إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية الجزائية في الجزائر

Pleading unconstitutionality before criminal judicial authorities in Algeria

طالبة الدكتوراه/ حنان قده[1،2،3]، الدكتورة/ فايزة جروني[1،2]

[1]جامعة الوادي، (الجزائر)

[2]مخبر السياسات العامة وتحسين الخدمة العمومية في الجزائر، جامعة الوادي

[3]المؤلف المراسل: guedda-hanane@univ-eloued.dz

تاريخ الاستلام: 2019/09/15 تاريخ القبول للنشر: 2019/11/02 تاريخ النشر: 2020/04/28

❖❖❖❖❖❖❖

مراجعة المقال: اللغة العربية: د./ محمد بن يحي (جامعة الوادي) اللغة الإنجليزية: د./ وسام تواتي (جامعة الجزائر 2)

ملخّص:

يناقش هذا المقال إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية الجزائية؛ إذ يكتسي هذا الموضوع أهمية بالغة تتجلى في أهمية هذه الآلية بيد المتهم أو محاميه؛ حتى يتمكن من حماية حقوقه وحرياته التي يكفلها الدستور. ومعالجتنا لهذا الموضوع هدفها توضيح توقيت إثارة الدفع بعدم الدستورية خلال سير الدعوى العمومية، والتعرض لمبررات استثناء محكمة الجنايات الابتدائية من الجهات القضائية الجزائية التي يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية أمامها، حيث وضحنا في هذه الدراسة أن الدفع بعدم الدستورية يمكن إثارته أثناء التحقيق الجزائي أمام غرفة الاتهام، كما يمكن إثارته أمام باقي الجهات القضائية الجزائية باستثناء محكمة الجنايات الابتدائية؛ نظرا لخصوصية الإجراءات المتبعة أمامها.

الكلمات المفتاحية: الدفع بعدم الدستورية؛ التحريات الجزائية؛ التحقيق القضائي؛ حقوق وحريات المتهم؛ محكمة الجنايات الابتدائية؛ الجهات القضائية الجزائية.

Abstract:

This article discusses pleading the unconstitutionality of a law before criminal judicial authorities. The importance of this topic is reflected in the value of this mechanism when used by the defendant or their lawyer so that they can protect their rights and freedoms guaranteed by the Constitution. By dealing with this topic, we aim to clarify the timing of pleading the unconstitutionality of a law during the course of the public case, the discussion of the justifications underlying the exception of the Court of First Instance from the criminal judicial bodies which may itself be the host of the plea of unconstitutionality. This study concludes that the claim of unconstitutionality can be raised during the criminal investigation before the indictment chamber, and it can also be raised in front of the rest of the judicial authorities with the exception of criminal offenses Court of First Instance, given the specificity of the procedure undertaken before it.

***Key words**: Pleading the unconstitutionality of law; Criminal investigations; Judicial investigation; Rights and freedoms of the defendant; Court of First Instance; criminal judicial authorities.*

مقدّمة:

يعد الدفع الفرعي بعدم الدستورية تجسيدا لنظام الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين، وقد أدرجه المؤسس الدستوري الجزائري في التعديل الدستوري لسنة 2016 في نص المادة 188 منه؛ بهدف تعزيز الحقوق والحريات، واعترافا منه بحق الأفراد في الولوج غير المباشر للقضاء الدستوري؛ إذ يتم تحريك الرقابة على الدستورية عن طريق الدفع من قبل الأفراد أثناء النظر في نزاع معروض أمام القضاء، من أجل حماية حقوقهم وحرياتهم المكفولة في الدستور، وتتم إحالته إلى المجلس الدستوري من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

والقاعدة العامة التي تبناها المشرع الجزائري في القانون العضوي رقم (16/18) المؤرخ في 02 سبتمبر سنة 2018 الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية أنه يجوز إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام جميع الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي، والجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري، إلا أنه أورد استثناءً وهو خضوع الدفع بعدم الدستورية لنظام خاص، إذا تعلق الأمر بالقضاء الجزائي، حيث إن القانون العضوي حظر إثارة هذا الدفع أمام محكمة الجنايات الابتدائية، وأضاف أن هذه الآلية يمكن إثارتها أثناء التحقيق الجزائي.

وتظهر أهمية الموضوع في خطورة إجراءات المتابعة الجزائية؛ نظرا لمساسها بحرية المواطنين واستقرارهم، كما أن تحديدها يتطلب التوفيق بين مصلحتين متعارضتين، وهما: مصلحة المجتمع في توقيع العقاب، ومصلحة المتهم الذي يحتمل أن يكون بريئا، وكذا أهمية الدفع بعدم الدستورية كآلية يلجأ إليها المتهم لحماية حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور، باعتبار الجنايات هي المجال الخصب لإثارة هذا الدفع.

وهدفنا من هذه الدراسة هو توضيح توقيت إثارة الدفع بعدم الدستورية خلال سير الدعوى العمومية، بداية من التحقيق الجزائي إلى غاية المحاكمة، ومدى الحماية التي وفرها المشرع الجزائري لحقوق وحريات المتهم في الدعوى الجزائية بإدراج آلية الدفع بعدم الدستورية في المنظومة القانونية الجزائرية، وكذا التعرض لمبررات استثناء محكمة الجنايات الابتدائية من الجهات القضائية الجزائية التي يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية أمامها، ومدى تعارض هذا الاستثناء مع مبدأ التقاضي على درجتين المضمون دستوريا في المواد الجزائية، وعليه سنحاول الإجابة على الإشكالية الآتية:

هل وفق المشرع الجزائري بموجب النصوص المنظمة للدفع بعدم الدستورية في توفير حماية لحقوق وحريات المتهم خلال سير الدعوى الجزائية؟

وسنحاول الإجابة على هذه الإشكالية من خلال تحليل مواد القانون العضوي المتعلق بالدفع بعدم الدستورية، وكذا مواد قانون الإجراءات الجزائية، مع محاولة الاستشهاد بالتشريع المقارن الفرنسي في هذا المجال.

وسيتم تقسيم الدراسة إلى مبحثين، حيث سنتطرق في المبحث الأول منهما إلى الدفع بعدم الدستورية المثار أثناء التحقيق الجزائي ودوره في حماية حقوق وحريات المتهم، أما المبحث الثاني، فسنوضح فيه مدى إمكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية خلال المحاكمة.

المبحث الأول

إثارة الدفع بعدم الدستورية أثناء التحقيق الجزائي ودوره في حماية حقوق وحريات المتهم

تستهدف مرحلة التحقيق في الدعوى الجزائية الكشف عن الحقيقة، والبحث عن مختلف الأدلة التي بناء عليها يعرض الأمر على القضاء الجنائي، ونظرا لأهمية هذه المرحلة والإجراءات المتخذة خلالها كان لابد من إسناد تلك المهمة إلى جهة محايدة؛ حفاظا على حقوق وحريات الأفراد، وإذا تم انتهاك هذه الحقوق والحريات فللمتهم حق الدفع بعدم الدستورية، وعليه سنتعرض إلى إثارة الدفع بعدم الدستورية أثناء التحقيق الجزائي (المطلب الأول) ثم بيان دور الدفع بعدم الدستورية في حماية حقوق وحريات المتهم أثناء التحقيق الجزائي (المطلب الثاني)

المطلب الأول: إثارة الدفع بعدم الدستورية أثناء التحقيق الجزائي

اعترف المشرع الجزائري للمشتبه فيه أو للمتهم بإمكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية أثناء التحقيق الجزائي، وذلك في نص المادة (3/2)من القانون العضوي رقم (16/18) الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، ويلاحظ استعمال المشرع لمصطلح التحقيق الجزائي، في حين أنه لم يتم الإشارة إليه في قانون الإجراءات الجزائية (الأمر رقم (155/66)المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، 1966) ، وإنما تضمن مصطلحي التحقيق الابتدائي، والتحقيق القضائي؛ مما يتطلب منا محاولة توضيح العلاقة بين هذه المصطلحات .

وبالرجوع إلى المراحل التي تمر بها الدعوى العمومية، فإننا نجدها تختلف من حيث طبيعتها ونطاقها؛ إذ تسبقها إجراءات تمهيدية أو استدلالية توصف بالمرحلة شبه القضائية، تهدف إلى البحث والتحري عن الجرائم، والكشف عن مرتكبيها، ثم مرحلة قضائية، وهي مرحلة التحقيق القضائي التي تجمع فيها الأدلة، وتمحص من طرف سلطة التحقيق، وتتخذ فيها الأوامر في مواجهة المتهم. ثم تليها مرحلة المحاكمة. وعليه يمكننا القول بأن التحقيق الجزائي يشمل إجراءات التحقيق الابتدائي، وإجراءات التحقيق القضائي؛ إذ يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية أثناء التحريات الجزائية بناء على الاختصاص الاستثنائي لضباط الشرطة القضائية (الفرع الأول) ويمكن إثارته أثناء التحقيق القضائي الذي يباشره قاضي التحقيق (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الدفع بعدم الدستورية أثناء التحريات الجزائية

يناط بالضبط القضائي أو الشرطة القضائية مهمة البحث والتحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات (الأمر(156/66) المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم، 1966) والقوانين المكملة له، وجمع الأدلة عنها، والبحث عن مرتكبيها مادام لم يبدأ فيها تحقيق قضائي وفق ما تضمنه نص المادة (3/12) من (القانون رقم (07/17) المؤرخ في 27 مارس 2017 الذي يعدل ويتمم قانون الإجراءات الجزائية، 2017).

فالبحث التمهيدي هو نظام شبه قضائي تتميز إجراءاته بعدم التعرض للحقوق والحريات، و تكمن أهميته من الناحية العملية في البحث والتحري عن الجرائم ومرتكبيها وجمع المعلومات عنها، ويمهد للنيابة العامة حسم أمر تحريك الدعوى العمومية من عدمه، باعتبارها جهة الإدارة والإشراف على جهاز الضبط القضائي (شملال، 2017، صفحة 19).

مما يوجب كأصل عام عدم السماح لضباط الشرطة القضائية بتقييد حريات الأفراد أو الحد منها، ولو لفترة وجيزة؛ إذ إنهم مساعدون مباشرون لوكيل الجمهورية، وهم ملزمون بتنفيذ الأوامر التي يتلقونها منه، وملزمون أيضا بموافاته بالمحاضر التي يعدونها، وبإخباره بغير تمهل بالجنايات والجنح التي تصل إلى علمهم وفق نص المادة 18 من (الأمر(156/66) المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم، 1966).

فعمل الضبطية القضائية يخلو أصلا من أي قهر، أو تعرض للحريات الفردية؛ مما يجعل الدفع بعدم الدستورية أثناء التحريات الأولية لضباط الشرطة القضائية مستبعدا، نظرا للضمانات التي يتمتع بها المشتبه فيه في هذه المرحلة، باعتبار أن القائمين بها يخضعون لإشراف مزدوج: إشراف وظيفي من طرف رؤسائهم المباشرين في الشرطة والدرك الوطني والأمن العسكري، ويخضعون كذلك أثناء ممارسة مهامهم في الضبطية القضائية لإدارة وكيل الجمهورية وإشراف النائب العام تحت رقابة غرفة الاتهام. وهذا ما تضمنه نص المادة (2/12) من نفس الأمر المذكور.

وفي حالة حدوث إخلالات منسوبة لضباط الشرطة القضائية أثناء ممارسة وظائفهم يرفع الأمر إلى غرفة الاتهام، إما من النائب العام أو من رئيسها. ولها أن تنظر في ذلك من تلقاء نفسها بمناسبة قضية مطروحة عليها، وهذا ما جاءت به المادة (207) المعدلة بالقانون (07/17) المؤرخ في 27 مارس 2017 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

وعندها تأمر غرفة الاتهام بإجراء تحقيق، وتسمع طلبات النائب العام وأوجه دفاع ضابط الشرطة القضائية المعني، بعد تمكينه من الاطلاع على ملفه المحفوظ ضمن ملفات الشرطة القضائية، وتصدر بعض القرارات والعقوبات ضد ضابط الشرطة القضائية، إذا ثبتت الأخطاء والتجاوزات التي نسبت إليه، فقد تقرر إيقافه مؤقتا عن مباشرة وظائفه، أو تنزع عنه صفة الضبطية القضائية نهائيا طبقا للمادة (209) من قانون الإجراءات الجزائية، أو قد يتابع جزائيا إذا ارتكب جريمة من جرائم قانون العقوبات، طبقا للمادة (210) من القانون نفسه.

وهذه الضمانات التي يتمتع بها المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية تجعله في حماية من أي اعتداء أو تعسف من طرف جهاز الضبط القضائي.

وقد يسمح قانون الإجراءات الجزائية لضباط الشرطة القضائية بمباشرة بعض الإجراءات التي تتضمن تعرضا للحقوق والحريات، وهذا بالنص على تخويلهم جزءًا من سلطة التحقيق، وذلك على سبيل الاستثناء، خلافا للقاعدة العامة التي تقرر أن التحقيق من اختصاص السلطة القضائية المتمثلة في قاضي التحقيق أصلا، ويخول ضابط الشرطة القضائية هذه السلطة، إما في حالة الجرم المشهود المنصوص عليه

صراحة في المواد من (42) إلى (54) من قانون الإجراءات الجزائية، وإما بناء على إنابة قضائية طبقا للمادة (1/138) من القانون نفسه.

إذ يقرر القانون مجموعة من السلطات التي يباشرها ضباط الشرطة القضائية، بناء على قيام الجريمة التي تبررها ضرورة التحرك بسرعة لجمع المعلومات والأدلة عن تلك الجريمة، قبل أن تمتد إليها يد العبث والتشويه، فتزيل آثارها. فحالة الضرورة هذه تقتضي اتخاذ إجراءات سريعة، فيها مساس بالحقوق والحريات الفردية (شملال، 2017، صفحة 20).

وهذه الإجراءات الاستثنائية تخول لضابط الشرطة القضائية وحده دون أعوانه، ومنها ما يقرّره القانون بناء على ما تقتضيه ضرورة البحث والتحري، كالتحقق من هوية المتواجدين بمكان الجريمة المتلبس بها، والأمر بعدم مبارحتهم المكان ريثما ينتهي من إجراء تحرياته، وذلك حسب نص المادة 50 من (الأمر رقم (155/66) المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، 1966)، ومنها ما يقرره القانون للضابط استثناءً رغم طبيعتها القضائية، كالتفتيش والتوقيف للنظر.

ونظرا لمساس هذه الإجراءات بحقوق وحريات المتهم، فقد أحاطها المشرع بمجموعة من الضمانات؛ إذ لا يجوز لضابط الشرطة القضائية اتخاذ مثل هذه الإجراءات إلا بعد الحصول على إذن مكتوب من طرف وكيل الجمهورية، أو قاضي التحقيق عند تفتيش المساكن(المادة 44) من (القانون رقم (22/06)المؤرخ في 20 سبتمبر 2006 المعدل والمتمم للأمر 166/55 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، 2006)، وإطلاع وكيل الجمهورية بالتوقيف للنظر وتقديم تقرير له يوضح فيه دواعي هذا التوقيف (المادة 51) من (الأمر رقم (02/15)المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل والمتمم للأمر 166/55 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، 2015).

ويمكن للمتهم -إذا رأى بأن التفتيش أو التوقيف للنظر الذي باشره ضابط الشرطة القضائية يمس بأحد حقوقه وحرياته التي يكفلها الدستور- أن يثير الدفع بعدم دستورية هذا الإجراء أمام غرفة الاتهام باعتباره يدخل ضمن إجراءات التحقيق الجزائي.

والتحقيق أساسا من اختصاص قاضي التحقيق، إلا أنه حرصا من المشرع على إنجازه بسرعة، مما قد يتعذر على القاضي المحقق تنفيذ ذلك، أجاز له إنابة جهات معينة للقيام باسمه ببعض السلطات؛ إذ تنص المادة (6/68) من قانون الإجراءات الجزائية على: "وإذا كان من المتعذر على قاضي التحقيق أن يقوم بنفسه بجميع إجراءات التحقيق، جاز له أن يندب ضابط الشرطة القضائية للقيام بتنفيذ جميع أعمال التحقيق اللازمة ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد من (138) إلى (142) من هذا القانون".

وبالرجوع إلى المواد من (138) إلى (142) من قانون الإجراءات الجزائية، نجد أنه لقاضي التحقيق أن يكلف أحد ضباط الشرطة القضائية للقيام بعمل معين من أعمال التحقيق، عدا استجواب المتهم وسماع أقوال المدعي المدني.

ونظرا لمباشرة ضباط الشرطة القضائية إجراءات تنطوي على المساس بحقوق وحريات الأفراد، سواء في حالة التلبس بالجريمة، أو عند تنفيذ المهام المسندة إليهم بناء على إنابة قضائية، يمكن للمشتبه فيه الدفع بعدم الدستورية، إذا تعلق الأمر بانتهاك أحد الحقوق أو الحريات المكفولة دستوريا.

الفرع الثاني: الدفع بعدم الدستورية أثناء التحقيق القضائي

تعد مرحلة التحقيق القضائي مرحلة وسطى تلي مرحلة الاستدلال والتحري، وتسبق مرحلة المحاكمة. وهي تهدف إلى تجميع الأدلة تمهيدا لإحالتها أمام المحاكم الجزائية، وغاية التحقيق هي تعزيز الأدلة القائمة على نسبة الجريمة إلى المتهم، وتمحيصها للتثبت من مدى كفايتها، حتى تحال الدعوى إلى المحكمة، وهي تستند إلى أسس قوية من الواقع والقانون (نجم، 2006، صفحة 237).

وقد عرّف بعضهم التحقيق القضائي بأنه "... مجموعة من الإجراءات تستهدف التنقيب عن الأدلة في شأن جريمة ارتكبت، وتجميعها، ثم تقديرها؛ لتحديد مدى كفايتها لإحالة المتهم إلى المحاكمة..." (الطراونة، صفحة 72).

وعرفه آخرون بأنه: "مجموعة من الإجراءات القضائية التي تباشرها سلطات التحقيق بالشكل المحدد قانونا، بغية تمحيص الأدلة والكشف عن الحقيقة قبل مرحلة المحاكمة" (شملال، الجديد في شرح قانون الإجراءات الجزائية ، الكتاب الثاني، 2017، صفحة 16).

وتتأتى أهمية التحقيق القضائي من كون الأحكام تبنى على التحقيقات التي قامت بها سلطة التحقيق؛ لأن التحقيقات الابتدائية تتخذ فور اقتراف الجريمة، فتكون أدعى للاطمئنان من تحقيقات ترد بعد فترة طويلة قد تولد معها امتداد العبث إليها، وهو أمر يدعو إلى توفير ضمانة للمدعى عليه، يطمئن معها إلى أن إجراءات التحقيق الابتدائي تتخذ في حيدة تامة (الطراونة، صفحة 73).

ولقد خص المشرع الجزائري قاضي التحقيق بسلطات واسعة للقيام بمهمة التحقيق في القضايا المعروضة عليه، سواء بمناسبة اتصاله بها عن طريق وكيل الجمهورية بناء على الطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق، أو اتصل بها عن طريق شكوى مصحوبة بادعاء مدني تقدم بها الطرف المتضرر من الجريمة.

إذ يشمل التحقيق نوعين من الأعمال: النوع الأول يسمى بإجراءات الكشف عن الحقيقة أو جمع الأدلة، وتتمثل في الاستجواب والمواجهة، وسماع الشهود، والانتقال للمعاينة، والتفتيش، وحجز الأشياء وضبطها، والإنابة القضائية، والخبرة القضائية، وإعادة تمثيل الجريمة، واعتراض المراسلات، وتسجيل الأصوات، والإذن بمباشرة التسرب لمراقبة الأشخاص.

أما النوع الثاني، فيتمثل في التدابير الاحتياطية ضد المتهم التي تتخذها سلطة التحقيق؛ بهدف تأمين الأدلة وحسن سير التحقيق. وتتمثل في الاستدعاء، والأمر بالإحضار، والأمر بالقبض، والوضع تحت الرقابة القضائية، والأمر بالإيداع، والأمر بالوضع رهن الحبس المؤقت.

وجميع الإجراءات المتخذة خلال التحقيق القضائي تنطوي على تقييد للحقوق والحريات، وإذا استند قاضي التحقيق إلى نص في القانون عند مباشرته لهذه الإجراءات ادعى المتهم مخالفته لقاعدة في الدستور، يمكنه إثارة الدفع بعدم دستورية هذا الإجراء.

وهذا ما تضمنه نص المادة (3/2) من القانون العضوي رقم (16/18)، إذ يمكن الدفع بعدم الدستورية أثناء التحقيق الجزائي، وتنظر غرفة الاتهام على مستوى المجلس القضائي في هذا الدفع، وذلك

باعتبارها جهة قضائية تمارس وظيفة الرقابة على جهاز الضبط القضائي التابع للمجلس نفسه، وتراقب مدى صحة الإجراءات المتخذة من قبل قاضي التحقيق.

ويبدو جليا تأثر المشرع الجزائري بنظيره الفرنسي؛ إذ أسند لغرفة التحقيق اختصاص النظر في المسألة ذات الأولية الدستورية المثارة أثناء التحقيق في البند (3) من المادة (23-1) من القانون التنظيمي رقم (1523/2009)المؤرخ في 10 ديسمبر 2009 المتعلق بالمسألة الدستورية ذات الأولية بنصها: "إذا تمت إثارة الوسيلة أثناء التحقيق الجنائي، فإن محكمة تحقيق الدرجة الثانية تبت فيه" (loi organique N2009-1523 du 10 decembre 2009 relative a lapplication de larticle 61-1 de la contitution, 2009)

ويمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية من قبل أي طرف في الإجراءات، وأي شاهد حضر أمام قاضي التحقيق خلال مرحلة التحقيق، ويحال الدفع على غرفة الاتهام للنظر فيه، طالما أن قاضي التحقيق ليس له سلطة إلغاء أي إجراء من إجراءات التحقيق (محمد أحمد، 2012، صفحة 38).

وعن مبررات إحالة الدفع بعدم الدستورية المثار أثناء التحقيق إلى غرفة الاتهام، كان رد ممثل الحكومة وزير العدل حافظ الأختام أثناء المناقشات البرلمانية لمشروع القانون العضوي الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية في الجزائر بأنه: "عند إثارة الدفع أمام التحقيق يحال على غرفة الاتهام التي تعتبر جهة قضائية؛ لأنه رفع أمام جهة تحقيق، وليست جهة حكم؛ لهذا يحال الدفع على غرفة الاتهام، وهي أعلى من قاضي التحقيق لتفصل في عدم الدستورية" (الجريدة الرسمية للمناقشات، 2018).

إلا أن القانون العضوي رقم (18-16) وقانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالقانون رقم (17-07) و(القانون رقم (06/18) المؤرخ في 10 يونيو 2018 الذي يعدل ويتمم قانون الإجراءات الجزائية، 2018)، لم تتضمن إجراءات خاصة لإثارة الدفع بعدم الدستورية أمام غرفة الاتهام؛ مما يقتضي الرجوع للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية حسب نص المادة 05 من (القانون العضوي رقم (18-16) الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، 2018)، المتعلقة باتصال غرفة الاتهام بالدعوى عن طريق المتهم أو محاميه، وطبقا لما هو منصوص عليه في المادة (172) من قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بحق المتهم أو وكيله في استئناف أوامر قاضي التحقيق، يقدم الدفع بعدم الدستورية أمام غرفة الاتهام بالمجلس القضائي بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومسببة حسب نص المادة 06 من (القانون العضوي رقم (18-16) الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، 2018)، تودع لدى قلم كتاب المحكمة، وإذا كان المتهم مسجونا يمكنه طبقا لنص المادة (3/172) من قانون الإجراءات الجزائية تسليم المذكرة المنفصلة والمسببة إلى كاتب ضبط مؤسسة إعادة التربية، حيث تقيد على الفور في سجل خاص، ويتعين على المراقب الرئيسي لمؤسسة إعادة التربية تسليم هذه المذكرة لقلم كتاب المحكمة في ظرف أربع وعشرين (24) ساعة، وإلا اعتبر مرتكبا لمخالفة تأديبية.

إذ يمكن للمتهم أو محاميه عند الادعاء بأن أحد إجراءات التحقيق يمس بإحدى الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام غرفة الاتهام التي تفصل فورا، وبقرار مسبب في إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا، بعد استطلاع رأي النيابة العامة، حسب نص المادة 07 من نفس القانون العضوي المذكور.

ويلاحظ بأن المشرع لم يحدد أجلا معينا يتعين خلاله على غرفة الاتهام إرسال الدفع إلى المحكمة العليا، وإنما استعمل مصطلح الفورية للتأكيد على سرعة النظر والفصل في رفض الدفع بعدم الدستورية أو إرساله إلى جهة النقض.

ويتم إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا، إذا استوفى الشروط المنصوص عليها في المادة (08) من القانون العضوي رقم(18-16) والمتمثلة في:

- أن يتوقف على الحكم التشريعي المعترض عليه مآل النزاع أو أن يشكل أساس المتابعة.
- ألا يكون قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري، باستثناء تغير الظروف.
- أن يتسم الوجه المثار بالجدية.

إن هذا الاختيار يتفق مع الرغبة في الإبقاء على توازي الاختصاصات بمنح غرفة الاتهام، وهي الجهة القضائية المختصة بالنظر في مدى صحة الإجراءات أمر تقدير ما إذا كانت مسألة الدفع بعدم الدستورية المثارة تؤثر على صحة الإجراءات وقانونيتها أم لا؛ إذ إن رفع الأمر إلى غرفة الاتهام يعدّ فرصة لإثارة الدفع بعدم الدستورية (محمد أحمد، 2012، صفحة 38).

المطلب الثاني: دور الدفع بعدم الدستورية في حماية حقوق وحريات المتهم أثناء التحقيق الجزائي

لقد حمى المؤسس الدستوري الجزائري مجموعة من الحقوق والحريات التي يمكن المساس بها أثناء مرحلة التحقيق الجزائي، ثم نص على إمكانية الدفع بعدم الدستورية خلال هذه المرحلة؛ من أجل تعزيز حقوق وحريات الأفراد. وسنوضح من خلال هذا المطلب حقوق وحريات المتهم خلال مرحلة التحقيق الجزائي كأساس دستوري يستند إليه المتهم أو محاميه عند إثارة الدفع (الفرع الأول) ثم نتعرض إلى أثر هذا الدفع على سير التحقيق في الدعوى الجزائية(الفرع الثاني)

الفرع الأول: الحقوق والحريات المكفولة دستوريا خلال مرحلة التحقيق الجزائي

تعتبر مرحلة التحقيق الجزائي أهم المجالات الحساسة لمسألة الحقوق والحريات؛ إذ إن المساس بها يتجلى من الناحية العملية من خلال الإجراءات التي تشكل خطرا على حرية المتهم، كالتوقيف للنظر، والحبس الاحتياطي، أو تلك التي تشكل مساسا بحرمة حياته الخاصة، كالتفتيش، واعتراض المراسلات، والتسجيلات الصوتية؛ مما يدعو إلى التساؤل عن الضمانات التي يجب توفيرها لضمان التوازن بين الحقوق والحريات من جهة، والمصلحة العامة من جهة أخرى (سرور، 2002، صفحة 260).

إذ خصص المؤسس الدستوري الجزائري فصلا كاملا خاصا بالحقوق والحريات، وكرس ما يسمى بضمانات الحقوق، وهي قائمة واردة في صلب الدستور. إلا أن الحقوق والحريات لا تقتصر على الفصل المخصص لها، بل تمتد إلى مواد أخرى في الدستور تضمن هذه الحقوق والحريات بشكل مباشر أو غير مباشر، كما تمتد أيضا إلى ديباجة الدستور والتي لا تثير إشكالية في قيمتها القانونية واعتبارها جزءا لا يتجزأ من الدستور؛ إذ رجع إليها المجلس الدستوري صراحة في العديد من آرائه (نبالي، 2010، صفحة 16).

إذ تتضمن الكتلة الدستورية مجموعة من الحقوق تمثل القواعد المرجعية التي يعود إليها المجلس الدستوري عند ممارسة اختصاصه في الرقابة على دستورية القوانين؛ ليراقب مدى احترامها من طرف

النصوص التي تم الدفع بعدم دستوريتها، ومن هذه الحقوق والحريات الفردية ما قد يتم التعرض لها أثناء مرحلة التحريات الجزائية. ومنها ضمان الدولة لعدم انتهاك حرمة المسكن، طبقا لنص المادة (47) من الدستور، وألا يكون التفتيش إلا بمقتضى القانون وفي إطار احترامه، وأن يكون بإذن مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة.

ويضمن الدستور عدم متابعة أو توقيف أو احتجاز أحد إلا ضمن الشروط المحددة بالقانون؛ إذ أخضع التوقيف للنظر في مجال التحريات الأولية للرقابة القضائية في المادة(60) منه، كما قيدت سلطة ضابط الشرطة القضائية قبل المبادرة به بمجموعة من القيود، الهدف من ورائها ضمان ألا يمارس التوقيف للنظر إلا في الحدود التي تقتضيها المصلحة العامة.

كما تضمن الدستور مجموعة من الحقوق التي يمكن أن تتعرض للتقييد خلال مرحلة التحقيق القضائي، كالحق في اختيار موطن الإقامة، والحق في التنقل عبر التراب الوطني، وذلك من خلال فرض الرقابة القضائية كتدبير احتياطي يتخذه قاضي التحقيق تجاه المتهم. وقد ألزم المؤسس الدستوري الجزائري في المادة 55 من الدستور بأن يكون هذا التقييد لمدة محددة وبموجب قرار مبرر من السلطة القضائية.

كما اعتبر بأن الحبس المؤقت إجراء استثنائي باعتباره إجراءً خطيرا يمثل انتهاكا لقرينة البراءة التي مؤداها أن كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته في إطار محاكمة عادلة تؤمن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه (القانون رقم (16-01) المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري الجزائري، 2016).

لذلك يجب على قاضي التحقيق أن يوازن بين اعتبارين، أولهما: مصلحة التحقيق التي تعد في ذاتها تجسيدا لمصلحة المجتمع، وثانيهما: ضمان حرية الفرد التي تعتبر تجسيدا لقرينة البراءة. فلا ينبغي على قاضي التحقيق اللجوء إلى الحبس المؤقت إلا لضرورة حقيقية، ومع توافر كل الضمانات والشروط المنصوص عليها قانونا (شملال، الجديد في شرح قانون الإجراءات الجزائية ، الكتاب الثاني، 2017، صفحة 89).

الفرع الثاني: أثر قبول الدفع بعدم الدستورية على سير التحقيق في الدعوى الجزائية

إذا تمت إثارة الدفع بعدم الدستورية أثناء التحقيق الجزائي، وقررت غرفة الاتهام إرساله إلى المحكمة العليا، فلا يترتب على ذلك وقف سير التحقيق (المادة 02/10) من (القانون العضوي رقم (18-16) الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، 2018) فالدفع بعدم الدستورية ليس له أثر موقف على سير التحقيقات، ويمكن للجهة القضائية المتمثلة في غرفة الاتهام أخذ التدابير المؤقتة والتحفظية اللازمة.

وهو ما ذهب إليه أيضا المشرع الفرنسي في القانون التنظيمي المتعلق بالمسألة الدستورية ذات الأولية في البند الأول من المادة 23-3 بنصها: "..... ولا يتوقف سير التحقيق في القضية، وبإمكان المحكمة أن تتخذ الإجراءات المؤقتة والتحفظية الضرورية ".

وحسنا فعل المشرع؛ إذ لم يجعل للدفع بعدم الدستورية أثرا موقفا لسير التحقيق؛ نظرا لأهمية الوقت في التحقيقات الجزائية، ووقف التحقيق عند الدفع بعدم دستورية أحد إجراءاته التي تؤدي إلى

ضياع بعض الأدلة أو القرائن المؤثرة في الدعوى العمومية، ومن ثم قد يترتب على ذلك إفلات المجرم من العقاب.

وبخلاف ذلك، إذا تمت إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام إحدى الجهات القضائية الجزائية أثناء المحاكمة، فيترتب على ذلك إرجاء الفصل في النزاع إلى غاية توصلها بقرار رفض المحكمة العليا إحالة الدفع، أو توصلها بقرار المجلس الدستوري، إذا تم إحالة الدفع إليه، وهو ما تضمنه نص المادة 1/10 من القانون العضوي رقم (18-16). ويترتب على ذلك وقف سير الدعوى الجزائية مؤقتا إلى حين إعلام المحكمة العليا للجهة القضائية التي أرسلت الدفع بقرارها الرافض لإحالة الدفع، أو بقرار المجلس الدستوري حول دستورية الحكم التشريعي محل الدفع بعدم الدستورية.

ويترتب الأثر الموقف للفصل في الدعوى بسبب الدفع بعدم الدستورية سواء تمت إثارته أمام الجهة القضائية الابتدائية، أو في الاستئناف، أو عند الطعن بالنقض.

وقد أورد المشرع استثناءً على قاعدة الأثر الموقف للفصل في النزاع عند إثارة الدفع بعدم الدستورية، وذلك عندما يكون شخص محروم من الحرية بسبب الدعوى، أو عندما تهدف هذه الأخيرة إلى وضع حد للحرمان من الحرية استنادا لنص المواد (1/11) والمادة (18) من نفس القانون العضوي المذكور؛ إذ تفصل الجهة القضائية في النزاع دون انتظار القرار المتعلق بالدفع بعدم الدستورية، اعتمادا على أن الحق في حماية حق أو حرية مقيدة فعلا، أولى من حماية حق أو حرية يدعى أحد أطراف النزاع انتهاكها.

وبذلك يوفر المشرع الجزائري حماية واضحة لحق المتهم في عدم توقيفه أو احتجازه دون محاكمة لمدة قد تتجاوز ستة(06) أشهر بين دراسة شروط قبول الدفع وإحالته للمجلس الدستوري، وهذا الأخير الذي يصدر قراره خلال أربعة (04) أشهر التي تلي تاريخ إخطاره، وقد يمدد هذا الأجل لمدة أقصاها أربعة (04) أشهر بقرار مسبب من المجلس الدستوري (المادة 2/189) من (القانون رقم (16-01) المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري الجزائري، 2016)، وفي هذه الحالة قد تتجاوز مدة الاحتجاز عشرة (10) أشهر.

المبحث الثاني

مدى إمكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية خلال المحاكمة

لقد أجاز المؤسس الدستوري الجزائري في المادة (188)من التعديل الدستوري لسنة 2016 إمكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية في كل محاكمة أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي، بناءً على إحالة من المحكمة العليا، ويطبق هذا الحكم على المحاكم الجزائية، باعتبارها جهات قضائية خاضعة للنظام القضائي العادي، إلا أن نصوص القانون العضوي رقم (16/18) أوردت استثناءً، وهو عدم إمكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية، مما يقتضي منا التعرض إلى خصوصية تنظيم هذه المحكمة، ومبررات استثنائها من الجهات القضائية الناظرة في الدفع بعدم الدستورية (المطلب

الأول)، ثم نتعرض للجهات القضائية الجزائية التي يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية أمامها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: عدم إمكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية

نصّت المادة (248) من القانون رقم (17-07) المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية على أنه يوجد بمقر كل مجلس قضائي محكمة جنايات ابتدائية، ومحكمة جنايات استئنافية، تختصان بالفصل في الأفعال الموصوفة جنايات، وكذا الجنح والمخالفات المرتبطة بها، وتكون أحكام محكمة الجنايات الابتدائية قابلة للاستئناف أمام محكمة الجنايات الاستئنافية.

وقد استثنت المادة (03) من القانون العضوي رقم (18-16) محكمة الجنايات الابتدائية من الجهات القضائية التي يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية أمامها؛ نظرا لخصوصية تنظيم هذه المحكمة وسريان الدعوى أمامها (الفرع الأول) إضافة إلى تنظيم المسائل القانونية والإجرائية قبل بدء المحاكمة (الفرع الثاني) .

الفرع الأول/ خصوصيات تنظيم محكمة الجنايات الابتدائية وسريان الدعوى أمامها

تتميز محكمة الجنايات الابتدائية عن سائر الجهات القضائية الجزائية بأن الإحالة إليها تكون عن طريق غرفة الاتهام بشكل حصري، والتي تعتبر درجة عليا في التحقيق، كما أنها تتشكل من قضاة محترفين، وقضاة شعبيين ضمانا لحقوق المتهم. وسنتعرض إلى الإحالة (أولا)، ثم إلى تشكيلة محكمة الجنايات الابتدائية (ثانيا).

أولاً- الإحالة إلى محكمة الجنايات الابتدائية:

بعد أن ينتهي قاضي التحقيق من مهمته، فإنه يتصرف فيها على ضوء ما توصل إليه من وقائع وأدلة، فإذا رأى بأن الوقائع تكون مخالفة أو جنحة، أمر بإحالة الملف إلى المحكمة المختصة (المادة 164) من (الأمر رقم (155/66) المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، 1966)، أما إذا كانت الوقائع المتابع من أجلها المتهم تكون جريمة وصفها القانوني جناية، أو كانت تجمع بين جنحة وجناية، فإن قاضي التحقيق يصدر أمرا بإرسال ملف القضية، وقائمة بأدلة الإثبات بمعرفة وكيل الجمهورية بغير تمهل إلى النائب العام لدى المجلس القضائي؛ قصد إحالتها على غرفة الاتهام (المادة 166) من (القانون رقم (07/17) المؤرخ في 27 مارس 2017 الذي يعدل ويتمم قانون الإجراءات الجزائية، 2017). و تنظر غرفة الجنايات الابتدائية في الأفعال الموصوفة جنايات، والجنح والمخالفات المرتبطة بها المحالة عليها بقرار نهائي من غرفة الاتهام (المادة 2/248 من القانون نفسه).

حيث يتضح مما سبق بأن قاضي التحقيق إذا كيف الوقائع بأنها جناية، فإنه لا يحيلها مباشرة إلى المحكمة المختصة كما هو الحال في المخالفات والجنح، وإنما يحيلها عن طريق النيابة العامة إلى غرفة الاتهام التي لا يلزمها القانون بالتقيد بأمر الإحالة الصادر من قاضي التحقيق، وإنما يمكنها أن تأمر من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب النائب العام أو أحد الخصوم، اتخاذ جميع إجراءات التحقيق التكميلية التي تراها مناسبة. كما يجوز لها أن تأمر بإجراء تحقيقات بالنسبة للمتهمين المحالين إليها بشأن جميع الاتهامات في الجنايات والجنح والمخالفات، أصلية كانت أم مرتبطة بغيرها، الناتجة عن ملف الدعوى والتي لم يتناولها أمر الإحالة

الصادر من قاضي التحقيق (المادتين 186-187) من (الأمر رقم (155/66)المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، 1966).

فغرفة الاتهام باعتبارها جهة تحقيق عليا، هي المختصة أصلا بالإحالة على محكمة الجنايات الابتدائية، فإذا رأت بأن الوقائع المنسوبة للمتهم تكون جريمة وصفها القانوني جناية، أمرت بإحالة المتهم أمام هذه المحكمة، ولها أيضا أن ترفع لها قضايا الجرائم المرتبط بتلك الجناية (المادة 197) من (القانون رقم (07/17) المؤرخ في 27 مارس 2017 الذي يعدل ويتمم قانون الإجراءات الجزائية، 2017).

إذ يرسل النائب العام إلى أمانة ضبط محكمة الجنايات الابتدائية ملف الدعوى وأدلة الإقناع، بعد انتهاء مهلة الطعن بالنقض ضد قرار الإحالة (المادة 269 من القانون نفسه)، ويجب أن يتضمن قرار الإحالة بيان الوقائع موضوع الاتهام، ووصفها القانوني، وإلا كان باطلا (المادة 198 من القانون نفسه).

ويبلغ قرار الإحالة إلى المتهم؛ ليتمكن من تحضير دفاعه (المادة 1/268 من القانون نفسه). ويتضمن هذا القرار ذكر الواقعة المجرمة، والنصوص القانونية المطبقة عليها، حتى يكون المتهم ومحاميه على بينة بالوصف القانوني للجرم المنسوب إليه، والنصوص القانونية التي تتضمن الجزاء على ارتكابه.

ثانياً- تشكيلة محكمة الجنايات الابتدائية:

تتشكل محكمة الجنايات الابتدائية من قاض برتبة مستشار بالمجلس القضائي على الأقل رئيسا، ومن قاضيين مساعدين، وأربعة محلفين (المادة 1/258 من القانون نفسه).

وتتشكل محكمة الجنايات الابتدائية من قضاة فقط. عند فصلها في الجنايات المتعلقة بالإرهاب، والمخدرات، والتهريب كما هو الشأن بالنسبة لمحكمة الجنايات الاستئنافية (المادة 2/258 من القانون نفسه).

ولا يجوز للقاضي الذي سبق له النظر في قضية بوصفه قاضيا للتحقيق أو الحكم، أو عضوا بغرفة الاتهام، أو ممثلا للنيابة العامة أن يجلس للفصل فيها بمحكمة الجنايات، كما لا يجوز للمحلف الذي سبق له أن شارك في الفصل في القضية أن يجلس للفصل فيها من جديد (المادة 260 من القانون نفسه).

إذ يعتمد تشكيل محكمة الجنايات في الجزائر على نظام المحلفين الذي يؤدي إلى إضفاء الطابع الشعبي على تشكيل هذه المحكمة. ويشترك المحلفون مع القضاة في جميع الإجراءات، ويتداولون في الإدانة ثم في العقوبة.

حيث يظهر من خلال التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية بالقانون رقم (17-07) رغبة المشرع في رفع عدد المحلفين في تشكيلة محكمة الجنايات سواء الابتدائية أو الاستئنافية، ليفوق عدد القضاة؛ لتكريس الطابع الشعبي لهذه المحكمة، ولضمان ممارسة الرقابة على سير العدالة (بكوش، 2019، صفحة 492).

الفرع الثاني: مبررات استثناء محكمة الجنايات الابتدائية من النظر في الدفع بعدم الدستورية

يعد التحقيق القضائي في الجنايات -سواء الذي أجراه قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام- مرحلة تحضيرية للمحاكمة؛ إذ يكفل أن تعرض الدعوى الجزائية على القضاء وهي معدة للفصل فيها، ومن شأن التحقيق اكتشاف الأدلة قبل إحالة الدعوى إلى المحكمة، واستظهار قيمتها، واستبعاد الأدلة الضعيفة، فعلى

ضوئه تستطيع المحكمة أن تنظر في الدعوى، وقد اتضحت عناصرها وتكشفت أهم أدلتها (الطراونة، صفحة 73).

وقد استثنى القانون العضوي رقم (18-16) بنص صريح محكمة الجنايات الابتدائية من النظر في الدفع بعدم الدستورية في المادة(1/3) بنصها: " لا يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية"، كما هو شأن المشرع الفرنسي في البند الرابع من المادة(23-1) من القانون التنظيمي المتعلق بالمسألة الدستورية ذات الأولية؛ إذ استثنى محكمة الجنايات في أول درجة من النظر في الدفع بعدم الدستورية، وبالمقابل أجازه أثناء التحقيق.

حيث يظهر في أول وهلة بأن نص هذه المادة يتعارض مع مبدأ التقاضي على درجتين. وقد ضمن التعديل الدستوري لسنة 2016 في المادة (2/160) منه التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية؛ باعتباره أحد الضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة، وحقا من حقوق الإنسان وحرياته الأساسية. وقد أقر المشرع في القانون رقم (17-07) المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية مبدأ التقاضي على درجتين في الجنايات، إلا أنه حظر إثارة الدفع بعدم الدستورية في الدرجة الأولى في الجنايات في القانون العضوي رقم (16/18).

ونظرا لحداثة الرقابة على الدستورية عن طريق الدفع الفرعي في الجزائر، وعدم وجود اجتهاد للمجلس الدستوري يمكن الرجوع إليه في هذه المسألة، يمكننا الاستئناس بتبرير المجلس الدستوري الفرنسي لهذا الاستثناء، وذلك في قراره رقم: (595-2009) الصادر في 3 ديسمبر 2009 " ،حيث إن الفقرة الرابعة من المادة (23-1) تحظر تقديم مسألة أولوية الدستورية أمام محكمة الجنايات، وأن مثل هذه المسألة يمكن إثارتها خلال التحقيق الجنائي الذي يسبق المحاكمة الجنائية. كذلك يمكن إثارتها بمناسبة دعوى استئناف مرفوعة ضد حكم صادر من محكمة الجنايات في أول درجة، أو طعن بالنقض مرفوع ضد حكم صادر من محكمة الجنايات في الاستئناف، وتحال مباشرة لمحكمة النقض. كذلك فإن المشرع الأساسي أراد أن يأخذ في اعتباره - في إطار مصلحة حسن إدارة مرفق القضاء- خصوصية تنظيم محكمة الجنايات وسير الإجراءات أمامها، وأن حظر إثارة أولوية الدستورية في ظل هذه الأوضاع أمام محكمة الجنايات لا يغفل الحق المعترف به في المادة (61-1) من الدستور".

وعليه فإمكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية أثناء التحقيق الجزائي، والذي يغلب فيه مظنة انتهاك الحقوق والحريات المكفولة في الدستور تجعل الأطراف ومحاميهم يحرصون على إثارة الدفع خلال هذه المرحلة؛ نظرا لعدم إمكانية تقديمه أمام محكمة الجنايات الابتدائية، ويمكن كذلك إثارته في مذكرة مصاحبة لعريضة الاستئناف ضد الحكم الصادر من محكمة الجنايات الابتدائية.

كما أن المسائل القانونية والإجرائية أمام محكمة الجنايات الابتدائية منظمة قبل بدء المحاكمة؛ إذ إن أمر الإحالة الصادر عن قاضي التحقيق إلى غرفة الاتهام، وقرار الإحالة من هذه الأخيرة إلى محكمة الجنايات الابتدائية يتضمنان أدلة الإثبات التي تجعل احتمال الإدانة مرجحا.

المطلب الثاني: إمكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام باقي المحاكم الجزائية

تقسم جهات الحكم الجزائية التي يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية أمامها بحسب الجهة القضائية التي تتبعها، ابتداء من المحكمة (الفرع الأول)، ثم المجلس القضائي والمحكمة العليا (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إثارة الدفع بعدم الدستورية على مستوى المحكمة

يوجد على مستوى كل محكمة جهات حكم تختص بالفصل في الدعوى العمومية، وتتمثل في قسم الجنح، وقسم المخالفات، وقسم الأحداث، حيث يمكن لأطراف النزاع ومحاميهم تقديم الدفع بعدم الدستورية أثناء المحاكمة أمام هذه الجهات.

أولاً- قسم المخالفات وقسم الجنح:

ينظر قسم المخالفات وقسم الجنح في المخالفات أو الجنح المحالة إليهما من قبل قاضي التحقيق، بعد تكييف الوقائع بأنها مخالفة أو جنحة.

ونظرا لجواز التحقيق في الجنح والمخالفات، يمكن للمتابع بجنحة أو مخالفة تم التحقيق فيها إثارة الدفع بعدم الدستورية أثناء مرحلة التحقيق، والذي تنظر فيه غرفة الاتهام على مستوى المجلس القضائي، ويمكنه كذلك ممارسة هذا الحق في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، سواء في الدرجة الأولى، أو في الاستئناف، أو عند الطعن بالنقض، على خلاف المتابع بجريمة وصفها القانوني جناية، فلا يمكنه إثارة هذا الدفع إلا أثناء التحقيق الجزائي، أو في الاستئناف أو الطعن بالنقض.

ويعد الدفع بعدم الدستورية حقا مطلقا للأطراف، ولا يمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه؛ نظرا لعدم تعلقه بالنظام العام (المادة 4) من (القانون العضوي رقم (18-16) الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، 2018).

ثانياً- قسم الأحداث:

استنادا لنص المادة (1/59) المتعلق بحماية الطفل (القانون رقم(15-12) المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل، 2015)، فإنه يوجد بكل محكمة قسم للأحداث يختص بالنظر في الجنح والمخالفات التي يرتكبها الطفل. ويعود الاختصاص بالنظر في الجنايات التي يرتكبها هذا الأخير إلى قسم الأحداث بالمحكمة مقر المجلس، حسب نص المادة (59 /2) من القانون نفسه.

ولا تختلف إجراءات جمع الأدلة التي تباشرها جهات التحقيق من حيث طبيعتها ومن حيث الهدف من اتخاذها؛ كون المتهم بالغا أو طفلا، فهي واحدة مادام الهدف منها الوصول للحقيقة القانونية والواقعية، والفارق الوحيد بين الإجراءات الرامية إلى جمع الأدلة حول الجريمة المرتكبة من البالغ، والجريمة المرتكبة من الطفل، هو أن القانون يحضر اتخاذ أي إجراء في مواجهة المتهم الطفل دون حضور محاميه وممثله الشرعي معا (شملال، الجديد في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الكتاب الثاني، 2017، صفحة 96).

فطبقا للمادتين (67) و(68) من القانون رقم (15-12) فإن حضور محام لمساعدة الطفل، وكذلك حضور الممثل الشرعي له وجوبي في جميع مراحل المتابعة والتحقيق والمحاكمة.

ويمكن لمحامي الطفل الجانح إثارة الدفع بعدم الدستورية أثناء التحقيق الجزائي الذي يباشره قاضي التحقيق المكلف بالأحداث، أو إثارته أثناء المحاكمة أمام قسم الأحداث.

الفرع الثاني: إثارة الدفع بعدم الدستورية على مستوى المجلس القضائي والمحكمة العليا

تتمثل جهات الحكم المختصة بالنظر والفصل في الدعوى العمومية على مستوى المجلس القضائي، والتي يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية أمامها في الجهات الآتية: الغرفة الجزائية، وغرفة الأحداث، ومحكمة الجنايات الاستئنافية. أما الموجودة على مستوى المحكمة العليا، فتتمثل في: غرفة الجنح والمخالفات، والغرفة الجنائية.

أولاً- إثارة الدفع بعدم الدستورية على مستوى المجلس القضائي:

تتمثل جهات الحكم على مستوى المجلس القضائي في:

1- الغرفة الجزائية:

تعد الأحكام الصادرة عن قسم الجنح وقسم المخالفات قابلة للاستئناف أمام الغرفة الجزائية بالمجلس القضائي؛ تجسيدا لمبدأ التقاضي على درجتين، حيث أجاز المشرع في نص المادة (416) من قانون الإجراءات الجزائية استئناف الأحكام الصادرة في مواد الجنح، إذا قضت بعقوبة الحبس، أو عقوبة غرامة مالية تتجاوز عشرين ألف (20.000) دينار بالنسبة للشخص الطبيعي، ومائة ألف (100.000) دينار بالنسبة للشخص المعنوي، والأحكام بالبراءة، وفي الأحكام الصادرة في مواد المخالفات القاضية بعقوبة الحبس، بما في ذلك تلك المشمولة بوقف التنفيذ (المادة 416) من (القانون رقم (07/17) المؤرخ في 27 مارس 2017 الذي يعدل ويتمم قانون الإجراءات الجزائية، 2017).

وتجدر الملاحظة بأن المادة (416) المذكورة كانت محل دفع بعدم الدستورية؛ إذ تم إخطار المجلس الدستوري بناء على إحالة من المحكمة العليا بالدفع بعدم دستورية المادة المذكورة بتاريخ 23 يوليو 2019، التي يدعى فيها الطاعن بأن هذا الحكم التشريعي يحرمه من حقه في الاستئناف أمام جهة قضائية عليا، إذا كان الحكم قضى بعقوبة غرامة مالية تساوي أو أقل من عشرين ألف (20.000) دينار، فيحرم بذلك من حق التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية المنصوص عليه في الدستور بنص المادة 160 منه. ولا تزال القضية قيد نظر المجلس الدستوري الجزائري إلى غاية كتابة هذه الأسطر؛ ليفصل فيها خلال الآجال المحددة في الدستور.

وقد أجاز القانون العضوي رقم (18-16) الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية في المادة (2/3) جواز إثارة هذا الدفع للمرة الأولى في الاستئناف.

2- غرفة الأحداث:

تختص غرفة الأحداث بالنظر في الاستئنافات المرفوعة إليها من قسم الأحداث بالمحكمة، ووفقا للمادة (91) من القانون رقم (15-12)، فإنه توجد بمقر كل مجلس قضائي غرفة للأحداث، ويجوز استئناف الأحكام الصادرة في الجنح والجنايات المرتكبة من قبل الطفل أمام غرفة الأحداث، أما الأحكام الصادرة في المخالفات التي يرتكبها الطفل، فيجوز استئنافها وفقا لأحكام المادة (416) المذكورة سالفا.

وعند الطعن بالاستئناف في الأحكام الصادرة عن قسم الأحداث بالمحكمة عند الفصل في الجنح والمخالفات، وكذلك من قسم الأحداث بالمحكمة مقر المجلس عند الفصل في الجنايات، يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية لأول مرة أمام غرفة الأحداث.

3- محكمة الجنايات الاستئنافية:

استنادا لنص المادة (248) من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بالقانون رقم (17-07) يوجد بمقر كل مجلس قضائي محكمة جنايات ابتدائية، ومحكمة جنايات استئنافية تختصان بالفصل في الأفعال الموصوفة جنايات، وكذا الجنح والمخالفات المرتبطة بها.

وحسب المادة (2/248) المذكورة تختص محكمة الجنايات الاستئنافية بالنظر في استئناف أحكام محكمة الجنايات الابتدائية. وقد استثنى المشرع صراحة في المادة (1/3) من القانون العضوي رقم (18-16) محكمة الجنايات الابتدائية من النظر في الدفع بعدم الدستورية، إلا أنه أجاز في الفقرة الثانية من المادة نفسها إثارته عند الاستئناف، بموجب مذكرة مكتوبة ترفق بالتصريح بالاستئناف. وتنظر محكمة الجنايات الاستئنافية في الدفع بعدم الدستورية قبل فتح باب المناقشة، ودون حضور المحلفين، باعتبارهم مساعدين غير قضاة.

ويقدم الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية الجزائية بمذكرة مكتوبة ومنفصلة عن الدعوى الأصلية، يوضح فيها المدعي الحكم التشريعي الذي يدعي انتهاكه لحق أو حرية معترف بهما في الدستور، ويثبت توافر الشروط المنصوص عليها في المادة (08) من القانون العضوي رقم (18-16) المطلوبة لقبول هذا الدفع.

وتفصل الجهة القضائية فورا وبقرار مسبب في إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا بعد استطلاع رأي النيابة العامة. وإذا كانت تشكيلة الجهة القضائية تضم مساعدين غير قضاة، فإنها تفصل دون حضورهم، وذلك ما تضمنته المادة (02/07) من القانون العضوي نفسه .

ويخضع الدفع بعدم الدستورية المثار أمام الجهات القضائية الجزائية على مستوى المحكمة، أو على مستوى المجلس القضائي لنظام تصفية ثنائي، حيث يتم التأكد من استيفاء شروط الدفع المذكورة في المادة (08) من القانون العضوي رقم (18-16) على مستوى الجهة القضائية التي أثير أمامها، وإذا تبين لها توافر هذه الشروط، ترسله إلى لمحكمة العليا التي تحيله إلى المجلس الدستوري، إذا توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة (08) من القانون العضوي نفسه مرة أخرى. وتفصل في الإحالة في أجل شهرين (02) ابتداء من استلام الإرسال الموجه من الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية (المادة 13) من القانون العضوي نفسه).

وعند إحالة الدفع إلى المجلس الدستوري، فإنه يتولى مقارنة الحكم التشريعي موضوع الدفع بعدم الدستورية بالقاعدة الدستورية التي تدعى القاعدة المرجعية؛ ليتأكد من عدم مخالفة النص محل نظره للقاعدة المرجعية.

ثانياً- إثارة الدفع بعدم الدستورية على مستوى المحكمة العليا:

تنحصر جهات الحكم المختصة بالفصل في الدعوى العمومية على مستوى المحكمة العليا في غرفة الجنح والمخالفات والغرفة الجنائية:

1- غرفة الجنح والمخالفات:

تختص غرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة عن الغرفة الجزائية بالمجلس القضائي عند فصلها في الاستئنافات المرفوعة إليها ضد أحكام المحكمة الصادرة في الجنح أو المخالفات.

ويمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية لأول مرة في الطعن بالنقض طبقا لنص المادة (2/3) من القانون العضوي رقم (18-16) الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية.

2- الغرفة الجنائية:

تعدّ الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا الجهة المختصة بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة عن محكمة الجنايات الاستئنافية.

وإذا تمت إثارة الدفع بعدم الدستورية لأول مرة أمام المحكمة العليا، فإنها تفصل على سبيل الأولوية في إحالته إلى المجلس الدستوري ضمن أجل شهرين (المادة 14 من القانون العضوي رقم 18-16). وفي حالة عدم فصل المحكمة العليا في هذا الأجل، يحال الدفع بعدم الدستورية تلقائيا إلى المجلس الدستوري (المادة 20 من القانون نفسه).

ويمكن ملاحظة بأن الدفع بعدم الدستورية المثار لأول مرة على مستوى المحكمة العليا يخضع لتصفية أحادية، ويمكن أن يحال إلى المجلس الدستوري مباشرة دون تصفية في حالة عدم فصل المحكمة العليا في الأجل المنصوص عليه في المادة (13) من القانون العضوي رقم (18-16) المحدد بشهرين (02) تسري من تاريخ إرساله من الجهة القضائية التي أثير الدفع أمامها، أو من تاريخ تقديمه، إذا أثير لأول مرة أمام المحكمة العليا.

الخاتمة:

ومما سبق تظهر جليا الخصوصية التي يتميز بها الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية الجزائية، وأهميته كآلية جديدة تمكن الأفراد من الدفاع عن حقوقهم وحرياتهم المكفولة في الدستور من ناحية، ويسمح بتطهير المنظومة القانونية من النصوص المخالفة له من ناحية أخرى، باعتبار القوانين الجزائية أكثر التشريعات مساسا بالحقوق والحريات؛ لذلك يملك المتهم خلال مراحل الدعوى العمومية أحقية الدفع بعدم دستورية الأحكام التشريعية التي يدعي انتهاكها لحقوقه وحرياته التي يكفلها الدستور أمام الجهة القضائية الجزائية المختصة، وقد توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى النتائج الآتية:

1- يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية أثناء التحقيق الجزائي، وفي هذه الحالة تختص غرفة الاتهام بالنظر فيه باعتبارها جهة قضائية؛ إذ لا يختص قاضي التحقيق بذلك؛ نظرا لكونه جهة تحقيق وليس جهة حكم، وبذلك وفر المشرع الجزائري ضمانة جديدة للمتهم تمكنه من الدفاع عن حقوقه وحرياته التي يحميها الدستور حتى قبل بداية المحاكمة،

2- لا يترتب على الدفع بعدم الدستورية المثار أثناء التحقيق الجزائي وقف سير التحقيق، وذلك من أجل الموازنة بين مصلحة المتهم في الدفاع عن حقوقه وحرياته ومصلحة المجتمع في تحري الحقيقة، وحتى لا يؤدي ذلك إلى تأجيل التحقيق الذي قد يترتب عليه ضياع بعض الأدلة والقرائن،

3- أجاز المشرع إمكانية الدفع بعدم الدستورية أمام جميع جهات القضاء الجنائي، وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى، سواء في أول درجة، أو في الاستئناف، أو عند الطعن بالنقض،

4- استثنى المشرع محكمة الجنايات الابتدائية من الجهات القضائية الجزائية التي تنظر في الدفع بعدم الدستورية، وذلك لإمكانية إثارته أثناء التحقيق، إضافة لإحالة ملف الدعوى لهذه المحكمة من قبل غرفة الاتهام، وهي معدة للفصل فيها ومدعمة بأدلة الإثبات. كما يمكن إثارته بموجب مذكرة ترفق بالتصريح بالاستئناف،

5- يؤدي قبول الدفع بعدم الدستورية -كقاعدة عامة- إلى إرجاء الفصل في النزاع إلى حين الفصل في دستورية الحكم التشريعي، إلا أنه لا يتم إرجاء الفصل في الدعوى عندما يكون شخص محروم من الحرية بسببها، أو عندما تهدف هذه الأخيرة إلى وضع حد للحرمان من الحرية، باعتبار احتجاز المتهم إلى حين الفصل في الدفع بعدم الدستورية عند إحالته للمجلس الدستوري يعد مساسا بحق يحميه الدستور.

وبناء على ما توصلنا إليه من نتائج، فإننا نأمل من المشرع الجزائري إعادة النظر في قانون الإجراءات الجزائية بما يتناسب مع خصوصية الدفع بعدم الدستورية المثار أمام الجهات القضائية الجزائية، من أجل توضيح أكثر لإجراءات إثارة الدفع، والمواعيد التي يمكن إثارته خلالها، وخاصة عندما يتعلق الأمر بمرحلة التحقيق الجزائي، حيث يكون المشتبه فيه أو المتهم في هذه المرحلة أكثر عرضة لانتهاك حقوقه وحرياته قبل قيام أدلة كافية ترجح إدانته.

مراجع المقال:

1. الأمر(156/66) المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم. (1966). تم الاسترداد من موقع الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية على صفحة ويب: https://www.joradp.dz
2. القانون العضوي رقم (18-16) الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية . (2018). تم الاسترداد من موقع الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية: https://www.joradp.dz
3. القانون رقم (22/06)المؤرخ في 20 سبتمبر 2006 المعدل والمتمم للأمر 166/55 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية. (2006). تم الاسترداد من موقع الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية: https://www.joradp.dz
4. القانون رقم (07/17) المؤرخ في 27 مارس 2017 يعدل ويتمم قانون الإجراءات الجزائية. (2017). تم الاسترداد من موقع الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية: https://www.joradp.dz
5. *loi organique N2009-1523 du 10 decembre 2009 relative a lapplication de larticle 61-1 de la contitution. (2009).*
6. أحمد فتحي سرور. (2002). القانون الجنائي الدستوري. القاهرة : دار الشروق.
7. الأمر رقم (02/15)المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل والمتمم للأمر 166/55 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية. (2015). تم الاسترداد من موقع الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية: https://www.joradp.dz
8. الأمر رقم (155/66)المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية. (1966). تم الاسترداد من الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية: https://www.joradp.dz

9. الجريدة الرسمية للمناقشات. (2018). تم الاسترداد من موقع الجريدة الرسمية للمناقشات على ويب: http://www.apn.dz/ar/plus-ar/journal-officiel-des-debats-ar
10. القانون رقم (16-01) المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري الجزائري. (2016). تم الاسترداد من موقع الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية : https://www.joradp.dz
11. القانون رقم (06/18) المؤرخ في 10 يونيو 2018 يعدل ويتمم قانون الإجراءات الجزائية. (2018). تم الاسترداد من موقع الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية: https://www.joradp.dz
12. القانون رقم(15-12) المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل . (2015). تم الاسترداد من موقع الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية : https://www.joradp.dz
13. المادة 7 من القانون العضوي رقم (18-16). (2018). تم الاسترداد من موقع الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية : https://www.joradp.dz
14. المادة 44 من القانون رقم (22/06) المؤرخ في 20 سبتمبر 2006 يعدل ويتمم الأمر (155/66) المتضمن قانون الإجراءات الجزائية. (2006). تم الاسترداد من موقع الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية: https://www.joradp.dz
15. علي شملال. (2017). الجديد في شرح قانون الإجراءات الجزائية ، الكتاب الثاني. الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع.
16. على شملال. (2017). الجديد في شرح قانون الاجراءات الجزائية، الكتاب الأول، الاستدلال والاتهام (الطبعة الثالثة). الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع.
17. فطة نبالي. (14 جويلية، 2010). دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق والحريات العامة مجال ممدود وحول محدود. تم الاسترداد من موقع جامعة بجاية: https://www.bejaiadroit.net
18. محمد الطراونة. (بلا تاريخ). ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية. عمان: دار وائل للنشر.
19. محمد أمين بكوش. (2019). التقاضي على درجتين في الجنايات. مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، الصفحات 488-496.
20. محمد صبحي نجم. (2006). الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية (الطبعة الأولى). عمان، الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
21. منصور محمد أحمد. (2012). الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين في فرنسا. مصر: دار النهضة العربية.