا جل رجال القانون خاصة منهم قضاة المحكمة العليا، يتقدمهم رئيسها الأول وذلك بالبدء باقتراح تعديل تشكيل محكمة الجنائيات وإجراءات المحاكمة أمامها والطعن في أحكامها وتقليص الطعون بالنقض في الأحكام والقرارات الجزائية لتقليص عدد القضايا الجزائية الهائل أمام المحكمة العليا إلا أن الاختلاف قائم حول أسباب التعديل وأهدافه ومضمونه.

لذلك رأيت أن أبدي بعض الملاحظات حول تلك التعديلات الشائعة خاصة حول تقليص الطعون بالنقض لعلها تكون نواة مناقشة بين رجال القانون من قضاة ومحامين وأساتذة جامعيين وغيرهم للوصول لبعض الحقيقة. مضمون الاقتراحات المتعلقة بالطعون بالنقض في المادة الجزائية:

لا يمكن اقتراح تعديل قانون الإجراءات الجزائية إلا إذا تم طرح مشروعه للمناقشة المعمقة من أهل الاختصاص سواء من ناحية الصياغة القانونية أو اللغوية أو من ناحية مضمون التعديلات وأسائدها الدستورية والقانونية والاجتهادات القضائية والفقهية. ومن الأفضل اللجوء إلى لجان على مستوى كل مجلس قضائي مشكلة من القضاة والمحامين وأعيان القضاء والأساتذة الجامعيين خاصة منهم المختصين في الجزائي أو من لهم إجتهدات نظرية أو عملية في ذلك المجال.

كما يمكن عرض الموضوع على المناقشة الاعلامية من أصحاب الاختصاص سواء في الصحافة المكتوبة أو المسموعة أو المرئية وكذلك في رحاب الجامعات

والمؤسسات المدنية والدينية.

لكن أي تعديل في قواعد الطعن بالنقض الجزائي لا بد أن يراعي المبادئ والأسباب والظروف التالية:

أولا: ضرورة احترام المبادئ الدستورية والاتفاقيات الدولية فيما يخص حماية حقوق الإنسان والحريات العامة خاصة أمام القاضي الجزائي:

أن أهم المبادئ الدستورية التي يجب مراعاتها عند وضع قانون الإجراءات الجزائية تتمثل خاصة فيما يلي:

(1) ضمان الطعن بالنقض للجميع بدون أية تفرقة أو قيد مخالف للدستور:

أن أهم ما يجب ضمانه للمواطنين من حقوق وحريات بضمان حمايتها عن طريق التشريع هو عدم التمييز بين المواطنين ومساواتهم في الحقوق والواجبات خاصة بضمان المساواة بين أطراف الخصومة من بدايتها إلى نهايتها وهو ما لا يمكن تنويعه إلا بضمان الطعن بالنقض للجميع بدون أية تفرقة أو قيد مخالف للدستور خاصة فيما يتعلق بضمان معاقبة القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات بما فيها حرية المعتقد وحرية الرأي والتعبير وحرية الحياة الخاصة وحرمة المسكن وحرمة الإنسان كل ذلك في إطار قرينة البراءة وعدم رجعية القوانين وضمانات التوقيف للنظر والزام الدولة بالتعويض عن الخطأ القضائي وغيرها من الحقوق الدستورية التي لا يمكن حمايتها إلا بحماية الحقوق السياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية المنصوص عليها بالمادة 29 وما بعدها من الدستور والتي لا يمكن تقليص الطعن بالنقض في الأحكام الجزائية الصادرة بمخالفتها مخالفة جوهرية مهما كانت العقوبة بسيطة أو بالبراءة.

(2) حماية السلطة القضائية للمجتمع

والحريات:

وذلك بأن تضمن لكل واحد المحافظة على حقوقه الأساسية طبقا للمادة 139 من الدستور كما أن أساس القضاء مبادئ الشريعة والمساواة واعتبار الكل سواسية أمام القضاء وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون كل ذلك طبقا للمادة 140 من الدستور وهو ما تؤكد عليه المادة 142 من الدستور باعتبار العقوبات الجزائية تخضع إلى مبادئ الشريعة والشخصية.

فإن كانت غير ذلك فإنها لا بد أن تخضع لرقابة المحكمة العليا مهما كان الحكم المطعون فيه بسيطا.

(3) ضرورة ضمان التوازن بين حماية القاضي والمتقاضى:

وذلك باعتبار أن القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس نزاهة حكمه طبقا للمادة 148 من الدستور من جهة وأن القانون يحمي المتقاضى من أي تعسف أو أي انحراف يصدر من القاضي طبقا للمادة 150 من الدستور بل أن المادة 151/02 من الدستور قد نصت على أن الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية من جهة أخرى.

(4) اعتبار المحكمة العليا تمثل الهيئة المقنونة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم وتضمن توحيد الاجتهاد في جميع أنحاء البلاد.

وتسهر على احترام القانون كل ذلك طبقا للمادة 152 من الدستور:

وهو ما لا يمكن توفره إلا بضمان وصول كل الأحكام القضائية المخالفة للدستور والقانون أمام المحكمة العليا لإبداء رأيها في مدى شرعيتها. لذلك كله فإن كل تشريع يهدف إلى تقليص اختصاصات المحكمة العليا فيما يخص ضمان تطبيق الدستور في

المجالات المذكورة أعلاه يعد خرقاً لتلك المبادئ الدستورية خاصة فيما يتعلق من جهة بحماية السلطة القضائية للمجتمع والحريات والمحافظة على حقوق أفراده الأساسية ومن جهة ثانية ضمان الشرعية والشخصية والمساواة أمام القضاء وأن يكون في متنازل الجميع بما في ذلك ضمان طرق الطعن بكل أنواعها ومن جهة ثانية ضمان حماية القاضي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس بنزاهة حكمه حتى ولو كانت بنص تشريعي يقيد تلك الحماية خاصة لقضاة المحكمة العليا ومن جهة ثالثة ضرورة حماية المتقاضين من أي تعسف أو انحراف يصدر من القاضي وهو ما لا يمكن ضمانته إلا بالطعون بالنقض التي تضمن تلك الحماية بضمان حقه في الدفاع وبضمان خضوع القاضي لتقويم أعماله من طرف المحكمة العليا.

كل ذلك في صورة توحد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد وتسهر على احترام القانون وهو ما لا يمكن ضمانه بالتقليص من طرق الطعن بالنقض فيحرم المتقاضين من حقه في رقابة المحكمة العليا لأعمال القضاء خاصة عند تعسفه في تطبيق القانون مهما كانت الجريمة بسيطة سواء كانت بالبراءة أو بعقوبة حبس موقوفة النفاذ أو قصيرة المدة أو أية غرامة أو أي تعويض في حدود دنيا معينة إذ أن المهم في كل تلك الحالات هو ضمان حماية الحقوق والحريات الأساسية المنصوص عليها بالدستور ولا يكون ضمان كل ذلك إلا عن طريق المراقبة من طرف المحكمة العليا على النحو المفصل أعلاه في الدستور .

ثانيا : ضرورة معرفة أسباب تكاثر قضايا الطعون بالنقض أمام المحكمة العليا
إن أهم أسباب تراكم الطعون بالنقض في القضايا البسيطة أمام المحكمة العليا تتمثل فيما يلي :

(أ) التطور السكاني والسياسي

والاقتصادي والاجتماعي والثقافي.

إن الجزائر عند الاستقلال لم تبق على حالها في العشرية الأولى من القرن الواحد والعشرين ، فعدد السكان ومستواهم المعيشي وحياتهم السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية ، لم تبق على حالها وإنما تطورت تطورا هائلا ، على مستوى الفرد والجماعة والسلطة العمومية ، مما تسبب في ارتفاع نسبة الجريمة ونوعيتها بشكل لا يحتاج لأي توضيح . لا يمكن تفهيد الطعون بالنقض ، قبل القضاء على أسباب الجريمة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية ، في إطار برنامج متكامل ومنهجية واضحة ، تتبنى المبادئ العلمية والدينية والأخلاقية ، قبل أي مبدأ مادي آخر ، سواء داخل الأسرة أو المجتمع أو السلطة العمومية بكل مؤسساتها .

(ب) قصور الجهاز القضائي عن الوصول إلى الحقيقة لعدم إقتناعه بالبحث عنها.

أن كل مجهودات وزير العدل المادية لم تتطور تطورا نوعيا ، بل العكس هو الذي ساد بين القضاة ، نتيجة التسرع بالفصل في القضايا واللهث وراء أكثر عدد منها ، إلى درجة أن كل القضايا التي تجدد في بداية السنة لا بد أن يتم الفصل فيها قبل نهايتها ، وذلك في أطول الاجال المسموح بها من السلطة الوصية على جهاز القضاء المستقل نظريا ، وهو ما أدى حتما إلى التسرع في إجراءات البحث الأولي من طرف الضبطية القضائية بناء على إلحاح من النيابة العامة وفي إجراءات التحقيق القضائي بدون تمكين أطراف القضية من إحضار أدلة الإثبات أو النفي ، وبدون التعمق والمبادرة بالبحث عن الحقيقة فأصبح التحقيق القضائي مجرد إجراء إداري شكلي ينقل ما قام به ضباط الشرطة القضائية وما يصرح به الأطراف أو الشهود دون أي إجتهد من قاضي التحقيق للوصول إلى الحقيقة لأن هدفه الأول هو التخلص من القضية في أقصر أجل محدد له من الوزارة أو النائب العام أو رئيس غرفة

الإتهام .

وفي أسوأ الأحوال فإن قاضي التحقيق ككل القضاة ، أصبح يخضع لرقابة ذاتية هدفها الوحيد تحقيق الفصل في أكثر عدد من القضايا المفصول فيها في أقصر وقت ... وكل ذلك أصبح يتم تلقائيا ودون أي ضغط مباشر ، ما دام القاضي قد أصبح يخاف على منصبه المالي قبل خوفه من أية عقوبة أشد .

أما في حالة وصول القضية الجزائية إلى قاضي الحكم فإنه يسارع بدوره إلى الفصل فيها في أقصر الآجال . وبالتالي لا يسمح ببقاء القضية في الجدول أكثر من شهرين مهما كانت الأسباب وأصبح القاضي الابتدائي لا يقبل سماع شهود الإثبات والنفي أو إجراء تحقيق تكميلي حتى في قضايا التلبس والإستدعاء المباشر التي لا يمكن فيها المتقاضون من تقديم دفاعهم قبل جلسة المحاكمة إلخ.

وعندما تصل القضية أمام الغرفة الجزائية بالمجلس القضائي فإن قضاة المجلس بقوة القانون ، من حقهم أن لا يقبلوا حتى إعادة إستدعاء الشهود المسموعين من طرف الضبطية القضائية أو قاضي التحقيق أو المحكمة ، وبالتالي من باب أولى أن لا يمكنوا أطراف الخصومة من تقديم شهود آخرين لأول مرة أمام المجلس ، وبالنسبة أصبحت أغلبية قرارات المجلس مؤيدة للأحكام المستأنفة .

ولا يمكن إعادة النظر في تلك الأحكام المستأنفة لعدم كفاية دليل ما أو لفائدة الشك أو لإنعدام الركن المعنوي أو لعدم توفر أي ركن قانوني آخر ماعدا الركن المادي ... فأصبحت قضايا الجرح من جهة مثلها مثل المخالفات يكفي فيها توفر الفعل المادي مهما كان وصفه خاطئا ومن جهة أخرى أصبحت الجرح مثلها مثل الجنايات تخضع للإقتناع الشخصي للقضاة بدون أي تسبب للأدلة أو لأركان الجرح القانونية خاصة الركن المعنوي بل أصبح حتى الركن الشرعي غير قابل للتسبب ما عدا ذكر النص القانوني في

في أية درجة كانت ، فاهتزت كل المبادئ وأصبح المتقاضى يشك في كل ما يتعلق بقضيته وفي كل من يشارك فيها ... فيصيبه وسواس الطعن بالنقض لعله يجد من ينقضه من تلك الدوامة الحقيقية أو الوهمية .

لذلك كله لا يمكن التقليل من الطعون بالنقض تلقائيا من طرف المتقاضين إلا إذا تم القضاء على كل الأسباب المذكورة أعلاه .

ثالثا : إقتراح بعض الحلول للتقليل من الطعون بالنقض.

لا يمكن حصر كل الحلول المناسبة من طرف شخص واحد مهما كانت عبقريته بل لا بد من طرح القضية للنقاش على النحو المذكور أعلاه ويكفي ذكر بعض الحلول المقترحة على النحو التالي:

(أ) : محاربة كل أسباب تكاثر القضايا:

لا يمكن التقليل من الطعون بالنقض غير المبررة ، دون القضاء على أسبابها المذكورة أعلاه ، وذلك بما يلي:

1- ضمان العدالة الإجتماعية والديمقراطية الحقيقية.

2- محاربة كل مظاهر الفساد السياسي والإقتصادي والإجتماعي والثقافي والديني.

3- ضمان إقتناع المتقاضين بأحكام القضاء ، بعيدا عن أية ضغوط ومناورات خارجية ورغبات ذاتية .

4- أن يتم التغيير النوعي للقضاء بضمان إختيار القضاة خاصة ممن هم أكبر سنا وأكثر معرفة وتجربة ونزاهة وإن تتم ترقيتهم وتحويلهم إستنادا لنوعية عملهم القضائي لا لكمية ما فصلوا فيه من قضايا ، وبعث الثقة فيهم والإطمئنان على مستقبلهم دون خوف أو طمع .

5- ضمان إقتناع المتقاضين بالأحكام الصادرة عنهم فيقل الطعن بالنقض فيها تلقائيا لثقة المتقاضى بالقاضي وإقتناعه بأحكامه إقتناعا كلياً لا يحتاج لأي تعقيب .

(ب) : ضرورة اللجوء للبدائل غير القابلة بطبيعتها للطعن بالنقض .

ومن أهمها ما يلي:

ولا يتقون في أحكامها إلا النادر منهم .

3- إنتشار فساد المتقاضين في حد ذاتهم:

وذلك بالسعي إلى الحصول على رغباتهم المشروعة وغير المشروعة ، بكل الطرق ، وتهافتهم وراء الإشاعات حول سلوكيات مشبوهة للقضاة والمحامين وأعوان القضاء ، كل ذلك نتيجة ظهور أشخاص غريباء ودخلاء على القضاء كوسطاء مزعومين للرشوة والتدخلات غير المشروعة وأصبح كل حكم مهما كان عادلا محل شبهة وله مبررات خارجة عن الملف تشكك فيه ، وبالتالي يكون من الضروري الطعن بالنقض فيه بناء على وعود قد تكون صحيحة من بعض القضاة أو المحامين أو كاذبة من بعض المحتالين على المتقاضين في كل مكان وبكل الصفات والأسماء الكاذبة والطرق الإحتيالية والوعود الخيالية أو الآمال الوهمية أو الخشية من أحكام متوقعة .

4- ظهور العدالة الموازية: بأكثر ثقة لأن مروجيها إطارات في الدولة وأصحاب نفوذ وجاه ومال وعلاقات في أعلى المستويات مما يجعل المواطن العادي يلجأ إليهم لتحقيق رغباته الشرعية وغير الشرعية فاصبح أكثر المواطنين يلهثون وراء تلك العدالة الموازية بكل الطرق سواء كانوا منحرفين أو أسوياء خاصة بعد تحول أكثر أفراد المجتمع إلى الجري وراء المادة المطلقة بدون أي التزام ديني أو أخلاقي والكل سواسية يريد أن يحقق ثرواته ورغباته المنحرفة بأية طريقة كانت ولو بالإستمرار في الطعون لتحقيق تلك الوعود الحقيقية أو الوهمية فأصبحت كل القرارات محل طعن بالنقض حتى من المحكوم له بكل طلباته والمحكوم عليه بما هو أقل من العقوبة المناسبة لجريمته البشعة .

5- سيادة اللجوء إلى شهادة الزور وشراء الذمم: لتغيير الحقيقة بل وصل الأمر إلى تزوير كل الأدلة حتى المكتوبة منها وفي كل مراحل المتابعة الجزائية أو البحث الأولي أو التحقيق القضائي أو النهائي امام جهة الحكم

أحسن الأحوال. لذلك كله يكون من الضروري اللجوء للمحكمة العليا لا من أجل الأخطاء الإجرائية الجوهرية أو مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه فحسب بل من أجل التحقق من مدى إنكار القاضي للعدالة وحرمان المتقاضين من حقهم في اللجوء إليها دون بذل العناية للوصول للحقيقة كل ذلك في إطار الدستور على النحو المفصل أعلاه.

(ج) : فقدان ثقة المتقاضين في العدالة.

أن السائد في المحاكم والمجالس القضائية هو أن المتقاضين اصبحوا يشكون في كل شيء ولا يتقون لا في القضاة ولا في المحامين ولا في أي عون من أعوان القضاء أو الضبطية القضائية لذلك لا يرتاحون لأي حكم قضائي ويشكون في كل من شارك في إصداره ويطمعون في تحقيق ما هو أكثر من حقهم وبالتالي يرون ضرورة إستئناف كل الأحكام القضائية أو الطعن فيها بالنقض مهما حققت لهم من مصلحة مشروعة تتناسب مع وقائع قضيتهم ويعود ذلك كله للأسباب التالية:

1- إنعدام الثقة بين الحاكم والمحكوم بصفة عامة: وهو ما لا يمكن أن يزول إلا بضمان العدالة الإجتماعية والديمقراطية الحقيقية من طرف حكم راشد وأكثر ديمقراطية وتفتحا على المواطن وذلك من أجل تربيته أخلاقيا في إطار مبادئ الدين الإسلامي والتفكير العلمي.

2- كثرة القضايا وضرورة الفصل فيها في أقصر مدة: مما أدى إلى خوف القاضي على مستقبله وخضوعه للأمر الواقع وعجزه عن التوصل إلى أي بديل ، فأدى كل ذلك إلى النقص في البحث عن الحقيقة والسعي إلى الوصول إليها بالطرق القانونية ، من طرف قضاة يؤمنون بذلك ويسعون من أجل الحقيقة ببذل عناية الرجل العادي على الأقل ، ان لم نقل رجل العلم والأخلاق والعمل ، في إطار الإجتهد النظري والعلمي . وأن إنتشار تقصير القضاة في مثل ذلك الإجتهد هو الذي جعل المتقاضين يياسون من اللجوء للعدالة

1- أوامر الحفظ بشروط: إذ يمكن منح النيابة العمومية إختصاصات واسعة في محاولة التوفيق بين جميع أطراف الخصومة قبل إصدارها أي أمر بالحفظ فتضمن الغرامة والمصاريف للدولة والتعويض للضحية وتلزم المتهم بخضوعه لشروط وقائية كالمنع من الإقامة في مكان ما أو إلزامه بالإقامة في مكان معين أو حرمانه من استعمال بعض الوثائق أو إخضاعه لنشاط مهني معين بدون مقابل أو حرمانه من ممارسة بعض المهام كل ذلك مقابل حفظ القضية واعفاء المتهم من أية عقوبة سالبة للحرية وهي أوامر لا يجوز أن تكون محل أي طعن قضائي أو تظلم فيها أمام النائب العام أو وزير العدل أو اللجوء للإدعاء المدني ... ما عدا الطعن فيها بالتزوير.

2- الأوامر الجزائية والأحكام البسيطة الصادرة عن ممثل النيابة العامة أو القاضي المختص:

وتكون عادة في المخالفات والجنح البسيطة التي تشكل فيها الغرامة اما عقوبة وحيدة أو إختيارية خاصة في الجرائم التي تكون الإدارات العمومية طرفا فيها كجرائم المرور والأسعار والعمال والغابات والضرائب والجمارك والمواصلات وغيرها من الجرائم التي تكون محاضر معاينتها ذات حجية.

وهي الأوامر الجزائية أو الأحكام البسيطة التي تصدر بناء على وثائق الملف وطلبات الضحية والنيابة العامة المكتوبة ودون حضور الأطراف.

وهي التي إن قبلها المتهم يدفع الغرامة والتعويض والمصاريف القضائية خلال المدة المحددة له وأصبحت كلها نهائية وإلا صارت كأن لم تكن إذا لم يقبل المتهم بأي جزء منها ويحال المتهم على المحاكمة العادية للحصول إما على البراءة أو عقوبة مضاعفة مرة أو أكثر أو الحبس بدل الغرامة مع التعويض ... كما يجوز إحالة الفصل في الدعوى المدنية وحدها على المحكمة

المختصة ببناء على طلب المدعي المدني وحده إذا لم يرض بالتعويض أو إذا لم يتضمنه الأمر الجزائي.

3- المصالححة أمام اللجان الإدارية المختصة: وهو ما يعني كل الجرائم المرتكبة ضد الدولة أو الولاية أو البلدية أو أية مؤسسة عمومية ذات طابع إداري والتي لا بد من عرضها وجوبا على المصالححة أمام اللجان الإدارية المختصة والتي يجب أن يترأسها قاض برتبة مستشار من المجلس القضائي الذي تنعقد في مقره.

ويجب توعية مرتكبي تلك الجرائم من خطورة المتابعة الجزائية ومن العقوبة المشددة خاصة مضاعفة الغرامة مرة أو أكثر أو الحبس بدل الغرامة المقررة عند المصالححة والتي تعد تعويضا للإدارة المعنية في آن واحد.

4- المصالححة بين المتهم والضحية أو ذوي حقوقها: وهو ما يستوجب من جهة توسعة نطاق تلك المصالححة لتشمل كل الجرائم الماسة بشخص الإنسان أو كرامته أو أمواله بما فيها الجنائيات مثل جنائية الضرب والجرح العمدي المفضي للوفاة دون قصد إحداثها كل ذلك في إطار مبادئ الشريعة الإسلامية والعرف المحلي ومن جهة أخرى لا بد من أن تكون مؤسسات المصالححة مقبولة من طرف المتقاضين مثل الجمعيات الدينية ولجان المساجد وجمعيات الأحياء المنتخبة ورؤساء القبائل والعروش المعترف بهم والذين يرتاح إليهم المتقاضون ويقبلون بمصالححتهم بدون أي طعن فيها وهي المصالححة التي يمكن أن تتم خاصة أمام ممثل النيابة العمومية أو قضاة التحقيق أو الحكم.

5- مرافعة المتهم بإقراره بأنه مذنب: وقبوله بعقوبة يتفق حولها مع ممثل النيابة العامة وتعويض الضحية وهو الإتفاق الذي يصادق عليه القاضي المختص بدون زيادة أو نقصان فيكون أمره بذلك غير قابل لأي طعن. كما يمكن إتمام ذلك لأول مرة أمام

قاضي التحقيق أو قضاة المحكمة أو المجلس إذا أقر المتهم لأول مرة أمام أي منهم مقابل عقوبة مخففة مع التعويض.

6- الإتفاق بين المتهم والنيابة العامة والضحية على تنفيذ الحكم الابتدائي أو القرار النهائي: يتم ذلك الإتفاق حول قبول الإدانة والتعويضات المحكوم بها مقابل إستبدال عقوبة الحبس المحكوم بها بعقوبة بديلة كالغرامة والشغل والمنع من ممارسة بعض الحقوق الوطنية والمدنية والمالية والعائلية والمنع من الإقامة أو تحديدها والمنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط أو من استعمال وثائق معينة وذلك مهما كانت الجريمة كسحب رخصة السياقة وجواز السفر ورخصة الصيد ودفتر الصكوك ... وغيرها من العقوبات البديلة.

ج) ضرورة اللجوء إلى طعن أخرى:

1- إلتماس إعادة النظر:

يتم إلتماس إعادة النظر في الأحكام والقرارات الجزائية أمام نفس الجهة التي أصدرتها في حالات محددة وخطيرة بدل الطعن فيها بالنقض خاصة فيما يتعلق بما يلي:

* إنقضاء الدعوى العمومية في الحالات المنصوص عليها بالمادة 06 ق إ ج بما فيها سحب الشكوى.

* تناقض القرارات النهائية الصادرة من نفس الجهة القضائية على أن يثبت القرار الأسبق في التاريخ.

* حالات الإلتماس المنصوص عليها بالمادة 531 ق إ ج.

* حالة السهو عن الفصل في الطلب أو القضاء بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب أو أكثر مما نص عليه القانون سواء فيما يخص العقوبة أو التعويض.

2- إستئناف أحكام محكمة الجنائيات:

يتم الإستئناف أمام محكمة جنائية أخرى بدل الطعن بالنقض فيها.

أما فكرة التضحية بالمحلفين المساعدين للقضاة حتى في الدرجة الأولى بدعوى

لحالات الطعن بالنقض من جهة غرضه الأساسي هو تحقيق السير الحسن للعدالة وأن تكون في متناول الجميع وفي إطار النصوص الدستورية المذكورة وضمن الإجراءات البديلة الضامنة الوحيدة للرضائية كما هي مفصلة أعلاه ومن جهة ثانية منع التعسف في استعمال الحق في الطعن بالنقض كل ذلك مع التأكيد من جهة أخرى على ضمان وحدة الاجتهاد القضائي عن طريق مراقبة المحكمة العليا لأعمال القضاة كأساس أولي للمحاكمة العادلة .

أما محاولة غلق الباب أمام الطعن بالنقض عشوائيا سيؤدي لا محالة إلى إنتشار اليأس بين أفراد المجتمع ويقطع الطريق أمام آخر أمل للمواطنين في اللجوء للمحكمة العليا لإصلاح ما أخطأ فيه قضاة الموضوع فيزداد الغضب الشعبي وتعم الثورة بعد القضاء على آخر أمل بعيد في إنتظار المحكمة العليا لعلها تصلح ما أفسده الدهر وان إنتظار أحكامها بعد طول المدة قد يساعد على تخفيف ثورة المظلوم ضد من ظلمه فلا يلجأ للإنتقام الشخصي منه أو من مؤسسات الدولة .

وبالتالي لا يمكن التسرع في تقليص الطعون بالنقض من أجل غاية واحدة وهي تقليص عدد القضايا المطروحة أمام المحكمة العليا دون الأخذ بعين الإعتبار ضمان العدالة لكل مواطن وجعلها في متناول الجميع تحت رقابة المحكمة العليا وتقويمها لأخطاء القضاء كأعلى هيئة في البلاد بإمكانها توحيد الاجتهاد القضائي وتنميته لفائدة الجميع وفي كل القضايا دون إستثناء لبعضها على حساب البعض مهما كانت العقوبات أو التعويضات بسيطة في قراراتها النهائية .

وهو ما يتطلب دراسة معمقة ومناقشة كلية لكل اقتراحات التعديلات بصورة يشارك فيها الجميع لفائدة الجميع دون فرضها بصورة إستبدادية لا رأي فيها لمن يعنيه الأمر بالدرجة الأولى كمواطن يحميه الدستور ويضمن له محاكمة عادلة عن طريق الطعن بالنقض كأخر أمل له في مسار خصومته فلا يمكن حرمانه منه بدون أي بديل يرضيه أو يشغله على الأقل عن مآسيه .

* محام بمنظمة سطيف
عضو مجلس المنظمة

وهو أحسن سلاح للتقليل من الطعن بالنقض التعسفي إذا توفرت شروطه .

رابعاً : ضرورة إعادة هيكلة المحكمة العليا ورفع شأنها وشأن قضاتها ماديا ومعنويا :

لا يمكن تجاهل أن العدد الهائل من الطعون بالنقض هو نتيجة طبيعية للزيادة السكانية وتطور المجتمع في كل الميادين على النحو السابق الذكر لذلك لا بد من تطور المحكمة العليا بما يتناسب مع ذلك خاصة بتوسعة أماكن العمل ووسائله العصرية وزيادة في عدد القضاة ورفع مستواهم المالي والعلمي والمعنوي بإعتبارهم يشكلون أعلى هيئة قضائية في البلاد تستحق كل تبجيل قبل غيرها من المؤسسات الأخرى للدولة في أعلى رتبها التشريعية والتنفيذية بأن لا يسبق الرئيس الأول للمحكمة العليا إلا الرئيس الجمهورية ولا يسبق قضاتها في ذلك التشريف في أسوأ الأحوال إلا الوزير الأول ورئيسا البرلمان أما غير ذلك من ترتيب قضاة المحكمة العليا يعد تحقير لهم ولها بدون أي مبرر دستوري أو إجتماعي .

وهو ما يتطلب من جهة الزيادة في عدد قضاة المحكمة العليا من ذوي المعرفة والتجربة والبحث العلمي كالمحامين القدامى المعروفين بنزاهتهم وتجربتهم الإجتهدية وبحوثهم العلمي والأساتذة الجامعيين من أعلى الرتب في القانون ومن أصحاب الإختصاص العلمي والتجربي مثل قانوني الجمارك والضرائب وغيرهما .

ومن جهة أخرى لا بد من الزيادة في غرف المحكمة العليا المختصة بالقضايا الجزائية حسب نوعية القضايا وكميتها .

وهو ما يتطلب توسعة المحكمة العليا إلى أجنحة خاصة بتلك الغرف المختلفة بصورة تضمن السير الحسن لعمل قضاتها وأمناء ضبطها ...

خاتمة :

لا يمكن التضحية بالحق في الطعن بالنقض من أجل تقليص عدد القضايا المرهقة لكاهل قضاة المحكمة العليا فقط بل لا بد أن يكون كل تقييد

للجوء إلى أحكام مسببة صادرة عن محكمة الجنايات هي مجرد تبرير للإستغناء عنهم ووضع يد وزارة العدل على القضاة منفردين وإخضاعهم ولو ضمنا لضغوطها بإخراجهم من تحت مظلة التصويت السري والجماعي المعفي من المسؤولية الفردية والحال أنه كان من الممكن إختيار أكثر عدد من المحلفين ذوي المستوى الجامعي والإجتماعي الجيد ...

أن تكون أحكامهم خاضعة للإستئناف في إطار خاص بمحكمة الجنايات وعدم الطعن بالنقض إلا في حكم الإستئناف الذي يمكن ان يصدر عن قضاة فقط من رتبة عالية ضمن قيود معينة .

أن تسبب الأحكام المحتج به هو منعدم وناقص في الجرح وبالتالي لا يمكن أن يكون أفضل في الجنايات .

(03) الطعن بالنقض لصالح القانون : يتم ذلك سواء من طرف النائب العام لدى المحكمة العليا أو لدى أي مجلس قضائي أو بطلب من وزير العدل أو من أي طرف في الخصومة خاصة في حالات محددة لمخالفة القانون ضد أحكام أو قرارات غير قابلة للطعن بالنقض من أطرافها أو فات أجل الطعن فيها بالنقض مع ظهور عناصر جديدة ضرورية لإعادة المحاكمة .

(د) وقف اللجوء للطعن بالنقض التعسفية :
1- عدم قابلية الطعن بالنقض أكثر من مرة أو مرات محددة :

يتم ذلك خاصة في الأحكام والقرارات التي ثبتت ما تم القضاء به جملة وتفصيلا بعد النقض والإحالة كالقضاء خاصة بنفس الإدانة والعقوبة والتعويض في المرة الثانية فيما يتعلق بالمخالفات والجرح البسيطة وأحكام البراءة عامة .

(02) اللجوء إلى الغرامة والتعويض عن التعسف في استعمال حق الطعن بالنقض :

يتم ذلك بعد ثبوت شروطه وآثاره دون القضاء به تلقائيا لمجرد رفض الطعن بالنقض شكلا أو موضوعا .

دور المحامي أمام الضبطية القضائية

عطوي محمد *

تحقيق ضمان الحقوق الأساسية ((لذلك جاءت المادة 45 من الدستور الجزائري بالنص على أن ((كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون)) .

وبناء على ذلك أكدت المادة 11 ق 1 ج على أن تكون إجراءات التحري والتحقيق سرية ، ما لم ينص القاتون على خلاف ذلك ودون اضرار بحقوق الدفاع . وكل شخص يساهم في هذه الإجراءات ملزم بكتمان السر المهني بالشروط المبينة في قانون العقوبات وتحت طائلة العقوبات المنصوص عليها فيه . لكن المادة 48/02 من الدستور قد نصت على أن ((يملك الشخص الذي يوقف للنظر حق الاتصال ((فوراً بأسرته)) دون النص على إتصاله بمحاميه .

كما أن المادة 51 مكرر ق 1 ج تنص على أن ((كل شخص أوقف للنظر يخبره ضابط الشرطة القضائية بالحقوق المذكورة في المادة 51 مكرر 01 ق 1 ج ويشار إلى ذلك في محضر الاستجواب وهي المادة التي أثبتت في فقرتها (1) بأنه ((يجب على ضابط الشرطة القضائية أن يضع تحت تصرف الشخص الموقوف للنظر كل وسيلة تمكنه من الاتصال فوراً بعائلته ومن زيارتها له وذلك مع مراعاة سرية التحريات)) دون النص أيضا على حقه في الإتصال بمحاميه .

أما الفقرة (2) من المادة 51 مكرر 01 ق 1 ج فتتص على أن ((يتم وجوبا إجراء فحص طبي للشخص الموقوف اذا ما طلب ذلك مباشرة أو بواسطة محاميه أو عائلته)) وذلك عند انقضاء مواعيد التوقيف للنظر .

كما أن الفقرة (6) من المادة 52 ق 1 ج تنص على أنه ((يجوز لوكيل الجمهورية اذا اقتضى الأمر ، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد أفراد عائلة الشخص الموقوف للنظر أو محاميه ، أن يندب طبيبا لفحصه في أية لحظة من الأجل المنصوص عليها في المادة 51 أعلاه)) وذلك سواء خلال مدة التوقيف للنظر الأصلية (48 ساعة) أو في حالات التمديد الاستثنائية عندما يتعلق الأمر بجرائم الاعتداء على أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو أمن الدولة أو جرائم المخدرات أو المنظمة عبر الحدود الوطنية أو

(2) التقيد بمدة الحجز تحت النظر وإطلاع وكيل الجمهورية على ذلك وتقديم تقرير عن دواعيه وعدم التمديد إلا بإذن منه .

(3) خضوع الحجز تحت النظر لرقابة وكيل الجمهورية .

(4) الحق في الاتصال بالأسرة .

(5) الحق في الفحص الطبي عند نهاية الحجز تحت النظر أو أثناءه سواء تلقائيا أو من طرف وكيل الجمهورية أو بناء على طلب من المتهم أو أسرته أو محاميه .

(6) عدم جواز تفتيش المساكن إلا بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق وأن لا يتم ذلك إلا في الأوقات ووفق الإجراءات المحددة بالقانون .

(7) عدم التسرب أو الاعتراض على المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور إلا بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية وفي الجرائم الخطيرة المحددة بالقانون ووفق الإجراءات القانونية .

أولا: الوضعية الحالية لدور المحامي أمام الضبطية القضائية:

لا يمكن فهم مدى شرعية الدستور وقانون الإجراءات الجزائية الجزائري إلا من خلال عرض بسيط للمادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان التي تنص على أن ((كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات للدفاع عن نفسه)) .

وقد نصت المادة 14 (3) ب من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على ((الحق في تمكين الفرد من وقت كاف مع توفير التسهيلات اللازمة لتوفير دفاعه)) وكذلك المادة 07 من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب والتي نصت على ((أن حق التقاضي مكفول للجميع وأن يشمل هذا الحق الدفاع بما في ذلك الحق في اختيار مدافع عنه والحصول على مساعدة قانونية مجانية والحق في الاتصال بالمحامي في إطار من السرية)) .

وقد نصت المادة 02 من الميثاق الدولي لحقوق الدفاع على أن ((الدفاع الحقيقي عن المتقاضين هو الوسيلة الضرورية والقاعدة الأساسية لأجل

مقدمة:

أن الأنظمة الإجرائية المقارنة تختلف بين نظامين تاريخيين هما النظام الاتهامي والنظام التتقبيسي وهو ما تطور أخيرا إلى النظام المختلط في أغلب الدول على النحو التالي:

أولا: النظام الاتهامي:

(1) حيادية المحقق (2) العلانية (3) شفوية المرافعات (4) الحضور والوجاهية (5) الإثبات الحر والاقتناع الشخصي بالأدلة بما في ذلك الإقرار والكتابة .

وقد أخذت به التشريعات الانجلوسكسونية .

ثانيا: نظام التتقيب والتحري:

(1) دور المحقق تنقبيسي (2) السرية (3) الكتابة (4) عدم الوجاهية .

(5) الأخذ بالأدلة القانونية بما فيها حجية الإقرار والكتابة باعتبارهما دليلا قاطعا لا يمكن اثبات عكسهما .

وقد أخذت به التشريعات اللاتينية .

ثالثا: النظام المختلط:

وهو السائد حاليا في معظم الدول خاصة المتأثرة بالتشريع الفرنسي وهو يأخذ في التحريات الأولية بالنظام التتقبيسي باعتبارها سرية وكتابية وغير وجاهية ودور المحقق هو التحري والتتقيب حتى في غياب المتهم بينما يأخذ قاضي التحقيق بالسرية والكتابة في حضور المتهم ومواجهته بالأدلة وفي النهاية تكون المحاكمة علانية وشفوية وجاهية وبالاقتناع الشخصي كمبدأ عام واستثناء تكون للمحاضر حجيتها لكنها قابلة لإثبات العكس .

وأن الجزائر تأخذ بالنظام المختلط وبالتالي تكون التحريات التي يقوم بها ضباط الشرطة القضائية وأعاونها تنقبيسية وسرية وكتابية وغير وجاهية وتخضع للاقتناع الشخصي بالأدلة بما في ذلك المحاضر المحررة من طرف الضبطية القضائية .

وبالتالي يعمل القانون في الجزائر على ضمان حقوق المتهم باستثناء الاستعانة بمحام بحجة سرية التحريات الأولية ومن أهم تلك الضمانات :

(1) إخطار وكيل الجمهورية في الحال بالجنايات والجنح التي تصل إلى علم ضباط الشرطة القضائية .

تبييض الأموال أو الصرف أو الارهابية أو التخريبية.

و خلاصة القول أن المتهم الموقوف تحت النظر من حقه الاتصال بعائلته التي يحق لها زيارته وطلب الطبيب لفحصه إلا أنه لا يجوز له الاتصال بمحاميه أو الاذن له بزيارته ولم يمنح القانون للمحامي إلا الحق في طلب طبيب لفحص موكله الموقوف تحت النظر.

أما تفتيش المساكن فإن المادتين 44 و 45 ق إ ج تشترطان إما الترخيص القضائي أو الرضا الصريح ويتصريح مكتوب بخط يد صاحب الشأن فإن كان لا يعرف الكتابة فيمكنه الاستعانة بشخص يختاره بنفسه ويذكر ذلك في المحضر مع الإشارة إلى رضاه كل ذلك طبقاً للمادة 64 ق إ ج وهو إستثناء مخالف للدستور في مادته 40/3 التي توجب الإذن القضائي فقط لتفتيش المساكن وأن الإكتفاء بالرضا يعد منفاً خطيراً للتعسف في إستعماله.

وفي الحالتين يشترط القانون إجراء التفتيش إما بحضور المشتبه فيه أو ممثله أو بحضور شاهدين من غير الموظفين الخاضعين لسلطة ضابط الشرطة القائم بالتفتيش.

إلا أن القانون لم يجز للمشتبه فيه صراحة الاستعانة بمحام أثناء التفتيش. لكن ألا يمكن للمشتبه فيه أن يختار محامياً لتمثيله أثناء التفتيش طبقاً للمواد 44 و 45 و 64 ق إ ج.

أما التسرب فيكون باذن مكتوب ومسبب من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق وذلك تحت طائلة البطلان وطبقاً للمادة 65 مكرر 12 ق إ ج يقصد بالتسرب القيام بمراقبة الأشخاص المشتبه فيهم بارتكاب جناية أو جنحة وذلك بإيهامهم أن المتسرب فاعل معهم أو شريك لهم... الخ مع إمكانية إستعماله هوية مستعارة وارتكاب الأفعال الإجرامية.

إلا أنه لا يجوز تحت طائلة البطلان أن يشكل التسرب تحريضاً على ارتكاب الجرائم. وهو التسرب الذي يتم خلال مدة محددة قابلة للتجديد ويجوز سماع ضابط الشرطة القضائية الذي يجري عملية التسرب تحت مسؤوليته دون سواء وذلك بوصفه شاهداً عن العملية.

ونتيجة تلك السرية فإن المشتبه فيه لا يمكنه أن يعلم بعملية التسرب وإلا فقد معناه لذلك لا يستطيع أن يختار محامياً أثناء القيام بذلك.

وكذلك الحال بالنسبة لاعتراض المراسلات

وتسجيل الأصوات والتقاط الصور إذا اقتضت ذلك ضرورة التحري في الجرائم المحددة بالمادة 65 مكرر 05 وما بعدها ق إ ج ويتم ذلك دون موافقة المعني أو علمه بطريقة تسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية أو اعتراض المراسلات السلوكية أو اللاسلكية. كل ذلك باذن مكتوب من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق تحت المراقبة المباشرة لأي منهما، دون المساس بالسرية المهني وذلك خلال مدة محددة قابلة للتجديد.

وما دامت تلك العمليات تتم دون موافقة المشتبه فيه أو علمه فإنه لا يمكنه أن يختار محامياً أثناء القيام بها.

إلا أنه إذا كانت كل عمليات التسرب والاعتراض على المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور تدخل في النشاط السري للضبطية القضائية في غياب المشتبه فيه أو موافقته أو علمه فإنه يكون من غير المعقول استمرار ذلك أثناء التحقيق القضائي في غياب المشتبه فيه أو دفاعه كما نصت عليه المادة 65 مكرر 05 وما بعدها ق إ ج.

والأخطر من كل ذلك أن تلك العمليات السرية عن المشتبه فيه في حد ذاته حتى أمام قاضي التحقيق تعد خرقاً للدستور لأن المواد 65 مكرر 11 وما بعدها ق إ ج مخالفة للمادة 39 من الدستور باعتبارها تنص صراحة على أنه ((لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه، ويحميها القانون. سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونه)) ولم تنص تلك المادة الدستورية ولو بشكل استثنائي على إمكانية تقييد القانون لتلك الضمانة الدستورية لحرمة حياة المواطن الخاصة وسرية مراسلاته واتصالاته الخاصة.

ثانياً: آفاق ضمانات حق المشتبه فيه في الاستعانة بمحام أثناء التحريات الأولية:

أن الآراء منقسمة بين مؤيد ومعارض لحضور المحامي أمام الضبطية القضائية على النحو التالي:

(أ) رأي المعارضين لحضور المحامي أمام الضبطية القضائية وأسائدهم على النحو التالي:

1) أن المحافظة على سرية التحريات الأولية تتطلب استبعاد المحامي من حضورها كل ذلك لعدم إحقاقه بموقف متذبذب بين تلك السرية من

جهة وبين حق الدفاع عن موكله من جهة أخرى. 2) أن القاعدة القانونية المعمول بها حالياً هي أن محاضر الضبطية القضائية المثبتة للجنايات أو الجنح لا تعتبر إلا مجرد استدلالات (استعلامات) ... وأن حضور المحامي كل إجراءات التحريات الأولية يجعل لتلك المحاضر حجيتها في الإثبات خاصة فيما يخص اعترافات المشتبه فيه في محاضر سماعه بحضور محاميه واعتبار تصريحات الأشخاص المسموعين شهادة قانونية خاصة عند مواجهتهم بالمشتبه فيه بحضور محاميه وبالتالي يرى المعارضون أنه من الأحسن المحافظة على الوضع القائم لمحاضر الضبطية القضائية باعتبارها على سبيل الإستعلام.

3) والأخطر من ذلك أن هناك من يرى أن إحقاق المحامي أمام الضبطية القضائية سيعرضه إما للشبهة أو للمخاطر الناتجة خاصة عن الاشتباه في إفشائه للأسرار أو علاقاته المشبوهة بضباط الشرطة القضائية أو استقراضاتهم له أو العكس باستقراضه لهم خاصة لعدم تكوين أغلبية الطرفين في الوقت الراهن.

4) إذا كان حضور المحامي أمام قاضي التحقيق قد أصبح شكلياً وبدون أي دور عملي في الوضع الحالي بل أنه قد أصبح بدون فعالية حتى أمام قضاة الحكم فإنه لا محالة سيكون أكثر شكلية وبدون أي جدوى أمام الضبطية القضائية.

(ب) رأي المؤيدين لحضور المحامي أمام الضبطية القضائية وأسائدهم على النحو التالي:

1) أن كل النصوص الدولية المذكورة أعلاه والمصادق عليها من الدولة الجزائرية ملزمة لها بقوة المادة 132 من الدستور وهي النصوص التي تثبت الحق في الاستعانة بالمحامي أثناء المتابعات الجزائية من بدايتها إلى نهايتها. وهو الحق الذي يجب حمايته ككل الحقوق الأساسية للإنسان وعدم التنازل عنه لأي سبب من أسباب عرقلة تطبيقها لأن الخطأ في تطبيق أي حق من الحقوق الأساسية للإنسان لا يؤدي إلى إلغائه.

2) طبقاً للمادة 32/1 من الدستور فإن ((الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونه)) وطبقاً للمادة 35 من الدستور ((يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات ... الخ)) وهو ما يطبق على الحق في الدفاع المضمون في القضايا الجزائية وهو يشمل بقوة

الدستور ذلك الحق منذ بداية التحريات في تلك القضايا الجزائية ولا يمكن استثناء أية مرحلة منها من ضمان الحق في الدفاع الذي يعني الحق في الاستعانة بالمحامي في القضايا الجزائية في كل مراحلها وبدون أي استثناء خاصة وأن الضبطية القضائية تخضع لارادة وكيل الجمهورية تحت اشراف النائب العام ومراقبة غرفة الاتهام .

(3) أن السرية المزعومة لا يمكن أن تلحق أضرارا بحقوق الدفاع وأن المادة 11/01 ق إ ج تنص صراحة على أن سرية إجراءات التحري مضمونة دون إضرار بحقوق الدفاع . خاصة أن المحامي يعتبر مساهما في تحقيق العدالة بقوة قانون تنظيم مهنة المحاماة وهو ملزم بقوة الفقرة (2) من المادة 11 ق إ ج بكتمان السر المهني بالشروط المبينة في قانون العقوبات وتحت طائلة العقوبات المنصوص عليها فيه ، مثله مثل ضباط الشرطة القضائية وأعوانها ولا يمكن اعتباره أقل كفاءة وأمانة على السر المهني . هذا بالإضافة إلى أنه لا يوجد أي فرق بين دور المحامي أثناء التحريات الأولية وبين التحقيق القضائي الذي أثبت فيه محافظته على السر المهني وفي أسوأ الأحوال إذا خالف ذلك تعرض للعقوبة الجزائية .

(4) أن اعتبار محاضر الضبطية القضائية على سبيل الاستعلامات هو أمر نسبي لأن القاضي أصبح يأخذ بها حتى عند تحريرها بدون محام كدليل قطعي يفصله على أي دليل قانوني آخر بحجة أنها تخضع لاقتناعه الشخصي ويجوز له ذلك استنادا لأي طريقة من طرق الإثبات إذا تم تقديمها له في معرض المرافعات وحصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه طبقا للمواد 212 و 284 و 307 ق إ ج وبالتالي فإنه من الأفضل ضمان حقوق الدفاع أمام الضبطية القضائية محافظة على صحة تلك المحاضر في الشكل وأن يكون قد حررها واضعها أثناء مباشرة أعمال وظيفته وأورد فيها عن موضوع داخل في نطاق اختصاصه ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه كل ذلك طبقا للمادة 214 ق إ ج . مع إمكانية النص صراحة على أن تلك المحاضر المعتبرة على سبيل الاستعلامات لا يمكن الأخذ بها خاصة فيما يتعلق باقرارات المتهم وشهادة الشهود والاكتفاء بالأخذ بها لإثبات حالة التلبس والمعاینات والتفتيش والحجز وغيرها من إجراءات التحري المادية . كما يمكن الأخذ بها في الحالات التي ينص القانون فيها على حجبتها في إثبات

التصريحات إلى أن يثبت عكسها سواء بالتزوير أو بأثبات العكس طبقا للمادة 216 ق إ ج .
(ج) الرأي الراجح يميل إلى ضرورة الاستعانة بمحام بشروط أهمها مايلي:

(1) يمكن أن يختار المشتبه فيه محاميه كممثل له أثناء تفتيش مسكنه كما يمكن منحه حق الاتصال به فوراً بأية طريقة كانت أثناء حجزه تحت النظر كل ذلك دون التعرض لوقائع القضية وبحضور ضابط الشرطة القضائية وذلك منذ أول لحظة من الحجز تحت النظر .

(2) يمكن استثناء بعض الجرائم من حضور المحامي خاصة الماسة بأمن الدولة خاصة في حالة الطوارئ والحالة الاستثنائية والحرب كل ذلك طبقا للمواد 91 وما بعدها من الدستور .

(3) الاكتفاء في بداية التحريات الأولية بزيارة المحامي لموكله بحضور ضابط الشرطة القضائية المختص ودون تناول وقائع القضية وعندها تكون التحريات شفهية بتلقي تصريحات الموكل غير المكتوبة لجمع المعلومات الكافية عن وقائع القضية . لكن عند البدء في استجوابه في محضر رسمي يكون ذلك بحضور محاميه دون أي تدخل منه وذلك بعد ضمان الإتصال به والإطلاع على الملف مسبقا .

(4) جعل عقوبة إفشاء السر المهني عقوبة جنائية خاصة بالنسبة للمحامي واعتبارها تختلف باختلاف مدى خطورة الوقائع وظروفها وذلك بالإضافة إلى أنها تؤدي إلى شطب المحامي وجوبا كأقصى عقوبة تأديبية.

خاتمة

لا يمكن ضمان محاكمة عادلة بدون الاستعانة بمحام وذلك منذ بداية التحريات الأولية دون الاحتجاج لا بسريتها ولا بمدى تأثيرها على محاضر الضبطية القضائية باعتبارها مجرد استعلامات خاصة فيما يتعلق بتصريحات كل الأشخاص المسموع إليهم من طرف الضبطية القضائية فلا يمكن اعتبارها اعترافات من المشتبه فيهم أو شهادة شهود من غيرهم .

كما يجب أن يتضمن الدستور كل الشروط الأساسية للحجز تحت النظر والتفتيش واعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والتسرب .

واعتبار هذه الأخيرة ((باستثناء الحجز تحت النظر والتفتيش)) لا تكون إلا في حالة الطوارئ والحالة الاستثنائية والحرب أو على الأقل لا

تكون إلا في حالة المماس بأمن الدولة .
أن استقلالية الضبطية القضائية هي الضمانة الوحيدة لعدم تعسف أفرادها وهو ما يمكن توفيره على النحو التالي :

(1) ضمان استقلالية الضبطية القضائية عن أية سلطة إدارية رئاسية وذلك بوضعها تحت إدارة قيادات غير خاضعة مباشرة للسلطة التنفيذية وأن تتوفر على أماكن عمل مستقلة وخاصة بها .

(2) إخضاع الضبطية القضائية لنائب العام وطني لا يخضع بدوره إلا لرئيس الجمهورية مباشرة عندما لا تكون له رئاسة السلطة التنفيذية في نظام برلماني تعود فيه رئاستها لرئيس الحكومة وحده تحت رقابة البرلمان .

(3) إلغاء دور الأمن العسكري في الضبط القضائي العادي وقصر اختصاصه على القضايا العسكرية والخطر الأجنبي وقضايا أمن الدولة أثناء حالة الطوارئ .

(4) إذا تم الاستغناء عن قاضي التحقيق ، إلا استثناء ، فإن الضبطية القضائية تكلف أصلا بإجراءات التحري والتحقيق الأولي تحت إدارة فعلية لوكيل الجمهورية الذي يباشر بصورة أصلية إجراءات التحقيق القضائي واستثناء يكلف قاضي التحقيق ببعض القضايا الخطيرة والمتشابكة خاصة الجنائية منها .

(5) وعندئذ تحل محكمة الإحالة (على محكمة الجنائيات) محل غرفة الاتهام مع إمكانية أن تتكون من قضاة ومحلفي الاتهام .

ويجب إصدار قانون عضوي خاص بحالة الطوارئ ، بعد أن يحدد الدستور مدتها الأصلية التي لا تتجاوز 03 أشهر وبمصادقة البرلمان بغرفتيه بنسبة الثلثين ولا يمكن تمديدتها إلا عن طريق الاستفتاء ولمدة لا تتجاوز السنة .

ومن الأفضل إعداد دستور جديد للبلاد عن طريق مجلس تأسيسي يعرض عليه إمكانية اختيار النظام البرلماني ويبين حقوق الدفاع بكل وضوح خاصة أمام الضبطية القضائية والنص فيه على تمكين أطراف الدعوى الجزائية من حق طلب وقفها في انتظار الفصل في الدعوى المرفوعة من أحدهم أمام المجلس الدستوري في مدى دستورية القانون المطبق على الدعوى الجزائية .

* محام بمنظمة سطيف
عضو كجلس المنظمة