

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: قانون العام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

أحكام التفتيش في قانون إجراءات الجزائية

التخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

الشعبة: الحقوق.

تحت إشراف الأستاذ

من إعداد الطالب

باسم شهاب

العيد السعيد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ..... حساين محمدرئيسا

الأستاذ..... باسم شهابمشرفا مقررا

الأستاذ..... كعبيش بومدينمناقشا

السنة الجامعية: 2024-2023

نوقشت يوم: 10-06-2024

شكر وعرّفان

بسم الله والحمد لله والصلاة والسلام على أشرف خلق الله سيدنا محمد عليه أفضل الصلاة وأزكى السلام.

عملا بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من لم يشكر الناس لم يشكر الله

أتقدم بخالص الشكر لكل من كان له الفضل علينا وكان عوناً لنا، وأخص بالشكر الأستاذ المشرف، باسم شهاب الذي لم يبخل علي بنصائحه وإرشاداته، فجزاء الله كل الخير.

كما أجزل الشكر إلى السادة الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة " على تفضلهم

بمراجعة هذا العمل وقبول مناقشته حفظهم الله جميعاً وأدام صحتهم وبارك في علمهم وأنار دربهم.

كما أتقدم أيضاً بالشكر والعرّفان لكل من أمدني بمصدر أو مرجع أو ساعدني في الحصول عليه مما أغنى هذه المذكرة، وكذلك إلى جميع زملائنا في التخصص ولو بكلمة طيبة ودعاء صادق فجزاهم الله خيراً.

ولا يفوتنا في هذا المقام التقدم بالشكر والتقدير إلى كل أسرة معهد الحقوق والعلوم السياسية.

إهداء

إلى نور القلوب وسيد الوجود محمد صلى الله عليه وسلم

إلى من قال فيهما الله سبحانه وتعالى:

بسم الله الرحمن الرحيم

{وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا}

إلى التي حملتني وهنا على وهن وسهرت الليالي في الصغر ومدت لي يد العون في الكبر إلى

نبع الحنان وسر الأمان وزينة الوجدان وأعز ما أملك في هذه الحياة

أمي الغالية حفزها الله وأطال في عمرها إلى من لا يستطيع رد فضله طول حياتي وكان درع

الأمان ومرشدي وسندي في هذه الحياة

أبي الغالي حفزه الله وأطال في عمره

إلى إخوتي

إلى كل أصدقائي وخاصة صديقي و أخي رفيق كما لا أنسى من كان له دور كبير في هذا

إنجاز هذا العمل المتواضع.

قائمة المختصرات

ق.ا.ج.ج: قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

ص: الصفحة

ع: العدد

ط: الطبعة

م: المجلد

مقدمة

إن مهمة البحث عن المجرمين وتقديمهم للعدالة مهمة نبيلة. مع ذلك فهي ليست معصومة من الخطأ والتجاوز، بل إنها حتى ولو كانت مطابقة حقا للقانون، إلا أنها لا تخل من المساس بحق أو أكثر من حقوق الأفراد الذين تدور حولهم الشبهات أو الدلائل، ولعل الطابع العام للحق الذي تهدف الإجراءات الجزائية إلى اقتضائه وهو حق الدولة في العقاب هو الذي يبرر انتهاك بعض الحقوق الفردية¹. ولكن التسليم بوجود ما يسمى بعنصر الإيلام غير المقصود لبعض إجراءات التحقيق لا يعنى ترك تحديد حدود العمل الإجرائي لإرادة القائمين به بل لابد من ضوابط وقيود لاستعمال هذه الرخص القانونية.

تعد مرحلة جمع الأدلة من أهم مراحل التي يمر بها التحقيق حيث يتحدد توجيه الاتهام إلى شخص بارتكابه للجريمة أو استبعاد الاتهام عنه يتوقف على الدليل القائم ضده، بعد أن تتوفر ضده مجموعة من الأدلة، وباعتبار الدليل الوسيلة المادية لإثبات الجريمة يسعى المحقق إلى الحصول عليه بوسائل وإجراءات خاصة نذكر منها المعاينة وسماع الشهود والاستجواب والتفتيش من أقوى هذه الإجراءات وأخطرها لذلك ارتأينا أن يكون محور دراستنا.

بحيث ينشأ حق الدولة بمباشرة التفتيش بمجرد وقوع الجريمة باعتباره إجراء من إجراءات التحقيق الهادفة إلى جمع الأدلة لإثبات الجريمة ويتميز بأنه يجمع بين نقطتين مختلفتين وهما كونه يمس بالحرية الشخصية للإنسان سواء في شخصه أو مسكنه من جهة، ومن جهة أخرى كونه إجراء من إجراءات التحقيق الهادفة إلى جمع الأدلة للكشف عن الحقيقة في شأن جريمة موضوع التحقيق.

¹ - محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، 1988، ص 575.

نص المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات الجزائية الأمر رقم 66_155 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المتمم والمعدل بالأمر رقم 02_11 المؤرخ في 23 فبراير سنة 2011¹ بحيث يمنح هذا القانون لبعض الأشخاص المختصون الحق في استعمال هذا الإجراء بهدف البحث وجمع الأدلة للكشف عن الجريمة ومرتكبيها.

وهذا ما دفع المشرع الدستوري إلى وضع الخطوط العريضة للنشاط الإجرائي الجنائي إذ جاء في المادة 41 من الدستور الجزائري: "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات، وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية". كما جاء في المادة 55 منه أيضا "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته، مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون". وأضافت المادة 59 "لا يتابع أحد، ولا يوقف أو يحتجز، إلا في الحالات المحددة بالقانون، وطبقا للأشكال التي نص عليها.

كما أن الشريعة الإسلامية لم تهمل هذا الحق فكرسته ضمن مبادئها الأساسية من خلال معالجتها للعديد من تطبيقاته في الكثير من الآيات القرآنية: (يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها ذلكم خير لكم لعلكم تذكرون " فإن لم تجدوا فيها أحد فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم وإن قيل لكم ارجعوا فارجعوا هو أزكى لكم والله بما تعملون عليم")².

وقد عمل الرسول (ص) وصحابته والخلفاء الراشدون من بعده على صيانة هذا الحق وتدعيمه والتصدي لكل اعتداء عليه فقد وردت أحاديث كثيرة نذكر منها، لقد حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ، حَدَّثَنَا أَبُو الزِّنَادِ، عَنِ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ قَالَ أَبُو الْقَاسِمِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ " لَوْ أَنَّ امْرَأً اطَّلَعَ عَلَيْكَ بِغَيْرِ إِذْنٍ، فَخَدَفْتَهُ بِعَصَاةٍ، فَفَقَّاتَ عَيْنَهُ، لَمْ يَكُنْ عَلَيْكَ جُنَاحٌ " .

¹ - الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المتمم والمعدل بالأمر رقم 02-11 المؤرخ في 23 فبراير سنة 2011.

² - سورة النور الآية 27 و28.

كما تصدى المشرع الجزائري لمثل هذه الاعتداءات في المادة 39 من الدستور: لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه ويحميها القانون وسرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة.

وما نصت عليه المادة 40 من الدستور الجزائري: تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن، فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون وفي إطاره واحترامه ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر من السلطة القضائية. بالإضافة إلى سن قوانين عديدة تحمي هذا الحق، بل واعتبر انتهاك هذه الحرمة جريمة. يعاقب عليها قانون العقوبات في مادته 295 ولكن في المقابل، فإن أخطر الإجراءات الماسة بحقوق الإنسان، من حيث تعلقها بحرية الفرد وسكينة و كذا من حيث وجوب إقرار حق المجتمع في اللجوء إليه و كذا ما يسفر عنه من أدلة تكشف وجه التحقيق هو إجراء التفتيش والذي هو البحث عن أدلة تساعد على إظهار الحقيقة في مكان محمي قانونا.

تكمن أهمية التفتيش كونه إجراء من إجراءات التحقيق التطبيقية والميدانية تمكن القائم به من التوصل إلى الجريمة بحيث بواسطة الأدلة المتحصل عليها يتم توجيه اتهام بصفة قانونية شرعية ضد شخص ارتكب الجريمة أو ساهم في حدوثها خاصة و أن العدالة الجنائية تقتضي أن تصان كرامة الإنسان وشعوره باعتباره إنسان. بيان المقصود بالتفتيش ودوره في الإثبات الجنائي والتعرف على أحكامه والضمانات والآثار المترتبة عنه، خاصة وأن التفتيش يعد مساسا بالحرية الشخصية للفرد التي يكفلها الدستور.

السبب الرئيسي في اختيارنا لهذا الموضوع هو كون معظم الدراسات السابقة في هذا الموضوع كانت سطحية، غير متعمقة بحيث لم تتناوله كموضوع مستقل و هو العائق الذي صادفنا أثناء البحث.

السبب الأخير لاختيارنا لهذا الموضوع هو إثراء المكتبة الجامعية بالموضوع وجعله مرجعا يمكن الاعتماد عليه في الدراسات اللاحقة.

تكمن أهمية الدراسة في الإجابة عن الإشكالية المطروحة ومعرفة الضمانات المتعلقة بإجراء التفتيش ومدى تجسيد المشرع الجزائري لها في النصوص التطبيقية المتعلقة به.

لمعالجة هذا الموضوع من كل جوانبه، نطرح الإشكالية التالية:

ما هي الأسس التي اعتمد عليها المشرع الجزائري لتنظيم الإجراءات التفتيش؟

ومن هذا المنطق نطرح التساؤلات التالية:

ما هي أحكام التفتيش في قانون الاجراءات الجزائية؟

فيما تتمثل آثار محل التفتيش؟

وللإجابة على الإشكالية السابقة، قمنا بالاعتماد على المنهج الوصفي نظرا لأهميته في الدراسات القانونية والتي تكمن في توضيح الجوانب المختلفة المتعلقة لأحكام التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية تبسيطا لفهمها ودراستها وإعطاء فكرة أولية عنها من خلال الجانب المفاهيمي لها سواء من حيث تحديد مفهوم لها أو من حيث آثار هذا التفتيش.

وكذا المنهج التحليلي، الذي كان استخدامه ضروريا لتحليل النصوص القانونية التي لها علاقة بالموضوع، خاصة القانون 66-155 باعتباره ركيزة بحثنا، وبالتوازي مع ذلك تقديم تحليل بسيط واستنباط بعض الأفكار المتعلقة بها.

وقد ارتأينا في تفصيل هذا الموضوع إلى خطة ثنائية تتكون من فصلين وكل فصل ينقسم

إلى مبحثين:

الفصل الأول: أحكام التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية.

المبحث الأول: ماهية التفتيش.

- المبحث الثاني: أحكام التفتيش.
- الفصل الثاني: محل التفتيش وأثاره.
- المبحث الأول: محل التفتيش.
- المبحث الثاني: آثار التفتيش.



الفصل الأول

أحكام التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية



تمهيد

أكدت جميع الشرائع السماوية والوضعية وبشكل واضح لا يقبل التأويل على حرية الأفراد وحرمة مساكنهم وعدم المساس بها دون إذن مسوغ شرعي، ولم تجز الخروج عن ذلك إلا في نطاق ضيق وضمن حالات استثنائية.

ويمكن النظر لهذه الحريات من جوانب عديدة، إذ أنها تعني من زاوية حرية التنقل والحركة والتفكير والعقيدة، وتعني من زاوية ثنائية الحق في الأمن والسكينة وما تفرع عنها من صيانة مختلف جوانب الحريات والحقوق الأخرى من صيانة العرض والاعتبار وصيانة الأسرار والمسكن وحرية المال، وهذا ما دعا جميع الدول إلى السهر على حماية هذه الحقوق بالتصدي لكل اعتداء قد يرد عليها، وذلك ضمانا لسمو الحياة الاجتماعية وضمانا لاستمراريتها.

ومن هنا تظهر أهمية التفتيش كونه من إجراءات التحقيق تتولاها سلطة مختصة للبحث عن أدلة الجريمة وجمعها للكشف عن الجريمة في محل خاص يتمتع بالحرمة دون اعتبار الإرادة صاحبه.

المبحث الأول: ماهية التفتيش

يعتمد التحقيق في جميع مراحلها على مجموعة من الإجراءات الهادفة إلى كشف الجريمة والوصول إلى دليل مادي ملموس في شأن الجريمة موضوع التحقيق ويعد التفتيش أهم إجراءات التحقيق تختص بإجرائه سلطة التحقيق استلزمته وقوع الجريمة فهو مرتبط بها ارتباط تام فكلما وقعت جريمة استدعى الأمر إلى اتخاذ هذا الإجراء، فكثيرا ما يكشف عن أدلة الجريمة فيتوقف مصير الدعوى على النتائج المتوصل إليها من خلاله، والجدير بالذكر أن أغلبية التشريعات لم تضع تعريفا للتفتيش بل اكتفت بتحديد شروطه وبيان كيفية إجرائه والتفتيش الذي تعنيه في هذا البحث هو التفتيش الجنائي الذي يهدف من ورائه البحث عن الدليل الذي يكشف عن الجريمة والمجرم، باعتبار التفتيش من أهم إجراءات التحقيق كذلك من الإجراءات الخطيرة الماسة بحرية الشخص فقد أحاطه المشرع بمجموعة من ضوابط سواء قبل أو بعد القيام به.

تناولنا في هذا المبحث على مفهوم التفتيش في المطلب الأول، أنا المطلب الثاني فقط تطرقنا على طبيعة التفتيش وصوره.

المطلب الأول: مفهوم التفتيش

كلمة "تفتيش" مشتقة من الكلمة اللاتينية (inspectio) وتعني الفحص وكذلك هي مشتقة من كلمة من اللغة الفرنسية القديمة (inspeccion)، ويقصد بذلك الفحص والنظر، وعرف التفتيش على أنه إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى ضبط أدلة الجريمة موضوع التحقيق وكل ما يفيد في كشف الحقيقة، وبالتالي فهو عمل من أعمال السلطة القضائية ويكون لاحقا للتحقيق، أثناءه أو قبله، كما عرفه الأستاذ سامي حسني الحسيني أنه إجراء تحقيق وظيفته البحث عن الدليل، وأضاف أنه إجراء من إجراءات التحقيق وحق للعدالة، ويقوم به القضاة مباشرة أو رجال الضبطية القضائية بأمر صادر منهم، الهدف منه هو البحث عن الأدلة الملموسة للجريمة وحجزها في مكان خاص عادة ما يكون مؤمن أو مغلق، يتمتع بالحرمة، وهو عبارة عن الإطلاع على دليل منح له القانون حرمة خاصة باعتباره من خصوصيات الشخص، والغاية من التفتيش هو البحث عن الأشياء المتعلقة بالجريمة الجاري جمع الاستدلالات عنها أو حصول التحقيق بشأنها، وينفرد عن باقي طرق الإثبات بأنه إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي، بينما الطرق الأخرى جائزة كذلك في مرحلة المحاكمة وهو خاص بالإثبات في المواد الجزائية دون المواد المدنية.¹

الفرع الأول: التعريف التفتيش

من خلال هذا نتناول عنصرين، المعنى اللغوي، ثم التعريف القانوني و الفقهي.

أولاً: المعنى اللغوي

1- تفتيش: (اسم)

¹ عاقلية فضيلة، الحماية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة- دراسة مقارنة، اطروحة الدكتوراه، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري- قسنطينة، الجزائر، 2012، ص 09.

مصدر فتش، فتش على، فتش عن فتش في، فالتفتيش أي بحث السلطة في مكان معين، أثناء التحقيق القضائي، للعثور على ما يفيد الكشف عن الحقيقة، ونقطة التفتيش: الحاجز أو المكان الذي يتم فيه التفتيش، أما تفتيش إداري: تفقد إداري لإجراء كشف وتدقيق في سير العمل دورة تفتيشية، وأمر تفتيش القانون ترخيص يمنح التفويض القانوني للتفتيش، ومحكمة التفتيش أو محاكم التفتيش أي محكمة أو محاكم دينية أنشئت لمعاقبة أرباب البدع والاهتمام بحماية الأخلاق والدين في أوروبا في القرون الوسطى، قرر تفتيش جميع الحقائق: مراقبتها، معرفة ما بداخلها وجاء المفتش لتفتيش أعمال المعلمين أي تفحصها، مراقبتها وبحثها.¹

2- فتش : (فعل)

فتش، يفتش، تفتيشا، فهو مفتش، والمفعول مفتش فنقول فتش الحقيبة أي فحصها وتفتيشها وبحث فيها بدقة وفتش على الكتاب أو فتش عن الكتاب بمعنى بحث عنه، سأل عنه واستقصاه وفتش في الكتاب أي بحث فيه، فتش في مدونات أخيه.

ثانيا: التعريف القانوني والفقهية

لم يعرف المشرع الجزائري التفتيش وترك ذلك إلى الفقه، حيث تنص المادة 81 من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم على أن التفتيش يباشر في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على أشياء أو وثائق يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة². ونلاحظ بأنه لم يعرف التفتيش وبالتالي نلجأ إلى التعريفات الفقهية في ذلك، فقد تعددت التعريفات الفقهية التي قيلت بشأن التفتيش، غير أنها لا تخرج عن كون التفتيش إجراء من

¹- قداري إبراهيم، التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر - بسكرة - كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2015/2016، ص15.

²- الجريدة الرسمية، العدد 48، المؤرخة في 10 جوان 1966.

إجراءات التحقيق يقوم به موظف مختص وفق إجراءات مقررّة قانوناً في محل محمي قانوناً بحثاً عن أدلة مادية لجناية أو جنحة تحقق وقوعها لإثبات ارتكابها أو نسبتها إلى المتهم حيث يعرفه الأستاذ الدكتور أحمد فتحي سرور بأنه: "إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى ضبط أدلة الجريمة موضوع التحقيق وكل ما يفيد في كشف الحقيقة، وهو ينطوي على مساس بحق المتهم في سرية حياته الخاصة، وتعرفه الأستاذة الدكتورة آمال عثمان بأنه: وسيلة للإثبات المادي تهدف إلى اكتشاف أشياء خفية أو أشخاص هاربين من وجه العدالة فهو وسيلة لإثبات أدلة مادية وقد يكون موضوعه شخصاً أو مكاناً.¹

كما يعرفها الأستاذ الدكتور توفيق الشاوي بأنه الاطلاع على محل له حرمة خاصة للبحث عما يفيد التحقيق، ويعتبر من أخطر إجراءات التحقيق الجنائي لأنه يجمع بين استعمال السلطة وتقييد الحرية وهما من خصائص الإجراءات الاحتياطية كالقبض والحبس وبين جمع الأدلة.²

ويعرفه الدكتور محمود مصطفى بأنه: "إجراء من إجراءات التحقيق يقوم به موظف مختص للبحث عن أدلة مادية لجناية أو جنحة وذلك في محل خاص أو لدى شخص وفق الأحكام المقررة قانوناً، وكما يعرفه الأستاذ الدكتور سامي الحسيني بأنه: "إجراء من إجراءات التحقيق تقوم به سلطة حددها القانون يستهدف البحث عن الأدلة المادية لجناية أو جنحة تحقق وقوعها في محل خاص يتمتع بالحرمة بغض النظر عن إرادة صاحبه".³

والغرض من مباشرة هذا الإجراء هو الوصول إلى دليل أو أدلة مادية تتعلق بالجريمة الجاري جمع الاستدلالات عنها أو التحقيق فيها، ولا يعتبر التفتيش في حد ذاته دليلاً وإنما ما ينتج عنه من

¹ - أمال عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975، ص 305.

² - توفيق الشاوي، فقه الإجراءات الجنائية، دار الكتاب العربي، الطبعة الثانية، القاهرة، 1954، ص 371.

³ - محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الأولى، مصر، ص 215.

أدلة مادية متعلقة بالجريمة نفسها أو جريمة أخرى كشف عنها هذا الإجراء في إطار ضوابط محددة تهدف إلى أن يكون ضبط هذه الأدلة بطريقة عرضية، فإجراء التفتيش هو اعتداء على حق الإنسان في السر الذي يعد أحد مظاهر الحق في الخصوصية التي تعني بدورها حق الفرد في ممارسة شؤونه الخاصة بعيدا عن تدخل الآخرين بدون إرادته أو علمه في مستودع سره، فمن حقه أن يخلو إلى نفسه وله الحق في حرمة حياته الخاصة وسريتها، ومجال هذه السرية هي شخص الإنسان أو مسكنه.

غير أن المشرع لم يجعل من حق الإنسان في السر قاعدة ذات حصانة مطلقة وإنما أورد عليها استثناء حيث أنه وازن بين احترام هذا المبدأ وحق المجتمع في العقاب والقصاص من الجناة، فأجاز المشرع انتهاك هذا الحق من خلال عدة إجراءات من بينها التفتيش وفق ضوابط موضوعية حددتها التشريعات ودعمتها أحكام المحاكم واجتهادات الفقهاء.

وخلاصة القول فالتفتيش بحث مادي ينفذ في مكان ما سواء كان مسكونا أو غير مسكون بصرف النظر عما إذا كانت هذه الأماكن تابعة للمتهم أو لغيره.¹

الفرع الثاني: التطور التاريخي لتفتيش

لعل من أهم مقاصد الشريعة الإسلامية أن ينعم المجتمع بالحرية والعدالة والأمن والطمأنينة ولا يمكن أن يتحقق ذلك دون أن يشعر ويلمس الإنسان أنه حر في مجتمعه حقا ورسمت الشريعة طريق الوصول إلى هذه الغاية المثالية السامية عندما وضعت حدودا للسلطة العامة وضوابط الحقوق الأفراد وحررياتهم دون إفراط أو تفريط أو تجاوز لإحدهما على حساب الأخرى²، وفي هذا المضمار جاءت الشريعة الإسلامية بمجموعة من الضوابط والقواعد والأحكام التي تراعي وتوازن بين حق الفرد من جهة وحق المجتمع من جهة ثانية، فسنت حدودا للسلطة الحاكمة واعتبرت تجاوزها سببا للعزل من

¹ - أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار هومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2012، ص 83.

² - محيد خضر السباعوي، الحماية الجنائية و الدستورية لحرمة المسكن - دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2011، ص 13.

الحكم كما حرصت على عدم انتهاك حرمة المسكن ووجوب الحفاظ على آداب الدخول الشرعية إلى منزل الغير مراعاة لحرمة حيث ألزم الله عباده بضرورة الاستئذان من أصحاب البيوت قبل دخولها فإن لم يؤذن لهم فعليهم الرجوع ولا يجوز إطلاقا الدخول بالقوة حيث جاء في قوله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها ذلكم خير لكم لعلكم تذكرون فإن لم تجدوا فيها أحد فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم وإن قيل لكم ارجعوا فارجعوا هو أزكى لكم والله بما تعملون عليكم".¹

أولا: تشريع حمو رابي

يسمى هذا التشريع مدونة حمو رابي في بلاد ما بين النهرين المكتشفة عام (1901-1902) ميلادية في مدينة سوسة عاصمة بلاد عيلام وهي منقوشة على حجر الديوريت الأسود البالغ مترين وربع المتر كما عثر على نسخ أخرى من قانون حمو رابي في أماكن أخرى مختلفة.²

وقد عرفت بلاد ما بين النهرين عدة مدونات صدرت قبل مدونة حمو رابي، وكانت أولى هذه المدونات القانونية مدونة (أورنمو) في القرن 21 ق.م، وكلها اهتمت بشؤون المنزل والأسرة ونحوها، لكن مدونة حمورابي تعد من أكثر المدونات شهرة في تاريخ الشرق القديم والعالم، وقد أصدرها الملك حمورابي في السنة التاسعة والعشرين من حكمه وعكست الاهتمام بالملكية الفردية والمساكن، وحرية التعاقد، والاعتراف بالأهلية الكاملة للمرأة، والإصلاح الاجتماعي وكفالة حرية الأفراد، وإقامة العدل، ومن بين اهتمامات المدونة بالمسكن، ما جاء في نص المادة (21) منها بالقول: (إذا أحدث رجل ثغرة في دار ما من أجل السرقة فعليهم أن يعدموه أمام تلك الثغرة ويقيموا عليه الجدار أي يدفنونه داخل الدار ومن النص أنفا يظهر أن مدونة حمورابي تضمنت فرض الحماية القانونية للمسكن من

¹ - سورة نور، الآية 28، 27.

² - منى جاسم الموارى، التفتيش شروطه وحالات بطلانه، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2008، ص 15.

الناحية المادية باعتبار مبنى فحسب، ولم يقصد فرض الحماية بناء على اعتبارات حرمة المسكن وحياة ساكنيه واعتباره مستودعا للأسرار من فيه، كما هي عليه غاية المشرع اليوم.¹

ثانياً: تشريع مانو

يسمى هذا التشريع مدونة مانو في الهند الصادرة في القرن الثالث عشر ق.م أو القرن الأول ق.م حسب رأي آخر، أو عام 200 ق.م وفق الرأي الراجح، ولهذه المدونة قيمة كبيرة، حيث بسطت الحماية الجنائية اللازمة لحرمة ساكنيه، عندما اعتبرت الاعتداء على المنزل وانتهاكه جريمة خطيرة توجب العقاب الصارم على مقترفيه حفاظاً على أسرار الأفراد وحياتهم الشخصية.

وكان الهدف من هذه المدونة لا يتعدى الحفاظ على نظام الطبقات واستحواذ الكهنة البراهمة على ميزة العلم بالقانون طمعا في ازدياد تسلطهم وتحكمهم بمقدرات العمل ونواحي النشاط في الهند، ولم يكن الهدف منها إذا الإصلاح الاجتماعي.²

وتم توحيد القانون مثلما فعل حمورابي في بابل ولم يكن الهدف كذلك التمييز بين التشريع والدين مثلما فعل بوكخوريس في مصر وليس الهدف من هذه المدونة أيضا ترجمة المطالبة العامة بالمساواة بين أفراد الشعب كما حدث في قانون الألواح الإثني عشر في روما .

ومهما يكن الأمر فإن المهم في هذه المدونة أنها لخصت مجمل العادات والتقاليد التي استقر عليها الناس وصارت لديهم أعرافا ملزمة، مثلما تضمنت مجمل القواعد المتعلقة بالسلوك والعلاقات بين الأفراد والعادات اليومية والمأكل والملبس والأمور المتعلقة بالدين والأخلاق والاقتصاد والقانون

¹ صوفي حسن أبو طالب، تاريخ النظم القانونية و الاجتماعية- تكوين شرائع القانونية و تطورها، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، مصر، 1997، ص 133.

² ادم عبد البديع، الحق في حرمة الحياة الخاصة ومدى الحماية التي يكلفها القانون الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2000، ص 35.

وغيرها، بل أن المدونة تضمنت في المادة 264 منها عقابا على كل شخص يقتحم منزلا أو مستودع مياه أو حديقة أو فناء بالقوة، بفرض غرامة مقدارها (500) بناس.¹

ويذكر أن هذه المدونة كانت قد جرمت الدخول في ملحقات المسكن، ودخول المنازل بقصد السرقة، فعاقبت السارق بقطع اليد، والقتل بالخازوق لمن يدخل مسكنا ليلا بقصد السطو.

وبناء على ما تقدم، فإن المدونة توسعت في تحديد مفهوم المسكن، عندما امتدت الحماية لتشمل ملحقات المنزل كالحديقة والفناء والمباني والمنافع الأخرى فضلا عن حماية المنزل الأمر الذي يعني بأن المدونة أقرت حرمة المسكن بصورة غير مسبقة إطلاقا في تلك الفترة.

ثالثا: التشريع المصري

من المعروف أن تاريخ القانون في مصر مر بعدة مراحل منها العصر الفرعوني، والبطلمي والروماني، والإسلامي والحديث، غير أنني سأقتصر بالتعرض للعصرين الفرعوني، ثم البطلمي.

1- العنصر الفرعوني

اتسم العصر الفرعوني بصدور تشريع مصري تميز بتقنين بعض الجرائم الدينية والأخلاقية والاجتماعية وتم تقسيم الجرائم إلى جنایات وجنح ، وبسطت بعض الأحكام حماية غير مباشرة للمنزل حيث جاء في نصائح "تباح حوتب" في شأن جريمة الزنا الواردة في التشريع أنه: إذا أردت أن تطيل صداقتك في بت تزوره سيدا كنت أم أختا أم صديقا فاحذر الاقتراب من النساء في أي بيت تدخله فهو مكان غير لائق لمثل هذا العمل وليس من الحكمة أن تفرط في الملذات، فقد انحرف ألف رجل عن جادة الصواب بسبب ذلك فإنها لحظة قصيرة والموت جزاء الاستمتاع بها".²

¹ - محمود سلام زناتي، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص177.

² - محمود سلام زناتي، المرجع السابق، ص 204.

وهكذا نجد أن المشرع عندما نهى عن جريمة الزنا بمثل هذه الكيفية إنما كان يرمي إلى حماية المسكن الذي ترتكب فيه الجريمة، وكذا فعل بالنسبة للسرقة التي تحصل عند انتهاك حرمة الدار ، حيث فرض عقوبة على من يرتكبها تتمثل في إلزامه بدفع تعويض للمجني عليه قوامه ثلاثة أضعاف قيمة الشيء المسروق، اعترافا منه بحرمة المنزل المنتهك.

ويلاحظ أن المشرع في العصر الفرعوني توسع كثيرا في إسباغ الحماية القانونية للمنزل، بحيث جعل انتهاك حرمتها جريمة، فضلا عن تداخل هذه الجريمة مع جرائم أخرى كثيرة قصد المشرع حماية المنازل فيها بمناسبة تجريمه أفعالا جرمية أخرى ترتكب في هذه المنازل.

2- العصر البلطمي

لقد اهتمت القوانين في هذا العصر بالجرائم الاقتصادية، لانتعاش التجارة واتساع نطاقها، وكان المشرع في تلك الفترة قد أصدر بعض القوانين كالقانون العام، والقانون الجنائي، وقسمت الجرائم إلى طائفتين: إحداهما تتعلق بالمساس بالصالح العام وهي الجرائم العامة وثانيهما تتعلق بالمساس بمصالح الأفراد وهي الجرائم الخاصة، كجرائم الاعتداء على النفس والعرض الأخلاق.¹

يذكر أن البلاطمة سمحوا لكافة الطوائف في مصر بانتهاج الشريعة التي يعتنقونها وأقروا الحماية القانونية لحرمة المسكن مثلما كان الأمر عليه في العصر الفرعوني تماما، لاسيما وأنهم حافظوا على المعتقدات الدينية وحرية العقيدة للمجتمع المصري والتي كان منها الحفاظ على حرمة المسكن وحرمة ساكنيه، وإن كان البطالمة يرومون من وراء ذلك تعزيز نفوذهم في مصر.

¹ - آدم عبد البديع، المرجع السابق، ص 37.

الفرع الثالث: خصائص التفتيش وتمييزه عن بعض الإجراءات المشابه له

يمتاز التفتيش بخصائص معينة تتعلق بأسلوب إجرائه والغاية المهمة التي يتوخاها، كما أن التفتيش يجري في حالات معينة تسوغ إجرائه وتضفي عليه الشرعية القانونية التي استلزمها المشرع، وحيث أن التفتيش إجراء على درجة كبيرة من الأهمية كما أسلفنا الذكر كونه يتعلق بأسرار الناس وخصوصياتهم وحياتهم، فإن المشرع أحاطه بضمانات دستورية وقانونية تحفظ له تلك الأهمية وتكفل إجرائه وفقا لحالاته وغاياته القانونية لا أكثر، تماشيا مع قواعد حقوق الإنسان الدولية والحماية الدستورية والقانونية.¹

ينطوي التفتيش على خاصية الجبر والإكراه بمعنى أن الإنسان يخضع له عادة مجبرا فالتفتيش تعرض قانوني، ينطوي دون شك على انتهاك لحرمة الإنسان، أيا كان وعاؤه، فقد يكون وعاء هذا السر، أو مستودعه هو الشخص ذاته، أو ملابسه، وما معه من أمتعة، وقد يكون مسكنه، وما إليه من أماكن لها حرمة، وقد يكون السر في رسائله وأوراقه، ويخضع من يباشر التفتيش حياله، لهذا التعرض احتراماً للقانون الذي يفرضه لمصلحة المجتمع، أو إذعانا للرجال السلطة في تنفيذ اختصاصهم، أو ما كلفوه قانونا، والمهم أن هذا الإجراء تباشره السلطة التي اختصها به القانون، بضماناته سواء رضي به من بوشر حياله، أم أبي، والواقع أن من الناس من يرضى به طوية نفسه، إلا أنه لا اعتداد بهذا الرضا، فإن للسلطات المختصة أن تتخذ ما تضمن به تنفيذه عند عدم الاستجابة، إذ أن تفتيش الشخص يستلزم تقييد حركته المدة اللازمة لإجراء التفتيش مما قد يستتبع القوة في الحدود اللازمة للتغلب على كل مقاومة، من جانب الشخص المطلوب تفتيشه وللبحث عن الأدلة المادية للجريمة.²

¹ - مجيد خضر السبعوي، المرجع السابق، ص 69.

² - منى جاسم الكواري، المرجع السابق، ص 35.

وعليه سنقوم ببحث خصائص التفتيش من جميع جوانبه في النقاط التالية:

أولاً: خصائص التفتيش

1- التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق

لا يمكن مباشرته بعد انتهاء التحقيق أو بعد إحالة الدعوى إلى المحكمة لأن غايته البحث عن أدلة مادية وبالتالي فإن تراخي الفترة الممتدة بين وقوع الجريمة والتحقيق فيها وإحالة الدعوى إلى المحكمة يجعل منه إجراء عديم الفائدة كما أنه إجراء مفاجئ لا يحاط المتهم أو من يجري تفتيشه أو تفتيش منزله به مسبقاً لكي لا يبادر إلى التخلص مما يجري البحث عنه لعلمه المسبق بهذا الإجراء، فتفتيش الأشخاص إما أن يكون هدفة البحث عن أدلة الجريمة وهو بذلك إجراء تحقيق، وقد يباشر بهدف الحفاظ على

سلامة الشخص الذي يجري تفتيشه أو غيره من الأشخاص لتجريده مما يحمله معه من أسلحة أو أدوات قد يستخدمها في الاعتداء على نفسه أو غيره.¹

2- التفتيش وخاصية الجبر والإكراه

إن إجراءات التحقيق الجنائي غالباً ما تنطوي على قدر من الإكراه والجبر ، وذلك لطبيعتها الخاصة التي لا تتوافق مع الحصول على رضا من هو مشتبه به والتفتيش بطبيعته يشترك في هذه الخاصية مع إجراءات التحقيق الأخرى، فهو تعرض قانوني لحرية المتهم الشخصية أو الحرمة مسكنه بغض النظر عن إرادته، وذلك في إطار موازنة القانون بين حق المجتمع في العقاب دفاعاً عن مصالحه التي تنتهك بارتكاب الجرائم وبين مدى تمتع الفرد بحريته أمام هذا الحق، فيتم إجراء التفتيش جبراً وباستعمال القوة اللازمة لردع أي مقاومة قصد منع التنفيذ، فالإكراه حسب هذا الطرح يعد عنصراً

¹ - أحمد المهدي، القبض والتفتيش والتلبس، دار العدالة، الطبعة الأولى، القاهرة، 2007، ص 95.

أساسيا في التفتيش وبالتالي فإن الإجراء الذي يفترق إلى هذه الخاصية لا يمكن اعتباره تفتيشا بالمفهوم القانوني.

وبالرجوع إلى نص المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نجد أن المشرع قد جعل من رضا من سيتخذ ضده إجراء التفتيش شرطا لصحة جواز التفتيش واشترط أن يكون هذا الرضا مكتوبا بخط يد صاحب الشأن وعند التعذر عليه الاستعانة بشخص يختاره هو بنفسه، وألزم القائمين بالتفتيش بالإشارة إلى هذا الرضا صراحة في المحضر.

3-المساس بحق السر

المقصود هنا بحق السر حق الإنسان في الحرمة في ذاته أو مسكنه أو رسائله وهذه الحرمة لا تعني بأي حال من الأحوال حق ملكية هذه الأشياء أو أي حق مالي آخر لأن هذه الحقوق لها قواعد تحميها خارج هذا المجال ، إذن فالملكية ليست شرطا لوجود حرمة المسكن أو الرسائل.

فالمستأجر لمسكن بمقتضى عقد إيجار أو سمح له بالعيش في هذا المسكن بدون مقابل فهو يتمتع بحرمة المسكن وما يحتويه من أسرار مثلما يتمتع بالكثير من الحقوق غير المالية كالحق في سلامة الجسد والحرية الشخصية وغيرها من الحقوق المعنوية.

وعليه نقول أن حرمة المسكن هي امتياز استثنائي لا تتمتع به الأشياء الأخرى وهو الحق في السر الذي لا ينبغي المساس به إلا إذا توافرت مصلحة اجتماعية عامة تقتضي المساس بهذا الحق وهي حالة التواجد أمام جريمة محاطة بقرائن قوية تفيد أن صاحب الحق في السر إما فاعلا أو شريكا فيها أو يحوز على أشياء تفيد في الكشف عن الحقيقة قصد القصاص.¹

¹ - مجيد خضر السبعوي، المرجع السابق، ص71.

4- البحث عن الأدلة المادية للجريمة

لعل أبرز غاية يقصدها التفتيش هي الحصول على دليل مادي يظهر الحقيقة ويؤدي إلى اكتشاف الجريمة ومرتكبيها بينما نرى أن أدلة الإثبات الأخرى مثل شهادة الشهود، الاستجواب والاعتراف قد توصل إلى أدلة تظهر الحقيقة لكنها أدلة قولية، بيد أن ثمة وسائل أخرى توصل إلى أدلة مادية مثل المعاينة وأعمال الخبرة وإن كانت تختلف عن التفتيش في نواح أخرى معينة، حيث أن المعاينة لا تنطوي على عنصر الجبر أو الاعتداء على حرمة الشخص في ذاته أو مسكنه أو أشيائه وأعمال الخبرة يقوم بها أهل الفن والخبرة والمعرفة وهم في العادة ليسوا من أعضاء الضبط القضائي ومن ثم يجوز للخصوم ردها قانونا بينما لا يجيز القانون للمتهم رد القائم بالتفتيش.

ثانيا: تمييز التفتيش عن بعض الإجراءات المشابهة له

1- التفتيش الإداري

قد يكون التفتيش الإداري منصوصا عليه قانونا، والغرض منه بواعث إدارية بحتة ولا شأن له بتحقيق أية جريمة أو البحث عن أدلة عليها، مثال ذلك التفتيش طبقا للوائح السجن للتأكد من عدم حيازة للأشياء الممنوع حيازا على المسجونين مثل السجائر، وتتوقف صحة التفتيش عن وجود الجهة المختصة بهذا الإجراء، وكذا التفتيش الذي يجري على بوابات السجن ولقد أخضع المشرع الجزائري الدائرة الجمركية.

لإجراءات التفتيش الإداري ومنها تفتيش الأمتعة والأشخاص الذين يدخلون إليها أو يخرجون منها أو يمرون بها بغض النظر عن رضا هؤلاء الأشخاص عن هذا الإجراء أو عدمه.¹

¹ - المادة 45 فقرة 2 من قانون 07/79، المؤرخ في 79/07/21، المتضمن قانون الجمارك.

أ- حالات التفتيش الإداري

- التفتيش الإداري بناء على نص قانون أو اللوائح مثل التفتيش الذي يقع على زوار السجون و التفتيش الذي يقع على السجن نفسه، فهو بذلك يعتبر إجراء تحفظي أمني، فمعظم التشريعات تجيزه فهو لا يقتضي وجود دلائل كافية على وقوع الجريمة مثل التفتيش الإداري المستند إلى القوانين واللوائح الجمركية.
- التفتيش الإداري بناء على إتفاق الطرفين قد تنشأ علاقة تعاقدية بين شخص وجهة أو هيئة ما، مثل عقد عمل حيث يخضع العمال فيها للتفتيش سواء أثناء مزاولتهم للعمل أو أثناء خروجهم من مكان العمل.¹
- التفتيش بناء على حالة الضرورة قد تكون حالة ضرورة في بعض الحالات مثل حالة الطوارئ حيث يكون الشخص مصاب أو غائب للوعي فيكون الإسعاف مضطرا إلى التفتيش في ملابسه بحثا عن وثائقه الشخصية للتعرف عليه قبل نقله إلى المستشفى.
- إن التفتيش القضائي يختلف عن التفتيش الإداري، فالأول هو إجراء من إجراءات التحقيق يهدف إلى ضبط أدلة الجريمة والوصول إلى المجرم تقوم به سلطة مختصة محددة قانونا، أما الثاني هو إجراء تحفظي، أمني فهو بذلك ليس من إجراءات التحقيق بل أكثر من ذلك فلا علاقة له بالجريمة يهدف فقط إلى السير الحسن للمرافق الإدارية.²

2- التفتيش الوقائي

هو إجراء تحفظي يقتضيه الأمن لتجريد المتهم مما معه من سلاح أو أدوات أو مواد قد يستعملها ضد نفسه أو غيره، ولا يجوز أن يشمل التفتيش سوى أيدي الشخص وملابسه أي المناطق

¹- منى جاسم الكواري، المرجع السابق، ص 28.

²- تابع المرجع السابق المهدي، ص 57.

التي يحتمل أن يكون فيها سلاح ولا يجوز الإطلاع على جسم الشخص وخاصة ما يتصل بعوراته وما يחדش كرامته، وأصبح من المتفق عليه أن ضباط الشرطة القضائية لهم الحق في تفتيش الأشخاص المقبوض عليهم بموجب أمر قضائي باعتبار التفتيش أقل خطورة من القبض، وكذا ضرورة التفتيش لوقاية رجال الأمن أثناء قيامهم بتنفيذ أعمالهم، فهو مشروع لمواجهة الخطر كإجراء أممي.

دخول المساكن رد المشرع الجزائري على وجه الحصر أربع حالات يمكن لرجال السلطة العامة دخول مساكن دون رد مسبق على مذكرة تفتيش من النيابة العامة بحيث لا يجوز دخول المنازل من السلطات المختصة بدون مذكرة إلا في إحدى الحالات التالية: طلب المساعدة من الداخل، حالة الحريق أو الغرق إذا كان هناك جريمة إلا متلبسا حسب المادة 42 ق إ ج في حالة تعقب شخص يجب القبض عليه أو شخص من المكان الموقوف به بوجه مشروع، هذه الحالات التي أوردها المشرع والتي أباحت لرجال الضابطة القضائية عنا الدخول إلى المساكن دون مذكرة تفتيش، وهي حالات استدعتها الضرورة وهذا ليس تفتيش وقد نعتته محكمة النقض بأنه مجرد عمل مادي تقتضيه ضرورة تعقب المتهم أينما وجد لتنفيذ الأمر بضبطه وتفتيشه.

والمادة 355 من قانون العقوبات الجزائري عرفت المسكن كما يلي: "يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك و لو متنقل متى كان معد للسكن وإن لم يكن مسكونا وقت ذلك و كافة توابعه مثل الأحواش و حظائر الدواجن و مخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى و لو كانت محاطة بسيياج خاص داخل السياج أو السور العمومي.¹

¹ - المادة 355 من الامر رقم 165/66، المؤرخ في 18 صفر عام 1386، الموافق ل 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، المعدل والمتمم.

المطلب الثاني: طبيعة التفتيش وصوره

الفرع الأول: طبيعة القانونية للتفتيش

تعددت آراء الفقهاء حول طبيعة التفتيش وظهرت أربعة اتجاهات مختلفة وهي:

الاتجاه الأول: ويأخذ هذا الاتجاه بمعيار الغاية من الإجرام، وذلك لأن إجراءات الاستدلال هي عبارة عن جمع المعلومات والبيانات العامة، وبالتالي فالتفتيش هو عمل من أعمال التحقيق لأنه يهدف للبحث عن الأدلة وجمعها وللكشف عن الحقيقة. ولقد تبني المشرع الفرنسي هذا الاتجاه.

الاتجاه الثاني: ذهب أنصار هذا الرأي إلى وقت التفتيش، فإذا كان التفتيش أتخذ قبل فتح التحقيق كان من أعمال الاستدلال بينما يعد عملا من أعمال التحقيق إذا جرى بعد فتح التحقيق.¹

الاتجاه الثالث: وينظر أنصار هذا الاتجاه إلى التفتيش من زاوية صفة القائم به ، فيعتبر التفتيش من إجراءات التحقيق إذا قامت به سلطة التحقيق، غير أن هذا الاتجاه تم انتقاده على أساس أن المشرع لا يعدد بصفة القائم بالإجراء خاصة في حالي النذب والتلبس حيث يقوم به عناصر الضبطية القضائية ورغم ذلك يبقى من أعمال التحقيق.

الاتجاه الرابع: يأخذ هذا الاتجاه بالمعيار المختلط فيعد التفتيش من إجراءات التحقيق متى اتخذته سلطة التحقيق بعد تحريك الدعوى العمومية، بقصد الكشف عن الحقيقة، وبالتالي يتضمن الإجراء ثلاثة معايير: الغاية، الوقت والقائم بالإجراءات.

وقد أخذ القضاء الجزائري بالمعيار المختلط وذلك حسب قرار الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا في شأن التفتيش بقولها: " لأن الأمر بالتفتيش لا يمنع البحث واكتشاف أشياء أخرى أو بضاعة

¹ - يوسف دلاندة، قانون الاجراءات الجزائية، دار هومة، الجزائر، 2001، ص 46.

مهربة، إن إجراء التفتيش يتم طبقاً للمادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية، إن إبطال التفتيش وما تلاه من إجراءات خطأ ينجز عنه نقض القرار".¹

الفرع الثاني: صور التفتيش

أولاً: التفتيش الوقائي

هو إجراء شرطي يهدف إلى تجريد الشخص محل التفتيش، مما قد يكون معه من أسلحة، أو أدوات، يحتمل أن يستعملها في الاعتداء على غيره أو نفسه، فالتفتيش الوقائي ذو طابع استثنائي يهدف إلى تجريد الشخص مما يحمله، أو يحوزه. يقوم بإجراء التفتيش الوقائي مأمور الضبط القضائي عند اقتياد المتهم إلى قسم الشرطة حسب مقتضى الحال، وهو يقوم به في مواجهة الأشخاص ممن يتعرض للمساس بحريتهم الشخصية، ويستند التفتيش إلى فكرة الضرورة ويبقى مشروعاً ما دام باقياً في نطاق غرضه أي اقتصر على تحري وجود الخطر، فلا يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يقصد غير التجريد من سلاح عدواني، أما إذا أوجد له هذا الوضع حالة من حالات التلبس، وفي مثل هذا الوضع تكون وسيلة مأمور الضبط القضائي التي كشفت عن الجريمة المتلبس بها وسيلة مشروعاً، وهذا النوع من التفتيش لا يمكن حصر حالاته سلفاً، وتكون لكل حالة ظروفها الخاصة.²

ويقع التفتيش الوقائي على الأيدي والملابس فقط لاحتفال وجود أسلحة أو أدوات قد تستعمل لارتكاب الجرائم وهو بذلك يهدف إلى منع ووقف الجرائم والحيلولة دون وقوعها وبالتالي فالتفتيش الوقائي لا يستلزم نصاً يبيحه بل هو إجراء تمليه الضرورة والأمن.

¹ - يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص 47.

² - منى جاسم الكوراي، المرجع السابق، ص 32.

ثانيا: التفتيش الاداري

هو إجراء تقوم به السلطات الإدارية حيث تنص عليه القوانين واللوائح للتحقق من تنفيذ ما تأمر به، وما تنهى عنه، فهو لا يجري أصلا للبحث عن الأدلة وإنما للتحقق من سلامة تطبيق القوانين. جرى العمل على تسميته تفتيشا إلا أنه لا يعد تفتيشا بالمعنى القانوني، لأن إجراءه لا يشترط صفة الضبط القضائي فيمن يقوم به، ولا يتطلب توافر دلائل على وقوع جريمة.

ثالثا: التفتيش الجمركي

التفتيش الجمركي للأشخاص في القانون الجزائري قد يكون وقائي (إداري) أو جسديا، عكس ما ذهب إليه الفقه الجنائي في مصر الذي يعتبر التفتيش الجمركي تفتيشا إداريا فقط على أساس أن التفتيش الذي يجريه موظفو الجمارك على من تلحقه شبهة الاتهام بحياسة شيء حياسة إجرامية غير مشروعة ليس تفتيشا يتنزل منزلة التفتيش التحقيقي، وإنما هو نوع من البحث والاستقصاء".¹

ويكون التفتيش الجمركي في التشريع الجزائري وقائيا طبقا للمادة 41 من قانون الجمارك وذلك بتفتيش ملابس وأمتعة المسافرين الذين يدخلون ويخرجون من الدوائر الجمركية أو يمرون بها، وقد يكون تفتيشا جسديا خارجي أو داخلي بموجب أحكام المادة 42 من قانون الجمارك، ويتم ذلك عن طريق آلية فحص الكشف الطبي وفق شروط هي توافر معالم حقيقية على أن شخصا ما يحمل مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية داخل جسده، مما يعنى ليس مشترطا لإجراء هذا الفحص أن يكون هناك تلبس بجريمة كما اشترط المشرع لإجراء هذا الفحص أن يكون الشخص عابرا للحدود. وفي سياق قانوني مماثل نجد المشرع الفرنسي الذي نظم هذا الإجراء أيضا في نص المادة 60 مكرر من قانون

¹ رؤوف عبيد، القبض والتفتيش في جوانبها العملية الهامة، الطبعة الاولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2009، ص 106.

الجمارك لم يشترط مثل هذا الشرط، كما جرم المشرع الفرنسي الامتناع عن الخضوع للفحص الطبي بعد الترخيص به من قبل القضاء، وهذا حكم لا نجد له مثيل في القانون الجزائري.

رابعاً: التفتيش الضروري

قد تقتضي الضرورة تفتيش فاقد الوعي، للوصول إلى معرفة حقيقة شخصيته، أو تجريده مما قد يحزره من أشياء أو أدوات قد تشكل خطورة عليه أو على غيره، والتفتيش في هذه الحالة مقرر لمصلحة الواقع عليه التفتيش وحمائته، وسند هذا التفتيش هو ما تمليه حالة الضرورة التي ترتبت عن فقد الوعي، فإذا وضع رجل الإسعاف يده في جيوب شخص غائب عن الوعي قبل نقله إلى المستشفى لجمع ما في جيوبه عندئذ يعد تصرفه إجراء مادياً بحتاً لا بطلان فيه.¹

خامساً: التفتيش الجسدي

هذا النوع من التفتيش تقوم به الضبطية القضائية في إطار أعمال الضبط القضائي، أي بمناسبة وقوع جريمة أو الشروع فيها، وتهدف من خلاله إلى جمع أدلة الإثبات ضد شخص مشتبه فيه أو متهم، فالمهمة ذات طابع قضائي، ويقوم به أيضاً أعوان الجمارك.

سادساً: التفتيش القضائي

لتفتيش القضائي هو إجراء من إجراءات التحقيق وهو بذلك إطلاع المحقق أو من ينوبه على محل منحه القانون حرمة خاصة لكونه مستودع سر صاحبه من أجل الوصول إلى دليل تثبت به الجريمة، وبالتالي لهذا الإجراء مقومات و أركان وهي:

1- إجرائه من طرف سلطة التحقيق أو من تنتدبه لذلك.

¹ - تابع المرجع السابق، ص 403.

2- أن يكون القصد والغاية من هذا الإجراء هو كشف الحقيقة أو ما يساعد على إظهارها فهذه الأركان هي التي تميز الإجراء القضائي من غيره من أنواع التفتيش فهو من الإجراءات التي نص عليها المشرع ضمن مواد قانون الإجراءات الجزائية ، وينقسم التفتيش القضائي إلى صورتين وهما تفتيش الأشخاص، وتفتيش المنازل.¹

¹ - أحمد المهدي، التحقيق الجنائي وضمانات المتهم وحمايتها، دار العدالة بدون ط، مصر، 2011، ص 75. والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يتناول في قانون إج هذا الموضوع فترك مجالاً مفتوحاً أمام الاجتهادات القضائية حيث أن مسألة صلاحية الضبطية القضائية في شأن التفتيش الجسدي أو بطلان الأدلة المتحصل عليها لم تكن واضحة وصريحة.

المبحث الثاني: أحكام التفتيش

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على أحكام تفتيش في قانون الإجراءات الجزائية واكتفى بالإشارة إليه في نصوص متفرقة دون أن يضبط قواعده ويحدد الآثار المترتبة عن القيام به، لذلك وجب توضيح أنواعه وتحديد حالات اللجوء إليه، حيث نجد له نوعين رئيسيين هما التفتيش الوقائي أو التلمس الجسدي الذي ينحصر هدفه في الوقاية من وقوع جريمة محتملة، والتفتيش الجسدي الذي يهدف إلى جمع أدلة الإثبات ضد شخص مشتبه فيه أو متهم، ويكون في حالة التلبس بالجريمة أو حالة الأمر بالقبض أو في حالة تفتيش مسكن المتهم.

سنتناول في هذا المبحث إلى الشروط الموضوعية للتفتيش وهذا ما تطرقنا إليه في المطلب الأول، أما في المطلب الثاني فتطرقنا إلى الشروط الشكلية.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية

إن الغرض من التفتيش هو البحث عن أدلة الاتهام بخصوص جريمة وقعت بالفعل ولا يجوز التفتيش للبحث عن أدلة متعلقة بجريمة مستقبلية، فالتفتيش إجراء يهدف إلى كشف الجريمة وهذا حق المجتمع في الحفاظ عليه ومع ذلك يجب الحفاظ على حرمة الحياة الخاصة للفرد، وهذا ما حققه قانون الإجراءات بوضع ضمانات وقواعد التفتيش، ولكي يكون إجراء التفتيش صحيحا ومنتجا لكافة آثاره القانونية ينبغي أن يستوفي لمجموعة من الشروط التي لا بد من توافرها حتى يعتد به قانونا وتقاديا لأي انتهاكات في حق الأفراد، فالقواعد العامة التي تخضع لها الإجراءات القضائية على اختلافها تتطلب لوجود الإجراء وصحته مجموعة من العناصر القانونية التي يطلق عليها مقتضيات العمل الإجرائي.

يقصد بالشروط الموضوعية الأحوال التي يجوز فيها التفتيش والتي تكون سابقة له، أي يجب أن تتحقق الظروف التي تدفع الجهات المختصة إلى إصدار الإذن بالتفتيش، وتكون الوقائع لازمة لصحة الإجراءات، فكل إجراء قضائي يتضمن مجموعة من العناصر القانونية التي يجب أن تتوفر فيه وإلا كان الإجراء باطلا وتتمثل هذه العناصر في السبب والاختصاص والمحل¹.

الفرع الأول: السبب

السبب شرط موضوعي للتفتيش من المتعارف عليه أن سبب التفتيش هو الحصول على أدلة مادية للوصول إلى الحقيقة في الجريمة محل التفتيش أو التحقيق سواء تفتيش الشخص أو مسكنه، فهو الذي يحرك السلطة المختصة إلى إصدار قرارها بالتفتيش ومباشرته، فحق السلطة في التفتيش متوقف على وجود السبب لأنه لانعدامه بعد الإجراء.

¹ - سلامي فصيلة حماية المسكن في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون الجنائي جامعة أكلي مجلد أولحاج، البويرة الجزائر 2013، ص96.

باطلا لتجرده من صفته القانونية ويصبح بذلك عملا ماديا محضا ينطوي على تعسفه وإهدار حقوق الفرد، ويمكن أن نحصر السبب من خلال النقاط التالية:

أولاً: وجود الجريمة

فلا يجوز مباشرة إجراء التفتيش إلا بوقوع جريمة وقعت فعلا وعلّة ذلك أن المنطق لا يسمح بمباشرة التحقيق بدون وجود الجريمة حتى ولو كانت التحريات تفيد بوقوعها ومثال ذلك تفتيش الموظف قبل وقوع جريمة الرشوة و إن كانت دلائل قوية توحى بذلك في وقت لاحق وهو ذات الشرط المطبق في حالة جريمة متلبس بها.

ثانياً: وجود مبرر

لأن غاية التفتيش هي ضبط عناصر الجريمة، فإذا استهدف التفتيش غاية أخرى فيقع التفتيش باطلاً، وتقدير وجود المبرر من التفتيش يرجع إلى المحقق سواء كان قاضي التحقيق، أم النيابة العامة أو رجال الضبطية القضائية و لكن تحت رقابة محكمة الموضوع لأنها من الدفوع المتعلقة بالموضوع.¹

ثالثاً: اتهام شخص بارتكاب جريمة

أن يكون هناك إتهام قائم ضد شخص معين مقيم في ذلك البيت، وأن يكون الإتهام جديا لا مجرد أخبار، سواء كان صاحب المنزل أو المحل المراد تفتيشه متهما أو شريكا أو حائزا لأشياء لها علاقة بالجريمة.

¹ - تابع المرجع السابق، ص 97.

رابعاً: أن تكون الواقعة المرتكبة ذات وصف جنائي

ويظهر الشخص المراد تفتيشه او تفتيش مسكنه، فلا ساهم في وقوعها سواء بفعل مباشر أو غير مباشر وقامت شكوك قوية في مساهمته في إحداثها.¹

الفرع ثاني: المحل شرط موضوعي لإجراء التفتيش

للإنسان حق في أن يحيا حياة خاصة بعيدة عن تدخل الآخرين في شؤونه وشؤون أسرته وحقه في الحفاظ على أسرار الخاصة به أمر نسبي يتعلق فيما إذا كان المحل يتمتع بحماية قانونية لأنه كلما جرد من هذه الحماية أصبح المحل عام معرض لتدخل الغير فيه لذلك فإن ما يميز المحل كشرط من شروط إجراء التفتيش بأنه مستودع يحميه القانون وبالتالي يجوز التحقيق معه وتفتيشه كلما استدعت الضرورة إلى ذلك مادام التفتيش ضمن الإجراءات المنصوص عليها في القانون وفي حدوده.²

يقصد بالمحل المستودع أو الوعاء الذي يحتفظ فيه الإنسان بأشياء مادية تتضمن عناصر تقيّد إثبات الجريمة على أن تكون له حرمة تمنع تعرض الآخرين وانتهاكهم له.

من ثم فإن النظر إلى محل السر المحمي قانوناً نجد أن الجسم أول مستودع له ويقصد به كل ما يتعلق بالكيان المادي للإنسان ويضم أعضائه الداخلية والخارجية وما يحيط به من ملابس أو أمتعة فأبي اعتداء عليها يعتبر اعتداء على الجسم.

¹ حزيط محمد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة العاشرة، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر 2012، ص 170.

² قادري أمير، اطر التحقيق، ط2013ن دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، ص 103.

ثاني مستودع لسر الإنسان هو مسكنه الذي يعتبر مأوى الجسم و الذي يطمئن فيه ويحس بالأمان والراحة، كما أمدت الحماية إلى المراسلات المكالمات الهاتفية ومكاتب المحامين وغيرها من الأماكن التي أضفى عليها القانون حماية.

يشترط في المحل مجموعة من الشروط و هي:

أولاً: ان يكون المحل معين والزمن محدد

إن تعيين المحل المراد تفتيشه أهمية بالغة الأثر ذلك لأنه من حق الإنسان أن يحيا حياة خاصة بعيدا عن إطلاع الغير على أسراره فإذا تعلق الأمر وجب تحديده تحديدا نافيا للحصالة أو تعيينه بمواصفات معينة لا تدع مجالاً للشك كتعيينه بصاحبه أو بالشارع الموجود فيه أو برقمه بمعنى أن يكون التعيين خاصا وليس عاما.

أن يكون المحل مما يجوز تفتيشه متى توفرت شروط التفتيش فإنه يمكن إجراؤه في محل يحتمل وجود أدلة تساعد في كشف الحقيقة عن جريمة موضوع التحقيق لكن القانون يضفي على بعض الأماكن و الأشخاص حصانة معينة تمنع حصول التفتيش رغم أن الضرورة تستدعي التفتيش أي ثمة أماكن أو أشخاص لا يمكن اتخاذ إجراء التفتيش ضدهم لأنها تتعلق بمصلحة عامة أو خاصة يرى المشرع أنها أولى بالرعاية من مصلحة التحقيق وتتمثل الاستثناءات التي ترد على إجراء التفتيش في:

1- الحصانة البرلمانية

وهي مجموعة من الضمانات نص عليها الدستور تضمن حماية أعضاء البرلمان من أي إجراء يعكر أو يعطل عمل البرلمان وهذا من أجل تسهيل الأعضاء البرلمان القيام بواجباتهم ومهامهم لتمثيل الشعب، لذلك أقرت معظم الدساتير العالمية منح أعضاء البرلمان حصانة ضد الإجراءات

الجنائية خوفا تسلط الدولة وتأثيرها عليهم أو اتخاذ إجراءات كيدية ضدهم حتى تضمن لهم حرية التصرف والعمل بدون ضغط أو تدخل.¹

هذا هو الطريق الذي نهجه المشرع الجزائري حيث اعترف للنواب ولأعضاء مجلس الأمة بالحصانة البرلمانية مدة نيابتهم ومهمتهم البرلمانية من خلال المادة 109 من الدستور الجزائري والتي تنص " الحصانة البرلمانية معترف بها للنواب والأعضاء مجلس الأمة مدة نيابتهم ومهمتهم البرلمانية، ولا يمكن أن يتابعوا أو يوقفوا وعلى العموم لا يمكن أن ترفع عليهم أية دعوى مدنية أو جزائية أو يسلط عليهم أي ضغط بسبب ما عبروا عنه أو تلفظوا به من كلام، أو بسبب تصويتهم خلال ممارسة مهامهم البرلمانية، في حين نجد المادة 110 من نفس القانون تشترط الإذن لمتابعة أي نائب أو عضو مجلس الأمة إلا بتنازل صريح منه.

2- الحصانة الدبلوماسية

وهي أحد أهم الحقوق المعترف بها للأشخاص الدولية سواء الدول أو المنظمات الدولية و التي نظم أحكامها القانون الدولي، فالتعاملات والعلاقات الكثيرة التي تجمع بين الدول في مختلف المجالات قد يحدث أن يتضرر مواطن دولة في دولة أخرى وهو يمارس مهامه سواء في شخصهم أو مصالحهم فهنا يظهر تجسيد هذه الحماية، بحيث يحق لدولة المضرور حمايته و الدفاع عنه، فالحصانة الدبلوماسية إذا هي حق الدولة أو المنظمة الدولية في إمتداد حمايتها لمواطنيها أينما وجدوا.²

¹ - اوهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الاستدلال و التحقيق في التشريع الجزائريين دار الخلدونية للنشر و التوزيع، ط2011، الجزائر، ص 110.

² - تابع المرجع السابق، ص 112.

الفرع الثالث: السلطة المؤهلة للتفتيش

بالعودة إلى المواد 79 و 80 من قانون إج ج فإنها تمنح الاختصاص لقاضي التحقيق بعد اختياره لوكيل الجمهورية فينتقل إلى مكان وقوع الجريمة و يتخذ جميع الإجراءات اللازمة كما يمكنه الاستعانة بمكاتب التحقيق و يحزر ما يقوم به من إجراءات، كما يمكن لقاضي التحقيق أن ينتقل إلى دوائر المحاكم المجاورة من أجل مباشرة التحقيق شريطة أن يخطر مقدما وكيل الجمهورية بالمحكمة التي ينتقل إلى دائرتها مع الإشارة إلى الأسباب التي دعت إلى انتقاله في المحضر.

كما يعد التفتيش من اختصاصات ضابط الشرطة القضائية حسب الم 42 من ق إج و التي تنص على أنه : " يجب على ضابط الشرطة القضائية الذي بلغ بجناية في حالة تلبس أن يخطر بها وكيل الجمهورية على الفور ثم ينتقل بدون تمهل إلى مكان الجناية و يتخذ جميع التحريات اللازمة، وعليه أن يسهر على المحافظة على الآثار التي يخشى أن تختفي، و أن

يضبط مل ما يمكن أن يؤدي إلى إظهار الحقيقة و أن يعرض الأشياء المضبوطة على الأشخاص المشتبه في مساهمتهم في الجناية للتعرف عليها ، و أيضا حسب المادة 44 من قانون إج ج تمنح الاختصاص إلى ضابط الشرطة القضائية بإجراء التفتيش شريطة الحصول على إذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع وجوب استظهاره قبل الدخول إلى المنزل و الشروع في التفتيش.

نفس الشيء نصت عليه المادة 68 من قانون إج ج في حالة الإنابة حيث يمكن لقاضي التحقيق أن ينوب ضابط الشرطة القضائية للقيام بأعمال التحقيق ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد من 138 إلى 142.

ومن الممكن أن يتم التفتيش بمعرفة ضابط الشرطة القضائية في الجرائم المتلبس بها و لقد نصت المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية ومن الممكن أن يتم التفتيش بمعرفة ضابط الشرطة القضائية في الجرائم المتلبس بها و لقد نصت المادة السالفة الذكر على أعضاء الضبطية القضائية الذين لهم صفة ضابط الشرطة القضائية، إذ نص القانون على ضرورة إجراء التفتيش من طرف ضابط يساعده أعوان ولكن التفتيش يتم بحضوره وتحت إشرافه وإلا وقع باطلا¹.

المطلب الثاني: الشروط الشكلية

بالإضافة إلى الشروط الموضوعية للتفتيش هناك ضمانات أخرى ذات طابع شكلي يجب مراعاتها عند مباشرة هذا الإجراء حماية للحريات الفردية من تعسف القائمين بإجراء التفتيش بالإسراف في استخدام السلطة، غايتها تحقيق الموازنة بين المصلحة العامة للجماعة والمصلحة الخاصة للمتهم. ويعتبر الشكل هو الوسيلة التي يتحقق بها حدث معين أو المظهر الخارجي التي يظهر بها أمام الغير وقد يكون الشكل عنصر من عناصر العمل الإجرائي، عندما يعني الوسيلة التي يتم بها، وتختلف هذه الشروط حسب اختلاف نظام التحقيق الجنائي السائد ونميز بين نظامين النظام الاتهامي الذي يتميز بالعلانية في اتخاذ الإجراءات بحضور المتهم أو من ينوب عنه أثناء تفتيش مسكنه النظام التحري الذي يتميز بالسرية في إجراءات التحقيق وسوف نتناول في الشروط الشكلية.

الفرع الأول: حضور الأشخاص المعنية بالتفتيش

تنص المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي : " تتم عمليات التفتيش التي تجري طبقا للمادة 44 على الوجه الآتي:

¹ - عبد الله اوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائية، دار هومة، الجزائر، 2004، ص250.

1- إذا وقع التفتيش في مسكن شخص يشتبه في أنه ساهم في ارتكاب الجريمة فإنه يجب أن يحصل التفتيش بحضوره، فإن تعذر عليه الحضور وقت إجراء التفتيش فإن ضابط الشرطة القضائية ملزم بأن يكلفه بتعيين ممثل له، وإذا امتنع عن ذلك أو كان هاربا استدعى ضابط الشرطة القضائية لحضور تلك العملية شاهدين من غير الموظفين الخاضعين لسلطته.

2- إذا جرى التفتيش في مسكن شخص يشتبه بأنه يحوز أوراقا أو أشياء لها علاقة بالأفعال الإجرامية فإنه يتعين حضوره وقت إجراء التفتيش، وإن تعذر ذلك اتبع الإجراء المنصوص عليه في الفقرة السابقة. ولضابط الشرطة القضائية وحده مع الأشخاص السابق ذكرهم في الفقرة الأولى أعلاه الحق في الاطلاع على الأوراق والمستندات قبل حجزها

نستنتج من نص هذه المادة أن المتهم هو الشخص الذي له الحق في حضور عملية التفتيش لأن الإجراء انتهاك لحرمة مسكنه التي يحميها القانون، غير أنه في حالة ما إذا تعذر عليه الحضور أجاز له القانون أن يندب غيره وقد يكون محاميه أو أي شخص آخر يختاره هو بنفسه، وإذا تعذر ذلك وجب على القائم بالتفتيش أن يستدعي شاهدين، من غير الخاضعين لسلطته لنزاهة التحقيق ودرء سوء النية وضمانة للمتهم.

ويجب أن يتضمن محضر التفتيش اسميهما ولقبيهما وكل البيانات المتعلقة بالتفتيش، ويتم تسخير الشاهدين بواسطة محضر يوقعه الشاهدان مع ضابط الشرطة القضائية، هذا في حالة ما إذا كان القائم بالتفتيش ضابط الشرطة بناء على أمر من قاضي التحقيق، أما إذا بوشر التفتيش بمعرفة قاضي التحقيق فنجد المادة 82 من قانون الإجراءات الجزائية تحيل على المواد من 45 إلى 47 من نفس القانون.

ما إذا حصل التفتيش أثناء التحقيق الابتدائي فقد نصت المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه لا يجوز تفتيش المسكن إلا برضا صريح من الشخص الذي سيتخذ إجراء التفتيش

ضده، وحددت المادة شكل الرضا الذي ينبغي أن يكون مكتوبا بخط يد صاحب المنزل وإذا كان لا يعرف الكتابة فيأمكنه الاستعانة بشخص يختاره بنفسه وينوه عن ذلك في المحضر كما أحالت نفس المادة على المواد من 44 إلى 47 من نفس القانون.

الفرع الثاني: تحرير محضر التفتيش

متى منح القانون لمحضر قوة في الإثبات فإن هذه القوة تكون مرتبطة وجودا أو عدما بمراعاة مقتضيات القانون في تحرير هذه المحاضر حيث يجب أن تكون وفقا لقواعد وحدود وظيفة محرريها ومتى توفرت فيه جميع البيانات كان صحيحا شكلا وله قوة في الإثبات حسب المادة 214 من ق إج الجزائري.

ومن المسلم به أن أعمال التحقيق ينبغي كتابتها سواء كانت معاينة أو سماع شهود أو تفتيش والمحضر بشكل عام له مجموعة من البيانات لا يصح بدونها وهي الكتابة والتاريخ والتوقيع عليه وأن يحرره موظف مختص نوعيا ومحليا وكما نعلم المشرع أخضع لم يحدد طريقة لتحرير المحضر بل ترك الأمر للقواعد العامة. ونظرا إلى أن الإجراءات الجزائية لا يمكن تقييمها ومعرفة مدى صحتها ومشروعيتها إلا بتجسيدها على شكل محاضر لذلك فإن البطلان يتقرر إنطلاقا من مراقبة إبطال المحضر أو التقرير الذي تتضمنه.

محضر التفتيش يخضع لضوابط بحيث يجب أن يكون مدونا ويحتوي على اسم القاضي وتاريخ المحضر والأسباب التي دعت إلى ذلك وإسم ورتبة ضابط الشرطة القضائية ومساعديه وذلك لتسهيل مراقبة أعمال رجال القضاء.¹

¹ - محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 663.

المشرع الجزائري في قانون إج ج أوجب على ضابط الشرطة القضائية أن يحرروا جميع أعمالهم في محضر ويوقعوا عليها ويبينوا كافة الإجراءات التي قاموا بها ويرسلوا بأصولها وجميع المستندات والوثائق المضبوطة إلى وكيل الجمهورية المختص وهذا ما جاء في المادة 18 من قانون اج ج.

كذلك ما جاءت به المادة 54 من نفس القانون وفي نفس السياق حيث أشارت في فحواها إلى ضرورة تحرير المحاضر في الحال والتوقيع على كل ورقة من أوراقها مع توقيع ضابط الشرطة القضائية القائم به.

أولاً: بيانات محضر التفتيش

لقد اخضع المشرع الجزائري تحرير المحاضر للقواعد العامة التي تتطلب أن تكون مكتوبة باللغة الرسمية، وأن تحمل تاريخ تحديدها وتوقيع محررها، كما ينبغي أن تتضمن جميع الإجراءات المتخذة بشأن الوقائع التي يثبتها .

1- كتابة المحضر باللغة الرسمية

طبقاً لنص المادة 03 من دستور 1996 فإن اللغة الرسمية هي اللغة العربية لذا ينبغي أن تحرر المحاضر بها تجنباً لأي تأويل أو غموض قد يشوب وصف الوقائع وتحديدها، وقد يبطل المحضر المحرر بلغة أخرى غير اللغة الرسمية.

وهنا قد يثور الإشكال في حالة ما إذا كانت هناك أكثر من لغة رسمية في الدولة كما هو الشأن في الجزائر مستقبلاً فبأي لغة ستحرر هذه المحاضر ؟

2- تحديد تاريخ المحضر

تكمّن أهمية تحديد تاريخ القيام بعملية إجراء التفتيش في كون هذا التاريخ يبدأ قطع التقادم فيما يخص الدعوى العمومية وكذلك يتعلق بالبطلان والآثار المترتبة عنه بحيث يمتد البطلان للإجراءات اللاحقة التي تتبع إجراء التفتيش المشوب بعيب لأنه ما بني على باطل فهو باطل.

3- تحديد تاريخ المحضر

تكمّن أهمية تحديد تاريخ القيام بعملية إجراء التفتيش في كون هذا التاريخ يبدأ قطع التقادم فيما يخص الدعوى العمومية وكذلك يتعلق بالبطلان والآثار المترتبة عنه بحيث يمتد البطلان للإجراءات اللاحقة التي تتبع إجراء التفتيش المشوب بعيب لأنه ما بني على باطل فهو باطل.

4- التوقيع على المحضر

بالإضافة إلى ما يتضمنه المحضر من بيان دقيق لما تم في عملية التفتيش من وصف دقيق للمسكن الذي جرى به التفتيش وبيان أماكن الأشياء المضبوطة وأوصافها، وأسماء الموجودين والشهود وكل مجريات العملية بحيث ينقل صورة واضحة للقاضي الذي سيفصل في القضية، عليه أن يدون الإجراءات التي قام بها وأن يوقع على المحضر مع كل المعنيين بالأمر وذلك حسب نص المادة 54 من قانون الإجراءات الجزائية: المحاضر التي يضعها ضابط الشرطة القضائية طبقاً للقانون ينبغي تحريرها في الحال وعليه أن يوقع على كل ورقة من أوراقها".¹

ثانياً: القائم بتحرير المحضر

لكي يكون للمحضر قمة قانونية ينبغي تحريره بمعرفة موظف مختص نوعياً ومحلياً غير أن الأمر يختلف فيما إذا كان القائم بالإجراء ضابط الشرطة القضائية أو قاضي التحقيق.

¹ نص المادة 54 من الامر 66-155 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية.

1- ضابط الشرطة القضائية

إذا تمت عملية التفتيش بمعرفة ضابط الشرطة القضائية في حالات التلبس عليه أن يحرر محضرا تفصيليا عن العملية، وكذا الشأن في حالة الإنابة القضائية الصادرة من قاضي التحقيق إلى أحد ضباط الشرطة القضائية.

2- قاضي التحقيق

أوجب المشرع الجزائري حضور كاتب ضبط لتدوين محاضر التحقيق طبقا لنص المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية والغاية التي يرمي إليها المشرع من وجوب قيام كاتب بتدوين محاضر التحقيق بصفة عامة ومحضر التفتيش بصفة خاصة هو الرقابة التي تبسط على عمل القاضي من جهة ومن جهة أخرى تسهيل العمل الذهني للقاضي للوصول إلى الحقيقة. وتجدر الإشارة إلى أن المحاضر تحرر بما يمليه قاضي التحقيق على الكاتب حسب رؤيته الخاصة.

الفرع الثالث: ضوابط تنفيذ أمر التفتيش

نظرا للأهمية التي يكتسبها المسكن في حياة الأفراد وحرّياتهم الشخصية تدخل المشرع لحمايته، فبالإضافة إلى الشروط السابق ذكرها، أضاف المشرع جملة من القواعد والضوابط التي من شأنها تحقيق عدم المساس بحرمة المكان أو الخص المراد تفتيشه منها: وقت إجراء التفتيش وطريقة تنفيذه.

أولا: وقت إجراء التفتيش

لقد جاء في نص المادة 47 لا يجوز البدء في تفتيش المساكن ومعاينتها قبل الساعة الخامسة صباحا، ولا بعد الساعة الثامنة مساء، إلا إذا طلب صاحب المنزل ذلك أو وجهت نداءات من الداخل أو في الأحوال الاستثنائية المقررة قانونا¹.

لقد حدد المشرع الجزائري حسب نص المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية المجال الزمني للقيام بعملية التفتيش المرخص لها وذلك من الساعة الخامسة صباحا حتى الساعة الثامنة ليلا، وبمعنى آخر أنه لا يجوز تفتيش المساكن بعد الساعة الثامنة وقبل الساعة لقد حدد المشرع الجزائري حسب نص المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية المجال الزمني للقيام بعملية التفتيش المرخص لها وذلك من الساعة الخامسة صباحا حتى الساعة الثامنة ليلا، وبمعنى آخر أنه لا يجوز تفتيش المساكن بعد الساعة الثامنة وقبل الساعة الخامسة صباحا وكل مخالفة لأحكام المادة 47 السالفة الذكر يعتبر إجراء باطلا وقد يعاقب على مخالفته على أساس انتهاك حرمة المسكن المنصوص عليها في قانون العقوبات بنص المادة 295 من قانون العقوبات.

➤ الحالات الاستثنائية (المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية) :

لقد أجاز القانون الضباط الشرطة القضائية دخول المساكن دون الحصول على إذن التفتيش سواء في الليل أو النهار، ودون احترام الساعات القانونية لضرورة ملحة وعاجلة وربحا للوقت وهذه الحالات هي:

- في حالة تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر .
- في حالة نشوب حريق أو وقوع فيضانات أو الاستغاثة وطلب النجدة من الداخل.

¹- نص المادة 47 من الامر رقم 66-155 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل و المتمم.

- عندما يستدعى ضابط الشرطة القضائية من قبل صاحب المسكن الذي يطلب الانتقال إلى منزله لمعاينة جناية أو جنحة.
- في حالة الحجز التعسفي حيث ينبغي التدخل بسرعة لتحرير الرهينة وانقاذ الضحية. الأماكن التي تستقبل عامة الناس بدون استثناء مثل المقاهي الحانات، المحلات التجارية وغيرها من الأماكن المفتوحة.
- الأماكن التي تمارس فيها الدعارة وفساد الأخلاق وأماكن تجمع المدمنين على المخدرات. إذا تعلق الأمر بجرائم المخدرات المنصوص عليها في المواد من 342 إلى 348 من قانون العقوبات المتعلقة بتحريض القصر على الفسق والدعارة.
- في الجرائم الموصوفة بأنها أعمال إرهابية أو تخريبية.

ثانيا: طريقة تنفيذ التفتيش

بالإضافة إلى الضمانات السالفة، هناك جملة من الضمانات وضعها المشرع الحماية الحقوق والحريات أثناء إجراء عملية التفتيش ويتعين على ضابط الشرطة مراعاتها أثناء قيامه بمهامه ومنها:

1- عدم التعسف في التنفيذ

على ضابط الشرطة القضائية أن يلتزم بتنفيذ الإذن بالتفتيش بصورة لا تسيء إلى صاحب المنزل أو الموجودين به والا اعتبر ذلك تعسفا في استعمال السلطة، لذا ينبغي عليه أن يختار الوقت المناسب للتنفيذ والطريقة التي يراها أكثر نفعاً في تحقيق الغاية من التفتيش. والملاحظ على المشرع الجزائري أنه لم يضع الضوابط الكافية لتحديد كيفية إجراء التفتيش مما يفسح المجال للتعسف بقصد أو بغير قصد.

2- استخدام القوة لتنفيذ التفتيش

سبق وأن ذكرنا أن من خصائص التفتيش الجبر والإكراه وهذا يعني أن صاحب المسكن أو من يحل محله عليه أن يسهل للقائم بالتفتيش القيام بتنفيذ الأمر القضائي "الإذن بالتفتيش" فإذا رفض ذلك جاز لضابط الشرطة القاضية إجراء التفتيش عنوة باستخدام القوة العمومية بالقدر الكافي والمناسب دون تعسف ودون إفراط لاسيما في حالات التلبس المنصوص عليها في المادة 44 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية، وإذا زاد الإكراه عن القدر اللازم اعتبر عملا غير مشروع وتترتب عنه المسؤولية الجزائية لضابط الشرطة القضائية طبقا لنص المادة 107 من قانون العقوبات.



الفصل الثاني

محل التفتيش وآثاره



أحاط المشرع الجزائري إجراءات التفتيش بقواعد من شأنها حماية حقوق الأفراد و عدم المساس بحرمتهم أثناء إجراءات التفتيش فجسد مبدأ الحياة الخاصة لكل فرد من أفراد المجتمع من خلال منع التعدي عليها إلا في حدود القانون، كما هو الحال بالنسبة لإجراء التفتيش والذي يعد كحاصل من أعمال التحقيق القضائي، وفي هذا الإطار منح المشرع صلاحيات واسعة تصل إلى حد المساس بحريات الأشخاص وحرمة مساكنهم في ظروف معينة، وهذا ما يجعل من المشرع الإجمالي يتدخل لتقييد من هذه السلطات بتقريره لمجموعة من قواعد يبنى عليها التفتيش زيادة على الشروط المنصوص عليها في قانون إج و التي تتمثل في الحالات القانونية لإجراء التفتيش أيضا الإطار الزمني له فهذه القواعد لا تقل أهمية عن الشروط.

لتحليل هذه النقاط قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، سنتناول في المبحث الأول محل التفتيش الذي سنتطرق في مطلبه الأول الى تفتيش المساكن، اما في مطلبه الثاني سنتعرف على التفتيش الأشخاص والتفتيش الالكتروني، أما فيما يخص المبحث الثاني فقط تم تخصيص مطلبه الأول على ضبط الأشياء والمراسلات، وفي مطلبه الثاني على بطلان التفتيش.

المبحث الأول: محل التفتيش

محل التفتيش هو المستودع الذي يحتفظ فيه الإنسان بأسراره، وقد أضفى المشرع حماية المسكن باعتباره مستودعا لسر الأفراد، فلا ينصرف إلى الأشياء المعلنة التي من الممكن للكافة الاطلاع عليها، فوضع الأشياء في الأماكن العامة يفقدها طبيعة السرية، وبناء على فقدها طبيعة السرية تصبح محلا للمعاينة والاطلاع لا محلا للتفتيش، وقد يكون محل التفتيش ذات الشخص أو أي مكان آخر¹.

سنتطرق في هذا المبحث إلى تفتيش المساكن وهذا ما تطرقنا إليه في المطلب الأول، أما تفتيش الأشخاص وتفتيش الالكتروني فتناولناه في المطلب الثاني.

¹ - منى جاسم الكواري، المرجع السابق، ص 110.

المطلب الأول: تفتيش المساكن

إن تفتيش المساكن من أهم إجراءات التحقيق و كذلك يعتبر من الإجراءات الخطيرة رخص بها المشرع من أجل الوصول إلى دليل مادي يفيد في كشف الحقيقة في جريمة وقعت، تقوم به سلطة حددها القانون، و هذا الحرمة المسكن و الحياة الخاصة للشخص المشتبه به أو المتهم، و التدخل في أسراره دون رضاه ، فهو عملية بحث و تنقيب عن دليل الجريمة و تبيان مرتكبها ، فالمحقق أو القائم بالتفتيش و عند تنفيذه لمهامه بإجراء التحقيق في الجريمة يخرق المبادئ الإنسانية، فيتسلل إلى الحياة الخاصة، ويطلع على الأسرار الشخصية التي يحتفظ بها الفرد داخل مستودع أسرار، و هو ما يمس بسرية الأفراد و انتهاك لحرمة مساكنهم ، غير أن ملحة المجتمع هي الدفاع عن نفسه ضد خطر الجريمة و يتم ذلك عبر إقرار شرعية التفتيش ضمن الأطر القانونية تحت كنف احترام الكرامة الإنسانية، و لهذه الاعتبارات فقد أحاطه المشرع بمجموعة من الأحكام والخصائص، وأسند القيام به إلى سلطة معينة للقيام به، و حدد له شروط معينة ، ينبغي على المحقق احترامها والتقيدها بها.¹

الفرع الأول: تعريف المسكن

المسكن مستودع سر الأفراد الذي يطمئن فيه الإنسان على شخصه وماله. فالمسكن هو كل مكان يتخذ المرء مسكنا لنفسه، يأويه سواء كان ذلك على الدوام أو التوقيت، فيكون حرما آمنا لا يجوز للغير دخوله إلا بإذنه، أو في الحالات التي يحددها القانون، والملاحظ أن قانون الإجراءات الجزائية جاء دون وضع تعريف للمسكن، إلا أن المشرع الجزائري فقد عرف المنزل في المادة 355 من قانون العقوبات ، فتتص على أنه "يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك ولو متنقل، متى كان معدا للسكن وإن لم يكن مسكونا وقتذاك وكافة توابعه مثل الأحواش وحظائر

¹ - سليمان نعيمة، أحكام التفتيش في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي و علوم جنائية، جامعة ألكلي محند اولحاج، البويرة، 2016، ص 28.

الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السور العمومي".

ويعتبر المكان مسكنا طبقا لهذه المادة بتوافر عنصرين اختياريين: حقيقة استعماله والغرض من إعداده. فكل مكان يقيم فيه الشخص يعتبر منزلا ولو لم يكن مخصصا للإقامة فعلا ، وكل مكان أعد للسكنى يعتبر منزلا ولو لم يكن مسكونا بالفعل. ولكن يضاف إلى هذين المعيارين ثبوت حق الاستئثار بالمكان، وهو ما يضمن له الحماية القانونية، فإذا كان المكان معدا للسكن ومسكونا فعلا لكنه مفتوح للجمهور دون إذن صاحبه لم يعتبر منزلا وجاز دخوله وتفتيشه دون القيود القانونية الواردة على تفتيش المساكن.¹

الفرع الثاني: مواصفات المسكن المراد تفتيشه

لقد أفضى القانون على بعض الأماكن حصانة تحول دون إجراء التفتيش بمواجهتهم رغم تحقق ما يوجب التفتيش، وحصانة هذه الأماكن ترجع لاعتبارات رى القانون أنها أولى بالحصانة كالحصانة الدبلوماسية مثل مقر السفارة ومسكن السفير ومساكن المساعدين والملحقين بالسفارة وذلك طبقا للمادة 22 من اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة 1961 التي لا تجيز تفتيش مقرات وسكنات البعثة الدبلوماسية لتمتعها بالحصانة الدبلوماسية حيث لا يمكن الدخول إليها إلا برضاء رئيس البعثة، لكن في حالة ارتكاب جريمة داخل المنزل أو المحل لشخص يتمتع بالحصانة الدبلوماسية لا يمنع الأجهزة القضائية من فتح تحقيق في هذه الجريمة من غير أن تدخل مقر السفارة للتفتيش أو المعاينة ما لم يأذن السفير أو من يقوم مقامه بالدخول إليها ومباشرة التفتيش داخلها.²

¹ - بن زايد سليمة ، تفتيش المساكن كإجراء من إجراءات التحقيق، كلية الحقوق جامعة الجزائر1، ص169.

² - تابع المرجع السابق، ص 203.

كما أن مقر البعثة الذي يحضر تفتيشه يمكن أن يمتد ليشمل جميع الدوائر والهيئات الملحقة بهذا المقر والمشمولة لغرض الأعمال الدبلوماسية.

أو أن تكون الحصانة برلمانية: إذ يتمتع أعضاء البرلمان بحصانة خاصة تمنع اتخاذ الإجراءات الجنائية تجاههم دون إذن المجلس التابعين له والعلّة من هذه الحصانة هي الخشية من أن تتخذ السلطة التنفيذية ضدهم إجراءات كيدية يدفع إليها ما يبذونه من آراء داخل المجلس إزاء السلطة الموجودة في الحكم، وهذا حتى يضمن للنائب حريته في تنفيذ نيابته، إذ إن تلك الحصانة نتيجة ضرورية من نتائج الفصل بين السلطات. هذا وتجدر الإشارة هنا باعتبارنا نتكلم عن شروط محل التفتيش عن إمكان تفتيش الأشخاص كإجراء مكمل لتفتيش المساكن.¹

فباستقراءنا لنصوص المواد 81 ، 82 و 83 من قانون الإجراءات الجزائية نلاحظ أن المشرع تطرق لتفتيش المساكن فقط دون تفتيش الأشخاص، ومع ذلك فإنه وبالرجوع لنص المادة 68 من نفس القانون نجد أن قاضي التحقيق له أن يتخذ جميع الإجراءات الضرورية للكشف عن الحقيقة وفقا للقيود والضمانات المحددة قانونا. لذا فإن مقتضيات البحث والتحري ودواعي إجرائها بحثا عن دليل الجريمة موضوع البحث، قد تتطلب تفتيش كل المتواجدين بالمسكن، إذا ما قامت دلائل قوية على أن أحدهم يحوز أو يخفي شيئا أو أوراقا تتعلق بالجريمة موضوع البحث فتفيد في إظهار الحقيقة. فإذا كان قاضي التحقيق بصدد تفتيش مسكن سواء كان مسكن المتهم أو مسكن الغير بغرض البحث عن عملة أو وثائق مزورة أو مخدرات فمن البديهي أن يقوم بتفتيش الأشخاص المتواجدين بالمنزل الذين قد يحوزون على مواد أو أشياء لها علاقة بالجريمة المرتكبة ومحل التفتيش هنا في الأصل هو جسم الإنسان، ولا خلاف حين يتناول التفتيش الملابس الداخلية أو الخارجية للشخص بما في ذلك التوابع التي توجد بحوزته من منقولات كالأمتعة والحقائب ووسائل النقل كالسيارة، وإذا

¹ - عبد الرحمان خلفي، الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري و المقارن، ط2، دار بلقيس، الجزائر، 2016، ص222.

كان الشخص المراد تفتيشه أنثى فيجب أن يتم ذلك من قبل أنثى يندبها قاضي التحقيق لهذا الغرض. فقاعدة تفتيش الأنثى بمعرفة أنه توجهها مقتضيات حماية الحياء والآداب العامة حتى ولو لم يكن هنالك نص يقررها.

الفرع الثالث: تمييز بين الدخول المساكن وتفتيشها

يختلف التفتيش عن دخول المكان الذي قد يكون في حالة الضرورة أو بناء على طلب صاحب المسكن، ومن ثمة لا يخضع الدخول إلى الأماكن إلى نفس القيود والضوابط التي يخضع لها التفتيش لذلك يتعين بيان أحكام الدخول المبني على الرضى ودخول الأماكن العامة التي لا تتمتع بالحرمة.

أولاً: دخول المكان في حالة الضرورة أو طلب النجدة ودخول الأماكن العامة

1- دخول المكان في حالة الضرورة أو طلب النجدة عرفت محكمة النقض المصرية دخول المكان بأنه " مجرد عمل مادي قد تقتضيه حالة الضرورة".

فهو في الأصل لا يهدف إلى المساس بحرمة المكان من حيث الاطلاع على ما به من أسرار، وعليه يمكن اقتحام المسكن بطلب من صاحب المنزل النجدة أو في حالة الضرورة كالحريق أو الاختناق ... الخ.

2- دخول الأماكن العامة المكان العام هو ذلك المكان الذي يتاح للجمهور ارتياده بغير قيود. ويسمى (المكان العام بالتخصيص) كالمقهى والملهى والمطعم. لذلك أجاز المشرع الجزائري تفتيشه في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل.¹

¹- راجع المادة 47 من ق.إ.ج.ج. التي أجازت دخول المنزل في حالة طلب صاحب المنزل ذلك أو في الأحوال الاستثنائية المقررة قانوناً دونما احترام الأوقات التفتيش، وفسر الفقه ذلك بأن رضا صاحب المنزل يغني عن إذن التفتيش راجع في هذا الصدد د. توفيق محمد الشاوي، نظرية التفتيش وحرمة الحياة الخاصة، الإسكندرية، مصر، منشأة المعارف، 2006، ص 39.

ثانياً: التفتيش

يعرف التفتيش على أنه ذلك الإجراء الذي تقوم به السلطة القضائية من أجل الاطلاع على محل يتمتع بحرمة خاصة بغرض البحث عن الأدلة اللازمة للتحقيق. ومن خلال هذا التعريف يتضح أن التفتيش يتميز عن غيره من الإجراءات الشبيهة بثلاثة خصائص: فهو مرتبط بالحرمة إذ أنه انتهاك أو تقييد للحرمة في أحوال استثنائية نص عليها القانون.

عمل من أعمال السلطة بحيث تقوم بهيئة ذات صفة قضائية.¹

عمل من أعمال جمع الأدلة إذ أنه ليس غاية في حد ذاته بل وسيلة الغاية منها جمد أدلة الإثبات

الفرع الرابع: تفتيش الأماكن العمومية والأماكن الخاصة

أولاً: الأماكن العمومية

عادةً ما يكون تفتيش الأماكن العمومية، مثل الشوارع والحدائق العامة، مسموحاً به بشكل أوسع ويمكن أن يتم دون الحاجة إلى تصريح خاص، ما دام يتم في إطار الحفاظ على النظام العام والأمن.

1- الاختصاصات

قوات الأمن، مثل الشرطة، لها صلاحيات تفتيش الأماكن العمومية لضمان عدم وجود مخالفات قانونية أو تهديدات أمنية.

2- الضوابط

¹ - شنة زواوي، أحكام تفتيش المساكن و الأشخاص و المركبات في القانون بين النظرية و التطبيق، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، المجلد 07، العدد02، السنة2018، ص145.

رغم أن التفتيش في الأماكن العمومية قد يكون أقل تقييداً، يجب أن يتم بطرق لا تنتهك حقوق الأفراد في الخصوصية والمعاملة بكرامة.

ثانياً: تفتيش الأماكن الخاصة

1- الأمر القضائي: تفتيش الأماكن الخاصة، مثل المنازل والمكاتب، يتطلب عادةً أمرًا قضائيًا مسبقًا، ما لم تكن هناك حالات طارئة تستدعي التدخل الفوري. هذا الأمر يجب أن يصدر عن قاضٍ مختص.¹

2- حالات الطوارئ: في حالات الضرورة القصوى أو الطوارئ، يمكن أن يتم التفتيش بدون أمر قضائي، ولكن يجب على الجهات المنفذة للتفتيش إثبات أن الوضع كان يتطلب تدخلاً فوريًا.

الفرع الخامس: تفتيش السيارات والأمتعة

لقد ثار الخلاف عما إذا كانت السيارة من قبيل المساكن أم لا؟ فالبعض يرى أن السيارة تتمتع بحرمة المسكن سواء كانت في داخل المسكن أو خارجه، ويرى البعض الآخر أن السيارة امتداد للشخص (سائقها) فهي تخضع لقواعد التفتيش الخاص بالأشخاص.

و اعتقادنا نحن انه ما دام المشرع الجزائري لم يخصص نصوص صريحة بخصوص التفتيش في السيارات، و بالرجوع إلى المادة 355 من قانون العقوبات الجزائري فإن السيارة إذا كانت داخل المسكن بمفهوم المادة السالفة الذكر فإنها تعتبر تابعة أو من توابع المسكن بحكم أنها من امتداد للمسكن سواء كانت داخل مستودع أو في الساحة المحاطة بالسياج أو السور أما إذا كانت خارجة فلا تعد مسكناً، و كذلك إذا كانت سيارة مجهزة ومعدة للمسكن كالعربات المتنقلة فيمكن اعتبارها

¹ - تابع المرجع السابق، ص146.

مسكنا، أما بخصوص السيارات العامة و الحافلات و المركبات العامة ... الخ الأخرى المعدة للعامة فلا نضفي عليها صفة المسكن، و بذلك لا يطبق عليها أحكام التفتيش القانوني.

المطلب الثاني: تفتيش الأشخاص والتفتيش الإلكتروني

يتم تفتيش الأشخاص للتأكد من عدم حملهم لأي مواد محظورة أو أسلحة يتم ذلك عادة عند الدخول إلى أماكن حساسة مثل المطارات أو المباني الحكومية أو في نقاط التفتيش الأمنية. أما التفتيش الإلكتروني فهو فحص الأجهزة الإلكترونية مثل الهواتف الذكية، الحواسيب المحمولة، والأجهزة اللوحية، وذلك للكشف عن أي معلومات أو بيانات قد تكون ضارة أو غير قانونية.

الفرع الأول: تفتيش الأشخاص

تكون بصدد تفتيش الأشخاص إذا كان محل التفتيش شخصا طبيعيا متمثلا في المتهم أو في غيره ولا يقتصر مدلول الشخص في مجال التفتيش على كيانه المادي وما يرتديه من لباس. وما ينتعله من حذاء، وإنما يشمل أيضا ما يحوزه من متاع، وما يستقله من وسائل تنقل خاصة به، كما يشمل محله التجاري إذا كان تاجرا، ومكتبه إذا كان محاميا، أو مهندسا وعيادته إذا كان طبيبا ... إلخ.¹

فهذه الأشياء لو انفصلت عن الشخص المراد تفتيشه انتقت عنها صفة الشخص، كل ما هنالك أن اتصالها به اتصالا ماديا بحيث تكون معه إذا كانت منقولات، ويكون فيها إذا كانت أمكنة هو ما يجعلها من عناصر الشخص فتفتش بمناسبة تفتيشه.

¹- أ. متعب ناصح العتيبي، ضمانات تفتيش الماهم في نظام الإجراءات الجزائية السعودي ومدى توافقها مع المواثيق الدولية لحقوق الإنسان دراسة تطبيقية، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية . . 29 الرياض، 2012، ص8.

أولاً: ضمانة الكرامة الإنسانية

وقد نص المشرع الجزائري على هذه الضمانة من خلال المادتين 34 و 35 من الدستور إذ جاء في الأولى: "تضمن الدولة عدم إنتهاك حرمة الإنسان ويحظر أي عنف بدني أو أي مساس بالكرامة" وجاء في الثانية: "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية.

فيفهم من ذلك أن عملية التفتيش بالرغم من أنها تمس الشخص في كيانه أو في ممتلكاته إلا أنها يجب ألا تمسه في كرامته أو سلامته البدنية. والحقيقة أن هذه الضمانة لا تقتصر على التفتيش وإنما تمتد لتشمل كل تلك الإجراءات التي تتجه رأساً إلى الفرد.¹

ومن مقتضيات مراعاة كرامة الإنسان عند تفتيشه عند انتهاك الآداب عند تنفيذ هذه العملية بحيث يكون الغرض والغاية منها البحث عن الدليل في الأماكن التي يفترض فيه تواجده فيها وليس الاستباحة المطلقة لجسم الإنسان. ولكن ذلك لا يعني قصر التفتيش على مجرد تحسس ملابس المتهم من الخارج دون إجباره على خلعها إن كان هناك داع، إذ يرى البعض أن ذلك إسراف في رعاية الحقوق الفردية وتضحية بمقتضيات العدالة الجنائية.

ويمكن الحكم على التفتيش بمدى انتهاكه للآداب العامة بحسب الظروف التي تم فيها ومدى الحاجة إلى إجرائه في موضع من جسم الإنسان دون الآخر، وهو أمر يختلف من حالة إلى أخرى، فإذا اقتضى الأمر نزع ملابس الشخص للبحث عن الدليل فلا حرج في ذلك، مادام ذلك قد تم بما يحفظ كرامة هذا الشخص، فلم يجرد من لباسه أمام الملاء، ولم يتعرض لما يخدش حياءه.

¹ - د. محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 557.

ثانيا: ضمانة السلامة البدنية

قد يكون التفتيش في بعض الأحيان ماسا بالسلامة البدنية للشخص فيسبب له آلاما عارضة غير مقصودة في ذاتها. وهي مسألة على كراهتها مقبولة لكونها محظورا أجازته الضرورة ولكن هذا المساس بالسلامة البدنية للشخص بمناسبة التفتيش مقيد بقيدين: أن يكون ضروريا ، وألا يكون ضارا بالصحة أي ألما وقتيا زائلا، فإذا كان المتهم مثلا يمسك بشيء في يده ، ورفض بسطها لعدم الشف عن ماهيته جاز لقاضي التحقيق ، أو ضابط الشرطة القضائية بحسب الأحوال إستخدام القوة لبسط يده ، والحكم نفسه إذا أدخل المتهم شيئا في فمه جاز لمن يقوم بتفتيشه أن يرغمه على إخراجهِ ولو كان ذلك بالضغط على فكهِ¹.

وقد ثار التساؤل بين الفقهاء حول مدى جواز الحصول كرها على عينة من دم الشخص، أو من بوله لتحليها والكشف عن الجريمة دون رضاه خاصة بصدد جرائم تعاطي المخدرات. وعن مدى جواز الاعتماد على الوسائل الطبية لاستخراج الدليل الذي يكون المتهم قد ابتلعه فكمُن في جوفه، أو أخفاه في مكان حساس من جسمه.

الفرع الثاني: التفتيش الالكتروني

تتعدد وتختلف المفاهيم الفقهية للتفتيش الالكتروني بالنظر إلى أبعاده المختلفة و تعدد مجالاته من حيث اختلاف الجرائم أو تنوع مصادرها، لذا استحدثت المشرع الجزائري منظومة قانونية بمقتضى القانون رقم 09/04، اكتفى بتنظيم أحكامه وضوابطه تاركا تحديد مفهومه للفقه والقضاء، وبالرجوع إلى التعريفات الفقهية فإنه يقصد بالتفتيش بوجه عام البحث عن أشياء تفيد في الكشف عن جريمة وقعت ونسبتها إلى المتهمين و إعداد إجراءات التحقيق التي تهدف إلى البحث عن الأدلة المادية

¹ - د. عوض محمد عوض . التفتيش في ضوء أحكام النقص ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2006 ، ص 272.

الجنائية أو جنحة تحقق وقوعها في محل يتمتع بحرمة المسكن أو الشخص، وذلك بهدف ارتكابها أو نسبتها إلى المتهم وفقا للإجراءات القانونية المحددة¹."

وبالنظر لاختلاف الأحكام التي تضبط التفتيش الإلكتروني فقد عرفه بعض الفقهاء بأنه الاطلاع على محل منحه القانون حماية خاصة باعتباره مستودع سر صاحبه، يستوي في ذلك أن يكون هذا المحل حيازة الحاسب الآلي أو أنظمة أو شبكة الانترنت².

أولاً: الأصول القانونية للتفتيش الإلكتروني

أحدثت التكنولوجيات في مجال تقنيات الحاسوب والاتصال تغييرات جذرية انعكست آثارها على تغيير نظام الجرائم المعلوماتية (Cyber Crimes) فهي جرائم يصعب حصرها، وتستهدف الاعتداء على البيانات والمعلومات والبرامج ونظم التشغيل والأنظمة المعلوماتية، وشبكات الاتصال وقواعد البيانات، مما يتطلب ضرورة توفير وسائل حديثة و إجراءات خاصة للجهات القضائية لمحاربة هذه النوع من الجرائم ومن ثمة ينصب التفتيش على الكيان المادي للحاسوب (Hardware) و هي الأشياء الملموسة من أجزائه التي أحدثت التكنولوجيات في مجال تقنيات الحاسوب والاتصال تغييرات جذرية انعكست آثارها على تغيير نظام الجرائم المعلوماتية (Cyber Crimes) فهي جرائم يصعب حصرها، وتستهدف الاعتداء على البيانات والمعلومات والبرامج ونظم التشغيل والأنظمة المعلوماتية، وشبكات الاتصال وقواعد البيانات³، مما يتطلب ضرورة توفير وسائل حديثة و إجراءات خاصة للجهات القضائية لمحاربة هذه النوع من الجرائم ومن ثمة ينصب التفتيش على الكيان المادي

¹ - أسامة عبد الله قايد الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 1994، ص 56.

² - علي عدنان الفيل، إجراءات التحري وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي في الجريمة المعلوماتية، المكتب الجامعي الحديث، مصر، طبعة 2012، ص 39.

³ - خالد ممدوح إبراهيم، الجرائم المعلوماتية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، طبعة 2009، ص 06.

للحاسوب (Hardware) و هي الأشياء الملموسة من أجزائه التي تعد تقنية مادية تتكامل وظائفها الأداء مهمة في المعالجة الآنية للبيانات، إذ يمكن ضبطها و حجزها وفقا للقواعد التقليدية للتفتيش¹.

ولكن تبرز الصعوبة حينما تكون بصدد تفتيش وحجز المكونات المعنوية أو المنطقية للحواسوب (Software) كالبرامج والمنظومات المعلوماتية وقواعد البيانات... الخ، وهذا ما عالجه المشرع الجزائري بموجب نصوص القانون رقم 09/04 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، كما عزز هذا الاتجاه بالمصادقة على نصوص الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات المحررة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010.²

ويلاحظ أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا للتفتيش فقد اعتبره إجراء من اجراءات التحقيق الهدف منه الحصول على الأدلة لإثبات الجريمة للوصول للجاني، لكن بالمقابل أحاطه بجملة من الضوابط الصارمة لما يترتب عنه من مساس بحرية الأشخاص وكرامتهم وحرمة ممتلكاتهم³، وفقا لنص المادة 47 من التعديل الدستوري الجزائري لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة وشرفه لكل شخص الحق في سرية مراسلاته واتصالاته الخاصة في أي شكل كانت. لا مساس بالحقوق المذكورة في الفقرتين الأولى والثانية إلا بأمر معلل من السلطة القضائية حماية الأشخاص عند معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي".

يتضح من نص المادة أن المشرع يعاقب على كل انتهاك لهذه الحقوق والحريات و هذا ما تؤكدته المادة 48 من التعديل الدستوري " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن، فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون و في إطار احترامه لا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية

¹ علي حسن محمد الطويلة التفتيش الجنائي عن نظم الحاسوب والانترنت، عالم الكتب الحديث الأردن، طبعة 2004، ص10.

² المرسوم الرئاسي رقم 14/252 المؤرخ في 08/09/2014، الجريدة الرسمية رقم 57، الصادرة بتاريخ 2014/09/28.

³ زيدان زليخة، الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري والدولي، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، طبعة 2011، ص130.

المختصة". وهذا ما أكدته المشرع في المواد من 44 إلى 47 والمادة 64 إضافة إلى المادة 79 وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية، ولكن بالنظر الخطورة الجرائم المعلوماتية فإن المشرع الجزائري أجاز تقييد الحقوق الدستورية بموجي تعديلات قانون الإجراءات الجزائية والقانون رقم 09/04 حتى لا يتحكم الجاني في تغيير الدليل وتظليل جهات التحقيق.

ثانيا: خصائص التفتيش الإلكتروني من حيث الأبعاد القانونية

النظر الخصوصية التفتيش الواقع على المنظومة المعلوماتية، وتعقيده يستلزم الأمر توضيح خصائصه ومميزاته التي تعطيه نسقا وظيفيا خاصا التفتيش يتضمن تحديد أبعاده، وأنظمتها القانونية.

1- من حيث نطاق التفتيش الإلكتروني

بالنظر للظروف التي تقع فيها الجريمة المعلوماتية وحيزها اللامحدود فأصبح التفتيش ينطوي على قدر من الجبر والإكراه للاطلاع على البيانات والمعلومات الإلكترونية وكل ما يمكن تخزينه أو معالجته أو إنشاؤه أو نقله باستخدام وسيلة تقنية المعلومات وبوجه خاص الكتابة أو الصور أو الصوت أو الأرقام أو الحروف أو الرموز أو الإشارات وغيرها. وما دام الإكراه عنصر أساسي في التفتيش لما يحمله من إكراه ولكنه مشروع من الناحية القانونية للكشف عن الجرائم، فهو تعرض قانوني الحرية المتهم الشخصية ويشكل قييدا على حرمة أسرار الشخصية الموجودة على جهاز حاسوبه الخاص أو على برامج خاصة به أو على بريده الإلكتروني عبر شبكة الانترنت.¹

2- من حيث السلطات التي تباشر التفتيش الإلكتروني

المصلحة المجتمع، تباشر الشرطة العلمية المتخصصة في حدود اختصاصها وجهات التحقيق القضائي مباشرة إجراءات التفتيش، أو ما كلفها به القانون، مع تكريس الضمانات القانونية سواء

¹ - أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، ط 2012، ص 83.

رضي به من بوشر حياله، أم لا، فالسلطات المختصة تتخذ ما تضمن به تنفيذه عند عدم الاستجابة، إذ أن تفتيش الشخص يستلزم تقييد حركته المدة اللازمة لإجراء التفتيش مما قد يستتبع الإلزامية في الحدود القانونية، من جانب الشخص المطلوب تفتيشه وللبحث عن الأدلة المادية للجريمة.

3- من حيث مجال التفتيش الإلكتروني

النظام القانوني للتفتيش الإلكتروني ينطوي التفتيش على تعرضه لحرية المتهم الشخصية أو حرمة أسراره الموجودة على جهاز الكمبيوتر ذاته أو على برامج خاصة به أو على بريده الإلكتروني أو على شبكة الانترنت، لان الجريمة الإلكترونية تتمثل في أي فعل ينطوي على استخدام وسيلة تقنية المعلومات أو نظام معلوماتي أو الشبكة المعلوماتية، بطريقة غير مشروعة، بما يخالف أحكام القانون.

المبحث الثاني: آثار التفتيش

قد تكون نتيجة التفتيش سلبية، بأن لا يعثر القائم بالتفتيش على أية أشياء أو أوراق أو آثار تتعلق بالجريمة أو تخدم التحقيق عموماً، وعندئذٍ عليه أن يدون ذلك في محضر التفتيش وقد تكون النتيجة إيجابية، بأن يعثر المفتش على أشياء أو أوراق أو أسلحة أو آثار تفيد التحقيق وتكشف عن ماهية الجريمة وحيثياتها، أو يعثر عرضاً على أشياء تتعلق بجريمة أخرى لم يكن يقصدها أو يستهدفها المفتش، وهنا يتعين على ذلك المفتش أن يقوم بتثبيت ذلك بدقة في محضر التفتيش، مبيناً أوصافها وحالتها وكيفية ضبطها ومحل العثور عليها وأقوال من ضبطت لديه أو من يقوم مقامه بشأنها، ويحسن تحرير المحضر من نسختين وأن يوقع من ضبطت الأشياء لديه والشهود الذين يحوزون المكان أو يتواجدون فيه ولصاحب الحق أو ممثله أن يحصل على نسخة أو بيان عن هذه المضبوطات، وينبغي فوق ذلك تحرير المضبوطات في إحراز مناسبة تحافظ على حالتها الطبيعية دون تغيير وتلصق عليها ورقة تبين تاريخ الضبط ومكانه وسببه ورقم القضية وتوقيع من قام به، على أن تتم كل هذه الإجراءات قبل مغادرة المكان الذي حصل فيه الضبط ما أمكن.¹

والتفتيش كواحد من الإجراءات الحقيقية المهمة الخطيرة يحاول الموازنة بين مصلحتين متناقضتين، حق المجتمع في كشف حقيقة الجريمة والعقاب عليها وحق الأفراد في الحفاظ على حرمة مساكنهم وأسرارهم وخصوصياتهم وحررياتهم من المساس أو الاعتداء ومن أجل ذلك نظم القانون إجراء التفتيش بموجب قواعد قانونية في صورة شروط وقيود وضوابط واجبة الإلتباع بحيث يكون جزء التجاوز عليها أو خرقها أو الإلتفاف عنها البطالان.

لهذا سنتناول في هذا المبحث إلى ضبط الأشياء والمراسلات في المطلب الأول، أما المطلب الثاني إلى بطلان التفتيش.

¹ - سليم الزعنون، التحقيق الجنائي، مطبعة الجامعة الأردنية، الطبعة الرابعة، عمان، 2001، ص 176.

المطلب الأول: ضبط الأشياء والمراسلات

يعتبر مصطلح الأشياء عاما يشمل الأوراق والمستندات و الوثائق و حتى المراسلات، إلا أن المشرع الجزائري و كذلك أغلب التشريعات المقارنة في ذكرها للأشياء محل الضبط ، تخرجها من دائرة الأشياء، وهذا راجع إلى أن القيود الواردة على ضبطها تختلف باختلاف حالات التفتيش و كذلك باختلاف الأشخاص الذين لهم الحق في الاطلاع على الأوراق و المراسلات، فبعد أن اوجب القانون بصفة عامة على القائم بالتفتيش أن يضبط في منزل المتهم كل ما يرى أنه يؤدي إلى كشف الحقيقة، و أوجب عليه بصفة خاصة ضبط الأوراق و المراسلات حتى و لو كانت رسائل خاصة بين المتهم و أحد أقاربه أو أصدقائه و تضمنت إسرازا خاصة، فمبدأ احترام الأسرار الخاصة للأفراد يجب أن تضحى أمام المصلحة العامة .

يتعدى هذا الانتهاك على حرمة الأفراد حتى إلى مراقبة المكالمات الهاتفية وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، خلصة ودون علم القائمة ضده هذه الإجراءات وذلك في جرائم محددة.

الفرع الأول: ضبط الأشياء

ونعني بالأشياء المنقولة تلك الأشياء التي يمكن نقلها من مكانها قصد البحث فيها عن أدلة. من الممكن أن يكون الجاني قد ترك عليها ما يدل على هويته، أو تكشف عن حقيقة الجريمة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة لأن هذه الأشياء لها كيان مادي ملموس. ويدخل ضمن هذه الأشياء المنقولة العقار بالتخصيص مثل عربات المصنع وآلات الزراعة بالإضافة إلى الأشياء الثابتة إذا زعزت من أصلها المثبتة فيه كالدواليب المثبتة في جدران ونعني بالأشياء المنقولة تلك الأشياء التي يمكن نقلها من مكانها قصد البحث فيها عن أدلة من الممكن أن يكون الجاني قد ترك عليها ما يدل على هويته، أو تكشف عن حقيقة الجريمة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة لأن هذه الأشياء لها كيان

مادي ملموس. ويدخل ضمن هذه الأشياء المنقولة العقار بالتخصيص مثل عربات المصنع وآلات الزراعة بالإضافة إلى الأشياء الثابتة إذا زععت من أصلها المثبتة فيه كالدواليب المثبتة في جدران الغرف وغيرها كأنايب المياه.

وقد بينت المادة 84 في فقرتها الأولى والثانية من قانون الإجراءات الجزائية المنقولات التي يمكن أن يقع عليها الضبط وإن لم تردها على سبيل الحصر، فجاء فيها: " إذا اقتضى الأمر أثناء إجراء التحقيق وجوب البحث عن مستندات فإن لقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المناب عنه وحدهم الحق في الاطلاع عليها قبل ضبطها ويجب على الفور إحصاء الأشياء والوثائق المضبوطة ووضعها في إحراز مختومة. ونصت المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الثانية: " ولضابط الشرطة القضائية وحده مع الأشخاص السابق ذكرهم في الفقرة الأولى الحق في الاطلاع على الأوراق والمستندات قبل حجزها . والواضح مما أتى على ذكره في المادتين السابقتين لم يأت على سبيل الحصر لأن عبارة على أشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة والمنصوص عليها في المادة 81 من نفس القانون يعني أن القائم بالتفتيش له الحق في ضبط كل ما من شأنه أن يوصل إلى الحقيقة وإظهارها مما يدل على أن القائم بعملية التفتيش له أن يقوم بضبط كل شيء متصل بالجريمة أو وقعت عليه الجريمة أو نتجت عنه مسألة واقعية تخضع لها الدعوى ، وتفيد بيقين في واقعة الجريمة وما يتصل بها.¹

والأشياء الأخرى التي يكون ضبطها مفيدا في كشف الحقيقة هي تلك الأشياء التي قد تكون لدى المتهم أو غيره، ويستنبط من حالتها المادية المميزة ما يراها التحقيق دلائل تشير إلى الجناة، بل قد تكون هي القرائن القضائية التي تعطي دلائل واضحة في إظهار الحقيقة كوجود حافظة نقود الجاني أو بعض آثاره بجوار المجني عليه أو العثور على ملابس ملطخة بدماء

¹ - عبد المهين بكر، إجراءات الأدلة الجنائية، دار الفكر العربي، الجزء الأول، الطبعة الأولى، القاهرة، 1997، ص113.

المجني عليه وقد سارع الجاني إلى إخفائها. وقد أورد المشرع الجزائري بعض الأشياء التي يجوز ضبطها مثل الوثائق والمستندات التي قد لا يثور بصددتها الإشكال، والسؤال الذي يطرح نفسه: ما المقصود بمصطلح الأوراق التي أوردتها المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية ؟

وبالرجوع إلى كتب فقهاء القانون نجد أن الأوراق تم تعريفها على أنها: الخطابات والرسائل والكتب والمنشورات... الخ

ما يلاحظ على نص المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية أن المشرع الجزائري منح الضابط الشرطة القضائية حق الإطلاع على الأوراق والمستندات قبل حجزها وهذا الحق قد يشكل خطرا على خصوصيات الأفراد وحررياتهم الشخصية لاسيما تلك الخصوصية التي لا علاقة لها بالتحقيق كالرسائل الخاصة أو الوصايا التي لا يجوز الاطلاع عليها قبل وفاة صاحبها مثلا، لذا نقترح وضع استثناء على هذا الاطلاع كجعل حق الاطلاع على الأوراق المغلقة من حق قاضي التحقيق وحده.¹

ولقد أعطى المشرع الجزائري لقاضي التحقيق الحق في انتداب من يحل محله في إجراء التفتيش من ضباط الشرطة القضائية وفي هذه الحالة فإن ضابط الشرطة القضائية يكتسب جميع صلاحيات قاضي التحقيق وبالتالي له الحق في الاطلاع على كل ما تقع عليه يده إذا تراءى له أنه مفيد للتحقيق وهذا ما أكدته المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأولى بقولها : إذا اقتضى الأمر أثناء إجراء تحقيق وجوب البحث عن مستندات فإن القاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المنوب عنه وحدهما الحق في الإطلاع عليها قبل ضبطها وتبقى هذه الصلاحيات المخولة لضابط الشرطة القضائية محدودة في حدود ما انتدب له ومع هذا قد يثور إشكال عند قيام ضابط الشرطة القضائية بعملية التفتيش وعثوره على أشياء.

¹ - أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2008، ص 243.

تعد حيازتها جريمة، أو تفيد في كشف حقيقة جريمة أخرى غير التي يجري بشأنها التحقيق هنا نتساءل هل يقوم بضبطها مع أنها لا تفيد التحقيق أم يعد ضبطها إجراء باطلا؟ وقد انقسم الفقهاء إلى رأيين:

الرأي الأول: يرى بصحة التفتيش ويعزز قوله بأن المشرع لم يجرم التفتيش ذاته بل جرم انتهاك حرمة المسكن التي نص عليها الدستور، فإذا انتهكت الحرمة بمسوغ قانوني فإن مسكن المتهم بالنسبة للقائم بالتفتيش يصبح مباحا لا حاجة لاستصدار إذن في التفتيش فيه

وعليه فما يعثر عليه أثناء التفتيش وإن كان غير متصل بالجريمة الجاري من أجلها التفتيش إلا أنه يكون له أثره.

الرأي الثاني: فيرى أنصاره بأن التفتيش إنما صدر به الأمر بالنسبة الجريمة معينة بالذات. فليس للقائم بالتفتيش أن يستند في إقامته دعوى أخرى على شيء آخر عثر عليه لا يتصل بالجريمة، فحرمة المسكن مازالت قائمة فيما يتعلق بها مادام لم يصدر إذن بالتفتيش خاص بالجريمة الثانية، وفي هذا الصدد وبخصوص هذا الرأي الثاني يقول الأستاذ محمد محدة: " إذا كان المشرع قد خول للضبطية القضائية حق الإطلاع على بعض الأسرار المفيدة في كشف الحقيقة فإن كان يبحث عن سيارة تحمل أسلحة أو مواد مهربة فيجب ألا يفتح الخزائن أو الصناديق الصغيرة، كما عليه ألا يكشف ما اطلع عليه أو صادفه أثناء عملية التفتيش، فإن فعل ذلك عرض نفسه للمساءلة بإفشاء أسرار مهنية.¹

¹ - محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار الهدى، الجزء الثاني، عين مليلة، الجزائر، 1997، ص 136.

الفرع الثاني: ضبط المراسلات

المقصود هنا بالمراسلات جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود وجميع البرقيات والمحادثات السلوكية واللاسلكية، وانتهاك حرمتها بضبطها والاطلاع عليها رهين بأن تقيد في ظهور الحقيقة، فالأصل أنه لا يجوز إفشاء أسرار المراسلات إلا إذا استلزمت مصلحة التحقيق ذلك فإنها حينئذ تكون بالرعاية من الحفاظ على أسرار هذه الاتصالات، لأن مصلحة المجتمع ينبغي أن تغلب على المصلحة الفردية للأشخاص، وإن مبدأ الخصوصية و احترام الحريات العامة الذي أقره الدستور الجزائري لسنة 1996 في المادة 39 يقتضي إحترام سرية المراسلات أيا كان نوعها سواء المتعلقة بالخطابات المكتوبة التي ترسل عن طريق البريد أو عن طريق ظرف مغلق أو مفتوح، كما يدخل ضمن هذا المفهوم المكالمات الهاتفية.

لكن هل ينصب الضبط على جميع الرسائل لدى مكاتب البريد أم أنه يقتصر على بعض الرسائل دون البعض الآخر؟ فالرسائل قد تكون صادرة من المتهم إلى غيره، وقد تكون متبادلة بين الغير دون أن يكون المتهم طرفا فيها. من الناحية العملية لا يتسنى إلا ضبط الرسائل المرسلة إلى الشخص المقصود، أم الرسائل الصادرة منه فلا يمكن التعرف عليها إلا إذا كان إسمه مكتوبا على الظرف من الخارج أو مؤمنا عليه، و من البديهي أن البرقيات يمكن دائما معرفة مرسلها و المرسلة إليهم مما يسهل ضبط ما يراد ضبطه منها.¹

المطلب الثاني: بطلان التفتيش

حتى تكون الإجراءات الجزائية صحيحة و منتجة لآثارها القانونية لا بد من توافر شروطها الموضوعية و الشكلية، و في حالة ما إذا شابها عيب فإنه حتما سيختل المسار الحقيقي للهدف

¹ - محمد محمد مصباح القاضي، قانون الإجراءات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، مصر، 2013، ص 467.

الغرض الذي من أجله تم اتخاذ هذا الإجراء ، و لضبط تنظيم تنفيذ هذه القواعد الإجرائية و كيفية تحقيق غايتها تم وضع رقابة على هذه الإجراءات الجزائية والقائمين بها، و عن طريقها منح المشرع هذه الوسيلة للقضاء الحماية المشروعية الإجرائية، والتأكد من أن جهاز البحث ملتزم بعمله بالقواعد القانونية المقررة لحماية حقوق الأفراد ومنع العمل الإجرائي المخالف للقانون من ترتيب آثاره و ذلك من خلال تقرير بطلانه.¹

لم يعرف التشريع الوضعي بصراحة البطلان لكن الجانب الفقهي كان كفيلا بذلك حيث تعددت المفاهيم ووجهات النظر في شأنه حيث جاء في تعريفه له:

أنه من الجزاءات الذي تنفرد به القواعد الإجرائية وهو جزء إجرائي لا يوقع على مرتكب المخالفة بل يوقع على الإجراء المخالف ذاته".

وفي تعريف آخر: هو جزء مقرر في قانون الإجراءات الجزائية لعدم مراعاة أحكامه التي وضعها ليكون في مراعاتها الوصول إلى الحقيقة تحقيقا لمصلحة العقاب مع كفالة ضمانات تلتزمها السلطات حيال الخصوم من مراعاة للحريات الأساسية ومصصلحة الخصوم.

ومن خلال هذه المفاهيم يتبين لنا الأهمية التي يشكلها البطلان بالنسبة لسير الدعوى العمومية فهو وسيلة فعالة و لازمة لتحقيق سلامة العدالة.

فهو يعتبر حجر الزاوية في قانون الإجراءات فاستيعاب القواعد العامة للبطلان والعمل على احترامها يؤدي حتما للانضباط والحرص على العمل بتنفيذ الإجراء الجزائي بوجه سليم بصفقتها تصرفات وأعمال قضائية تباشر ضمن معايير وضوابط محددة لأن الإجراء الصحيح الذي لا يشوبه

¹ - مروك نصر الدين، محتضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول، النظرية العامة للإثبات الجنائي، معهد الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2004، ص 141.

أي عيب وتم فيه احترام كل الشروط الشكلية والموضوعية المتعلقة به يجعله محميا بعيد من أي دفع بالبطلان.

الفرع الأول: ماهية البطلان

البطلان هو العمل المخالف لقانون الإجراءات الجزائية، بمعنى أنه يعد الإجراء الباطل كأن لم يكن، وبذلك لا يترتب عليه أي أثر قانوني، ولا شك أن في تقرير هذا الجزاء ما يحمل القائم على التفتيش بتنفيذ العمل الإجرائي على التزام أحكام القانون لأنه إذا ما خالفها فلن ينتج عمله المخالف الأثر الذي يريده المخالف الأثر الذي يريده.

ولقد تعددت التعريفات للبطلان فقد قيل أنه " جزاء لتخلف كل أو بعض الشروط صحة الإجراء القانوني ويترتب عليه عدم إنتاج الإجراء لآثاره، وعرفه رأي آخر " جزاء إجرائي يرد على العمل الإجرائي في هدر آثاره القانونية. فالبطلان جزاء يترتب على مخالفة القاعدة الإجرائية يحول دون الاعتماد بالآثار القانونية عن مخالفتها، ولهذا فالإجراء يكون باطلا إما بسبب عدم توفره على العناصر اللازمة لصحته أو لأن من قام به لا يملك الصفة والاختصاص والسلطة القانونية المباشرة، أو أن إجراء جوهريا قد تم إغفاله أو لم يتم القيام به حسب الشروط التي فرضها القانون أو أقرها القضاء ومن المقرر في التشريعات الحديثة أن البطلان هو الوسيلة العملية اللازمة لتحقيق سلامة المعادلة وهيبتها في جميع مراحل الدعوى. فالجزاء في البطلان إجرائي يختلف عن غيره من الجزاءات الأخرى لذا فهو أولا جزاء موضوعي لا ينال من شخص من باشر الإجراء وإنما يرد على العمل الإجرائي، كما أن الجزاء الإجرائي يسلب من العمل الإجرائي آثاره القانونية على خلاف الجزاءات الأخرى التي تحتوي على العنصر الألم والتعويض.¹

¹ - محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 337.

أولاً: تعريف البطلان

لقد اختلفت مفاهيم البطلان وتعددت حسب آراء بعض الفقهاء الشريعة الإسلامية ورجال القانون.

1- البطلان لغة واصطلاحاً

- لغة

فالبطلان لغة مأخوذ من كلمة بطل، يقال: بطل الشيء يبطل بطلا وبطلانا بضم الأوائل فسد وسقط حكمه، فهو باطل والبطلان من الباطل، وهو عدم صلاحية الشيء لترتب آثاره عليه، وجاء بمعنى عدم مشروعية الشيء من أصله. لقد عرف البطلان كذلك بأنه الفساد وسقوط الحكم، فالعمل الباطل عمل ضائع أو خاسر أو عديم القيمة، وقد جاء في المصباح المميز: بطل الشيء بطلانا أي فسد وسقط حكمه فهو باطل.¹

ويعرف فتحي والي البطلان بأنه تكييف قانوني لعمل يخالف نموذج القانوني مخالفة تؤدي إلى عدم انتاج الآثار التي يرتبها القانون اذا كان كاملاً أما سليمان عبد المنعم في كتابه بطلان الاجراء الجنائي فيعرف البطلان قائلًا: أن البطلان هو أحد صور الجزاءات التي تلحق الاجراء المعيب، أي العمل الإجرائي الذي يتخذ في اطار الخصومة الجنائية أو المرحلة السابقة عليها، والممهدة لها وهي مرحلة الاستدلال متى افترق هذا العمل الى أحد مقوماته الموضوعية أو جرد من أحد شروطه الشكلية، ويترتب على بطلانه الحيلولة دون ترتب آثار القانونية التي كان يمكن ترتبها فيما لو وقع صحيحاً .

ولعل خير تعريف للأستاذ محمد محي الدين عوض بقوله: عدم ترتب الأثر الشرعي أو النظامي الذي نصت عليه القاعدة الاجرائية، لأن العمل الاجرائي المتخذ لم يستكمل مقوماته البنائية

¹ - مبروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 52.

أو شروط صحته أو شكله الذي يجب أن يفرغ فيه أو صيغته، أو الكيفية التي ينص عليها النظام، فيصبح الاجراء وما يترتب عليه من اجراءات أخرى لا اعتبار له شرعا ولا قيمة لها نظاما.

ويعرف بأنه جزء إجرائي يرد على العمل الإجرائي المخالف لبعض القواعد الإجرائية، فيهدر آثاره القانونية.

- اصطلاحا

تم تعريف البطلان على أنه جزء يلحق إجراء نتيجة مخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات يترتب عليه عدم إنتاجه لأي أثر قانوني.

يرى الفقهاء أن لفظ البطلان والفساد، بمعنى واحد، وجاءت عدد من التعاريف عنهم منها: تعريف الباطل بأنه الذي لا يفيد والذي لا يثمر¹.

2- التعريف القانوني للبطلان

يعرف البطلان بأنه جزء يلحق إجراء نتيجة مخالفته أو إغفاله القاعدة جوهرية في الإجراءات يترتب عنه عدم إنتاجه لأي أثر قانوني كما عرف الفقه الجنائي البطلان بأنه جزء إجرائي لتخلف كل أو بعض شروط أي إجراء جوهرية فيهدد آثاره القانونية².

يرى البعض أن الشكل الجوهرية للإجراء هو الذي يترتب على عدم مراعاته تخلف الغاية المقصودة من العمل الإجرائي هذه الغاية تشترط أن يكون الهدف من القاعدة الإجرائية متصلا بالضمانات الأساسية الحماية الحريات الفردية والدفاع عنها و أن يكون أيضا متصلا بالنظام القضائي

¹ - أمير بادة شاة، تيسير التحرير، مطبعة البابي لبلبين مصر، ط1، ج2، سنة 1350، ص 46.

² - حمزة اوهاب، الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الاستدلال التحقيق في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، للنشر والتوزيع، طبعة 2011، الجزائر، ص 118.

حيث يقصد المشرع من وضع تلك القواعد هو المحافظة على تلك الضمانات تحقيقا لصالح العام، فهذه الغاية هي الهدف الأساسي الذي وضع من أجله قانون إج و هو حماية الفرد في المجتمع في مواجهة هذا الأخير عند اقتضاء حقه في العقاب، و على هذا الأساس يرى بعض الفقهاء أنه إذا لم ينص القانون على البطلان و جزاء مخالفة أعمال التحقيق إلا أن البطلان يترتب كجزء على مخالفة كل إجراء جوهري يهدف إلى حماية الحرية الفردية و القواعد التي تساهم في تحقيق العدالة دون النص عليها في القانون.

يتضح من التعريف بأن البطلان جزاء إجرائي يقرره القانون صراحة أو ضمنا في إجراء معين، ولكي يكون الإجراء قابلا للبطلان يجب أن يكون موجود وهذا الوجود يعتمد على أمرين:

- أن يكون القانون مصدرا له، فالقاعدة القانونية التي تنص على أي إجراء كالقبض والتفتيش المسكن وحتى تكون قاعدة شرعية يجب أن تكون منصوص عليها في الإجراءات الجزائية أو أي قانون صادر من الهيئة المختصة بالتشريع.

- من حيث جوهره، فالعمل الإجرائي مرتبط من حيث جوهره بوجود الخصومة الجنائية التي تستلزم ارتكاب جريمة تنتج عنها تحريك الدعوى العمومية ضد المتهم أمام قاضي التحقيق.¹

فالبطلان إذا يتقرر حينما يكون القائم بالإجراء إما قد أغفل أو لم يراعي شرط من الشروط التي أوجبها القانون في ذلك الإجراء، وإما أن القائم به لا يملك الصفة القانونية لمباشرته، أو أن ذلك الإجراء من الإجراءات الجوهرية التي لا يمكن التغاضي عنها.

¹ - غاي أحمد، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص122.

المشروع الجزائري كغيره من المشرعين لم يضع المعيار الذي يحدد فيما إذا كان الإجراء جوهريا أو غير جوهري بل إكتفى بالنص على بطلان الإجراءات المخالفة لأحكام الجوهرية الخاصة بالتحقيق وذلك في المادة 159 من قانون إج ج.

ثانيا: عناصر البطلان

تتمثل عناصر البطلان فيما يلي:

1- عيب يصيب الشكل وهو وجود عيب يؤدي إلى عدم تطابق الإجراء مع نموذج القانوني وعدم إنتاج آثاره القانونية، فالعلة من تقرير بطلان الإجراء المعيب حسب ما سبق توضيحه هي أن الإجراء الذي اشترط فيه المشرع أن يكون وفق نموذج معين وهذا استتقا لقاعدة أن القاعدة القانونية قاعدة ملزمة للمخاطبين بأحكامها ولا يجوز مخالفتها فإن وقوع ذلك يؤدي لزوما إلى توقيع جزاء على ذلك وهو بطلان الإجراء ومنعه من ترتيب آثاره التي يرتبها القانون لو كان العمل القانوني صحيح ووفق نموذج القانوني ولهذا قيل بأن هذا الجزاء يؤدي إلى عدم فعالية العمل القانوني وافتقاده لقيمته القانونية المفترضة في صحته.

غير أن هذا العنصر لا يمكن أن يؤخذ على عمومه كون أن العيب الذي يصيب الإجراء لا يرتب في جميع الأحوال البطلان فبعض الحالات قد يكون الإجراء معيبا ومع ذلك يرتب كل آثاره كما لو كان سليما، كحضور المدعى عليه لجلسة المحاكمة رغم عدم تبليغه عن طريق المحضر وفقا لما هو مقرر في نص المادة 32 من ق إ.

2- عجز الإجراء المعيب عن ترتيب آثاره القانونية لابد لتوقيع البطلان على الإجراء المعيب أن يعجز هذا الأخير عن ترتيب آثاره القانونية التي كان لابد أن يرتبها إن كان سليما وبالتالي عدم تحقق الغاية التي أقرها المشرع من الإجراء وبالتالي إفقاده القيمة القانونية المفترضة في صحته.¹

ثالثا: أنواع البطلان

القاعدة العامة أن البطلان يؤدي إلى تجريد العمل الإجرائي من قيمته القانونية، أي أنه غير معترف بالآثار القانونية التي أنتجها، ولكن حدود ذلك تتوقف بحسب نوع البطلان الذي يمكن تقسيمه وفقا لعدة معايير أهمها تقسيمه حسب الفقه والقضاء إلى بطلان مطلق (متعلق بالنظام العام) ، بطلان نسبي (متعلق بمصلحة الأطراف) وتجدر الإشارة أن التمييز بين هذين النوعين يكتسب أهمية قصوى نظرا لاختلاف آثار ونتائج كل منهما وتأثيره على الدعوى العمومية.

1- البطلان المطلق

البطلان المطلق هو الذي يترتب على مخالفة القواعد الإجرائية المتعلقة بالنظام العام وهناك من يفرق بين البطلان المطلق والبطلان المتعلق بالنظام العام، فالبعض يرى أنهما مختلفان في خصائصهما وأثارهما فالأول يتقرر بقوة القانون ولا يحتاج لحكم من القاضي لإقراره، كما أنه لا يمكن تصحيحه، في حين أن الثاني لا يتقرر إلا بموجب حكم قضائي ويمكن تصحيحه. لكل ذي مصلحة التمسك بهما ويجب على القاضي أن يحكم بهما من تلقاء نفسه حتى ولو لم يطلب منه الأطراف ذلك، كما يجوز التمسك بهما في أية حالة كانت عليهما الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا.

¹- بوسماحة الشيخ، البطلان في ظل قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، مجلة البحوث في الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر، العدد 6، 2017، ص2.

أما البعض الآخر يرى أنهما يتفقان في أنهما لا يمكن تصحيحهما بالتنازل عنهما، ويجوز والاتجاه السائد يرى أنه لا يوجد فرق بين البطلان المطلق والبطلان المتعلق بالنظام العام كما أن المحكمة العليا تكتفي بالقول أن الإجراء باطل لتعلقه بالنظام العام للدلالة على البطلان المطلق، ولمعرفة مدى تعلق البطلان بالنظام العام أو بمصلحة الخصوم فإنه لا بد من التطرق إلى فكرة النظام العام.¹

يتميز البطلان المطلق بالأحكام التالية:

- ✓ يجوز التمسك به من قبل أي خصم ودون اشتراط قيام المصلحة كشرط للدفع بالبطلان بمعنى أنه يجوز للخصم الدفع به ولو لم تكن له مصلحة مباشرة من تقرير البطلان.
- ✓ يجوز التمسك بالبطلان المطلق في أي مرحلة من مراحل الدعوى، ولو لأول مرة أمام محكمة العليا مادام أن ذلك لا يتطلب تحقيقا موضوعيا.
- ✓ يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولو لم يطلب ذلك أي من الخصوم.
- ✓ عدم قابليته للتصحيح ولو رضي الخصم صراحة أو ضمنا بالإجراء الباطل فالتنازل لا يصح الإجراء المخالف.

ويرى جانب من الفقه عدم جواز تصحيح البطلان المطلق، مهما كان الهدف من التصحيح محافظة على الاستقرار القانوني لان البطلان النسبي هو الذي يمكن تصحيحه وليس البطلان المطلق.

2- البطلان النسبي

¹ - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 194.

البطلان النسبي هو البطلان الذي يترتب نتيجة لعدم مراعاة أحكام الإجراءات المتعلقة بمصلحة الخصوم، أو هو كل بطلان ينشأ من مخالفة قاعدة غير متعلقة بالنظام العام، وإن كانت جوهرية في إظهار الحقيقة والحرص على كفالة حق المدعى عليه في الدفاع.¹

يمكن إيجاز الأحكام الخاصة بالبطلان النسبي المتعلق بمصلحة الخصوم فيما يلي:

✓ لا يقبل البطلان من جانب من لم يتقرر هذا البطلان في صالحه، فلا بد من التمسك به من صاحب الشأن الذي تقررت القاعدة لحمايتها، ولا يتصدى له القاضي أو المحكمة من تلقاء نفسها.

✓ يتمثل الرضا بالبطلان النسبي بالرضا الصريح أو الضمني.

✓ يمكن تصحيح الإجراء الباطل بطلانا نسبيا إما بالقبول الصريح أو الضمني للإجراء الباطل من قبل من نقرر لمصلحته، أو عن طريق تحقيق الغرض من الإجراء الباطل.

✓ يجب التمسك بالبطلان النسبي أو الدفع به أمام محكمة الموضوع، وبالتالي فليس الجائر إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا.

✓ يجوز التنازل عن التمسك بالبطلان النسبي بما يؤدي إلى تصحيح الإجراء المعيب، وقد يكون هذا التنازل صريحا أي لا يثير صعوبة في التعرف عليه أو تنازلا ضمنيا يستخلص من عدم إثارة البطلان في بعض مراحل الدعوى.

الفرع الثاني: شروط الدفع ببطلان التفتيش

الدفع بالبطلان هو الطريق الذي يلجا إليه صاحب المصلحة ليطلب بطلان الإجراء الذي يراه مخالفا للقانون، فهو الوسيلة التي يعلننا ضحية الإجراء تمسكه بالبطلان، وهنا يجب التفرقة بين الدفع

¹ - عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 580.

البطلان المتعلق بالنظام العام، والدفع بالبطلان المتعلق بمصلحة الخصوم، فكلاهما يشترط أساس التمسك به توافر شروط وجود المصلحة لمن يدفع بالبطلان، إلا أن المصلحة في الدفع بالبطلان تكون مفترضة في الأحوال التي تكون متعلقة بالنظام العام، ويجوز التمسك به أمام أي درجة من درجات التقاضي، ولا يجوز التنازل عن إبداءه كما أن للقاضي أن يقضي به من تلقاء نفسه، ولو لم يبيده صاحب الحق أو المصلحة فيه.¹

أما البطلان في الإجراء المتعلق بمصلحة الخصوم، فلا يجوز لغير من تقرر البطلان لمصلحته التمسك به، ويجب إبداءه أمام محكمة الموضوع، ويجوز لمن تقرر البطلان لمصلحته التنازل عنه صراحة أو ضمناً، ويشترط للتمسك بالبطلان المقرر لمصلحة الخصوم، ألا يكون من يتمسك به سبباً في حصوله.

1- شرط المصلحة

المصلحة هي الفائدة المرجوة من الدفع، ولا يشترط أن تكون محققة، ويكفي أن تكون المصلحة محتملة، ونظرية المصلحة في الدعاوى والدفع من المسائل المعروفة في القانون والمسلم بها دون حاجة إلى نص، ولم يتضمن قانون الإجراءات الجزائية نصاً لأن القاعدة من المبادئ العامة.

ويكون لمن يدفع ببطلان التفتيش مصلحة إذا كان التفتيش الباطل قد أسفر عن الدليل الوحيد على الإدانة، فإن مصلحته تقتضي الدفع به حتى لا يقوم في الدعوى دليل باطل يدينه، وإذا كانت المحكمة قد استندت إلى دليل مستمد من تفتيش باطل مع أدلة أخرى صحيحة فإن للمتهم مصلحة

¹ - سامي حسني، المرجع السابق، ص 433.

في الدفع ببطلانه لأن الأدلة في المواد الجزائية متساندة ومجمعة، ولا يمكن معرفة الأثر الذي كان للدليل الباطل فيما انتهت إليه المحكمة.¹

2- عدم تسبب الطاعن في حصول البطلان

قد تتوافر المصلحة في الدفع بالبطلان، ومع ذلك لا يكون الدفع به جائز أو يتحقق ذلك إذا كان الطاعن بالبطلان هو السبب في حصوله، ولا تطبق هذه القاعدة، إلا في شأن البطلان المقرر لمصلحة الخصوم، أما البطلان المتعلق بالنظام العام فلا ينظر فيه إلى من تسبب في حصوله، بل يجوز التمسك به دائماً، ويرى بعض الفقهاء أن أساس القاعدة عدم جواز التمسك بالبطلان المقرر لمصلحة الخصوم في هذه الحالة هو التنازل الضمني عن مراعاة القاعدة الإجرائية المقررة لمصلحة الخصم الذي يريد التمسك بالبطلان علة هذا الشرط هو مجازاة من تسبب في البطلان على عاقبة إهماله أو عدم اكتراثه بحرمانه من حق مقرر لمصلحته متعمداً أو مخطئاً وهذا فقط في البطلان النسبي.²

وحسب هذه القاعدة فإنه إذا تقاعس المتهم عن الحضور في التفتيش الذي يجري في منزله بعدما دعاه القائم بالتفتيش إلى الحضور فليس له أن يطعن بالبطلان.

3- تمسك صاحب الشأن بالبطلان

بالنسبة للبطلان المتعلق بمصلحة الخصوم فلا يجوز الدفع أو التمسك به إلا ممن شرعت هذه الأوضاع لحمايتهم، فلا يجوز الطعن ببطلان التفتيش من غير من وقع التفتيش على شخصه

¹ - رؤوف عبيد ، المشكلات العلمية في الاجراءات الجزائية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1980، ص448.

² - حسين الجندي، الدفع ببطلان التفتيش في ضوء أحكام محكمة النقض، دراسة تحليلية وتأصيلية لأحكام محكمة النقض المصرية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص 4.

أو مسكنه أو مراسلاته، وبالتالي لا يجوز للمتهم التمسك ببطلان التفتيش الحاصل في مسكن غيره ولو كان سيستفيد منه.

ويرى بعض الفقهاء أن القاعدة هي أن البطلان في التفتيش في جميع أحواله بطلان نسبي سواء تعلق بالنظام العام أو بمصلحة الخصوم، على أساس افتراض رضا ذوي الشأن بالإجراء، ولأن هذا الرضا يزيل عن الإجراء وصف التفتيش ويجعل منه مجرد معاينة فلا يكون هناك بطلان أصلاً حتى يمكن الدفع به، لأن البطلان شرع للمحافظة على حرمة السكن، وإذا قبل صاحب الشأن إطلاع الغير على ما في مسكنه لما كانت هناك حرمة تنتهك، وبالتالي فلا بطلان، فصاحب الشأن يتمسك ببطلان التفتيش المترتب على مخالفة قواعده ضمان قرره القانون لمصحته، فلا يجوز لمن عداه أن يتمسك به حتى ولو كان صاحب مصلحة في ذلك كشريك المتهم.¹

الفرع الثالث: آثار البطلان

يعتبر التفتيش الذي تجريه النيابة العامة من الإجراءات الجوهرية المتعلقة بصالح الخصوم فإذا وقع باطلاً لا يجوز للمحكمة أن تقضي ببطلانه من تلقاء نفسها، وإنما يتعين التمسك بالبطلان أمام محكمة الموضوع فلا يجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض لأنه يستلزم تحقيقاً موضوعياً، ولكن إذا كان ما جاء في الحكم من الوقائع دالاً بذاته على وقوع البطلان جازت إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.

وإذا تقرر بطلان التفتيش والضبط بطل الدليل المستمد من هذا الضبط أو ذلك التفتيش ولكن يجوز أن تستند المحكمة إلى دليل آخر غير مستمد من التفتيش الباطل كاعتراف المتهم فإذا كان اعتراف المتهم في جريمة إحراز مواد مخدرة قد جاء فور ضبط المخدر معه بناء على التفتيش الباطل

¹ - رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 449.

فإنه لا يصح الاستناد إليه في الإدانة، وإنما إذا تم الاعتراف أمام النيابة وقت استجواب المتهم أو أمام المحكمة بعد طرح الدعوى عليها فإنه يصح أن تبنى الإدانة على هذا الاعتراف وحده لأنه قد جاء متأثراً بنتيجة التفتيش.

أولاً: بطلان التفتيش على الإجراءات السابقة عليه

القاعدة هي أن الإجراء الباطل لا يمتد بطلانه إلى الإجراءات السابقة عليه وذلك أن الإجراءات السابقة عليه تواجدت صحيحة قانونياً دون أن تتأثر في وجودها بالإجراء الذي تقرر بطلانه، فبطلان الاستجواب لا يترتب عليه بطلان التفتيش السابق عليه أو إجراءات التحقيق الأخرى ولا يجوز الإدعاء ببطلان التحقيق لعدم تمكين قاضي التحقيق محامي المتهم قبل التصرف في التحقيق من الإطلاع على ملف الدعوى لأن البطلان لا يلحق إلا الأجراء المحكوم ببطلانه والآثار المترتبة عليه مباشرة ولا يعيب ما سبقه من إجراءات غير أن الإجراء الباطل وإن كان ليس له تأثير على الإجراءات السابقة والمعاصرة له، وبالتالي لا تتأثر به كقاعدة عامة إلا أن هذه الإجراءات رغم كونها سابقة أو معاصرة قد يمتد إليها البطلان إذا توافر نوع من الارتباط بينها وبين الإجراء الباطل حقاً، فمثلاً بطلان أمر الإحالة يمتد ليشمل الاستجواب السابق عليه طالما أن الاستجواب قد تم بناء على التهمة المجهولة الواردة بأمر الإحالة وفي غير حالات الارتباط هذه القاعدة هي أن بطلان الإجراء لا يتعداه إلى الإجراءات السابقة عليه والتي وقعت صحيحة.¹

ثانياً: أثر البطلان على الإجراءات اللاحقة

القاعدة هي أن يمتد أثر الإجراء الباطل إلى الإجراءات اللاحقة عليه، إذا كانت هذه الإجراءات تترتب عليه مباشرة. إذا لحق البطلان بإجراء من الإجراءات فإنه يتناول الآثار التي تترتب عليه

¹ - نبيل صقر، الدفوع الجوهرية، دار الهدى، الطبعة الأولى، الجزائر، 2008، ص 80.

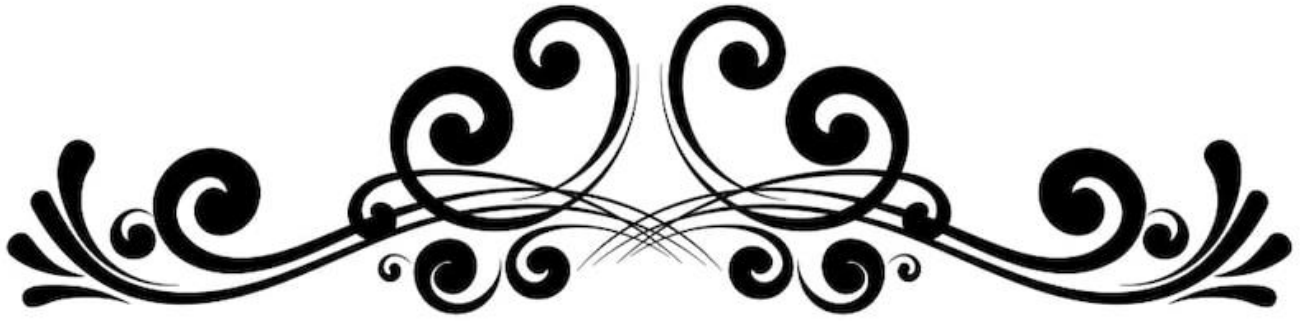
مباشرة والمقصود بذلك أن يمتد البطلان إلى الإجراءات التي ترتبط بالإجراء الباطل برابطة نشوء أو سببية معينة بمعنى أن يكون الإجراء الباطل هو المنشئ أو السبب للإجراء التالي بحيث لولا الإجراء الباطل لما وقع الإجراء اللاحق، فبطلان الاستجواب مثلا يترتب عليه بطلان الحبس الاحتياطي أو امتداده باعتبار أن الحبس الاحتياطي مترتب على الاستجواب، وإذا فرض و صدر أمر بالحبس الاحتياطي أو بمره بغير استجواب المتهم فما هو سبيله للتمسك بهذا البطلان؟.

ليس أمام المتهم في التشريع الراهن إلا إثارة الموضوع أما الجهة التي يعرض عليها مد الحبس أو موضوع الدعوى بعد ذلك وعليها بعد ذلك أن تبطل الأمر بالحبس وتأمّر بالإفراج عن المتهم فوراً. ولكن هل يجوز تقادي بطلان باستجواب المتهم لدى الجهة التي يثار أمامها الموضوع فيتحقق بهذا الضم أن الذي قصد الشارع منحه إياه؟.

إن أمر الحبس قد ولد باطلاً ولا يصححه الاستجواب اللاحق لأن أمر الحبس بني على معدوم والمبني على المعدوم معدوم والبطلان هنا ينسحب فقط إلى أمر الحبس الاحتياطي أو مده دون الإجراءات السابقة كسماع الشهود أو إجراء المعاينة أو غير ذلك من الإجراءات مادامت قد تمت صحيحة ووفقاً لأحكام القانون، ولمحكمة الموضوع سلطة تقدير مدى تأثير العلاقة بين الإجراء الباطل والإجراء التالي له لمعرفة مدى تأثير الأول على الثاني.

وخلص القول فإن ما بني على باطل فهو باطل وعل ذلك يترتب بطلان الضبط الناتج عن التفتيش باطل، وليس البطلان لذات الواقعة وإنما لما استنبط من أدلة، ولا يستند الدليل كالاقرار الناتج عن تفتيش باطل إلا إذا كان الدليل من إجراء غير الإجراء الباطل أو اختلفت جهة الإجراء أو اختلف المكان والظروف المحيطة.¹

¹ - أحمد المهدي، القبض والتفتيش والتلبس، دار العدالة، الطبعة الأولى، القاهرة، 2007، ص 191.



خاتمة



ختاما لهذا البحث الذي حاولنا من خلاله دراسة موضوع دقيق وصعب والفكرة التي ينطلق منها هذا البحث تتمثل أساسا في رغبتنا في إظهار قيمة الإجراءات القانونية في تأسيس مبدأ الحرية الشخصية وذلك من خلال دراسة أحد هذه الإجراءات ألا وهو التفتيش ولقد استعرضنا في دراسة أحكام التفتيش من خلال مختلف التعاريف التي قيلت في شأنه منها اعتباره إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى ضبط أدلة الجريمة في موضوع التحقيق وكل ما يفيد كشف الحقيقة، وهو ينطوي على مساس بحق المتهم في سرية حياته الخاصة.

فالتفتيش في ذاته ليس بدليل وإنما هو وسيلة للحصول علي دليل يفيد في كشف الحقيقة حيال شخص قامت دلائل كافية على اتهامه بشأن جنائية أو جنحة وقعت بالفعل بوصفه فاعلا لها أو شريكا فيها أو انه حائز الأشياء استعملت في الجريمة أو نتجت عنها أو تعلق بها.

وينبني على ذلك أن للتفتيش قواعد أساسية لا ينبغي الخروج عنها:

أولاً: أنه لا يصح إجرائه أو الإذن به إلا في جنائية أو جنحة وقعت بالفعل وترجحت نسبتها إلى من يباشر حياله التفتيش فلا يقع الجريمة مستقبلة كما انه لا يباشر في المخالفات لأنها ليست من الجرائم ذات الأهمية التي تبيح انتهاك حريات الأفراد وحرمتهم.

ثانياً: أن تتجه أدلة الاتهام أو دلائل جدية إلى شخص معين فإذا لم يوجد متهم معين في الجريمة التي وقعت أو كان موجودا ومعلوما فانه يصح إجراء التفتيش لدي الغير.

حاولنا تسليط الضوء على جوانب التفتيش المختلفة وسنقوم بعرض موجز لأهم ما ورد فيه من أفكار واستنتاجات .

التفتيش هو الاطلاع على محل منحه القانون حرمة خاصة لضبط ما قد يوجد به من أدوات ووسائل تفيد في كشف الحقيقة عن جريمة مرتكبة وقد يكون محل التفتيش ذات الشخص أو مسكنه

أو مكان آخر أضفى عليه القانون حمايته فهو كإجراء من إجراءات التحقيق يراد به الحصول على كل ما يتصل بكشف حقيقة الجريمة ومرتكبيها، لذلك فهو يرد على الأشخاص الأماكن العامة والخاصة وعلى المراسلات والأوراق والأشياء والمكالمات والمعدات ونحوها بحسب ضرورة التحقيق ، وكما قد يكون التفتيش استجابة أو تلبية لطلب المساعدة ممن يكون في داخل المنزل أو المكان عند حدوث حريق أو غرق أو ما شابه ذلك من حالات الضرورة.

كما قد يهدف عن البحث عن أشخاص محتجزين بغير وجه حق وبصورة غير قانونية وجدير بالذكر أن التفتيش لا يهدف فقط إلى إثبات التهمة على المتهم، بل قد يكون الهدف منها نفيها عنه، حيث أن الأدلة التي تسفر عنه قد تفيد إثبات التهمة أو تفيد نفيها. والتفتيش كإجراء من إجراءات التحقيق له ذاتية مستقلة عن سواه، حيث يتباين عن غيره من الإجراءات الأخرى الخاصة بجمع أدلة الجريمة، كالمعاينة وانتداب الخبراء وسماع الشهود، من حيث المساس بحرية الأشخاص وانتهاك حرمة مساكنهم، الأمر الذي جعل المشرع يذهب إلى تشديد الشروط الواجب إتباعها عند إصدار أوامر التفتيش أو تنفيذ إجراءاته. التفتيش كإجراء تحقيقي يختلف عن التفتيش الوقائي الذي يهدف إلى التوقي من الجريمة قبل وقوعها، كما يختلف التفتيش عن الاستثنائي الذي تخول به جهة خاصة في ظروف الطوارئ التي تعلن أيام الأزمات والحروب، ويختلف كذلك عن التفتيش الإداري الذي يهدف إلى تنفيذ أوامر السلطة الإدارية ونواهيها.

أولاً: النتائج

خلصت الدراسة إلى أن التفتيش إجراء تحقيقي يختلف عن التفتيش الإداري والوقائي والمعياري الذي يميز بين هذه الأنواع من التفتيش هو الهدف من المرتقب من كل واحد منهم.

- التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق وبالتالي لا يجوز القيام به إلا ضمن الأحوال والشروط حددهما القانون.

- الأصل أن إذا توافر شروط التفتيش والمتمثلة في شروط شكلية وموضوعية فيسري على جميع الأشخاص أما الاستثناء أنه هناك بعض الأشخاص لا يتعرضون لهذا الإجراء وذلك بحكم عملهم أو منصبهم.
- إن إجراء التفتيش تترتب عنه آثار قانونية وهي الضبط والبطلان وهذا الأخير يمكن اعتباره كأثر مباشر عن إجراء التفتيش أو كجزء عن مخالفة إجراءات التفتيش.
- للتفتيش قواعد إجرائية لا تقل أهمية عن الشروط والمتمثلة في شروط شكلية وموضوعية فيسري على جميع الأشخاص أما الاستثناء أنه هناك بعض الأشخاص لا يتعرضون لهذا الإجراء وذلك بحكم عملهم أو منصبهم.
- عدم تناسب أحكام التي في نطاق قانون الإجراءات الجزائية الذي وضعت نصوصه لتحكم الجرائم التقليدية، وعدم توافقه مع أحكام الجرائم المعلوماتية المستحدثة لتمييزها بالمرونة و لا تلائم تطبيقات قانون الإجراءات الجزائية و خصوصية أحكامه لذا استحدثت المشرع القانون رقم 04/09 المتعلق بالجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام و الاتصال و مكافحتها.

ثانيا: التوصيات

- التقيد بالأحكام المنصوص عليها في القانون أثناء مباشرة عملية التفتيش والخروج عنها يعتبر خرق للقانون.
- التقيد التام والدقيق بحدود والغرض من التفتيش وإذا تم العثور على الأدلة يجب أن تتوقف عملية التفتيش.
- توعية المواطنين بحقوقهم التي كفلها الدستور.
- ضرورة تطور ضمانات التفتيش بصورة حديثة ومتطورة تتناسب مع التشريعات والمواثيق الدولية.
- لا بد من وجود دليل قوي وعدم الاكتفاء بالاشتباه لمباشرة عملية التفتيش.

- ضرورة قيام ضباط الشرطة القضائية وأعاون الضبط القضائي بمعاينة وتفتيش وحجز تقني للأجهزة في المكان الذي تم ضبط الأجهزة قبل الحجز عليها، تفاديا لأي حذف أو تغيير للمعطيات والبيانات خاصة منها المتصلة بالإنترنت من جهة وعدم المساس بممتلكات الأشخاص من جهة الأخرى في حالة ما إذا كان التفتيش سلبي.

قائمة المصادر

و

المراجع

1- القرآن الكريم

2- النصوص التشريعية

أ- القوانين

- القانون رقم 79-07 المؤرخ في 26 شعبان عام 1399 الموافق 21 يوليو سنة 1979 والمتضمن قانون الجمارك، ج.ر.ج.ج، الصادرة في 29 شعبان عام 1399 الموافق 24 يوليو سنة 1979، العدد 30، المعدل والمتمم.
- القانون رقم 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس سنة 2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج، الصادرة بتاريخ 27 جمادى الأولى عام 1437 هـ الموافق 7 مارس سنة 2016 م، العدد 14.

ب- الأوامر

- الأمر 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج.ج، المؤرخة في 20 صفر 1386 الموافق لـ 10 يونيو 1966، ع 48، المعدل والمتمم.

3- النصوص التنظيمية

أ- المراسيم الرئاسية

- المرسوم الرئاسي رقم 14/252 المؤرخ في 08/09/2014، الجريدة الرسمية رقم 57، الصادرة بتاريخ 2014/09/28. يتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات، المحررة بالقاهرة، بتاريخ 21 ديسمبر 2010.

4- الكتب

- أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، طبعة 2012.

- أحمد المهدي، القبض والتفتيش و التلبس، دار العدالة، الطبعة الاولى، القاهرة
- أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2008.
- أسامة عبد الله قايد الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 1994.
- امال عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975.
- اوهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الاستدلال و التحقيق في التشريع الجزائريين دار الخلدونية للنشر و التوزيع، ط2011، الجزائر.
- توفيق الشاوي، فقه الإجراءات الجنائية، دار الكتاب العربي، الطبعة الثانية، القاهرة،
- حزيط محمد، مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية، الطبعة العاشرة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر 2012، ص
- خالد ممدوح إبراهيم، الجرائم المعلوماتية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، طبعة 2009.
- رؤوف عبيد، القبض والتفتيش في جوانبها العملية الهامة، الطبعة الاولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2009.
- زيدان زليخة، الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري و الدولي، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، طبعة 2011.
- سليم الزعدون، التحقيق الجنائي، مطبعة الجامعة الأردنية، الطبعة الرابعة، عمان، 2001.
- صوفي حسن أبو طالب، تاريخ النظم القانونية و الاجتماعية- تكوين شرائع القانونية و تطورها، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، مصر، 1997.

- عبد الرحمان خلفي، الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري و المقارن، ط2، دار بلقيس، الجزائر، 2016.
- عبد الله اوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائية، دار هومة، الجزائر، 2004.
- عبد المهين بكر، إجراءات الأدلة الجنائية، دار الفكر العربي، الجزء الأول، الطبعة الاولى، القاهرة، 1997، ص113.
- علي حسن محمد الطوالة التفتيش الجنائي عن نظم الحاسوب والانترنت، عالم الكتب الحديث الأردن، طبعة2004.
- علي عدنان الفيل، إجراءات التحري وجمع الأدلة والتحقق الابتدائي في الجريمة المعلوماتية، المكتب الجامعي الحديث، مصر، طبعة 2012.
- عوض محمد عوض، التفتيش في ضوء أحكام النقض ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2006.
- قادري أعمر، اطر التحقيق، ط2013ن دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر
- محمود سلام زناتي، تاريخ النظم القانونية و الاجتماعية، دار النهضة العربية، القاهرة.
- محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الأولى، مصر
- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.
- محيد خضر السبعوي، الحماية الجنائية و الدستورية لحرمة المسكن- دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2011.
- منى جاسم الكواري، التفتيش شروطه وحالات بطلانه، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2008.
- يوسف دلاندة، قانون الاجراءات الجزائية، دار هومة، الجزائر، 2001

5- الأطروحات والرسائل والمذكرات

أ- الأطروحات

- آدم عبد البديع، الحق في حرمة الحياة الخاصة ومدى الحماية التي يكلفها القانون الجنائي، رسالة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2000.
- عاقل فصيحة، الحماية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة- دراسة مقارنة، اطروحة الدكتوراه، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري- قسنطينة، الجزائر، 2012.

ب- رسالة ماجستير

- متعب ناصح العتيبي، ضمانات تفتيش الماهم في نظام الإجراءات الجزائية السعودي ومدى توافقها مع المواثيق الدولية لحقوق الإنسان دراسة تطبيقية، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.

ج- مذكرة ماستر

- سلامي فصيحة، حماية المسكن في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون الجنائي جامعة أكلي مجلد أولحاج، البويرة، الجزائر، 2013.
- قداري إبراهيم، التفتيش في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر - بسكرة- كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2016/2015.

فهرس المحتويات

الصفحة	العنوان
5-1	المقدمة
43-7	الفصل الأول: أحكام التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية
8	المبحث الأول: ماهية التفتيش
9	المطلب الأول: مفهوم التفتيش
9	الفرع الأول: تعريف التفتيش
12	الفرع الثاني: التطور التاريخي للتفتيش
17	الفرع الثالث: خصائص التفتيش و تمييزه عن بعض الاجراءات المشابهة له
23	المطلب الثاني: طبيعة التفتيش و صورته
23	الفرع الأول: طبيعة التفتيش
24	الفرع الثاني: صور التفتيش
28	المبحث الثاني: أحكام التفتيش
29	المطلب الأول: الشروط الموضوعية
29	الفرع الأول: السبب
31	الفرع الثاني: المحل
34	الفرع الثالث: السلطة المؤهلة للتفتيش
35	المطلب الثاني: الشروط الشكلية
35	الفرع الأول: حضور الأشخاص المعنية بالتفتيش
37	الفرع الثاني: تحرير محضر التفتيش
40	الفرع الثالث: ضوابط تنفيذ أمر التفتيش
79-45	الفصل الثاني: محل التفتيش وآثاره
46	المبحث الأول: محل التفتيش
47	المطلب الأول: تفتيش المساكن

47	الفرع الأول: تعريف المسكن
48	الفرع الثاني: مواصفات المسكن المراد تفتيشه
50	الفرع الثالث: التمييز بين الدخول الماكن و تفتيشها
51	الفرع الرابع: تفتيش الأماكن العمومية و الأماكن الخاصة
52	الفرع الخامس: تفتيش السيارات و الأمتعة
53	المطلب الثاني: تفتيش الأشخاص وتفتيش الإلكتروني
53	الفرع الأول: تفتيش الأشخاص
55	الفرع الثاني: تفتيش الإلكتروني
60	المبحث الثاني: آثار التفتيش
61	المطلب الأول: ضبط الأشياء والمراسلات
61	الفرع الأول: ضبط الأشياء
65	الفرع الثاني: ضبط المراسلات
65	المطلب الثاني: بطلان التفتيش
67	الفرع الأول: ماهية البطلان
74	الفرع الثاني: شروط الدفع ببطلان التفتيش
77	الفرع الثالث: آثار البطلان
81	الخاتمة
86	قائمة المصادر والمراجع
91	الفهرس



ملخص مذكرة الماستر

إن الغاية من قانون الإجراءات الجزائية أنه الوسيلة الفنية لتطبيق قانون العقوبات، كما أن تنظيم العمل الإجرائي هو نوع من التنسيق بين مصلحة المجتمع في القصاص من مرتكبي الجرائم و مصلحة الفرد في صيانة حقوقه الأساسية في الحرية والسكينة وحرمة المسكن، و بصدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948، أصبحت حرية الإنسان وحرمة حياته الشخصية من أهم الحقوق التي تتمتع بقدر عالي من الاحترام. أعطى المشرع شرعية التفتيش على أنه محل الاطلاع حرمة خاصة لضبط ما قد يوجد به من أدوات ووسائل تفيد في كشف الحقيقة عن جريمة مرتكبة وقد يكون محل التفتيش ذات الشخص أو مسكنه أو مكان آخر أضفى عليه القانون حمايته فهو كإجراء من إجراءات التحقيق يراد به الحصول على كل ما يتصل بكشف حقيقة الجريمة ومرتكبيها، لذلك فهو يرد على الأشخاص والأماكن العامة والخاصة وعلى المراسلات والأوراق والأشياء والمكالمات والمعدات وفي كل مكان حسب ضرورة التحقيق .

الكلمات المفتاحية

1- قانون الإجراءات الجزائية 2- المسكن 3- التفتيش 4- الإثبات 5- التحقيق الإبتدائي

Abstract of The master thesis

The purpose of the Code of Criminal Procedure is that it is the technical means for implementing the Penal Code, and the organization of procedural work is a kind of coordination between the interest of society in retaliation against perpetrators of crimes and the interest of the individual in preserving his basic rights to freedom, tranquility, and inviolability of the home, and with the issuance of the Universal Declaration of Human Rights in the year 1948, human freedom and the sanctity of his personal life became among the most important rights that enjoyed a high degree of respect.

The legislator gave the legitimacy of inspection as the subject of inspection, a special sanctity in order to seize any tools and means that may be found in it that are useful in revealing the truth about a committed crime. The object of inspection may be the person, his residence, or another place protected by the law. It is, as one of the investigative procedures, intended to obtain all What is related to revealing the truth about the crime and its perpetrators, so it responds to people, public and private places, correspondence, papers, things, calls, equipment, and everywhere according to the necessity of the investigation.

Reintegration of detainees :

1- Code of Criminal Procedure 2- Housing 3- Inspection 4- Evidence -5 Initial investigation.