

جامعة محمد ليامين دباغين

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات في مقياس ضمانات المحاكمة العادلة

موجهة لطلبة السنة أولى ماستر قانون جنائي و علوم جنائية

الأستاذ: شيطر محمد بوزيدي

السنة 2024/2025

-إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ
إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا –
النساء:58.

مقدمة

الحق في محاكمة عادلة من أهم حقوق الإنسان الرئيسية. وكل محاكمة تشهد بمدى التزام الدولة باحترام حقوق الإنسان وتعكس في الوقت نفسه طبيعة الحكم ذاته ، فمن تكون الحريات مكفولة في الدولة نجد حقوق أو ضمانات المتهم تكاد تعادل أو تساوي حقوق الدولة، أما عندما يكون الحكم دكتاتورياً أو استبدادياً فتهدر الحريات ويتعرض المتهم للعنف والإهانة ويتسع المساس بالحرية الفردية ، نتيجة لجوء الحكم إلى وضع القيود وعدم الاعتراف بالعديد من الحقوق والضمانات التي من شأنها تحقيق العدل بين الخصوم في الدعوى.

وتقوم المحاكمة العادلة على توافر مجموعة من الإجراءات التي تتم بها الخصومة الجنائية في إطار من حماية الحريات الشخصية وغيرها من حقوق الإنسان المتعلقة بها، والتي لو أخذت جميعها متكاملة لشكلت الإطار العام للحق القانوني في المحاكمة العادلة، فإذا كان النظام العقابي يقتضي تقييد حرية الإنسان الفرد من خلال التجريم والعقاب، فإن النظام الإجرائي قد يمتد أيضاً إلى المساس بهذه الحرية وذلك من خلال إجراءات الخصومة الجنائية التي تباشرها الدولة بعد وقوع الجريمة من أجل كشف الحقيقة وإقرار حقها في العقاب . فإن ذلك يعني - بدايه على الأقل - أن النظام الجنائي بأسره العقابي والإجرائي " يعرض الحريات للخطر ، وإذا كان ذلك كذلك، فكيف نفسر البحث عن حماية جنائية لحق الإنسان في محاكمة عادلة ؟

فهل يمكن البحث في مجال يعرض الحريات للخطر عن حماية لهذه الحريات ؟ بمعنى آخر كيف يستقيم البحث في مجال حماية الحق في محاكمة عادلة من خلال نظام جنائي هذه طبيعته وتلك وظيفته ؟

ولقد كان لضمانات للمحاكمة العادلة ،ضمن إطارها العام، نصيب لدى المجتمعات القديمة كشرعية حامورابي¹،و على غرار الشرائع السماوية باعتبار أي اعتداء يقع بغيا على الإنسان هو اعتداء على النظام العام الدولي وخرق لقيم جوهرية مشتركة بين جميع الأمم على اختلاف ثقافتهم. فالشرعية الإسلامية التي تتسم بالكمال والسمو والدوام والاستقرار،جاءت سياسة المشرع الإسلامي – عموماً- تحمل في طياتها العزم والحزم ،العزم على إقامة مجتمع صالح قوي،والحزم في مواجهة المجرم

¹ - تعتبر شريعة "حمورابي" من أكثر المدونات العقابية ذبوعاً في تلك البلاد بل في العالم القديم بأكمله،كما أكدت شريعة حمورابي في مادتها الخامسة على ضمانات غير مباشرة للمتهم بتأكيداها على حيدة القضاء وعدم تردددهم في إصدار الحكم دون تغييره فيما بعد إصداره الأول، وذلك بتحمل القاضي عقوبة الدعوى المنظورة أمامه وطرده بلا رجعة من مجلس القضاء مع دفعه للمضروور تعويضاً ،د/عبد الستار سالم الكبيسي،ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة،دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه،جامعة القاهرة، 1981، ص 14. واهتماماً بالعدالة قال حمورابي: "لقد دعت الآلهة حمورابي الأمير النزيل الذي يحترم الآلهة ويشيد العدالة ويقضي على الظلم...إني قد أتيت لنشر العدالة بين الناس كما تنشر الشمس ضياءها على الأرض لذلك فاني وضعت القوانين والعدالة بينهم...ليتقدم مني المظلوم لأنصفه..." .

راجع النص الكامل، للدكتور محمود السقا، فلسفة وتاريخ النظم الاجتماعية والقانونية، دار الفكر العربي،دون مكان النشر، 1975، ص114.

لردعه وتأهيله ليكون صالحا في مجتمعه. ولقد جاء القرآن الكريم جامعا لكل الأحكام من عبادات ومعاملات كما قال تعالى في كتابه العزيز "ما فرطنا في الكتاب من شيء"².

إن ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق والمحاكمة من أهم الحقوق التي لا بد من المحافظة عليها لتحقيق العدل الذي هو الهدف الأسمى للشريعة الإسلامية ولجميع الشرائع السماوية. وكل ما ورد من المبادئ والأسس التي تؤكد هذه الضمانات في إعلانات حقوق الإنسان وما جسد في دساتير أغلب البلدان وما سطر في قوانينها، ما هي إلا أعمال كاشفة لما قررتة الشريعة الإسلامية السمحاء الصالحة لكل زمان ومكان .

كما أن هناك تساؤلات أخرى تطرح في هذا الصدد، فهل مجرد توجيه الاتهام إلى شخص معين بارتكاب جريمة يعني ثبوت إدانته؟ وهل قرينة البراءة تتعلق بالمتهم فقط أثناء المراحل التمهيدية للدعوى الجنائية، أم تظل لصيقة به حتى انتهاء المحاكمة؟ وما هي الضمانات التي يجب توافرها للمتهم في مرحلة المحاكمة ومدى التزام القاضي بها ؟

إن فهم حقيقة المقصود بالمحاكمة العادلة، ووضع ضوابط شرعية يلتزمها المشرع في وضع القواعد الإجرائية التي تنظم كيفية تطبيق قواعدها بما يحقق التوازن المنشود بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة للفرد، أقول إن محاولة فهم كل ذلك وتحديد الضوابط الشرعية اللازمة لتحقيقه، من خلال الأصول العامة لعلم السياسة الجنائية يفسر لنا ذلك.

وتنص المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان تحت عنوان "الحق في محاكمة عادلة" لكل شخص الحق في سماع محكمة مستقلة ونزيهة قضيته، بشكل عادل وعلني وضمن مهلة معقولة، للفصل في حقوقه والتزاماته، ومسوغات التهمة الجزائية الموجهة إليه. وعلى الحكم أن يصدر علنيا "[...]".

وبالمعنى الواسع، فإن عدالة الإجراءات الجنائية تشمل جميع المبادئ التوجيهية للمحاكمة. وفي مفهوم ضيق، يفترض هذا المبدأ أن كل طرف من أطراف المحاكمة قادر على ممارسة حقوقه وتقديم حججه. وهذا يعود بالنفع على جميع الأطراف في الإجراءات الجنائية؛ إلى المتهم وكذلك إلى الطرف المدني.

وتنص المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم³ : "يقوم هذا القانون على مبادئ الشرعية و المحاكمة العادلة و احترام كرامة و حقوق الإنسان و يأخذ بعين الاعتبار

على الخصوص :

- أن كل شخص يعتبر بريئا ما لم تثبت إدانته بحكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه ،

- أنه لا يجوز متابعة أو محاكمة أو معاقبة شخص مرتين (2) من أجل نفس الأفعال و لو تم إعطاؤها وصفا مغايرا ،

- سورة الأنعام، آية 38.

³ أضيفت بالقانون 07/17 مؤرخ في 2017/03/27. ج ر 2017/20 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية .

- أن تجري المتابعة و الإجراءات التي تليها في آجال معقولة و دون تأخير غير مبرر و تعطى الأولوية للقضية التي يكون فيها المتهم موقوفا ،
 - أن السلطة القضائية تسهر على إعلام ذوي الحقوق المدنية و ضمان حماية حقوقهم خلال كافة الإجراءات ،
 - أن يفسر الشك في كل الأحوال لصالح المتهم ،
 - وجوب أن تكون الأحكام و القرارات و الأوامر القضائية معللة ،
 - أن لكل شخص حكم عليه ، الحق أن تنتظر قضيته جهة قضائية عليا " .
- فالعادلة لا يضرها أن يفلت المجرم من العقاب بقدر ما يضرها الزج بإنسان في السجن قد يكون بريئا.

من هنا نجد أن أغلب التشريعات الوضعية ، تسعى إلى خلق توازن بين المصلحتين المتعارضتين: مصلحة الفرد في حماية حريته التي هي حق دستوري و مصان من جهة، و مصلحة الدولة في اقتصاص الحق العام من الجاني نظرا لما أحدثه من إخلال بأمن المجتمع و سكينته من جهة أخرى، ووسيلتها في ذلك "الدعوى الجزائية" التي هي سلسلة من الإجراءات القانونية المترابطة.

الفصل الأول: المفاهيم الأساسية للمحاكمة العادلة

تعتبر العدالة هدف أسمى لأرقى الدول التي يسودها القانون ولاسيما تجسيدها في القضاء الجنائي لحساسية و تعلقه بالمتهم إذ قد يصل به الحد إلى حرمانه من الحرية و لهذا نجد أن أهم انشغالات رجال القانون و الحقوقيين منصبّ على القضاء الجنائي. فلا يصل إلى درجة عالية من العدل أكثر مما عليه بما في الأفضية حتى أحاطه بجملة من الضمانات خاصة في مرحلة المحاكمة لأنها المرحلة الأدق والأخطر والأكثر تعقيدا عن باقي المراحل ،ولأنها تحدد مصير المتهم من التهمة الموجهة له، حيث ظهرت هذه العناية في دساتير الدول وقوانينها الداخلية في قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات.

المطلب الأول: مفهوم المحاكمة العادلة

تعرف المحاكمة العادلة بالمرحلة الختامية للدعوى الجزائية، وتعتبر من أهم مراحلها على الإطلاق إذ من خلالها يتقرر مصير المتهم سواء بالبراءة أو الإدانة، وتأتي هذه المرحلة بعد صدور قرار الاتهام وإحالة القضية إلى الجهة المختصة بالحكم وبذلك تخرج من سلطة قضاء التحقيق إلى يد قضاء الحكم، وفي هذه المرحلة يتم تمحيص الأدلة ويتحقق دفاع الخصوم ثم يصدر الحكم بعد ذلك بإدانة المتهم أو ببراءته، أو بعدم جواز نظر الدعوى أو بانقضاء الدعوى، ويطلق عليها التحقيق النهائي⁴. وتعد المحاكمة مرحلة مصيرية وخطيرة بالنسبة لموقف المتهم الذي أحيط بجملة من الشكوك تسببت في القرار الاتهامي الذي أحاله للمحاكمة، فأصبح مركزه الواقعي أقل شأنًا من البريء لما شابه من ريبة، وأفضل حالا من المدان لأن القضاء لم يقل كلمته بعد⁵.

⁴ عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999، ص 492.

⁵ محمد خميس، الإخلال بحق المتهم في الدفاع، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص 13.

ويكمن جوهر وأهمية المحاكمة العادلة في أنها تلعب دوراً حيوياً في الحفاظ على ثقة الجمهور في نظام العدالة وضمان حماية حقوق الجميع. ويضمن عدم حرمان الناس من حقوقهم بشكل غير عادل ويوفر وسيلة لتحدي تصرفات الدولة⁶.

كما تظهر أهمية المحاكمة العادلة، حتى بعد النطق بالحكم، لأن تطور مفهوم المحاكمة العادلة لعب دوراً بارزاً في تطوير السياسة الجنائية، فتحدد السياسة الجنائية الحديثة المصالح الاجتماعية الجديرة بالحماية مع بيان العقوبات الأكثر ملائمة وفعاليتها في تحقيق الغرض منها، ومنه تؤثر معطيات المحاكمة العادلة على الخطة العامة التي تضعها الدولة في بلد معين وفي مرحلة معينة بهدف تحديد طرق وأساليب معالجة وإصلاح المجرمين وإعادة إدماجهم في المجتمع.

الفرع الأول: تعريف المحاكمة العادلة

لما كان وضع الإنسان المائل أمام القضاء عرضة لإجراءات استثنائية تمس بحريته، مثل التوقيف والنظر والاستجواب والحبس المؤقت... وغيرها من الإجراءات الماسة بالحقوق والحريات، ولذا يجب في البداية أن نحدد بأن المحاكمة بمدلولها الواسع، تشمل جميع المراحل الإجرائية، ويمكن لها أن تتجاوز تلك المراحل لتصل إلى مرحلة الطعن في الأحكام ومرحلة تنفيذ الجزاء الجنائي.

إن فكرة المحاكمة العادلة عبرت عنها اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان بأنها: " فكرة سامية للعدالة وهي تتعدى مجرد العبارات البسيطة لأن الضمانات والآثار المترتبة عليها تعتبر الحد الأدنى الذي لا يمكن النزول عنه أو الانتقاص منه ومن ثم فإن الضمانات المقررة للمحاكمة العادلة ليست على سبيل الحصر⁷.

وقد تم تعريفها بأنها المكنة التي تستوجب مقاضاة الشخص بشأن الاتهام الموجه إليه أمام محكمة مستقلة محايدة، منشأة بحكم القانون قبل اتهامه، طبقاً لإجراءات علنية، يتاح له من خلالها الدفاع عن نفسه، مع تمكينه من مراجعة الحكم الصادر ضده من قبل قضاء أكثر علواً من المحكمة التي حكمت عليه. وهي المكنة التي تلزم الدولة بمحاكمة الشخص على قدم المساواة مع الآخرين، أمام محكمة مستقلة محايدة ومنشأة بحكم القانون قبيل اتهامه، ووفقاً لإجراءات علنية يسودها مبدأ المساواة في الأسلحة بينه وبين جهة الاتهام، وتكفل له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه بفعالية.

ويمكن اعتبار المحاكمة عادلة بمفهوم المواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، من خلال استقراءنا لبعض النصوص المتعلقة بالموضوع: مثل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، حيث جاء في المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 كانون الأول/ديسمبر 1948

⁶ <https://jurislog.fr/dictionnaire-juridique/proces-equitable-definition/>

⁷ وجاء في إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام 1789 في المادة السابعة منه والذي تم إصداره عقب الثورة الفرنسية مباشرة:

"لا يجوز اتهام أي إنسان أو القبض عليه أو احتجازه إلا في الأحوال التي يحددها القانون وبالأوضاع التي يقرها. يجب معاقبة أولئك الذين يطلبون أو يرسلون أو ينفذون أو ينفذوا أوامر تعسفية؛ ولكن كل مواطن يتم استدعاؤه أو القبض عليه بموجب القانون يجب أن يطوع على الفور: فهو يجعل نفسه مذنباً بالمقاومة".

"لكل إنسان، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق في أن تنظر قضيتهم محكمة مستقلة ومحايدة، نظراً مُنصفاً وعلنياً، للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية تُوجّه إليه".

وجاء في المادة 10 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الصادر في 1966/12/16

"1. يعامل جميع المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية، تحترم الكرامة الأصلية في الشخص الإنساني.

2. (أ) يفصل الأشخاص المتهمون عن الأشخاص المدانين، إلا في ظروف استثنائية، ويكونون محل معاملة على حدة تتفق مع كونهم أشخاصاً غير مدانين،

(ب) يفصل المتهمون الأحداث عن البالغين. ويحالون بالسرعة الممكنة إلى القضاء للفصل في قضاياهم..."

كما جاء في المادة 2/1/14 من هذا العهد:

1. الناس جميعاً سواء أمام القضاء. ومن حق كل فرد، لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته في أية دعوى مدنية، أن تكون قضيتهم محل نظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية، منشأة بحكم القانون [...]

2. من حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يعتبر بريئاً إلى أن يثبت عليه الجرم قانوناً". نلاحظ من خلال هاتين المادتين بأن المحاكمة العادلة وفقاً للقانون و المواثيق الدولية في تلك التي تتصف بطابع الاستقلالية والحياد ومنشأة بموجب القانون. هذا من حيث العناصر الموضوعية، أما من حيث الشكلية فيجب أن تكون المحاكمة علنية حضورية وغير تمييزية .

الفرع الثاني: خصائص المحاكمة العادلة

يتمتع الأشخاص بضمانات معينة سواء في مرحلة ما قبل المحاكمة الجنائية أو أثناءها أو بعدها، تعتبر من أهم أهداف القانون الدولي لحقوق الإنسان، ومن هنا فإن التشريع الجنائي الوطني لأية دولة يجب أن يتبنى هذه المعايير، وهي الدليل الأهم على عدالة النظام القضائي الجنائي في دولة ما، كما أنها دليل على مستوى احترام حقوق الإنسان . لذا تكتسي المحاكمة العادلة خصائص معينة، أهمها:

1- المحاكمة العادلة حق طبيعي قوامه مصلحة المتهم في أن يحاكم بشأن ما يسند إليه من اتهامات أمام محكمة مستقلة ومحايدة، تراعى فيها كافة الضمانات التي يتضمنها قانون الدولة، فإذا كانت الدولة صاحبة الحق في توقيع العقاب على من يثبت إدانته عن اقتراح فعل نص القانون على تجريمه، فإن هذا المتهم تبرز مصلحته في أن يحاكم بعدالة، وهو ما يلقي على عاتق الدولة التزاماً بأن تضمن له سبل ذلك وتوفر له الجهة الكفيلة بالوفاء بمقتدراته، ومن هذه الحقوق الأصلية مثلاً أن يعامل معاملة البريء إلى غاية صدور حكم بات في شأنه، وهذا ما نص عليه المشرع الفرنسي في القانون رقم 516 لسنة 2000 م الذي ينص على أنه: "تفترض براءة كل مشتبه فيه أو متهم طالما لم تثبت إدانته"، ما يلاحظ أن المشرع ساوى ما بين المشتبه فيه والمتهم في افتراض براءته، ومما لا ريب فيه أن الإخلال بهذه

الالتزامات ينطوي على عدوان على حق المتهم في محاكمة عادلة، ومنه يقتضي مواجهته بالجزاء الملائم، والذي تتعدد صورته بحسب طبيعة العدوان و نوعية مخالفته.

2- المحاكمة العادلة حق طبيعي متفرع من حق التقاضي: وحق طبيعي معناه أن الدولة تقره وتحميه لا تمنحه، فهو لصيق بالصفة الإنسانية الثابتة لكل الأفراد على حد سواء، مما يستلزم تساويهم في التمتع بحقوقهم الطبيعية.

3- هو حق شخصي عام، فهو حق شخصي لأن الهدف منه حماية مصالح الشخص محل الاتهام، وهو حق عام لأنه بالإضافة إلى حماية الشخص يحقق أيضاً مصلحة عامة في كشف الحقيقة، واستيفاء حق المجتمع ممن تعدى على المصالح المحمية قانوناً ضماناً لحسن سير العدالة وضماناً لاستقرار المجتمع.

4 إن المحاكمة العادلة غايتها العدالة، تتجسد هذه الطبيعة في المساواة أمام القضاء بين المتهم وخصومه في الدعوى العمومية، فالشخص يتمتع بكل الضمانات التي تكفل بلوغ العدالة كونها محور حق وجوهه

5- هي حق ذو طابع عالمي: نستشف هذه الخاصية من مصادرها ذات الطابع الدولي وما يتمتع به هذا الحق من حماية دولية .

المطلب الثاني: التعريف بالمتهم

يعتبر المتهم مركزاً لمجموعة من ممارسات السلطة والتزامات مرتبطة بنوع من الخضوع لهذه السلطة وكذلك لمجموعة من الحقوق التي ترتبط بالدعوى، فإذا ما اتهم الشخص بارتكاب جريمة فإن ذلك معناه افتراض قيام سلطة الاتهام والاختصاص لجهة معينة للمحاكمة وكلتا السلطتين تمارسان في مواجهة شخص يطلق عليه صفة المتهم والذي يقع على عاتقه الخضوع للنتائج المترتبة على هذا الوضع. وهذه الصفة الخاصة بالمتهم لها أهمية قاطعة بالنسبة لكثير من الآثار والنتائج المرتبطة بالدعوى الجنائية ، ذلك لأنه يعتمد على هذا الوصف الخطة التي يمكن فيها ممارسة بعض السلطات الخطيرة سواء بالنسبة لجهة الادعاء أو بالنسبة لقاضي التحقيق، وكذلك اكتساب بعض الحقوق من الشخص الذي يخضع للإجراءات الجنائية.

والاتهام صفة طارئة يوصف بها الشخص بعد توافر مجموعة من الأدلة الظاهر فيها أنها تفيد إدانته، وهو ناتج عن تضاد بين حماية الحريات الفردية والأصل في الإنسان البراءة وبين مصلحة المجتمع في توقيع الجزاء على منتهكي سلامته.

ويعتبر المتهم مركز لمجموعة من ممارسات السلطة والتزامات بنوع من الخضوع لها فإذا ما اتهم شخص بارتكاب جريمة فإن ذلك معناه قيام سلطة الاتهام والاختصاص لجهة معينة للمحاكمة وكلتا السلطتين في مواجهة شخص نطلق عليه المتهم. و لذلك سوف نتناول تعريف المتهم وما قد يتشابه به من مصطلحات أخرى ، و نتناول المرحلة التي تثبت تثبت فيها صفة المتهم متى تزول.

أ- تعريف المتهم في الفقه والتشريعات الوضعية

المتهم لغة يطلق ويراد به الشخص الذي أدخلت عليه التهمة وجعلته مظنة لها أي من نسبت إليه التهمة وظنت به، يقال : اتهم الرجل بمعنى أدخل عليه التهمة أي ظن فيه ما نسب إليه والمتهم (بفتح الهاء) اسم مفعول من الفعل اتهم - يتهم -

أما تشريعياً، فمعظم التشريعات الوضعية لم تعرّف المتهم تعريفاً واضحاً أو كاملاً ولم تقطع في أمر اللحظة الحاسمة للاتهام. وألقت عبء ذلك على الفقه والقضاء، إلا أن قانون الإجراءات الجنائية الروسي الصادر عام 1960 عرّف المتهم في المادة 46 منه بأنه هو من ترفع ضده الدعوى الحالية بناء على قرار من الجهة المختصة، كما صور نفس القانون في المادة 52 منه حالات الاشتباه حيث اعتبرت من حُبس بناء على اشتباه في ارتكابه الجريمة أو من تعرض لإجراءات مقيدة للحرية قبل توجيه الاتهام إليه مشتبهاً فيه⁸.

وفي القوانين المقارنة أيضاً، ومنها القانون الفرنسي استعمل المشرع في قانون تحقيق الجنايات الصادر عام 1903 ثلاثة ألفاظ للدراسة على المتهم : أولها لفظ (Accuse) للدلالة على كل شخص يشتبه في ارتكابه مخالفة أو جنحة أو جنائية. وثانيها لفظ (Le prévenu) للدلالة على من تتخذ ضده إجراءات باعتباره مذنباً في مواد الجرح ، في حين أطلق المشرع الفرنسي اللفظ الثالث (l'inculpé) على من تتخذ ضده إجراءات باعتباره مذنباً في مواد الجنايات. ثم صدر بعد ذلك مرسوم بتاريخ 22/08/1958 فعدل من الألفاظ الثلاثة السابقة بما يتفق وقانون الإجراءات الجنائية الجديد وذلك بإضافة لفظ رابع هو (Le soupçonné) وهذا اللفظ الأخير يطلق على من يجري سؤالهم في موضوع قضية ما ، دون أن ينطبق عليهم أي وصف من الأوصاف الثلاثة السابقة فهؤلاء يطلق عليهم المشتبه فيهم أو هم الذين يحتمل مساهمتهم في الجريمة أو هم الذين تقوم في مواجهتهم دلائل قوية ومتوافقة يمكن أن تسوغ اتهامهم ، ومع ذلك لم يضع القانون الفرنسي تعريفاً واضحاً ومحدداً للمتهم⁹.

وعليه، تختلف التشريعات باختلاف أنماطها في إعطاء تعريف جامع مانع عن المتهم ولذا سوف نعرفه من خلال التعريفات الآتي ذكرها.

المتهم من الناحية القانونية هو كل شخص تثار ضده شبهات عن ارتكابه فعلاً إجرامياً، فيلتزم بمواجهة الادعاء بمسؤوليته عنه والخضوع للإجراءات التي يحددها القانون، وتستهدف تلك الإجراءات تمحيص هذه الشبهات وتقدير قيمتها ثم تقدير البراءة والإدانة¹⁰.

وفي ذلك تقول محكمة النقض المصرية في قرار لها بأن "المتهم في حكم الفقرة الأولى من المادة 261 من قانون الإجراءات الجزائية، بأنه كل من وجه إليه الاتهام

⁸ عبد الستار سالم الكبيسي ، ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة ، دراسة مقارنة — رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، 1981 ، ص 208 وما بعدها.

⁹ المرجع نفسه، ص 207. وفي إنجلترا لا يوجد أيضاً تعريف محدد للمتهم ولكن القاعدة الثانية من قواعد القضاة الصادرة عام 1908 لإرشاد الشرطة تبرز التفرقة بين المشتبه فيه والمتهم والتي تنص على أنه عندما يكون قد استقر رأي الشرطة على اتهام شخص بارتكاب جريمة ما فإنه يجب تحذيره بعدم التزامه بالإجابة على التهمة الموجهة إليه ما لم يرغب في ذلك وأن كل ما سيقوله سيدون كتابية ويقدم ضده وقد يستخدم دليلاً لإدانته. ويعتبر هذا التحذير الذي يوجهه ضابط الشرطة إلى الشخص المستجوب بحقه في الصمت الحد الفاصل بين مرحلة الاشتباه ومرحلة الاتهام حيث تنتهي عنده المرحلة الأولى لتبدأ به المرحلة الثانية ويسمى المشتبه فيه (suspected person) بينما يطلق على المتهم (accused person) أو المدعى عليه جنائياً (criminal defendant) .

¹⁰ محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982 ، ص 62-63.

بارتكابه جريمة معينة ولو كان ذلك أثناء قيام مأموري الضبط القضائي بمهمة البحث عن الجرائم ومركبتها وجمع الاستدلالات التي تلتزم التحقيق والدعوى¹¹.

وبالمفهوم للمتهم أنه يوصف بهذه الصفة في جميع مراحل الدعوى وابتداء من تحريك الدعوى الجزائية ضده، ويبقى محتفظاً بهذه الصفة إلى أن يصدر حكم قضائي بإدانته أو براءته. كما عرفه البعض: بأنه تتوافر ضده دلائل ثابتة وقرائن قوية تكفي لتوجيه الاتهام وتحريك الدعوى الجنائية ضده.

ولقد عرفه محمد عوض كما يلي: الاتهام نشاط إجرائي فيه جهة معينة ويتمثل في إسناد واقعة إجرائية إلى شخص معين إما صراحة عن طريق مواجهته بأنه مرتكبها أو كتابة عن طريق إخضاعه لإجراء أو أكثر من الإجراءات التي لا تتخذ إلا ضد المتهمين بالقبض والحبس الاحتياط¹².

كما عرفه آخرون بأنه: من أقيمت ضده الدعوى الجنائية أو من اتخذت ضده بواسطة أعضاء السلطة العامة إجراءات ترمي إلى إسناد فعل أو امتناع إليه، إذا ترتب عليها تقييد حريته أو كانت تهدف إلى إثبات إدانته بمخالفة جنائية¹³.

ب ثبوت صفة المتهم وزوالها:

ب/1- ثبوت صفة المتهم:

يرى البعض أنه لا يكفي ارتكاب الشخص للجريمة حتى يعتبر متهماً، بل يتعين تحريك الدعوى الجنائية قبله حتى تلحقه هذه الصفة، وقد يتعدد الجناة إلا أن النيابة العامة في حدود سلطتها التقديرية قد تحرك الدعوى الجنائية ضد أحدهم دون غيره، وفي هذه الحالة يعتبر هذا الشخص وحده هو المتهم دون الآخرين¹⁴. كما يرى آخرون أنه ينبغي أن تتحرك الدعوى الجنائية قبله الشخص حتى يحمل صفة المتهم لأن ذلك يترتب عليه إعطاؤه بعض الحقوق وتحميله بعض الالتزامات مثل تخويله حق الاستعانة بمحام وعدم سماعه كشاهد بعد حمله صفة المتهم، فضلاً عن استفادته بقرينة البراءة التي " لا يهدمها إلا حكم الإدانة، ومن ثم كان متعيناً معاملته طوال سير الإجراءات على أنه شخص بريء"¹⁵.

ويتأكد مع هذا الكلام أن صفة المتهم لا تثبت للشخص إلا إذا توافرت أدلة كافية مرجحة للاتهام وتوجيه الاتهام إليه، حتى ولو كان ذلك في مرحلة الاستدلالات، حتى يستفيد المتهم من الحقوق والضمانات التي ضمنتها القوانين والتي تحقق التوازن بين حق المجتمع في استبقاء حقه المترتب على الجريمة وبين حق المتهم في عدم التعسف في استخدام الإجراءات الماسة به دون مبرر يدعو إلى ذلك أو لحمله على الاعتراف تيسيراً لنسبة الجريمة إليه، وهذه الحقوق والضمانات مستمدة من قاعدة أصولية لصيقة بالإنسان هي قاعدة أن الأصل في الإنسان البراءة¹⁶.

11 علي فضل البوعينين، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2006، ص 21.

12 محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، ج 2، ط 21، دار المهدي، الجزائر، 1992، ص 180.

13 علي فضل البوعينين، مرجع سابق، ص 21. عن حسن محمد غلوب، استعانة المتهم بمحامي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة

1970، ص 10.

14 أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، 1985، ص 137.

15 محمود نجيب حسني - المرجع السابق - صفحة 95.

16 علي فضل البوعينين، مرجع سابق، ص 32-33.

ومنه يمكن القول أن صفة المتهم تثبت للشخص عند توجيه الاتهام إليه من سلطات التحقيق سواء أكانت النيابة العامة أم قاضي التحقيق أو قضاء الإحالة في حالة ما إذا أدخلت متهمين آخرين لم تكن قد وردت أسماؤهم بأمر الإحالة وذلك كقاعدة عامة، واستثناء من ذلك فقد تثبت صفة المتهم في لحظة سابقة على الاتهام كما قد تثبت أيضاً باتهام يوجهه الأفراد في الحالات التي يجوز لهم فيها رفع الدعوى الجنائية عن طريق الادعاء المباشر، ومتى تثبت صفة المتهم طبقاً لما سبق فإن تلك الصفة تبقى لصيقة بالمتهم طوال فترتي التحقيق والمحاكمة¹⁷.

ب/2-زوال صفة المتهم:

إن ثبوت ثبوت صفة المتهم لا يعني البتة أبديتها في حق الشخص بل تزول هذه الصفة بزوال السبب الذي نشأت به ، وتزول صفة المتهم في الأحوال الآتية:

1- عند إصدار النيابة العامة بعد انتهاء التحقيق قراراً بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية ، إلا أن صفة المتهم قد تعود للشخص عند ظهور دلائل جديدة ، وعند إلغاء النائب العام لقرار النيابة الصادر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية .

2- إذا استبعدت النيابة العامة الاتهام بالنسبة لأحد المتهمين بأن قدمت بعضهم دون الآخرين¹⁸ .

3- كما تزول صفة المتهم إذا صدر حكم نهائي بالبراءة أو بالإدانة ، وفي حالة الحكم بالبراءة تزول صفة المتهم بشكل نهائي ، أما في حالة الحكم بالإدانة فإن صفة المتهم تزول أيضاً ولكن يكتسب المتهم صفة المحكوم عليه .

4- تزول صفة المتهم في الدعوى حتى قبل صدور حكم نهائي كما في حالة ما إذا سقطت أو انقضت الدعوى لسبب عارض مثل مضي المدة أو التنازل عن الشكوى أو الطلب أو لوفاء المتهم أو العفو الشامل أو الصلح أو بإلغاء القانون.

الفرع الثاني: التفريق بين المتهم والمشتبه فيه والمحكوم عليه.

إن المنتبغ لإجراءات الدعوى الجنائية أن المدعي عليه يختلف بسماته في كل مرحلة من الإجراءات، فيكون مشتبهاً فيه ثم يصبح متهماً إلى أن يصير يوصف بالجاني محكوم عليه. وليس هذا التسلسل الوصفي يتحقق دائماً، فقد لا تنتقل من وصف إلى آخر، غير أن المستقرى لنصوص التشريعات العربية يلحظ أنها لم تلتزم باستخدام المصطلحات موحدة من حيث الصياغة من جهة ولم يخصص مصطلحاً واحداً سواء بالنسبة للشخص المتابع بإجراءات التحريات الأولية وحتى بالنسبة للقانون الدستوري يسمى مدعى عليه ويسمى مشتكى عليه، وظنينا إذا كانت الجريمة جنحة ومنها إذا كانت جنائية في قانون الأردني¹⁹ .

تعريف المشتبه فيه:

إن المشرع الجزائري لم يشر إلى معنى المشتبه فيه على غرار التشريعات الأخرى، غير أننا إذا رجعنا إلى الفقه نجد أن الكثير من فقهاء القانون والكتاب عرّفوا هذا المصطلح من خلال المرحلة الإجرائية التي يطلق على الشخص فيها مصطلح

¹⁷ المرجع نفسه.

¹⁸ عبد الستار سالم الكبيسي، مرجع سابق، ص226.

¹⁹ أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار الحكمة للنشر والتوزيع، الجزائر، 1999م، ص98.

المشتبه فيه، وهي مرحلة التحريات الأولية أو كما تسمى مرحلة جمع الاستدلالات وهناك جملة من التعريفات للفقهاء لهذا المصطلح من أهمها: عرفه الدكتور عوض محمد بأنه: من قامت قرائن حوله على أنه ارتكب الجريمة والاستنباط في ذاته غير مؤثر ما لم يتحول إلى الاتهام²⁰. إذا اتبعنا ما ورد في مختلف التعريفات نلاحظ أن هناك من اعتمد في تحديده لمصطلح المشتبه فيه على نوع وسيلة إثبات يحددها بالقرائن دون تحديده لهذه القرائن.

التفرقة بين المتهم والمحكوم عليه:

المتهم هو من وجهت له التهمة من قبل سلطة الاتهام ولم يصدر في حقه حكم بالعقوبة بعد، بخلاف المحكوم عليه حيث لا يكتسب هذا الوصف إلا بعد صدور حكم بالعقوبة ضده، ولم يبق سوى مرحلة تنفيذ العقوبة كما أن مصطلح "المتهم" يطلق على صاحبه في مرحلة سابقة على الحكم في حين لفظ "المحكوم عليه" لا يطلق إلا بعد صدور الحكم و أصبح جازا لقوة الشيء المقضي فيه.

كما أن الاختلاف بين مصطلح المتهم ومصطلح المحكوم عليه أن الأول لا تزال الإجراءات الجنائية في مواجهته تتخذ مجراها، والثاني هو من انقضت قبله هذه الإجراءات وسجل إدانته وحددت عقوبته، كما أن بين المتهم والمحكوم عليه اختلاف من حيث المركز القانوني، فالمتهم يستفيد من قرينة البراءة بينما المحكوم عليه الذي تقرر إدانته يفقد تمتعه بقرينة البراءة وبالحقوق والضمانات المقررة للمتهم، كما أنه يصبح في مرحلة إجرائية أخرى هي مرحلة تنفيذ الحكم²¹.

الفرع 3: الشروط الواجب توافرها في المتهم.

- وقوع الجريمة والتأكد من ثبوتها²:

يشترط في المتهم كي ينسب إليه ارتكاب الجريمة أن يكون فاعلا أو شريكا فيها. بمجرد وقوع الجريمة يبدأ عمل المحقق ليتأكد من وقوعها ومعرفة من ارتكبها وما نوع هذه الجريمة وما هو النص القانوني الذي ينطبق عليها، وذلك لكي يستطيع تكيفها التكييف القانوني السليم، وعندما لا يجد النص القانوني الذي ينطبق على الجريمة المرتكبة فيجب عليه إصدار أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى أو يصدر أمر بحفظ الأوراق (خاص بالنيابة) لعدم الجريمة وذلك بناء على أمر صادر من السلطة المختصة. ويعتبر هذا الشرط تطبيقا لمبدأ الشرعية. وبناء عليه لا يمكن توجيه اتهام ضد أي شخص ما لم يكن منصوصا عليه في القانون.

- وجود دلائل كافية على ارتكاب الشخص للجريمة أو الاشتراك فيها:

لابد من وجود دلائل كافية لاكتساب الشخص صفة المتهم، لأن كفاية الأدلة تعد ضمانا هاما يقي الأفراد من الوقوع ضحايا اتهامات قد تكون كيدية أو تعسفية، ولذا قضت محكمة النقض المصرية، بأن وجود شخص في الطريق العام في وقت متأخر من الليل وتناقضه في أقواله عند سؤاله عن اسمه وحرفته لا ينبئ بذاته عن تلبسه

²⁰ محمد محد، ج 2، المرجع السابق، ص 52.

²¹ محمود نجيب، مرجع سابق، ص 63.

بجريمة الاشتباه ولا يوحى إلى رجل الضبط بقيام دلائل على ارتكابها، حتى يسوغ له القبض عليه وتفتيشه طبقاً لنص المادة 34 من قانون الإجراءات الجنائية. وعلى مستوى الفقه فإن هناك تفرقة من حيث القوة بين الدلائل الكافية، لكي يكتسب الشخص صفة المتهم وبين إحالته إلى سلطات المحاكمة، إذ يكفي في الأولى الشكوك المعقولة، أما الثانية يشترط أن تكون من القوة حيث يرجح الإدانة على البراءة²². وبناء عليه يمكن القول بأن الدلائل الكافية تعد شرطاً جوهرياً لأي إجراء فيه مساس بالشخص وإن وجودها يجعل الإجراء صحيحاً حتى ولو تبين فيما بعد أنها كانت مجرد شبهات ظالمة لا أساس لها في واقع الأمر، طالما كان لها ما يبررها في ذهن الجهة التي أمرت بالإجراء، لأن الأصل في الأعمال الإجرائية حسب تعبير محكمة النقض، أنها تجري على حكم الظاهر، وهي لا تبطل بعد زوال ما ينكشف من أمر واقع، وذلك تيسيراً لتنفيذ أحكام القانون وتحقيقاً للعدالة حتى لا يفلت الجناة من الجزاء. والواقع أنه من الصعب وضع تعريف جامع للدلائل الكافية، لأن الأمر يختلف تبعاً لظروف الحال التي قد تؤسس عليها الأدلة الكافية للاتهام، ويجب أن تؤخذ كل الظروف أو الملابسات في الاعتبار ووزنها بميزان حساس حتى تحدد ما يعتبر من الدلائل الكافية، وما لا يعتبر كذلك²³.

- أن يكون الشخص إنساناً حياً موجوداً:

لا ترفع الدعوى الجزائية إلا على إنسان فلا يوجد الاتهام بداهة على حيوان فالإنسان وحده الذي يملك الإرادة التي تقف وراء الفعل، وهو الذي يستجيب لأهداف المجتمع من تطبيق الجزاءات الجنائية وعدم العودة للجريمة مرة أخرى وحتى في حالة كون الحيوان أداة لارتكاب الجريمة فإن صاحبه هو المسؤول جزائياً عن عمله وهو ما يطلق عليه مصطلح الفاعل المعنوي. ويتعين أن يكون المتهم في الدعوى الجزائية شخصاً حياً وموجوداً فلا تحرك الدعوى الجنائية ضد شخص ميت، فإذا حدثت الوفاة قبل رفع الدعوى الجنائية يتعين إصدار أمر بحفظ الأوراق أو بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى وإن كانت الوفاة في أثناء سير الدعوى الجزائية فإنه يتعين الحكم بإلغائها. وإذا صدر الحكم على المتهم بعد وفاته كان هذا الحكم معدوماً من الناحية القانونية، لأنه صدر من دعوى غير قائمة²⁴.

- أن يكون الشخص معيناً:

يشترط لتوافر صفة الاتهام في شخص ما أن يكون معيناً بذاته تعييناً نافياً للجهالة، وبالتالي لا يجوز رفع الدعوى الجنائية ضد مجهول، والعلّة في ذلك استحالة تنفيذ الحكم ضد مجهول بالإضافة إلى أن الخصومة الجنائية لا تنعقد إلا بتوافر أطرافها، ومع ذلك يجب التفرقة بين حالتين، الأولى اتخاذ الإجراءات في مرحلة جمع الاستدلالات وأثناء التحقيق الابتدائي والأخرى إجرائها إبان المحاكمة، فإن وقعت الجريمة وبدأت الجهة المختصة مباشرة الإجراءات الجنائية فلا يشترط أن يكون فاعلها معيناً بذاته واسمه، فقد يكون مجهولاً لم تكشف التحريات أو التحقيق عن شخصيته بعد، كما أنه قد يكون معيناً بأوصاف دون أن يعرف اسمه، أما إذا رفعت

²² أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة، 2012، ص، 599.

²³ عمر السعيد، رمضان مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، ج 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 156.

²⁴ فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط 2، دار النهضة العربية، 2000، ص 91.

الدعوى أمام المحكمة ،فهنا يشترط أن يكون المتهم محددا بشخصه وذاته لأن الإجراءات في هذه المرحلة لا يتم بغير التحديد ولكن لا يشترط أن يكون المتهم معينا باسمه فمثلا في حالة التلبس بالجريمة وامتنع عن بيان اسمه أو كونه أبكم فإن ذلك لا يحول دون رفع الدعوى الجنائية ضده والحكم عليه²⁵. كما لا يشترط أن يكون الشخص حاضرا فغيابه أو مثوله أمام المحكمة لا أهمية له في هذا الصدد، والخطأ في الاسم يمكن أن يتخذ صورة الخطأ في الشخص، وهو ما يتحقق في الحالة التي ينتحل فيها شخص اسم غيره، وقد يكون هناك تشابه في الأسماء، ويمكن تدارك هذه الأخطاء خاصة في مرحلة التحقيق الابتدائي، أما إذا كان الخطأ في مرحلة المحاكمة فعليها أن توقف النظر في الدعوى. أما إذا كان الخطأ قد استمر حتى صدور الحكم فإن أي نزاع في شخصية المحكوم عليه ينبغي أن يتم بمعرفة النيابة العامة على وجه السرعة، ويعلن لذوي الشأن بالجلسة التي تحدد لنظيره وتفصل فيها المحكمة في غرفة المشورة بعد سماع النيابة العامة وذوي الشأن، وللمحكمة أن تجري التحقيقات التي تراها مناسبة، ولها في كل الأحوال أن تأمر بوقف القضية.

- أن يتمتع الشخص بأهلية الاتهام:

لا ترفع الدعوى الجنائية إلا على متهم تتوافر فيه -أهلية إجرائية- والأصل العام أن كل من توافرت لديه الأهلية للمسؤولية الجنائية تتوافر لديه كذلك "الأهلية الإجرائية ولكن هذا المبدأ ليس مطلقا فقد تتوافر لدى المتهم الأهلية الجنائية الإجرائية وقت ارتكاب الفعل ثم يفقد الأهلية الإجرائية بعد ذلك".

فالأهلية الإجرائية للمتهم ليست مجرد شرط لصحة تحريك الدعوى الجنائية بل هي أيضا شرط لصحة استمرار الدعوى ومباشرتها. فإذا أصاب هذه الأهلية عارض أدى إلى فقدانها - كالجنون- توقف الإجراءات بقوة القانون. ومن ناحية أخرى قد تتوافر لدى المتهم أهلية جنائية ولكن لا تتوافر له الأهلية الإجرائية وذلك بالنسبة لبعض الأشخاص المتمتعين بالحصانة من الخضوع للقضاء الوطني، فإن الإجراءات لا تتخذ ضدهم لأن الحصانة مانعا من موانع رفع الدعوى. ومثال ذلك الجرائم التي تقع من رؤساء الدول الأجنبية والممثلين الدبلوماسيين.

- تمتع المتهم بأهلية التقاضي الجنائي:

من الضروري عند رفع الدعوى العمومية بأن يكون المتهم يبلغ السن القانونية وأن يكون متمتعا بصحة عقلية تمكنه من إدارة دعواه بأفضل الطرق وخصوصا استعماله الحق في الدفاع عن نفسه في جميع مراحل الخصومة الجنائية.

²⁵ صندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، ج3 رقم 209 ، دار إحياء التراث العربي، ص564.

المبحث الثاني: الضمانات المقررة في المراحل التي تسبق التحقيق النهائي

تبدأ الدعوى الجنائية بمرحلة غير قضائية سابقة على تحريك الدعوى العمومية هي مرحلة البحث و التحري أو الاستدلال، تليها مرحلة قضائية هي مرحلة التحقيق الابتدائي لتنتهي بمرحلة المحاكمة أو التحقيق النهائي .

فمرحلة التحريات الأولية هي مرحلة إجرائية غير قضائية، تهدف للكشف عن الحقيقة و البحث عن مرتكبي الجريمة، وهي مرحلة يفترض خلالها أن لا تمس فيها حقوق الأفراد و حرياتهم إلا بالقدر الضروري لممارسة ضابط الشرطة القضائية لمهامه .ذلك أنها ليست من مراحل الدعوى العمومية التي تبدأ بتوجيه النيابة -بصفتها ممثلة الحق العام - الاتهام إلى الشخص المشتبه في ارتكابه جريمة من جرائم القانون العام فيتحول بذلك من مشتبه فيه إلى متهم.

أما مرحلة التحقيق القضائي فهي مرحلة أكثر أهمية بالنظر إلى خطورة الإجراءات التي قد يتخذها قاضي التحقيق في مواجهة المتهم من خلال أوامر التحقيق التي يصدرها لاسيما ما يمس منها بحرية المتهم و حرمة حياته الخاصة.

المطلب الأول: ضمانات المتهم في الصكوك و المواثيق الدولية

لقد أصبح رصد المحاكمات يشكل جانباً هاماً من الجهود الدولية الرامية الحماية حقوق الإنسان، وهذا الحق كرسه العديد من صكوك حقوق الإنسان الدولية والإقليمية ، لأنه ولئن كان من حق المجتمع تحقيق الردع العام والخاص، وتأمين الطمأنينة لأفراده بحياة هادئة مستقرة، فإن ذلك يجب ألا يكون على حساب انتهاك الحرية الشخصية للفرد، أو الانتقاص من الضمانات الأساسية لحقوقه لأن حق الإنسان في الحصول على محاكمة عادلة ومنصفه تقتضيه توافر ضمانات معينة تمثل سياق الحماية القضائية أو الإجرائية ، وهي في الوقت ذاته تمثل مبادئ للتنظيم القضائي برمته ، فحق الإنسان في المساواة أمام القضاء ، وحق الإنسان في المثل أمام قاضيه الطبيعي، وحق الإنسان في حماية وضعه الإجرائي ومركزه القانوني، وحق المتهم في الدفاع عن نفسه ومحاكمته بصورة ناجزة ، تقضي جميعها (وغيرها) في النهاية الاحترام لتحقيق الهدف المنشود وهو المحاكمة العادلة.

ولقد صدرت عدة إعلانات واتفاقات دولية تندد بصنوف التعذيب والمعاملة اللاإنسانية أو القاسية التي يستهدف بها الموقوفون والمتهمون، وحتى السجناء، وكرّست مجموعة من الضمانات الكفيلة لمنع جميع أشكال التعذيب وممارسة الأعمال الحاطة بالكرامة الإنسانية والمهينة.

1- **تجريم جميع أوجه تعذيب المتهم:** نص العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسي في المادة 7 على ما يلي: " لا يجوز إخضاع أي فرد للتعذيب أو لعقوبة أو معاملة قاسية أو غير إنسانية أو مهينة " .

وقد جاء تعريف التعذيب في المادة الأولى من اتفاقية مناهضة التعذيب التي اعتمدها الجمعية 1984 ودخلت حيز التنفيذ في عام 1987 بأنه " أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد، جسدياً كان أم عقلياً، يلحق عمداً بشخص ما بقصد الحصول على معلومات أو على اعتراف أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه..." . ثم أوردت المادة 16 تعريفاً عاماً لأوجه المعاملة القاسية أو اللاإنسانية: " تتعهد كل

دولة طرف بأن تمنع في أي إقليم يخضع لولايتها القضائية حدوث أي أعمال أخرى من أعمال المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة التي لا تصل إلى حد التعذيب كما حددته المادة الأولى".

وجاء في المادة 3 من إعلان الجمعية العامة للأمم المتحدة الصادر في 1975/12/09 النص التالي: "لا يجوز لأي دولة أن تسمح بالتعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة أو أن تتسامح فيه، ولا يسمح باتخاذ الظروف الاستثنائية مثل حالة الحرب أو خطر الحرب أو عدم الاستقرار السياسي الداخلي أو أية حالة طوارئ عامة أخرى ذريعة لتبرير التعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة".

2- اتخاذ إجراءات لمنع التعذيب قبل وقوعه:

نصت المادة 5 في فقرتها الأولى من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة الصادرة في 1984/12/10 على ما يلي: "تتخذ كل دولة طرف إجراءات تشريعية أو إدارية أو قضائية فعالة أو أية إجراءات أخرى لمنع أعمال التعذيب في أي إقليم يخضع لاختصاصها القضائي".

1/2- الإجراءات التشريعية: وضع نصوص في قانون العقوبات تجرم أعمال التعذيب وتعاقب عليها، ويلحق بذلك تشريعات ولوائح السجون والمعتقلات.

2/2- الإجراءات الإدارية: منع التعذيب بالقرارات والتعليمات، مع التدريب على معاملة المحتجزين معاملة إنسانية تحفظ كرامتهم (وهي مسؤولية وزير الداخلية).

3/2- الإجراءات القضائية: مطالبة الدول الأطراف اتخاذ الإجراءات اللازمة لإقامة ولايتها القضائية على جرائم التعذيب بشكل يضمن عدم إفلات مرتكب التعذيب من المساءلة الجنائية.

المطلب الثاني: ضمانات المتهم في القوانين الوطنية

نحاول الإشارة إليها وفق ما تضمنته بعض التشريعات المحلية كنصوص التشريع الجزائري، الذي وضع ضمانات عديدة للمتهم تحميه من التعسف والتعذيب، وتهدف إلى توفير أسباب المحاكمة العادلة، منها:

أ - تقرير مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات: فلا تجريم ولا عقاب إلا بنص قانوني، وقد نص دستور 2020 على هذا المبدأ في المواد الآتية:

المادة 43 "لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرّم". وتأكد ذلك مرة أخرى في المادة الأولى من قانون العقوبات "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون".

بمقتضى هذه المادة فإن الأصل في الذمة هو البراءة، و من ثمة فإن المشتبه فيه و على الرغم من سماعه أمام الضبطية القضائية و توجيه الاتهام له أمام سلطة الاتهام و إحالة دعواه على الجهة القضائية المختصة يبقى بريئاً إلى غاية إدانته بالتهم المنسوبة إليه من قبل المحكمة، مع كامل الضمانات التي يكفلها القانون، كالحق في الدفاع، و الحق في إنكار التهم و الحق في الطعن في الأحكام القضائية.

كما و قد كرسست المادة 41 من هذا الدستور حق من أهم الحقوق المكفولة للمتهم وهو أن الأصل في الإنسان البراءة .

ب- تقرير شرعية إجراءات المحاكمة: كرس الدستور الجزائري شرعية إجراءات محاكمة المتهم في المادة 44 بنصه: " لا يتابع أحد ولا يوقف أو يحتجز إلا ضمن الشروط المحددة بالقانون، وطبقاً للأشكال التي نص عليها". و ما ترمي إليه هذه المادة أن المؤسس الدستوري منع متابعة أي شخص أو إيقافه أو احتجازه إلا في الحالات التي يحددها القانون و طبقاً للأشكال المنصوص عليها و إلا وقع ذلك تحت طائلة البطلان.

ج- تقرير قاعدة عدم رجعية النصوص الجزائية: وتعتبر هذه القاعدة نتيجة لازمة لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، فالقاعدة الجنائية تطبق بأثر مباشر على الجرائم، ولا يمكن تطبيقها على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة ، وفق الشروط والأوضاع التي يقرها المشرع. فلا يسري القانون بأثر رجعي إلا إذا كان لصالح المتهم، طبقاً للمادة 2 من قانون العقوبات .

د - حق المتهم في الدفاع: كرس المشرع هذا الحق في مواد الدستور 174: كنص المادة 175 من الدستور الجزائري "حق الدفاع معترف به، الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية " وذلك بالتأكيد على ما يلي:
حق المتهم في اختيار المحامي الذي يتولى الدفاع عنه.

وجوب تعيين مدافع للمتهم بجناية.

حق المتهم في الاتصال بمحاميه.

تعيين المترجم عند الاقتضاء.

ورغم الضمانات الكثيرة التي كرستها النصوص القانونية للمتهم، ورغم التجريم الصريح لأوجه التعذيب، فإن دولا عديدة من دول العالم لم تطبق تلك الضمانات بل تمارس التعذيب على المتهمين بأساليب مختلفة ودرجات متفاوتة، لذلك اضطلعت الكثير من هيئات حقوق الإنسان الوطنية والدولية بمناهضة جميع أشكال التعذيب، والمطالبة بتجسيد التشريعات الخاصة بهذه الضمانات.

الفصل الأول: الضمانات العامة المقررة للمحاكمة العادلة :

تشكل الدعوى الجنائية في حياة أي شخص حدثاً غير عادي حيث تقوده مكرها غير مختار إلى ولوج مسالك نظام العدالة الجنائية وهو غريب عنها مدفوع من مرجع إلى آخر حتى انتهاء الدعوى المساقاة ضده لإقدامه قصداً أو عن إهمال على ارتكاب فعل يعاقب عليه القانون، وبالتالي فهو بحاجة لحماية حقوقه الأساسية حتى لا تهدر نتيجة لجهله بتلك المسالك أو للنيل منها قصداً أو عن غير قصد فتفقد الحصانة التي منحتها له المبادئ الدولية ذات العلاقة ووفرتها له الدساتير والتشريعات وتعرض شخصه ومصالحه للخطر، وتتمثل هذه الحماية في الضمانات التي يتمتع بها المتهم أثناء محاكمته

المبحث الأول: طرح النزاع أمام القاضي الطبيعي

إن أهم الضمانات التي تحيط بالمتهم هي أن تجرى محاكمته أمام القضاء بواسطة محكمة مستقلة محايدة ونزيهة منشأة بحكم القانون معتمدة على قضاة متخصصين،

وهذه المحكمة لا وجود لها إلا في نظام يؤمن حقاً بسيادة القانون و احترام حقوق الناس وحررياتهم. وعليه سوف نقوم ببحث هذه الضمانات في العناصر التالية:

وجوب مثول المتهم أمام قاضيه الطبيعي، استقلال القضاء والمحكمة، حيطة القضاء.

المطلب الأول: وجوب مثول المتهم أمام قاضيه الطبيعي

إن حق الإنسان في قاضيه الطبيعي أصبح حقاً من حقوق المواطن استقر في أعماق الضمير العالمي وبات حقيقة مسلماً به وكفلته الدساتير الحديثة والمواثيق العالمية والمؤتمرات الدولية والإقليمية بنصوص خاصة، لما يمثله هذا الحق من تدعيم لقواعد العدالة وإشاعة الطمأنينة بين الأفراد، فلا تتحقق المساواة بدونه أمام القانون والتي يتفرع عنها بالضرورة المساواة أمام القضاء باعتبارهما من أهم حقوق الإنسان في عالمنا المعاصر.

ويتجلى مفهوم القضاء الطبيعي في مثول المتهم أمام محكمة منشأة بقانون قبل وقوع الجريمة ومحدد اختصاصها وأن تكون هذه المحكمة دائمة وليست مؤقتة حتى تضمن له محاكمة عادلة، فمبدأ القضاء الطبيعي له أهمية كبرى لأنه ضرورة من ضرورات الدولة القانونية التي تكسبها صفة الشرعية. لذلك مفهوم القضاء الطبيعي تناولت شروطه والنص عليه المواثيق والإعلانات الدولية ودساتير الدول، كما أن هناك اهتمام به من طرف المؤتمرات الدولية والإقليمية.

فمبدأ القاضي الطبيعي²⁶ يعني محاكمة الفرد أمام محكمة عادية مشكلة سلفاً بموجب دستور الدولة وقوانينها والتي لها الولاية العامة في جميع الجرائم وكيانها المستقل عن السلطات المنوطة بالعمل العام²⁷ لمحاكمة كافة الأفراد في المجتمع في جميع الجرائم والمنازعات وليس لنظر دعوى معينة أو لفترة زمنية محددة.

من جهة أخرى يرى بعض الفقهاء²⁸ أن القضاء العادي أو الطبيعي هو الذي تتوافر له ثلاث مقومات ألا هي : أن يكون تعيين القاضي الطبيعي بالتطبيق لشروط قانون السلطة القضائية ، وأن يباشر وظيفته في المسائل الجنائية وفقاً لقانون الإجراءات الجنائية ، وأخيراً أن يكون من الجائز الطعن في قراراته وأحكامه بالطرق المقررة في هذا القانون.

وغاية القضاء الطبيعي تظهر في وجهين اثنين :

- أن يكون القضاء محدداً وفق قواعد قانونية مجردة في وقت سابق على نشوء الدعوى، بما مؤداه أنه يعد قضاء استثنائياً كل قضاء ينشأ في وقت لاحق على نشوء النزاع أو ارتكاب الجريمة لكي ينظر في دعوى أو دعاوى معينة بالذات .
- أن تتوافر فيه الضمانات الجوهرية التي قررها الدستور والقانون وفي مقدمة هذه الضمانات أن يكون مشكلاً من قضاة متخصصين في العمل القضائي ومتفرغين له متوفرة فيهم شروط الاستقلال وعدم القابلية للعزل متحققة لهم مقتضيات الحيطة والموضوعية باعتبارهم حماة الحقوق والحريات، ومن هذه الضمانات أيضاً أن تكفل لأطراف الدعوى جميعاً حقوق الدفاع وضماناته كاملة ، وأن يكون القانون الذي

²⁶ Serge Guinchar, Jacques buisson, procédure pénale 2eme édition, Litec, 2002, P.94.

²⁷ Ibid.

²⁸ محمود محمود مصطفى حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية في النظام القانون المصري، تقرير مصر ، المؤتمر الثاني للجمعية المصرية للقانون الجنائي - الأسكندرية - من 9-12 أبريل 1988 - المعهد الدولي للعلوم الجنائية - سيراكوزا - الجمعية الدولية لقانون العقوبات - 1984 - صفحة 34.

يطبقونه ملتئماً مع الدستور وفي إطار من الاحترام العميق لحقوق الإنسان وكرامة المواطن حتى تتوافر للقانون السيادة²⁹.

فضلاً عما قيل ،يعتبر القضاء الطبيعي من حق المتهم - وكل أطراف الدعوى - أي أن يحاكم هذا المتهم أمام قاضيه الطبيعي، أي القاضي المختص بهذه المحاكمة وقت ارتكاب جريمته أو قاضي آخر ينتمي إلى ذات النظام القضائي وتتوافر له ذات الضمانات التي يقررها الدستور والقانون، ووفقاً لهذا الرأي فإن مفهوم القاضي الطبيعي لا يقتصر على المحاكم العادية وحدها ، بل أنه يمثل أي جهة يخولها القانون سلطة الفصل في المنازعات وفقاً للقواعد القانونية المحددة مسبقاً ، ويرى جانب من الفقه أنه لا يتعارض مع الحق في القضاء الطبيعي أن ينشئ المشرع محاكم خاصة لتحاكم فئة من المتهمين تتميز جرائمهم ومقتضيات معاملتهم بخصائص متميزة كمحاكم الأحداث والمحاكم التأديبية الجنائية، كما لا يتعارض - وفق هذا الرأي - مع الحق في القضاء الطبيعي إنشاء محاكم استثنائية في الظروف غير العادية التي يختارها المجتمع كظروف الحروب أو الإخلال بالخطر بالأمّن في الداخل على أن يكون وجودها موقوتاً بهذه الظروف. غير أن هذا الرأي منتقد ولا يمكن التسليم به مطلقاً لأن تشكيل محاكم وفقاً للقواعد القانونية المحددة سلفاً لا يكفي وحده

لا اعتبارها قضاء طبيعياً عادياً ،بل يجب أن تكون المحكمة محايدة ومستقلة والمحاكم الاستثنائية لا تتوافر لديها ما يتوافر للقضاء الطبيعي من استقلال وحياد و ضمانات تحقق للأفراد المحاكمة العادلة، لا سيما إذا علمنا أن معظم هذه المحاكم يعين قضاتها من طرف السلطة التنفيذية ،وتتسم إجراءاتها بالسرعة والاختصار ناهيك عن إشراك غير القضاة في مجالس القضاء، فضلاً عن أن البعض لا يعتبرها محاكم أصلاً، فضلاً عن ذلك إخضاع إجراءاتها وأحكامها والتصديق عليها من تحت رقابة السلطة التنفيذية، فإن ذلك يجعل هذه المحاكم أداة طيعة في يد السلطة التنفيذية تأتمر بأوامرها وتخضع لمشيئتها وترعى توجهاتها وتحمل رغباتها وتنفيذ ما يريها من إجراءات إلى إهدار الأصول الدستورية والمبادئ القانونية العامة والذي تكون نتيجته انتهاك حقوق الأفراد وحرّياتهم بدون شك³⁰.

فالقانون بوصفه الأداة التي تنظم استعمال الحرية هو المصدر لقواعد الإجراءات ومنها قواعد التنظيم القضائي وقواعد الاختصاص، ولذلك فلا بد أن تكون المحكمة المختصة بنظر الدعوى قد تم إنشاؤها وتحدد اختصاصها طبقاً للقانون ، فالهيئة المحجوزة كمحكمة يجب أن تكون قادرة على البت في الاتهام حتى تعتبر محكمة³¹، ولا يجوز للسلطة التنفيذية أن تنشئ محاكم لمحاكمة أشخاص معينين أو جرائم محددة بأنظمة وقرارات تصدرها ، والنتيجة الطبيعية لذلك مؤداها أن الجهة التي تنشئها السلطة التنفيذية للفصل في بعض الدعاوى لا يمكن اعتبارها من المحاكم ومن ثم فلا تعد قضاء طبيعياً للمواطنين³².

علي فضل البوعينين، مرجع سابق، ص120. ²⁹
³⁰ حسن صلاح الدين الليدي، بدعة المحاكم الاستثنائية في البلدان الإسلامية، المؤتمر الخامس عشر لاتحاد المحامين العرب نتونس، 2-5 نوفمبر 1984، ص30.

³¹ Serge Guinchard, Jacques Buisson: op. cit. p 312.

³² محمد كامل عبيد - إستقلال القضاء دراسة مقارنة، رسالة دكتورته بكلية الحقوق ،جامعة القاهرة، 1988، ص7.

وفي الأخير يمكن إيجاز الشروط اللازم توافرها في القضاء الطبيعي في النقاط التالية:

- إنشاء المحكمة وتحديد اختصاصاتها بقانون .
 - إنشاء المحكمة وتحديد اختصاصاتها بقواعد عامة ومجردة سلفاً قبل وقوع الجريمة.
 - أن تتوفر في هيئة المحكمة ضمانات الكفاءة والاستقلالية.
 - أن تكون المحكمة دائمة تتميز بالاستمرارية والثبات.
- المطلب الثاني: استقلال القضاء والمحكمة.**

بعد التطرق إلى مفهوم القضاء الطبيعي وعرفنا أنه ذلك القضاء العادي الذي يتشكل سلفاً بموجب القانون بعيداً عن السلطتين التنفيذية والتشريعية ، وهو صاحب الولاية العامة والدائمة على كافة الدعاوى ، فإن استقلال القضاء هو من أهم العناصر التي يتكون منها القضاء الطبيعي ، ويعتبر القضاء المستقل حق المواطن في اللجوء إليه أحد الأمور الجوهرية في إحقاق الحق وحماية حقوق الأفراد وحياتهم الأساسية في ظل سيادة حكم القانون، حيث يعتبر استقلال القضاء ركناً أساسياً في مبدأ الشرعية بوجه عام وضماناً لسيادة القانون.

الفرع الأول : مفهوم استقلال القضاء والمحكمة:

إن استقلال القضاء هو هدف تسعى إليه جميع دول العالم ضماناً لأداء القضاء الطبيعي على الوجه الأفضل ، ولن يكون ذلك إلا إذا كان مستقلاً ومحايذاً³³. فالقضاء غير المتميز والمستقل هو الحارس الحامي للحقوق الفردية في المجتمع الديمقراطي. ورغم أن العديد من وثائق حقوق الإنسان الدولية والإقليمية وأغلب الدساتير تنص على " السلطة القضائية المستقلة " إلا أنها لم تتعرض لتعريف دقيق لمعناها ، لذلك حاول بعض فقهاء القانون لوضع تعريف للقضاء المستقل، كما قام بعض خبراء القانون بصياغة العديد من المبادئ الحكومية وغير الحكومية على المستوى الدولي والإقليمي لإلقاء الضوء على الحد الأدنى لمعايير استقلال القضاء ، ورغم أن هذه الوثائق معظمها غير ملزمة إلا أنها تدل على حجم التأييد الكبير الذي يحظى به مبدأ استقلالية القضاء والمحكمة.

فاستقلال القضاء يعني تحرر سلطته من أي تدخل من جانب السلطتين التشريعية والتنفيذية وعدم خضوع القضاة لغير القانون ، فواجب القاضي في تطبيق القانون يقتضي منه معرفة إرادة المشرع على الوجه الصحيح ، وهو ما لا يتأتى إلا إذا كان كامل الحرية في استخلاص هذه الإرادة غير متأثر بفكرة معينة وغير خاضع لتدخل من هاتين السلطتين³⁴. فالمحكمة التي تتلقى التوجيهات في النزاعات من أحد أعضاء السلطة التنفيذية لا تعتبر مستقلة³⁵.

كما يعني استقلال القضاء أنه لا يجوز لسلطة أو الشخص ما في الدولة أن يصدر لقاضي تعليمات أو توجيهات في شأن دعوى معروضة عليه تحدد له أسلوب نظرها

³³ عبد الستار سالم الكبيسي - المرجع السابق - صفحة 754.

³⁴ أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، ط1، دار الشروق، 2001، ص، 599.

³⁵ محمود نجيب، مرجع سابق، ص783.

ونوع أو فحوى الحكم الذي يصدره فيها ، وإثماً يتعين أن يترك ذلك لضمير القاضي مستلهما القانون في مصادره المتنوعة ، فاستقلال القاضي يعني حريته في عمله القضائي في نطاق القانون .

كما أن استقلال المحكمة يعني تحررها من أية مؤثرات اضطلاعاً برسالتها في تحقيق العدالة، ذلك أن هذا التحرر هو المدخل الطبيعي الذي يتيح لكل شخص التمتع بقدرة اللجوء إليها استيفاء لحقوقه أو دفعاً للاثام الموجه إليه وحمايته من غائلة أي عدوان يقع بغيا عليه ، وهذا التحرر أيضاً هو جوهر فكرة الاستقلال الذي لا يتصور وجود قضاء عادل نزيه في غيابه ، فإذا كان القضاء ضرورياً لتحقيق العدالة فإن استقلاله هو عماد وجوده، واستقلالية المحكمة مرتبطاً باستقلالية الجهاز القضائي ككل إذ بدون هذا الاستقلال يفقد القضاء قيمته وجدواه في حماية الحقوق والحريات. وللحديث حقيقة عن كون المحكمة يمكن اعتبارها مستقلة ، يجب الأخذ في الاعتبار عدة عوامل منها ما يتعلق بتعيين القضاء قبل أو في فترة شغلهم للمنصب، وجود الضمانات ضد الضغوطات الخارجية وإذا ما كان الهيكل يقدم مظهراً من الاستقلالية. واستقلال القضاء يتجسد من خلال ثلاثة أوجه :

1- عندما يكون مستقلاً عن غيره من السلطات الأخرى بالرغم من تبعيته غير المباشرة للسلطة التشريعية لأنه يحكم بالنصوص التي تسنها.

2- : أن تكون المحكمة الجنائية مستقلة من جانب قضائها فلا يعتمد على غيرها في الفصل في الدعوى مع التزامها بما تصدره محكمة النقص في بعض الأحيان من اجتهادات.

3- أن تكون المحكمة مستقلة عن الأطراف أيضاً، أي أن تكون المحكمة حيادية وغير متميزة ، وتحررها من أي مانع من موانع القضاء (كالحالات الموجبة للرد المخاصمة)³⁶

الفرع الثاني: ضمانات استقلال القضاء وفق العهود والمعايير الدولية والداستاتير الوطنية

لقد نصت المادة العاشرة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام 1948 على أنه : " يحق لكل فرد وفقاً لمبدأ المساواة التامة في محاكمة عادلة وعلنية أمام محكمة مستقلة ومحايده عند تقرير حقوقه وواجباته وأي اتهام جنائي يوجه إليه". وتجدر أن نشير هنا أنه إذا كان الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لم يكن ملزماً من الناحية القانونية ، إلا أنه رغم ذلك - اكتسب بعض التأثير الملزم بما له من قوة معنوية ضاغطة بوصفه قانوناً عرفياً دولياً على الأقل على جميع الدول الأعضاء في الأمم المتحدة بوصفه تفسيراً وشرحاً رسمياً لأحكام حقوق الإنسان المنصوص عليها بميثاق الأمم المتحدة .

³⁶ محمد محي الدين عوض،، حقوق الإنسان في الإجراءات الجزائية، دون نشر، 1989، ص 477 وما بعدها.

كما تنص المادة 1/14 من الاتفاقية الدولية لحقوق المدنية والسياسية لعام 1966 من العهد الدولي على أن : " الناس جميعاً سواء أمام القضاء ومن حق كل فرد لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته في أية دعوى مدنية أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلمي من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية منشأة بحكم القانون".

وقد نص الدستور الجزائري في مادته 163 تكريساً لهذا المبدأ "القضاء سلطة مستقلة، القاضي لا يخضع إلا للقانون". ويتجسد استقلال القضاء في عدة ضمانات أساسية تضمن له الاستقلالية :

1- طرق وأساليب اختيار القضاة: وتعني هنا أن يتم اختيار القضاة عن طريق التعيين أو الانتخاب، حيث تولي أغلب التشريعات المعاصرة مسألة تعيين القضاة للسلطة التنفيذية باعتبارها أقدر من جمهور الناخبين اضطلاعاً بها ، ويجد نظام التعيين أساسه في أن القضاة يصدر عن الأحكام باسم الشعب ورئيس الدولة كممثل لهذا الشعب أصلح من يقوم بتعيينهم. (كالتعيين عن طريق المرسوم الرئاسي). وبالمقابل لجأت بعض الدول إلى أسلوب الانتخاب في اختيار القضاة مرجحة تحقق شرط الاستقلالية في هذا الأسلوب وإظهار أن القاضي نابع من الإرادة الشعبية سواء عن طريق انتخابهم مباشرة من طرف الشعب أو اختيارهم بواسطة مجلس منتخب من طرف الشعب³⁷.

2- التكوين القانوني النوعي للقاضي: وهذا الأمر يقتضي أن يتمتع القاضي بالمهارات و المعلومات القانونية النظرية التي تكفل تكوين ثقافته القانونية، ويتم ذلك من خلال معرفة القوانين الرئيسية مع الإحاطة بأساليب الفن القانوني والمنطق القانوني³⁸ وإعطائه معلومات أساسية أيضاً في وزن الدليل الجنائي مما يمكنه من متابعة أنواع القضايا التي سيصادفها أثناء عمله ، وتعليمه طبيعة الأحكام التي سيقوم هو بإصدارها، ولمساعدته كذلك على فهم دور الآخرين ممن يعملون بالمحاكم ويضاف إليها إلمامه بمجموعة من العلوم والفنون ذات الصلة بالظاهرة الإجرامية وأساليب معاملة المحكوم عليهم بالعقوبات والتدابير الاحترازية، كعلم النفس الجنائي وعلم الاجتماع والطب الشرعي والإحصاء الجنائي وفنون المعاملة العقابية. فلم يعد إدراك معنى القانون مقصوراً على تفسير ألفاظه ومصطلحاته ولم يعد تطبيق القانون مجرد عملية استنباط سهلة ، لأن فهم الواقعة وتحديد أبعادها يتطلب الإحاطة بكثير من المعرفة التي تتصل بشتى العلوم ومناحي الحياة، وهو ما لا يتحقق إلا إذا كان القاضي مكوناً تكويناً قاعدياً متيناً³⁹.

3- تأمين النظام الإداري (الحماية من العزل التعسفي) والمالي للقضاة:

وهنا ينبغي أن يخضع القضاة في مناصبهم لنظام إداري ومالي يحفظ استقلالهم ويمكنهم من مقاومة الضغوط التي تمارس عليهم ويحول دون وقوعهم أسرى لمصالحهم الشخصية ، فلا شك أن المحافظة على هيبة القضاء وتأمين سبل العيش

³⁷ أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، 1995، ص 271.

³⁸ أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، ط2، 2000، ص 644.

³⁹ علي فضل البوعينين، مرجع سابق، ص 166.

الكريم لهم تعتبر من أهم العوامل التي تحمي استقلالهم⁴⁰. وذلك أنه إذا استخدمت وسائل العيش كأدوات للضغط على القضاة فإنه يصبح من الصعب الحديث عن استقلالهم ، ولضمان استقلال القضاء أيضاً ينبغي تأمين القضاة من العزل التعسفي كما ينبغي ألا يساور القاضي أي شعور بالقلق من أن يعزل من منصبه بسبب أي رد فعل سياسي لأحكامه .

المبحث الثاني : النظام القضائي

تعرضنا في المبحث الأول من هذا الفصل للقاضي والقضاء الطبيعي وكذلك مبدأ استقلال القضاء وحيدته، ولكن ينبغي الإشارة إلى مدى متطلبات التنظيم القضائي وفق المعايير، والسلطة المختصة بإصدار الأحكام ، كمسألة موانع القضاء من حيث عدم الصلاحية والرد ومخاصمة القاضي .

سنبحث في موانع القضاء مستعرضين الحالات الخاصة بعدم صلاحية القاضي والرد ومخاصمة القاضي ، ثم التطرق إلى مبدأ هام جداً وهو "ألا عقوبة بغير حكم قضائي".

المطلب الأول : التنظيم القضائي

يعتبر التنظيم القضائي الأساس الذي يُبنى عليه صرح العدل في المجتمع ومن خلاله تبرز المبادئ الأساسية والغايات التي يريد المشرع تحقيقها من خلال الأجهزة القضائية ، وهو من جهة أخرى يعكس فلسفة المشرع ونظرته المتبصرة في مجال العدل .

الفرع الأول : موانع القضاء

إن القاضي قبل كل شيء بشر يعتريه ما يعترى البشر من ميول وأهواء وتأثر بمصالح شخصية ومن أجل ذلك راعت أغلبية التشريعات أن هناك حالات من المحتمل أن يتأثر فيها القاضي ويأتي حكمه فيها غير مطابق للحقيقة ومتأثراً بأي من العوامل الواردة في هذه التشريعات. لذلك يسمى البعض موانع القضاء باسم آخر وهو "عوارض حيدة القاضي" فإذا قام عارض منها أوجب القانون عليه أن يتنحى تلقائياً وأنه إن لم يفعل أمكن رده وإن ارتكب خطأ جسيماً مسّ حيدته أو فيجوز مخاصمته. ويرى آخرون أن رد القاضي هو عدم صلاحيته ويفضلون إطلاق تعبير رد القاضي بدلاً من تعبير عدم الصلاحية ، ويررون ذلك بأن القاضي يصلح لنظر الدعوى دائماً وأن الأسباب الواردة في القانون أسباب لرد القاضي عن الحكم في الدعوى وليست لعدم صلاحيته ، فالقاضي الذي يفقد صلاحيته يمنع من نظر أي دعوى على الإطلاق سواء توافرت أسباب للرد أم لا، ويؤيد ذلك بأن فقهاء الشريعة الإسلامية لا يستخدمون لفظ "عدم الصلاحية"⁴¹.

أولاً : عدم الصلاحية

ويقصد بحالات عدم الصلاحية، الحالات التي تنعدم فيها صلاحية القاضي للنظر في أي دعوى جنائية كانت أم مدنية⁴² وهي الحالات التي بتوافر احداها يمتنع على

40 المرجع نفسه.

41 أبو السعود عبد العزيز موسى ضمانات المتهم والمدعى عليه وحقوقه في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية رسالة دكتوراه جامعة الأزهر - بدون نشر 1985 ، حاشية ، صفحة 1111.

42 أحمد عوض بلال، الإجراءات الجنائية والنظام الإجرائي في المملكة العربية السعودية، دار النهضة العربية، 1990، ص 949.

القاضي سماع الدعوى المعروضة عليه والحكم فيها. وحالات عدم صلاحية القاضي تتصل بالنظام العام وهي تفقد القاضي صفته لنظر الدعوى ولو لم يدفع بذلك أحد أطرافها. ومن ثم يجب على القاضي أن يمتنع عن نظر الدعوى من تلقاء نفسه ولا يجوز النزول عن هذا الدفع كما يجوز الاحتجاج به في أية حالة كانت عليها الدعوى. وتنقسم حالات عدم صلاحية القضاة إلى حالات متعلقة بالقاضي والخصوم وحالات متعلقة بالدعوى الجنائية. مع الإشارة إلى أن التشريعات المحلية تختلف في تحديد الشروط الموجبة لها

فحالات عدم الصلاحية المتعلقة بالقاضي والخصوم تتعلق أساساً بـ:

- إذا كان قريباً أو صهرًا لأحد الخصوم حتى الدرجة الرابعة .
- إذا كان له أو لزوجته خصومة قائمة مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجته ويشترط في هذه الحالة أن تكون الخصومة قد نشأت بين الخصوم أو زوجته قبل قيام الدعوى المطروحة على القاضي وأن تظل قائمة إلى حين طرح الدعوى على القاضي .

- إذا كان القاضي وكيلاً لأحد الخصوم في أعماله الخاصة أو وصياً عليه أو قيماً أو يُظن ورأته له ، أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة بوصي أحد الخصوم أو بالقيم عليه أو أحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصة أو بأحد مديريها ، وكان لهذا العضو أو المدير مصلحة شخصية في الدعوى.

- إذا كان له أو لزوجته أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب أو لمن يكون هو وكيلاً عنه أو وصياً أو قيماً عليه مصلحة في الدعوى القائمة المعروضة على القاضي.

- إذا كان قد سبق له أن ترفع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء أو كان قد سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها.

أما حالات عدم الصلاحية المتعلقة بالدعوى الجنائية:

- إذا كانت الجريمة قد وقعت على القاضي شخصياً ، ومثال ذلك أن يكون مجنياً عليه في جريمة سرقة أو نصب أو قذف، وعلة عدم صلاحية القاضي في هذه الحالة أن له مصلحة في هذه الدعوى⁴³.

- إذا كان القاضي قد قام في الدعوى بعمل رجل ضبطية قضائية وذلك لكي لا يكون متأثراً بإجراء قد يكون اتخذه قبل ذلك في الدعوى.

- إذا كان القاضي قد قام في الدعوى بوظيفة النيابة العامة لأن قيامه بهذه الوظيفة يجعل له رأياً في الدعوى مسبقاً ، أو إذا كان القاضي قد قام في الدعوى بعمل من أعمال الخبرة، أو بعمل من أعمال الدفاع عن أحد الخصوم ولو كان ذلك قبل التحاقه بالعمل بالقضاء .

- إذا كان القاضي قد أدى شهادة في الدعوى المنظورة أمامه وذلك لأنه سوف يكون متأثراً بمعلوماته الشخصية عن القضية ، وذلك إعمالاً لمبدأ أن القاضي لا يحكم بعلمه في الدعوى.

43 محمود نجيب حسني - مرجع سابق - صفحة 791.

- قيام القاضي بعمل تحقيق أو إحالة في الدعوى، فإذا كان قد سبق للقاضي قبل جلوسه لنظر الدعوى - أن قام في شأنها بعمل من أعمال التحقيق أو الإحالة فهو غير صالح لنظرها .

ثانيا : رد القاضي وتنحيه

الرد هو الرخصة التي منحها القانون للخصم في أن يطلب امتناع القاضي عن نظر دعواه بناءً على أسباب حددها القانون. أما التنحي فهو الرخصة التي خولها القانون للقاضي في أن يمتنع عن نظر الدعوى استناداً إلى أسباب معينة ، وحالات الرد يجب إثارتها كي تنتج أثرها ويجب إبدائها قبل تقديم أي دفاع أو دفاع وإلا سقط الحق فيه ، ويعني ذلك أن عدم إبداء طلب الرد قبل الدفع أو الدفاع يعد تنازلاً ضمناً عنه⁴⁴، وذلك ما يميز الرد عن عدم الصلاحية فبالإضافة إلى أنه يتعين طلبه قبل أي دفاع أو دفاع فلا ينتج أثره في امتناع القاضي عن النظر في الدعوى بمجرد تحقق إحدى حالاته لأنه جوازي للخصم، كما يتميز الرد أيضاً بأنه لا يتعلق بالنظام العام ويجوز التنازل عنه ويترتب على ذلك أنه إذا قام القاضي في الحكم في الدعوى وكان بها سبب للرد ولم يطلبه أحد الخصوم - أي يطلب رده - كان قضاؤه صحيحاً. و تجدر الإشارة إلى أن حالات الرد هي حالات عدم الصلاحية، كما توجد حالات لرد القاضي تكون جوازية للخصوم وهي⁴⁵:

- إذا كان للقاضي أو لزوجته دعوى مماثلة للدعوى التي ينظرها أو إذا جدت لأحدهما خصومة مع أحد الخصوم أو زوجته.

-إذا كان لمطلقة القاضي التي له منها ولد أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب خصومة قائمة أمام القضاء مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجته ما لم تكن هذه الخصومة قد أقيمت بعد قيام الدعوى المطروحة على القاضي بقصد رده.

-إذا كان أحد الخصوم خادماً للقاضي أو كان القاضي قد اعتاد مؤاكلة أحد الخصوم أو مساكنته أو كان قد تلقى منه هدية قبل رفع الدعوى أو بعده.

-إذا كان بين القاضي وبين أحد الخصوم عداوة أو مودة يرجح معها عدم استطاعته الحكم بغير ميل.

وكما سبقت الإشارة ، أن بعض التشريعات مزجت بين موانع القضاء جميعها وجعلت من حالات عدم الصلاحية أسباباً للرد، وكان يجدر بها أن تحدد حالات الرد على سبيل الحصر والاستقلال على غرار ما فعل المشرع الفرنسي، كما يؤخذ عليها أنها جعلت الفصل في طلبات الرد بقرار غير قابل للطعن وهو ما يخشى معه عدم حييدة القاضي.

كما أجاز المشرع في غير حالات الرد المشار إليها سابقاً، أن للقاضي إذا استشعر الحرج من نظر الدعوى لأي سبب أن يعرض أمر تنحيه على المحكمة أو على رئيس المحكمة للنظر في إقراره على التنحي. فأسباب طلب القاضي للتنحي غير محددة وتخضع لتقدير القاضي وهيئة المحكمة أو رئيس المحكمة بحسب الأحوال.

44 المرجع نفسه، ص127.

45 - راجع المادة 554 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم.

وحكم فيها فإن حكمه يكون باطلاً لصدوره عن من ليست له صفة القاضي ومن ثم يكون باطل .

ثالثاً : مخاصمة القضاة

ونعني به الحق الذي خوله المشرع للمتهم لمخاصمة القاضي إذا أخل بواجب الحياد الملقى على عاتقه فاقتترف عملاً أو اتخذ إجراء أو أصدر حكماً يجافي العدالة. كأن يقع من القاضي في عمله غش أو تدليس أو غدر أو خطأ مهني جسيم .

المطلب الثاني : لا عقوبة بغير حكم قضائي

إن مبدأ لا عقوبة بغير حكم قضائي من الضمانات المتعلقة بإصدار الحكم لصالح المتهم . ويحدد مضمون حق الدولة في العقاب بواسطة الحكم القضائي ، وهو مبدأ مرتبط بالشرعية الجنائية⁴⁶ فوفقاً لقاعدة شرعية الجرائم والعقوبات - لا جريمة ولا عقوبة ما لم تكن بناء على قانون - فإن القاضي هو المنوط به وحده تطبيق القانون وبناء على ذلك لا توقع العقوبة بغير حكم قضائي ، وتأتي أهمية الحكم القضائي الصادر بالعقوبة في أنه هو الذي يضع حداً لأصل البراءة طالما أصبح نهائياً أي غير قابل للطعن ، ويقتضي الحديث عن مبدأ لا عقوبة بغير حكم قضائي ، أن نعرف الحكم القضائي بمعناه الواسع والمتمثل في كل قرار تصدره المحكمة فاصلاً في منازعة معينة سواء كان ذلك خلال الخصومة الجنائية أو لوضع حد لها.

⁴⁶ أحمد فتحي سرور ، الحماية الدستورية للحقوق والحريات ، مرجع سابق ، ص 661.