الجمـــــهورية الجزائريـــــــة الديمقراطيـــــــة الشعبيـــــــة
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة د/ مولاي الطاهر
- بسعيدة -
كلية العلوم القانونية والإدارية والسياسية
قسم الحقوق

مذكرة تخرج لنيل شهادة ليسانس
تخصص حقوق

عنوان المذكرة:

قواعد التفتيش وضوابطه

من إعداد الطالبة:

- يحيى شريف عائشة
- هجام كريمة
- كسراوي طارق

تحت إشراف الأستاذ الفاضل:

بوزيان محمد

السنة الجامعية: 2009- 2010

مقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين وخاتم النبيين سيدنا محمد المبعوث الأمين رحمة للعالمين وعلى آله وصحبه أجمعين ومن تبعه إلى يوم الدين، أما بعد

يعتبر التفتيش مرحلة من مراحل التحقيق الابتدائي؛ من شأنه المساس بحرية الفرد وحرمة مسكنه بغية الكشف عن الحقيقة، فهو ليس إجراء من إجراءات التي تكشف الجرائم قبل وقوعها؛ حيث تكمن أهمية التفتيش في البحث والتنقيب عن الأشياء والوثائق والوسائل التي تجسد عناصر الجريمة.

للقد كان اختيارنا لهذا الموضوع لما له من أهمية قصوى باعتباره إجراء خطيرا يمس حرية الأفراد وكرامتهم، فممارسة الدولة لهذا الحق قد تعرف انتهاك الحقوق الفردية في سبيل تتبع الجناة.

كما حاولنا إعطاء بعض آراء التشريعات والفقهاء التي لها صلة وثيقة بموضوع بحثنا؛ كالمشرع المصري والمشرع الجزائري والمشرع الفرنسي

من خلال هذه الدراسة أردنا الكشف عن نقطة هامة وهي توضيح اللبس الذي يشوب إجراءا التفتيش، وكذلك لعدم معرفة غالبية الناس لحقيقة التفتيش والإجراءات التي يقوم عليها؛ وذلك من خلال بعض الأسئلة التي طرحناها على العديد من الأشخاص من مختلف المستويات، وكذلك لكثرة الجدل حول صحته أو بطلانه أمام القضاء؛ إذ أنه يختلط فيه القانون بالواقع، لذلك يتطلب تحقيقا موضوعيا حتى يتسنى للمحقق الوصول إلى التطبيق الصحيح للقانون.

- الإشكالية:

هناك إشكالية تطرح وهي: ما الإجراءات الواجب توافرها في التفتيش وما محله في ظل التشريعات المختلفة؟، وما موقف المشرع الجزائري منه؟.

- الفرضية:

نظرا لصعوبة إجراءات التفتيش والتي تمس بدرجة كبيرة مقومات الشخصية الفردية للإنسان من حرية وكرامة، ومحاولة من الدولة لإيجاد طرق كفيلة بالسير الحسن لإجراءات التفتيش، وسد ثغرات لاسيما في مجال التطبيق النصوص القانونية.

- تنظيم العمل:

لقد تناولنا هذا الموضوع وفق المنهجية التالية والتي تضمنت فصلا تمهيديا تطرقنا فيه إلى ماهية التفتيش وتطوره التاريخي؛ حيث تعرضنا في المبحث الأول ضم مطلبين؛ الأول منه إلى تعريف التفتيش وخصائصه والمطلب الثاني إلى أنواع التفتيش والقيود الواردة عليه، ثم المبحث الثاني خصصناه إلى التطور التاريخي لإجراء التفتيش والذي ضم مطلبين؛ الأول خاص بالتفتيش في القوانين المختلفة، والثاني خاص بالوضع القانوني للتفتيش في القانون الجزائري.

أما الفصل الأول فقد تطرقنا فيه إلى محل التفتيش والذي ضم مبحثين؛ الأول عالج تفتيش الأشخاص، وانقسم إلى مطلبين؛الأول تفتيش الأشخاص، والثاني تضمن تفتيش المنقولات، وفي المبحث الثاني عالجنا فيه تفتيش المساكن وضبط الأشياء؛ إذ انقسم إلى مطلبين الأول منه إلى تفتيش المساكن، والمطلب الثاني إلى ضبط الأشياء (تحريزها أو ردها).

وفي الفصل الثاني والأخير احتوى على مبحثين اثنين تحت عنوان الإذن بالتفتيش، وانقسم هو الآخر إلى مبحثين، تكلمنا في المبحث الأول عن المبادئ القانونية للتفتيش، حيث انقسم هو الأخر إلى مطلبين الأول تضمن تعريف الإذن بالتفتيش وطبيعته، والمطلب الثاني تعرض إلى شروط الإذن بالتفتيش، أما المبحث الثاني فتناول بطلان التفتيش وآثاره، فكان في المطلب الأول نوع البطلان الذي يلحق التفتيش، وفي المطلب الثاني آثار التفتيش.

وختمنا موضوعنا بخاتمة ارتأينا فيها إبراز أهم النتائج المترتبة عن إجراءات التفتيش.

بما أنه موضوع جديد طرح فقد واجهتنا بعض الصعوبات لاحتوائه والكشف عنه لما له من أهمية قصوى في واقعنا، ومن بينها قلة الكتب والمراجع التي تعالج إجراءات التفتيش بصفة خاصة، وكيفية معالجته بطريقة موضوعية وقانونية.

الفصل التمهيدي: ماهية التفتيش وتاريخه

المبحث الأول: مفهوم التفتيش وأنواعه

إن الحياة الإنسانية منبع كل الحقوق ومحور كل القوانين وأساس وجوده وتطوره، ويتفرع على حق الإنسان؛ الأمن والسكينة وسلامة الجسد وصيانة عرضه واعتباره وحرمة مسكنه وحماية ماله، ويطلق عليها البعض اسم الحقوق الشخصية.

والدولة تقوم بصيانة هذه الحقوق من كل أشكال الاعتداء ضمانا لبقاء الحياة الاجتماعية وارتقاءها، ومن هذه الإجراءات على سبيل المثال:

القبض على من تتوفر فيه دلائل على ارتكابه الجريمة، والحبس الاحتياطي، والتفتيش، والسائد في فقه القانون أن تنظيم الإجراءات القانونية هو نوع من التنسيق بين مصلحة المجتمع ومصلحة الفرد في حماية حقوقه الأساسية في الحرية والسكينة وحرمة المسكن[1].

فالاعتداء على حرية الفرد دون مبرر لمصلحة عامة يعتبر أمرا يمس بالشعور الإنساني إذ لا فرق بين أن تنتهك حريات الأفراد بمعرفة أشخاص يعملون تحت ستار القانون أو بمعرفة مجرمين يرتكبون أعمالهم الإجرامية تعديا على القانون لهذا قيل: "خير للعدالة أن يفلت مجرمون عديدين من العقاب، من أن يدان بريء واحد"[2].

---

[1]- أحمد عبد الحكيم عثمان، تفتيش الأشخاص وحالات بطلانها من الناحيتين العلمية والعملية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص 10.

[2]- المرجع نفسه، ص 21.

من خلال كل هذا يتضح لنا أهمية الإجراءات الجنائية وصلة كل إجراء بحرية الفرد وحقوقه الشخصية، وإذا نظرنا في خطورة الإجراءات القانونية المتعلقة بحرية الفرد لوجدنا أخطرها أهمية هو إجراء التفتيش. وذلك لما يتضمنه في جوهره من إجراءات التي تمس حريات الأشخاص وحرمات منازله[1].

والتفتيش إجراء تحقيق تقوم به السلطة المختصة المتمثلة في قاضي التحقيق أو النيابة العامة، واستثناءا يجيز القانون لمأمور الضبط القضائي من مباشرة عملية التفتيش في حالات معينة وردت على سبيل الحصر، وذلك للبحث عن الأدلة المادية بشأن جريمة تعد في القانون جناية أو جنحة ووجود قرائن على من يتخذ في مواجهته الإجراء بأنه فاعل أو شريك أو يملك أشياء تفيد في كشف الحقيقة[2].

لهذا كان المشرع في مختلف التشريعات المتعلقة بالإجراءات الجنائية حريصا على تنظيم التفتيش وإحاطته بعدد من القيود والضمانات في أضيق الحدود حتى لا تنتهك الحرية الشخصية، أو حرمة المنازل باعتبارها من أسرار الإنسان[3].

---

[1]- د/ سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقه، المؤسسة الجامعية للدراسات والتوزيع، ط2، 1419هـ- 1999م، لبنان، ص 551.

[2]- أحمد عبد الحكيم عثمان، ، تفتيش الأشخاص وحالات بطلانها من الناحيتين العلمية والعملية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص 11.

[3]- أحمد عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 21.

وسوف نبرز في هذا المبحث التمهيدي التطور التاريخي لإجراءات التفتيش بالإضافة إلى مفهومه مع تبيان صوره.

المطلب الأول: تعريف التفتيش وخصائصه

لقد أخذ التفتيش عدة مفاهيم وتعاريف فقهية وقانونية، وفيما يلي سوف ندرج بعض التعريفات للتفتيش، ثم نتطرق إلى خصائصه بناءا على التعريفات المقدمة.

الفرع الأول: تعريفه

1- **التعريف الفقهي:**

أ- لقد عرفه الفقهاء بأنه إجراء جنائي يتضمن في جوهره اعتداء على حق الإنسان في الاحتفاظ بسره وحرمة مسكنه، وينظمه القانون لتحقيق مصلحة المجتمع في الوصول إلى أدلة الجريمة والكشف عن الحقيقة.

ب- كما عرفه البعض على أنه 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[1].

ج- كما يقول الفقيه **فوستين هيلي** في كتابه "التحقيق الجنائي": حتى حق التفتيش الذي يتمتع به قاضي التحقيق مهما كان عاما، ومهما كانت عباراته واسعة فهو في حد ذاته ليس إلا استثناء للمبدأ الدستوري الذي كرس حرمة

المسكن، وبالتالي يترتب عن ذلك أن هذا الحق بالأحرى أن يضيق بدلا من أن يتسع"[1].

---

[1]- منتديات الجلفة. كلية الحقوق والعلوم السياسية.

وهكذا يكون الحق في التفتيش مرتبطا ومشروطا أساسا بالأدلة في الدعوى الجزائية تم تحريكها وشرع في التحقيق فيها.

2- التعريف القانوني:

إن المشرع الجزائي لم يعطي تعريفا للتفتيش في قانون الإجراءات الجزائية؛ مثله في ذلك مثل المشرع الفرنسي[2]، إلا أن المشرع المصري عرفه في المادة 91 من قانون الإجراءات الجزائية المصري بقوله:"إن تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق ولا يجوز الالتجاء إليه إلا بناءا على تهمة موجهة إلى شخص يقيم في المنزل المراد تفتيشه، بارتكاب جناية أو جنحة أو باشتراكه في ارتكابها أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة"[3].

وعليه؛ يمكن القول بأن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق يهدف إلى كشف الحقيقة والبحث عن الأدلة المادية لجناية أو جنحة تحقق وقوعها، وبالتالي فهو ليس من الإجراءات التي تكشف عن الجرائم قبل وقوعها والتفتيش بحسب طبيعته يمس حق المتهم في سرية حياته الخاصة[4].

كما يعرف بأنه إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي للبحث عن أدلة جريمة معينة تكون موضوع التحقيق لكشف الحقيقة من أجل إثبات ارتكاب

---

[1]- د/ أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط4، الجزائر، 2007، ص 94- 95.

[2]- د/ أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 94.

[3]- منتديات الجلفة.

[4]- أحمد عبد الحكيم عثمان، تفتيش الأشخاص وحالات بطلانه من ناحيتي العلمية والعملية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 14.

جريمة، أو نسبتها إلى المتهم والمكان الذي يقيم فيه ويجوز أن يمتد إلى أشخاص غير متهمين ومساكنهم[1]، وذلك بضبط الأشياء التي وقعت عليها الجريمة أو استخدمت في ارتكابها أو نتجت عنها وفقا للشروط المحددة قانونا في المادتين 47/45 ق.إ.ج، وإذا كان التفتيش لغير ذلك يعد باطلا[2].

من خلال التعريف الفقهي والقانوني لإجراء التفتيش يمكن استنتاج أهميته، أو الهدف من دراسته أو جوهره والمتمثل في كونه إجراء من إجراءات التحقيق هو البحث عن أدلة الجريمة موضوع التحقيق وكل ما يفيد في كشف الحقيقة من أجل إثبات ارتكابها أو نسبتها إلى المتهم، فما لم توجد هذه الأدلة فلا محل للتفتيش ولا توجد له أي ضرورة.

بمعنى أن التفتيش في حد ذاته لا يعتبر دليلا وإنما وسيلة عن طريقها يمكن الوصول والتحصل على الدلائل، كما إنه إجراء للتحقيق وليس من إجراءات الاستدلال، فهو عمل من أعمال السلطة القضائية لاحق للتحقيق أو معاصر له لا سابق له.

والأدلة قد تكون قولية أو تكون مادية؛ فالأدلة القولية هي كاعتراف والشهادة واستجواب المتهم.

---

[1]- مصطفى محمدي هرجة، مشكلات العملية في القبض والتفتيش، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2005، ص 101.

[2]- أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائوي، ديوان المطبوعات الجامعية، ج2، الجزائر، 1998، ص 240 .

أما الأدلة المادية فهي الأشياء التي يمكن للمحقق التوصل إليها عن طريق؛ المعاينة، التفتيش، الضبط، وأعمال الخبرة[1].

الفرع الثاني: خصائصه

يتضمن التفتيش ثلاث خصائص هي: الجبر أو الإكراه - المساس بحق السر- البحث عن الأدلة المادية للجريمة .

1- **الجبر أو الإكراه:**

وهو تعرض قانوني لحرية الفرد أو المتهم الشخصية أو حرمة مسكنه بغير إرادته ورغما عنه؛ فالقانون يوازي بين حق المجتمع في العقاب دفاعا عن مصالحه التي تنتهك بارتكاب الجرائم وبين مدى تمتع الفرد بحريته أمام هذا الحق، فيباح إجراء التفتيش جبرا ورغما عن إرادة صاحبه.

ويستوي في ذلك أن يتعلق إجراء التفتيش بشخصه أو بمسكنه أو برسائله، ومتى كان التفتيش مأذونا به قانونا فعلي القائم به اتخاذ كافة الإجراءات الضرورية وما يلزمه لتحقيق هدفه؛ فله أن يدخل المنزل المراد تفتيشه من سطح منزل مجاور حتى ولو كان بإمكانه دخول المنزل من بابه، وذلك حسب سلطته التقديرية؛ أي إذا رأى أنه بدخول المنزل من بابه يمنعه من ضبط عناصر الدليل، وهذا ما استقرى عليه القضاء المصري ما دام الإكراه عنصر

---

[1]- أحمد عبد الحكيم عثمان، تفتيش الأشخاص وحالات بطلانه من ناحيتي العلمية والعملية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 16.

أساسي في التفتيش فإن الإجراء الذي لا تتوفر فيه تلك الخاصية لا يمكن اعتباره تفتيشا بالمفهوم القانوني[1].

وحسب هذا المفهوم فإن الرضا الصريح من صاحب المسكن لإجراء التفتيش وفقا للشروط القانونية المنصوص عليها في المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية؛ ينفي عنصر الإكراه أي عدم توافر عنصر الإكراه ورغم ذلك فإنه يعتبر تفتيشا قانونيا.

2- المساس بحق السر:

يقصد بحق السر حق الإنسان في الاحتفاظ بخصوصياته في ذاته أو مسكنه أو رسائله، وتفتيش الشخص أو مسكنه يعد قيدا واستثناءا على حصانته الذاتية أو حرمة المسكن، والواقع أنه لا يقصد بحرمة المسكن أو الرسائل حماية حق ملكية هذه الأشياء أو حق مالي آخر لأن هذه الحقوق محل تنظيم خارج هذه القاعدة، وبمعنى آخر أن الملكية ليست شرطا لازما لوجود حرمة المسكن أو الرسائل؛ فمثلا من يقيم في مسكن بمقتضى عقد الإيجار وحتى بدون مقابل على سبيل التسامح من المالك الأصلي فهو يتمتع بحرمة هذا المسكن.

ويترتب على كون التفتيش يتضمن مساسا بحق السر أنه يخرج عن نطاق كل إجراء لا يمس سرا لأحد؛ فلا يعد تفتيشا إلا جراء الذي يمس شيئا مكشوفا ظاهر للعيان.[2]

---

[1] - د/ عبد الحميد شواربي، إذن التفتيش في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 09.

[2]- أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار الحكمة للنشر والتوزيع، الجزائر، ص 56.

وإذا تخلى صاحب الشأن عن الحفاظ على سره فكشف عن خبيئته فإن قواعد التفتيش لا تحميه، ولذا قضى بأنه متى ثبت تخلي المتهم عن المخدر طواعية واختيارا؛ فلا مجال للدفع ببطلان القبض والتفتيش، إذا التخلي تتحقق به حالة التلبس، ومن ثم يقع القبض صحيحا لا مخالفة فيه للقانون[1].

وإذا كان التفتيش إجراء يمس بحق السر فهو حق فردي؛ فإنه لا يمكن المساس بهذا الحق إلا إذا وجدت المصلحة الاجتماعية التي تحرك وجود المساس به وهي وقوع الجريمة ووجود قرائن قوية، على أن صاحب حق السر فاعل أو شريك فيها أو يحوز على أشياء تفيد في كشف الحقيقة.

3- البحث عن الأدلة المادية للجريمة:

لقد رأينا أن الغرض من التفتيش هو الوصول إلى الأدلة المادية وهذا أمر حيوي في التحقيق الجنائي، ولهذا خول القانون للسلطة القضائية المختصة حق تفتيش المسكن رغم ما ينجر عنه من مساس بحرية المتهم وبحقه في السرية لمصلحة المجتمع؛ وخاصة أن عبء الإثبات يقع على عاتق النيابة العامة، لأن الأصل في الإنسان البراءة ومن ثم فإن إسناد الجريمة إلى شخص يقضي إقامة دليل على صلته بها.

وإذا كانت وسائل الإثبات تهدف جميعا إلى الكشف عن الحقيقة فالدليل قد يكون قويا كالاعتراف وشهادة الشهود وينتج الدليل الأول من جراء استجواب المتهم، والثاني أي شهادة الشهود فيأتي على لسان من لديهم معلومات حول

---

[1]- أحمد عبد الحكيم عثمان، تفتيش الأشخاص وحالات بطلانه من ناحيتي العلمية والعملية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 15.

الجريمة، أما الأدلة المادية فهي الأشياء التي يتمكن المحقق من الوصول إليها بالمعاينة والتفتيش والضبط وهذا ما يميز التفتيش عن غيره من الإجراءات.

المطلب الثاني: قيود التفتيش وأنواعه

الفرع الأول: قيود التفتيش

بالنظر لأهمية وخطورة التفتيش؛ سواء كان على الأشخاص أو المسكن ومهما كانت صورته لابد من توفر مجموعة من القواعد والقيود والضمانات، وفي حالة تخلفها يتم بطلان التفتيش، وسوف نوجز هذه الضمانات والقواعد فيما يلي باختصار:

- تعلق التفتيش بجريمة وقعت بالفعل؛ فلا يجوز التفتيش وإصدار إذن بذلك لضبط جريمة مستقبلية، ومهما كان احتمال وقوع هذه الجريمة كبير والعلة في ذلك أن التفتيش عمل تحقيقي عن جريمة وقعت فعلا وليس اكتشافها، ويكفي في التفتيش أن يتعلق بجريمة وقعت بغض النظر عن نوعها أو طبيعتها أو جسامتها أو العقوبة المقررة بشأنها.

- كما يجب توافر اتهام موجه إلى الشخص المراد تفتيشه أو تفتيش مسكنه أو وجود قرائن تفيد حيازته لأشياء تتعلق بالجريمة ولجهة التحقيق سلطة تقدير كفاية الدلائل على الاتهام أو على حيازة لأشياء تتعلق بالجريمة، ولجهة التحقيق سلطة تقدير كفاية الدلائل على الاتهام وعلى حيازة الأشياء المتعلقة بالجريمة، وتخضع جهة التحقيق في تقديرها لذلك إلى رقابة المحكمة، فيكون عليها أن تهمل أو تتجاهل كل دليل يخالف هذا القيد، وتجرده من قيمته كعمل تحقيقي يمكنه ترجيح البراءة أو الإدانة.

- لا يكفي لصحة التفتيش توافر القيدين السابقين بل ينبغي بالإضافة إلى ذلك أن يكون ثمة غرض منه وهو ضبط أشياء تتعلق بالجريمة، أو تفيد في كشف الحقيقة؛ كجريمة القتل مثلا يبرز تفتيش الشخص فيها أو تفتيش مسكنه البحث عن أداة الجريمة أو السلاح المستخدم في ارتكابها، وكذلك جريمة السرقة يتم البحث عما يوجد لدى الشخص من أموال مسروقة. إلا أن هناك يخص الجرائم لا يتصور تعلقها بأشياء تفيد في كشف الحقيقة فيها كجريمة القذف مثلا أو شهادة الزور أو الذم وبالتالي يعد باطلا كل تفتيش تجريه سلطة التحقيق بشأن هذه الجرائم[1].

- إجراء التفتيش في حضور المتهم أو من ينيب عنه، تنص المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ما يلي:

أ- إذا وقع التفتيش في مسكن شخص يشتبه في أنه ساهم في ارتكاب الجناية فإنه يجب أن يحصل التفتيش بحضوره، فإذا 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.

ب- وإذا جرى التفتيش في مسكن شخص يشتبه بأنه يحوز أوراقا أو أشياء لها علاقة بالأفعال الإجرامية فإنه يتعين حضوره وقت إجراء التفتيش، وإن تعذر

---

[1]- د/ سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، كتاب 2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003،ص 553.

ذلك اتبع الإجراء المنصوص عليه في الفترة السابقة. ولضابط الشرطة القضائية وحده مع الأشخاص السابق ذكرهم في الفقرة الأولى أعلاه الحق في الاضطلاع على الأوراق والمستندات قبل حجزها.

ونفهم من نص هذه المادة أن المتهم هو الشخص الذي له الحق في الحضور عند إجراء التفتيش لأن الإجراء يمس بحرمته، غير أنه أجاز القانون أن يندب غيره وإذا تعذر ذلك وجب على القائم بالتفتيش أن يستدعي شاهدين، ونفهم من كلمة "ينيب عنه" أي الشخص يعينه وقد يكون محاميه[1].

وعليه يترتب على مخالفة القواعد المنصوص عليها في المواد 48/45 من قانون الإجراءات الجزائية البطلان، وقد نصت المادة 48 "يجب مراعاة الإجراءات التي استوجبتها المادتين 47/45 ويترتب على مخالفتها البطلان"[2].

وبالتالي يفقد الدليل المستمد من هذا التفتيش قيمته ولا يجوز الأخذ به سواء من سلطة التحقيق أم من قضاء الحكم، ولا يبق للتفتيش الباطل في هذه الحالة إلا قيمته الاستدلالية بوصفه أحد إجراءات الاستدلال[3].

وكذلك لا يجوز الاعتماد على أدلة التفتيش الباطل حتى ولو كانت متعلقة بالجريمة.

---

[1]- المرجع السابق، ص 554.
[2]- قانون الإجراءات الجزائية، الجزائر، طبعة 2008.
[3]- د/ سليمان عبد المنعم، ص 554.

الفرع الثاني: أنواع التفتيش

لقد سبق أن عرفنا أن التفتيش القانوني هو الذي رخص المشرع فيه التعرض لحرمة ما بسبب جريمة وقعت وذلك تغليبا للمصلحة العامة على مصالح الأفراد الخاصة، واحتمال الوصول إلى دليل مادي يفيد في كشف الحقيقة، والتفتيش بهذا المعنى يختلف مع أنواع أخرى يطلق عليها اصطلاح التفتيش.

كالتفتيش الوقائي والتفتيش الإداري والتفتيش بحكم الضرورة[1]، وسوف نتناولها فيما يلي:

1- التفتيش الوقائي:

هو ذلك التفتيش الذي يهدف إلى تجريد المقبوض عليه مما يحمله من أسلحة أو أدوات أخرى قد يستعين بها على الإفلات من القبض عليه؛ كأن يقوم أحد مأموري الضبط القضائي بإلقاء القبض على شخص واقتياده إلى مركز الشرطة وخشية الاعتداء عليه يقوم العون بالتفتيش، ففي هذه الحالة فإن الإجراء مسموح به فإذا أسفر عن حالة التلبس كان الدليل المستمد منها صحيحا، والتفتيش الوقائي لا يستلزم نص يبيحه بل هو إجراء تمليه الضرورة والأمن.

---

[1]- منتديات الجلفة.

2- التفتيش الإداري:

هو إجراء لا علاقة له بأدلة جريمة معينة ولا يعد تفتيشا بالمعنى القانوني؛ فلا يستلزم إجراءه توفر دلائل على وقوع الجريمة أو صفة الضبطية القضائية على من تجريه أو يقوم به، فيكون هذا التفتيش جائزا بمقتضى نص قانوني تنظيمي أو بالاتفاق.

أ- التفتيش الإداري بنص قانوني: قد تجبر القانون أحيانا إجراء تفتيش إداري كاحتياط لمنع وقوع الجريمة، ومثال على ذلك : تفتيش مأموري السجن للزوار المشتبه فيهم ، وإذا رفض أو اعترض الزائر عن التفتيش جاز منعه من الزيارة. في هذه الحالة فإن التفتيش تقتضيه متطلبات حفظ النظام والأمن في السجون، وكذلك تفتيش المسجونين عند دخولهم إلى السجن أو أثناء قضاءهم مدة السجن المحكوم بها وهذا ما يمليه القانون الداخلي للسجون، وكذلك التفتيش الذي يقوم به رجال الجمارك في النقاط الحدودية في تفتيش الأشخاص والأمتعة طبقا للقانون الخاص بالجمارك، وكذا تفتيش الجمهور من طرف أعوان أمن الملاعب.

ب- التفتيش الإداري بالاتفاق: يمكن أن تجرى التفتيش الإداري بناءا على اتفاق مسبق بين من يقع عليه التفتيش والقائم به، ومثال ذلك تفتيش العمال في بعض المؤسسات أو المصانع عند مغادرتهم أماكن عملهم، فبمجرد الاتفاق المبرم بين العامل والشركة وهذا الاتفاق قد يكون ثابت في عقد عمل أو بناء على ما جرى عليه الحال حسب طبيعة نشاط المؤسسة.

ج- التفتيش بحكم الضرورة: لا يوجد نص صريح يبايع هذا الإجراء ولا اتفاق يبرز ذلك، لكن الظروف والضرورة الملحة تقتضي ذلك وذلك ما يقوم به رجال الإسعاف من البحث في ملابس شخص في خالة غيبوبة أو مصاب قبل نقله إلى المستشفى لجمع ما لديه من وثائق والتعرف على هوايته، وهذه الأعمال تمليها خدماتهم وليس من شأنها أن يكون اعتداء على حرية المريض المصاب، كما أنه لا يختلف الأمر في هذه الحالة إذا ما قام بهذا العمل رجال أحد مأموري الضبط الفضائي أو رجال السلطة، والحكمة من القيام بهذا الإجراء أن الرجل المصاب غير قادر على التعبير عن إرادته، وفي جميع الأحوال فمتى تم التفتيش الإداري صحيحا وأسفر على دليل يتعلق بالجريمة جاز الاستناد إلى هذا الدليل في إدانة المتهم؛ حيث يعتبر دليل ناتج عن إجراء مشروع[1].

[1]- منتديات الجلفة

المبحث الثاني: التطور التاريخي لإجراء التفتيش

إن دراسة الشرائع القديمة يعتبر المصدر الوحيد الذي يمكن أن يقودنا إلى تفهم المضمون الحقيقي للتشريعات الحديثة، وسندرس في هذا المجال الجانب التاريخي لإجراء التفتيش؛ وذلك سيكون في مختلف القوانين أولا ثم سندرسه في القانون الجزائري.

المطلب الأول: الوضع القانوني للتفتيش في القوانين المختلفة

وسيشمل هذا المطلب دراستنا لإجراء التفتيش في القانون الروماني أولا، ثم في القانون السوداني وبعد ذلك في القانون الفرنسي ويليه القانون الأنجلو أمريكي، وأخيرا في الشريعة الإسلامية.

1- التفتيش في القانون الروماني:

لقد أخذ القانون الروماني بمبدأ حرمة المسكن لأنه كان ينظر إلى المسكن نظرة دينية حيث اعتبر المسكن مكانا مقدسا كالمعبد تماما. والإنسان كان محاط بإله داخل مسكنه يحميه من كل الاعتداءات وهذه الحماية الإلهية كانت تحيط بالمسكن فقط، ومتى كان صاحب المسكن خارج مسكنه أجاز القانون إلقاء القبض عليه واستعمال القوة وتقديمه للعدالة.

وفيما بعد اتخذت الحماية لحرمة المسكن طابعا اجتماعيا في قانون "كورنيليا" وهذا القانون ينظم جريمة الاعتداء على مسكن الغير ويعتبرها جريمة في حد ذاتها، ومن ثم يمنع القانون الروماني دخول المساكن على نحو مطلق، وعندما جاء قانون "الألواح" الإثني عشر (12) أكد إباحة دخول

المسكن عندما يتعلق الأمر بالبحث عن شيء مسروق، ولقد منح حق الاتهام للمجني عليه وأعطى تفويضا وحق الانتقال إلى الأماكن التي يعتقد تواجد أدلة الاتهام للبحث عنها وضبطها وعلى صاحب المسكن أي المتهم الخضوع لذلك ومن ثمة دخول المساكن وإجراء التفتيش[1].

2- التفتيش في القانون السوداني:

نجد أن قانون الإجراءات السوداني ينظم التفتيش بناءا على أمر القاضي أو المحكمة طبقا للمواد 67 وما بعدها، وذلك لأن سلطة التحقيق لا تقوم عادة بالتفتيش بنفسها.

نصت المادة 78 من قانون الإجراءات السوداني على أن للقاضي أن يأمر بإجراء التفتيش بحضوره في أي مكان يكون مختصا بإصدار أمر تفتيشه. ويرى أيضا القاضي عدم جدوى تكليف الشخص بتقديم مستند معين أو أي شيء آخر معين متعلق بالجريمة موجود في حوزته وتحت سيطرته، وهذا معناه أن القاضي السوداني لا يرى من ضرورة إجبار الشخص على تقديم الأدلة التي يملكها في كشف الحقيقة، ونزع الغموض الذي يشوب القضية أي أن الأدلة تبقى تحت سلطته.

وذلك لأنه يرى القيام بتفتيش عام أو بتفتيش أي مكان معين يزيد من قوة التحقيق، ويقوم بهذا التفتيش بنفسه أو يأمر رجل البوليس بإجرائه لصالح

---

[1]- منتديات الجلفة، كلية الحقوق والعلوم السياسية.

التحقيق للبحث عن الأشياء أو الأوراق أو العلامات أو الآثار التي قد تفيد في كشف الحقيقة، وذلك طبقا للمادة 69 من قانون الإجراءات السوداني.

ويلاحظ كذلك في القانون الإجراءات السوداني أن للقاضي حق الأمر بتفتيش وضبط الرسائل والمطبوعات والطرود والرسائل والبرقية لدى مكاتب البريد، وكذا مراقبة المكالمات الهاتفية[1].

3- التفتيش في القانون الفرنسي:

تميز العهد الإقطاعي بسيطرة الإقطاعيين على الطبقة الكادحة ومن ثم لم يكن للحرية الفردية وجود، وبعد انقسام المجتمع إلى طبقتين "النبلاء والبرجوازيين"؛ كان في يد النبلاء العدالة وسلطة البوليس وسلطة القضاء، فلم تكن هناك ضمانات تحمي المساكن إلا النبلاء وكذا الأشخاص النبلاء رغم ذلك كانت لفكرة المسكن أثرا.

وفي القرن الحادي عشر صدرت وثيقة تضم بعض النصوص تتعلق بحرمة المسكن أثناء الليل، وفي العهد الوسيط سنة 1670 ظهرت أول نصوص تتعلق بموضوع التفتيش والانتقال إلى أماكن الجريمة والبحث عن الأدلة[2].

---

[1]- أحمد عبد الحكيم عثمان، تفتيش الأشخاص وحالات بطلانه من ناحيتين العلمية والعملية، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 19

[2]- منتديات الجلفة، كلية الحقوق والعلوم السياسية.

أما في عهد الثورة الفرنسية سنة 1789 صدر إعلان حقوق الإنسان والمواطن؛ وتضمنت مادته التاسعة (09) مبدأ هاما من مبادئ الحرية الفردية يقضي بأن "كل إنسان بريء حتى تثبت إدانته".

وبعد ذلك وفي عام 1791 وضعت بعض القواعد الجديدة ومن بين هذه القواعد تلك المتعلقة بحرمة المسكن وإجراءات التفتيش القانونية بإذن من القضاء، فقد صدر القانون تنظيم البوليس ويمنع رجال السلطة من ضبط المواطن في مسكنه إلا بناءا على أمر من القضاء.

وعقب ذلك صدر دستور يكرس هذا المبدأ.

وصدر قانون آخر يفرق بين الأماكن المفتوحة الجمهور وبين المساكن الخاصة؛ فيجوز لرجال البوليس دخول الأماكن المفتوحة للجمهور للبحث عن الأشخاص المشتبه فيهم، بينما يتعين الحصول على إذن من القضاء لدخول المساكن، وبهذا نجد أن المشرع الفرنسي أصدر سنة 1808 قانون تحقيق الجنايات الذي نظم إجراء التفتيش في عدة نصوص قانونية[1].

4- التفتيش في القانون الأنجلوأمريكي:

كما هو معروف أن القانون العرفي هو السائد في انجلترا وهو ما يعرف اليوم باسم القانون العام "Commonlav".

---

[1]- أحمد عبد الحكيم عثمان، تفتيش الأشخاص وحالات بطلانه من ناحيتين العلمية والعملية، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 20.

والولايات المتحدة الأمريكية استمدت أصولها القانونية من القانون الانجليزي؛ حين كانت تخضع قديما للنتاج البريطاني، ومن ثمة يكاد أن لا يختلف تطور إجراء التفتيش في أمريكا عنه في انجلترا.

والقانون الانجليزي كان حريصا على تقرير مبدأ حرمة المسكن فاعتبر المسكن ذا حصانة لا يجوز اقتحامه؛ حيث كرس هذا المبدأ حتى قيل أن "مسكن كل مواطن قلعته".

في عام 1776 صدرت وثيقة "فرجينيا" تمنع إصدار القوانين التي تنص على تفتيش مسكن دون وقوع الجريمة أو القبض على أشخاص غير معنيين أو لا يوجد أدلة ضدهم، وبعدها كرست دساتير الولايات المتحدة الأمريكية حرمة المسكن ضد التفتيش التعسفي ومازالت قواعده سارية المفعول إلى يومنا هذا[1].

5- التفتيش في الشريعة الإسلامية:

إن الشريعة الإسلامية لم تعرف هذا المصطلح بمبناه وإنما عرفته بمعناه؛ ومع ذلك فإن الشريعة الإسلامية تعتبره من حيث القواعد التي تنظمه والإجراءات التي تباشره هي من السياسة الشرعية المتطورة وليس الأحكام الشرعية الثابتة، ولذلك فهي لا تمانع إذا تم بالشكل الذي يوحي بأنه كذلك لأن أي طريقة يستخرج بها الحق ويعرف العدل يجب الحكم بموجبها ومقتضاها، فهو وسيلة لا تراد لذاتها كمصطلح وإنما غايتها التي تتمثل في تحقيق المصالح أو المقاصد الشرعية.

---

[1]- المرجع السابق، ص 20.

وهو إجراء تباشره جهة لها طبيعة قضائية كقاعدة عامة؛ وإذا باشرته جهة ليست كذلك فإنه سدا للذرائع يجب أن تعمل هذه الأخيرة تحت إشراف القضاء بوصفها سلطة تحقيق ليس إلا وفقا للشروط المنصوص عليها في القواعد الكلية للشريعة الإسلامية بشأن القضاة من أجل تحقيق الضمانات اللازمة للمتهم، والتي ترمي في النهاية إلى غاية واحدة تتمثل في التثبيت من وقوع الجريمة وفحص أدلة ثبوتها من قبل فاعلها وتبرئة المتهم إن لم يكن مذنبا، وذلك لمراعاة الصالح العام وحق الفرد في آن واحد كما حرصت على عدم انتهاك حرمة المسكن والشخص[1]؛ حيث جاء في القرآن الكريم قوله تعالى :" يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها ذالكم خير لكم لعلكم تذكرون، فإن لم تجدوا فيها أحدا فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم وإن قيل لكم ارجعوا فارجعوا هو أزكى لكم والله بما تعلمون عليم"[2].

وقوله تعالى:"وأتوا البيوت من أبوابها"، ومن الأحاديث نجد أن عن "أبي هريرة" رضي الله عنه أن الرسول "صلى الله عليه وسلم" قال:" من اطلع في بيت قوم بغير إذنهم فقد حل لهم أن يفقأوا عينه"(رواه مسلم)[3].

وكانت تطبق الأحكام الشريعة الإسلامية في الدولة الإسلامية إلى حين صدور القانون الوصفي.

---

[1]- عبد الحميد عمارة، ضمانات متهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في ظل الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، دار المحمدية العامة، الجزائر، ص 89.

[2]- القرآن الكريم، برواية ورش عن الإمام نافع، سورة النور، الآية 27- 28.

[3]- الإمام أبي حسين مسلم بن الحجاج القشيري باب تحريم النظر في بيوت الغير ، صحيح مسلم، دار ابن حزم، ، بيروت، لبنان، 1423هـ- 2002م، الحديث رقم 44، ص 958.

المطلب الثاني: الوضع القانوني للتفتيش في القانون الجزائري

إن التشريع الجزائري كسائر التشريعات العالمية لاسيما التشريع المصري والفرنسي الذين يعتبران مرجعين للتشريع الجزائري إن صح التعبير، قد كرس مبدأ الحرية الفردية وحرمات المساكن والأشخاص وضمان الحريات الأساسية الفردية والمجتمعية.

كما أن الدستور قد حرص على التفتيش وخصص دستور سنة 1996 مبادئ خاصة بحرمة وحياة المواطن وحرمة مسكنه؛ حيث نصت المادة 40 منه على ما يلي:"تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون وفي إطار احترامه ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة".

ولقد خصص المشرع الجزائري بعض المواد في قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بإجراء التفتيش حسب النحو الآتي:

- في قسم الجرائم المتلبس بها خصص المواد من 44 إلى 48.
- في قسم التحقيق الابتدائي المادة 64.
- في سلطة التحقيق المواد من 79 إلى 87.

وكذلك أثناء تنفيذ الأمر بالقبض في المواد من 119 إلى 122 وبخصوص قانون العقوبات الجزائري نجد المادة 355 تعرف فيه المسكن وخصائصه. ويلاحظ أيضا ما يلي بخصوص التفتيش في الجزائر:

1- يخضع تفتيش الأشخاص كإجراء تحقيق لذات أحكام تفتيش الأماكن فهو في الحالتين بحث عن الحقيقة في الأماكن التي قد تفيد البحث. ولا يقتصر تفتيش ملابسه أو ما يحمله من أمتعة وإنما يمتد إلى أعضاء الشخص الخارجية كاليدين والقدمين، ودمه وذلك مثلا لمعرفة نسبة الكحول به[1].

2- يباشر التفتيش في كل الأماكن التي يمكن العثور فيها على الأشياء أو وثائق يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة (المادة 81 قانون إجراءات جزائية)[2].

ويجوز لقاضي التحقيق وحده في مواد الجنايات أن يقوم بتفتيش مسكن المتهم بعد الساعة الثامنة مساءا و قبل الخامسة صباحا بشرط أن يباشر التفتيش بنفسه وأن يلتزم بأحكام المواد 47/45، أما إذا حصل التفتيش في مسكن غير مسكن المتهم وجب التقيد بالأحكام الواردة في المادة 83" قانون إجراءات جزائية"[3].

3- جوهر التفتيش وهدفه هو البحث عن أدلة الجريمة ونسبتها إلى المتهم بمعنى أن التفتيش ليس بدليل و إنما وسيلة للحصول على دليل[4].

ويختلف التفتيش الشخصي عن تفتيش المسكن؛ أو بعبارة أخرى يتميز عنه بأنه قد يكون وقائيا حيث يتم تجريد الشخص مما يجعله من أسلحة أو أدوات قد

---

[1]- أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، ج2، ص 241.

[2]- أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي دار المكتبة للنشر والتوزيع، ص 89.

[3]- أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، ج2، ص 241.

[4]- أحمد عيد الحكيم عثمان، تفتيش الأشخاص وحالات بطلانه من ناحيتين العلمية والعملية، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 16.

يعتدي بها على نفسه أو على غيره، إلا أنه إذا اكتشف القائم به الجريمة أثناء تنفيذه فهنا تكون في حالة تلبس[1].

4- إجراء التفتيش يقوم به قاضي التحقيق بنفسه أو بواسطة من يندبه بذلك من ضباط الشرطة القضائية أو أي قاضي من قضاة المحكمة التي يتبعها قاضي التحقيق طبقا للمواد 138 وما بعدها[2].

أما فيما يخص تفتيش الأنثى يكون من طرف أنثى؛ شرطية، دركية، أو أي أنثى يتم تسخيرها من طرف ضابط الشرطة القضائية وذلك لمراعاة عورات المرأة و كذا حماية للآداب العامة ومخالفته يبطل التفتيش.

5- إذا اقتضى الأمر أثناء إجراء التحقيق وجوب البحث عن مستندات فإن لقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المندوب عنه وحدهما الحق في الاضطلاع عليهما قبل ضبطهما مع مراعاة ما تقتضيه ضرورات التحقيق وما توجبه الفقرة الثالثة من المادة 83[3]، هذا نص المادة 84 وهذا معناه أنه لقاضي التحقيق ضبط الأشياء النافعة في إظهار الحقيقة ووضعها في أظرفه مختومة لا يجوز فتحها إلا بحضور المتهم مصحوبا بمحاميه.

كل هذه النقاط طرحت بشكل مختصر وسيتم التفصيل فيها فيما يلي مع ذكر بعض المواد وشرحها أثناء التفصيل، وذلك لكي يتضح الغموض الذي يشوب هذه النقاط المطروحة. وكذلك للإلمام بالموضوع إن صح التعبير.

---

[1]- أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، ج2، ص 242.

[2]- المرجع السابق، ص 243.

[3]- أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي دار المكتبة للنشر والتوزيع، ص 89.

الفصل الأول: محل التفتيش

المحقق أثناء تحرياته يقوم بالبحث عن أي شيء يساعد على إظهار الحقيقة؛ ولا يتأتى ذلك إلا بالبحث عن أي شيء عن القرائن والأدلة عن الشهادات والمستندات والأشياء والدلائل المادية والمعنوية، وهي العناصر أو المادة الخام التي يعتمد عليها القاضي بعد التحري والتقصي والتمحيص لتكوين اقتناعه الشخصي لإدانته أو تبرئته المشتبه فيه، لذلك يمكن للمحقق من وسيلة للوصول إلى تلك العناصر بواسطة تفتيش المساكن والأشخاص وضبط ما يعثر عليه إذا كان مفيدا للتحقيق.

ويجوز أن يمتد التفتيش إلى أشخاص غير المتهمين ومساكنهم وذلك بالشروط المحددة في القانون[1]. لذلك يمس التفتيش حرمة الحياة الخاصة وعدم الاطلاع الغير على مكتونها إلا برضاء الشخص، كما يمس حرمة المسكن الذي يجرى فيه، إلا أنه كثيرا ما يكون ضروريا لكشف الحقيقة بشأن الجريمة وفاعلها، ولذلك وضع الشارع ضمانات أو قيود لا يصح إلا بمراعاتها و ذلك ما ورد في المادتين 45 و47[2]، ولذا فإن جوهر التفتيش هو البحث عن أدلة الجريمة موضوع التفتيش وكل ما يفيد في كشف الحقيقة للوصول إلى الدليل فالتفتيش وسيلة للإثبات المادي لأنه يقع على الأشخاص أو الأماكن للبحث عن الأدلة في شأن جريمة ارتكبت، إلا أن الدليل قد يكون دليلا قويا وقد يكون دليلا ماديا؛ فالأدلة القولية هي الاعتراف والشهادة أما

---

[1]- عدلي أمير خالد، أحكام قانون الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000، ص 32.

[2]- د/ أحمد شوقي الشلقاني، المرجع مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ج2، الجزائر، 1998، ص240.

الأدلة المادية فهي الأشياء التي يمكن للمحقق للتوصل إليها بالمعاينة أو بالتفتيش والضبط وأعمال الخبرة، فالتفتيش وسيلة للبحث عن الأدلة المادية للجريمة[1].

فالتفتيش هو البحث عن أدلة الجريمة للوصول إلى إثباتها وهذا المفهوم يشمل تفتيش المساكن والأشخاص ويعد إجراءات التحقيق أصلا، وسمح به المشرع لضابط الشرطة القضائية في هذا الإطار، وبهذا يمكن القول أن قانون الإجراءات يقرر مجموعة من الضمانات والتي يجب احترامها من طرف السلطة القائمة بالتفتيش.

فالتفتيش لا يجوز اللجوء إليه إلا في الحالات الخاصة وبناءا على تهمة إلى الشخص المقيم في المنزل المراد تفتيشه، ويجب أن يكون هذا الشخص قد ارتكب جناية أو جنحة أو اشتراك فيها أو توجد ضده أدلة أو قرائن على وجود أشياء في حوزته لها علاقة وثيقة بالجريمة المرتكبة[2].

---

[1]- د/ أحمد عبد الحكيم عثمان، تفتيش الأشخاص وحالات بطلانه من الناحيتين العلمية والعملية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 16.

[2]- د/ مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992، ص195.

المبحث الأول: تفتيش الأشخاص والمنقولات

إن من بين الأهداف التي يؤديها التفتيش، الكشف عن الحقيقة من أجل إثبات وقوع الجريمة والتي تقودنا هاته الحقيقة إلى معرفة مرتكبها ونسبتها إليه، كذلك فإن هذا التفتيش يمس الشخص والتي يقصد به كمحل قابل للتفتيش؛ كل ما يتعلق بكيانه وما يتصل به مما يرتديه من ملابس أو ما يحمله من أمتعة وأشياء منقولة أو ما يستعمله كمكتبه الخاص أو متجره أو سيارته.

المطلب الأول: تفتيش الأشخاص

لم يرد في القانون الجزائري نص ينظم مسألة تفتيش الأشخاص بصفة عامة ولا قانون الإجراءات الجزائية بصفة عامة، لا باعتباره من الإجراءات الوقائية الأمنية أو من إجراءات التحقيق الابتدائي[1]، فقد تكلم عن تفتيش الأشخاص الأمكنة ولكن نجد محكمة النقض الفرنسية مددت أحكام تفتيش الأمكنة إلى تفتيش الأشخاص، ويأخذ على هذا الاتجاه عدم واقعيته،لكونه من الصعب جدا مراعاة الضمانات التي أقرها القانون في مجال تفتيش المساكن وتطبيقها في ميدان تفتيش الأشخاص مما يترتب عنه أن حماية الشخص تظل أضيق نطاقا من حماية مسكنه، إلا أن الملاحظ في إطار حالات التلبس أنه يتم القبض على المشتبه فيه وتوقيفه للنظر، وفي هذه الحالة يجوز لضابط الشرطة القضائية أن يفتشه بغرض المحافظة

على الأمن أي مجرد تفتيشا أمنيا إداريا وليس تفتيشا قانونيا بغرض البحث عن أدلة الجريمة، وقد يطلق على هذه العملية من الضبطية القضائية بإجراء "التلمس أو

---

[1]- د/ عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (التحري والتحقيق)، دار هومة، الجزائر، ص 264 .

التحسس"؛ فهو يكون لنزع أي شيء أو أدوات تشكل خطرا عليه ذاته أو من رجال الأمن، وينفذ هذا النوع من التفتيش عادة على الشخص الموقوف. لكن أثناء هذه العملية قد يكتشف ما يفيد في إظهار الحقيقة، وقد يتم كذلك أثناء تفتيش المساكن في بعض الأحيان، والعبرة من عدم تنظيم مشروع إجراء تفتيش الأشخاص هو المحافظة على الحريات الشخصية من أن تنتهك بالملامسة الجسدية والتي قد تعد جريمة في قانون العقوبات خصوصا إذا كان الشخص أنثى.

إن عدم تنظيم القانون لتفتيش الأشخاص لم يمنع المشرع الجزائري من النص عليه كسلطة مخولة لفئة الموظفين المكلفين ببعض مهام الضبط القضائي، فنظمه قانون الجمارك بنصه في المادة 42 في إطار التحقيق الجمركي:"يجوز لأعوان الجمارك أن يقوموا بتفتيش الأشخاص في حالة ما إذا ظن أن الشخص يخفي بنية الغش بضائع ووسائل للدفع عن اجتياز الحدود"، وعليه فإن تفتيش الأشخاص وفقا لهذا النص والقواعد العامة في القانون فإن التفتيش باعتباره وقائيا يجوز كلما دعت إليه ظروف الحال لذلك تحوطا من أن يعتدي صاحب المسكن على من يقوم بتفتيش مسكنه، كما في حالة اقتياد المتلبس لأقرب مركز للشرطة أو الدرك طبقا للمادة 61 ق.إ.ج[1].

يخضع تفتيش الأشخاص كإجراء تحقيق لذات أحكام تفتيش الأماكن؛ فهو في الحالين بحث عن الحقيقة في الأماكن التي قد تساهم في الكشف عنها، ولا يقتصر تفتيش الشخص على تفتيش ملابسه أو ما يحمله من أمتعة، وإنما يمتد إلى أعضاء

[1]- د/ عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص264.

الشخص الخارجية كاليدين والقدمين والداخلية كـــدمه، وذلك مثلا لمعرفة نسبة الكحول بدمه أو معدته وذلك بغسلها لتحليل محتوياتها[1].

وقد يكون البحث عن الدليل ينصرف إلى تفتيش الأسنان في جسمه وفي ملابسه أو إلى ما يحمله لإخراج ما يمكـــن مخفيا فيهـــا، ويقصد بالجسم كل ما يتعلق بكيان الإنسان المادي ويشمل هذا الكيـــان الأعضاء الداخليـــة والخارجية وما يحيط بها من ملابس وأمتعة أو أشياء منقولة سواء في يده أو جيبه وما يحمله من صناديق حقائب أو سيارته الخاصة أو جهاز الحاسوب.

نخلص مما سبق إلى تفتيش الأشخاص عمل تحقيق لذلك كان الأصل أن تباشره سلطة التحقيق ولكن المشرع خوله لمأمور الضبط القضائي استثناءا في حالات معينة وردت في القانون على سبيل الحصر، ولكن هناك حالات لا يكون التفتيش فيها إجراء تحقيق جريمة ارتكبت ويستهدف التنقيب عن دليلها وإنما يكون إجراء استدلال كما في الحالات السابقة يستهدف مجرد التحري في شأن جريمة محتملة وهذا التفتيش مشروع طالما بقي في نطاق غرضه.

أما إذا جاوز ذلك فاستهدف ضبط شيء تعد حيازته جريمة كمخدر فهو باطل؛ لذلك إذا أسفر التفتيش في الحالات السابقة عن شيء تعد حيازته جريمة تحقق التلبس بذلك.

الفرع الأول تفتيش شخص متهم

سبقنا أن رأينا؛ أن قانون الإجراءات الجزائية لم ينظم تفتيش الأشخاص أصلا، وبالتالي فإن تفتيش الأشخاص يخضع للقواعد العامة وهي قواعد تقوم على وجوب احترام حقوق الأفراد بعدم التعرض لهم إلا في الحدود التي تقتضيها المصلحة العامة،

---

[1]- د/ أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص241.

وعليه فإن قاضي التحقيق يستطيع قانونا أن يجري تفتيشا على كل شخص وجهت له النيابة العامة اتهاما بمناسبة جناية أو جنحة في طلبها الافتتاحي أو في طلب إضافي له أي قاضي التحقيق. الاتهام إعمالا للمادة 67 إجراءات جزائية[1].

تفتيش المتهم هو إجراء جوهري من إجراءات التحقيق شأن القبض على المتهم، فلا يجوز لمأمور الضبط القضائي القيام به دون أن يكون مخولا بذلك بمقتضى نص قانوني، أو بدون أن يكون قد صدر أمر باتخاذ هذا الإجراء من قبل سلطة التحقيق التي تملك هذا الحق في حالات التلبس، في حين أن المشرع المصري يخول مأمور الضبط القضائي بنص صريح حق تفتيش الأشخاص المتهمين في حالات التلبس[2].

وهذا من المعلوم أن التلبس صفة تلازم الجريمة ذاتها تخص مرتكبها مما يبيح لمأمور الضبط القضائي الذي شاهد وقوعها أن يقبض على كل من يقوم دليل على مساهمته فيها وأن يجري تفتيشه بغير إذن من النيابة العامة[3].

لما كانت حالة التلبس إعطاء سلطات واسعة للسلطات المختصة بل قد تكون سببا لدى بعض التشريعات في تشديد العقوبة أصبح لازما تحديد أحواله وشروطه[1]؛ فالتلبس هو المعاصرة أو المقاربة بين لحظتي ارتكاب الجريمة واكتشافها، ولقد جاءت المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية على وجه التفصيل؛ بحيث حددت حالات التلبس والإجراءات التي يمكن المبادرة فيها متى توفرت صورة من صوره، وذلك بقولها:"توصف الجناية أو الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها، كما تعتبر الجناية أو الجنحة متلبسا بها إذا كان الشخص المشتبه في

---

(1)- د/ عبد الله أوهايبية، ضمانات الحرية الشخصية في مرحلة البحث التمهيدي، دار هومة، ص339.

(2)- إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993، ص 93.

(3)- د/ عدلي أمير خالد، المرجع السابق، ص 33.

(1)- د/ نظير فرج مينا، الموجز في الإجراءات الجزائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، الجزائر، 1992، ص61.

ارتكابه إياها في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تبعه العامّة بالصياح أو وجدت في حيازته أشياء أو وجدت آثار ودلائل تدعو إلى افتراض مساهمته في الجناية أو الجنحة، وتتسم لجنحة التلبس كل جناية أو جنحة وقعت و لو في غير الظروف المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين، إذا كانت قد ارتكبت في منزل وكشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها وبادر في الحال باستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها"، وهذا في صميم الضمانات التي توخى المشرع تحقيقها كون وضوح التلبس من شأنه أن يجنب تعسف الشرطة القضائية و الخطأ في القيام بالإجراءات المخولة لهم والتي تعد من إجراءات التحقيق في الحدود التي ينص عليها القانون خروجا عن القواعد العامة التي لا تسمح له بممارستها إلا بناءا على تفويض من السلطة القضائية.

1- حالات التلبس:

أ- اكتشاف الجريمة في حال ارتكابها: وتعني هذه الحالة اكتشاف الجريمة وقت حدوثها بالمشاهدة أو بأحد الحواس الأخرى؛ كشم مواد مخدرة أو سماع صوت طلقات نارية، وقد عبر عنها المشرع بقوله:"... إذا كانت مرتكبة في الحال...".

ب- اكتشاف الجريمة عقب حدوثها: والمقصود بعقب ارتكابها أنها حدثت منذ لحظات قصيرة ولا تزال آثارها تدل على وقوعها؛ كمشاهدة لص يلذ بالفرار من المكان الذي سرق منه سواء كان منزل أو محل أو الشارع الذي وقعت فيه السرقة، غير أنه هناك بعض الحالات تقع فيها جريمة دون أن تخلق آثار وتمس بالركن المادي للجريمة كالشروع في القتل دون حدوثه. وقد عبر عنها المشرع بقوله:"... أو عقب ارتكابها... في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة".

ج- تتبع الجاني بالصياح إثر وقوع الجريمة: تتحقق هذه الجريمة إذا اتبع المجرم بالصياح؛ سواء كان من المجني عليه أو أحد أسرته أو العامّة، وتعتبر هذه الحالة تلبسا لأن الإشارة إلى المشتبه فيه تعد اتهاما ولاشك أن هؤلاء هم بمثابة شهود. غير أنه يجب التفرقة بين الصياح العام الذي يتمثل في الإشارة وبين الإشاعة العامة، ويجب أيضا أن تكون المتابعة عقب ارتكابها بوقت قصير جدا. وقد عبر عنها المشرع بقوله:"... في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تبعه العامّة بالصياح...".

د- وجود دلائل تدل على تلبس المتهم بالجريمة: إذا وجد المشتبه فيه بعد وقوع الجريمة بوقت قريب جدا وهو يحمل آلات أو أسلحة أو أشياء أخرى تدل على مساهمته فيه، غير أنه يشترط أن تكون لها علاقة بالجريمة كما استلزم مجرد حيازتها لا يحملها فحسب لقوله:"... أو وجدت في حوزته أشياء..."، أو وجدت

بالمشتبه به علامات تدل على ارتكابه جريمة كخدوش بجسمه أو يقع دم بملابسه لقوله:"... أو وجدت آثار ودلائل تدعو إلى افتراض مساهمته...".

هـ- المبادرة بإبلاغ الشرطة القضائية لإثبات الجريمة بعد ارتكابها: وهي الحالة المشار إليها في الفقرة الأخيرة من المادة 41؛ وتكون إذا اكتشف صاحب المنزل حدوث جريمة عقب ارتكابها ويقوم بإبلاغ ضابط الشرطة القضائية في حال اكتشافها لإثباتها.

2- شروط صحة التلبس:

أ- أن يكون التلبس سابقا على إجراءات التحقيق: أي أن يثبت التلبس أولا ثم تليه الإجراءات؛ كالقبض والتفتيش وضبط الأشياء، أما إذا أدى ذلك بغير إذن إلى ظهور التلبس كان الإجراء باطلا ويترتب عليه البطلان.

ب- أن يكون اكتشاف التلبس بطريقة مشروعة: أي أن يكون مطابق للقانون وغير مشوب بعيب يبطله وهو ما يحدث كثيرا بطريق المصادفة ودون سعي أو عمل إيجابي من ضابط الشرطة القضائية أو نتيجة إجراءات صحيحة اتخذها ذلك الضابط، كما تعد المشاهدة مشروعة ولو كانت بالتجاء ضابط الشرطة القضائية إلى التخفي وانتحال الصفات. أما إذا كان الاكتشاف بطريقة غير مشروعة كالمشاهدة من خلال الثقوب واستراق السمع أو تفتيش منزل يشوبه عيب يبطله أو تحريض وغش الضابط لخلق جريمة فهو تلبس غير صحيح[1].

ج- اكتشاف التلبس بمعرفة ضابط الشرطة القضائية: وذلك من خلال مشاهدته لحالة التلبس وتحققه بنفسه من وقوعها، فلا يكفي تلقيه نبأ وقوع الجريمة في حالة تلبس دون انتقاله إلى مكان حدوثها ويشاهد آثارها إن وجدت.

إذا ألقى ضابط الشرطة القضائية القبض على المشتبه فيه تطبيقا لحكم المادة 51/04 إجراءات جزائية بناءا على أمر قضائي تطبيقا لحكم المادة 120 إجراءات جزائية، جاز له أن يقوم بتفتيش المقبوض عليه تفتيشا قانونيا صحيحا منتجا لآثاره القانونية، وهو تفتيش مقترن بالقبض في الجناية أو الجنحة المتلبس بها، أو تنفيذ الأمر بالقبض من قاضي التحقيق[1]؛ حيث يقتضي تفتيش المتهم الحد من حريته الشخصية بالقدر اللازم لتنفيذه دون أن يمتد ذلك إلى النيل من سلامة الجسم أو غيرها من الحقوق الملازمة لشخصيته، فإذا أخفى المتهم في موضع العورة فلا يجوز المساس بها ولكن يجوز في هذه الحالة الالتجاء إلى الطبيب لإخراج هذا الشيء بوصفه خبيرا يقدم خبرته في ضبط الدليل بواسطة لا يستطيع الشخص العادي القيام بها[2].

---

[1]- د/ أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص185.
[1]- د/ عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص264.
[2]- د/ عدلي أمير خالد، المرجع السابق، ص34.

ومنه متى نشأ لمأمور الضبط القضائي الحق في القبض على شخص معين سواء كان حاضرا أمامه في حالة تلبس أو جيء به إليه في هذه الحالة مقبوضا عليه من رجل سلطة عامة أو مواطن عادي أحضر إليه بناءا على أمر صادر منه بضبطه وإحضاره لوجود دلائل كافية على اتهامه حالة كونه غير حاضر وكون الجريمة متلبسا بها فإنه في كافة هذه الأحوال يجوز لمأمور الضبط القضائي تفتيش
شخص المتهم المقبوض عليه بحثا عن دليل يعزز اتهامه بالجريمة التي قبض عليه من أجلها[1].

إذا كان الأصل أن تفتيش الأشخاص إجراء مستقل عن تفتيش المساكن، فالقاعدة أن هذا التفتيش لا يجيز تفتيش الأشخاص المتواجدين به صاحبه أو غيره إلا إذا دعت مقتضيات إجرائه، بأن قامت دلائل قوية على حيازة أو إخفاء أحد المتواجدين به الأشياء أو الأوراق موضوع البحث تفيد في إظهار الحقيقة جاز تفتيشه[2]، بتوفر شروط معينة فيجب أن يتم التفتيش بطريقة قانونية وتفتيش الشخص هنا هو إجراء مكمل لتفتيش المنزل فيأخذ هنا التفتيش حكم تفتيش المسكن لأنه في حالة تفتيش هذا الأخير يأخذ المحقق رضاء المعني قبل التفتيش، وعليه فإن قبول الشخص بالتفتيش في منزله يقضي بالضرورة تفتيش الشخص إذا ما دعت إليه المجريات، فلا يحتاج إلى رضاء الشخص بالتفتيش من جديد لأن قبوله بالتفتيش أي رضاه الأول يكفي لتفتيشه.

الفرع الثاني: تفتيش شخص غير متهم

بما أن المشرع الجزائري لم يتحدث عن تفتيش الأشخاص؛ خاصة المتهم، فبطبيعة الحال لم يتحدث عن تفتيش شخص غير متهم، لكننا فيما سبق رأينا تفتيش شخص متهم كإجراء مكمل لتفتيش المسكن لذلك يجوز تفتيش الشخص العادي المتهم

---

[1]- د/ أحمد عبد الحكيم عثمان، المرجع السابق، ص37.
[2]- د/ عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص265.

إذا ما وجدت أمارات تحث على ذلك، كقيام دلائل قوية على حيازته لأشياء أو أوراق لها علاقة بالجريمة أو أنه يخفي شيئا ما يفيد في مجرى القضية.

إن تفتيش مسكن شخص غير المتهم من شأنه أن يؤدي إلى تفتيشه هو أيضا وذلك من خلال إذا ما كانت هناك أمارات وعلامات تساعد على كشف الحقيقة؛ كالعثور على الأسلحة التي استعملت في الجريمة أو مستندات وأوراق تساعد في تغيير مجرى القضية أو ما شابه ذلك، أو يكن أن تظهر سلوكات وتصرفات تشير الريب والشك حول هذا الشخص غير المتهم مما يرجح أنه مشتبه فيه لقيامه بها أو قيامه بمساعدة المتهم، أو أنه يحوز على أشياء غير مشروعة تكون كدليل مادي على إدانته مما يستدعي تفتيشه، غير أنه تبقى لخبرة المحقق وحنكته الدور في من يجوز تفتيشه ومتى يجب ذلك لكن قد ترك الأشياء على غير هذه الماديات فقد يرد على محادثات سلكية أو لاسلكية أو على أشياء في حيازة الشخص غير المتهم[1].

إن عدم النص على تفتيشه لا يمنع من وجود اجتهاد قضائي؛ خاصة إذا دعّت مجريات التحقق إلى تفتيشه بوجود دلائل قوية ضده، فالأصل في التفتيش أن يقتصر على من قامت دلائل جدية على اتهامه بارتكاب الجريمة التي صدر الأمر بالتفتيش من أجلها، وأن هذا الأمر لا يجوز أن يشمل غيره ممن لا صلة له بالجريمة إلا إذا أقامت أمارات قوية على أنه يخفي معه ما يفيد في كشف الحقيقة[2].

الفرع الثالث: تفتيش الأنثى

تفرض القواعد العامة أن يتم تفتيش الأنثى بواسطة أنثى مثلها، واحتراما لحياء المرأة وحفاظا على عورتها، إذا كان من شأنه – أي التفتيش- أن يتعرض لأجزاء من

---

[1]- د/ فرج علواني هليل، التحقيق الجنائي والتصرف فيه، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1999، ص 191.

[2]- د/ عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1999، ص392.

جسمها باللمس أو المشاهدة لا يجوز لمسها ولا مشاهدتها متى كان يشكل عورة من عورات المرأة، وعليه فإن ضابط الشرطة القضائية يمنع عليه تفتيش الأنثى في كل موضع يعد عورة، وإلا ترتب البطلان على ذلك، ويمكن مثلا أن تقوم المسؤولية الجنائية لضابط الشرطة القضائية عن هتك العرض طبقا للمادة 335 قانون العقوبات:"يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات كل من ارتكب فعلا مخلا بالحياء ضد إنسان ذكر أو أنثى بغير عنف أو شرع في ذلك" متى توفرت عناصر قيامها[1].

ومنه إذا كان المتهم أنثى وجب أن يكون التفتيش بمعرفة أنثى ينتدبها لذلك الإجراء مأمور الضبط القضائي فتجري هذه الأخيرة التفتيش تحت إشرافه، وقد نصت على ذلك صراحة الفقرة الثانية من المادة 46 إجراءات مصري في حين أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على ذلك، إلا أن عدم النص في القانون الجزائري لا يعني إهدارا لهذه القاعدة العامة ولا يخول لمأمور الضبط القضائي أن يفتش الأنثى بنفسه وخصوصا في مواضع الأنوثة وإلا ارتكب جريمة هتك عرض بقوة، ومعنى ذلك أنه يجوز تفتيش يديها مثلا لأن اليدين ليست من عورات الأنثى[2]، ففتح يد المتهمة بإخراج لفافة المخدر منها وتفتيش أصابع قدميها العاريتين أو إخراج المتهمة للمخدر من بين ملابسها طواعية واختيارا فهو تفتيش صحيح[3].

لم يشترط القانون كتابة ندب تفتيش أنثى من طرف أنثى، لأن المقصود بندب أنثى ليس تحقيق ضمانات حرية من يجري تفتيشه و لكن اشتراط ندب الأنثى جاء

---

[1]- عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص265.
[2]- د/ إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص93.
[3]- د. أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص243.

عندما يكون التفتيش في المواضع الجسمانية التي لا يجوز لرجل الضبط القضائي الاطلاع عليها ومشاهدتها بقصد الحفاظ على عورات المرأة التي تخدش حياءها إذا مست، بل يكفي بالندب الشفوي الأمر الذي تم في الدعوة؛ حيث ثبت أن الممرضة أجرت تفتيش المتهمة بناءا على انتداب نائب مدير المستشفى لها بناءا على طلب وكيل قسم مكافحة المخدرات لما كان ذلك، وكان القانون قد خلى بما يوجب حلف الأنثى اليمين قبل قيامها بالمهمة التي أسندت إليها إلا إذا خيف ألا يستطاع فيما بعد سماعها بيمين لأنها تعد بمثابة شاهد في الدعوى وإجراء غسيل المعدة للمتهمة لا يمكن اعتباره تجاوزا تعرضا غير قانوني ومساسا بعورات المرأة بما يبطل التفتيش، ما يتخذه الضابط المأذون له بالتفتيش من إجراءات لغسيل معدة المتهمة بمعرفة طبيب المستشفى لا يعد وأن يكون تعرضا لها بالقدر الذي يبيحه تنفيذ إذن التفتيش وتوافر حالة التلبس في حقها بمشهادة الضابط لها وهي تبتلع المخدر وانبعاث رائحة المخدر من فمها مما لا يقتضي استئذان النيابة في إجرائه[1].

إن هدف تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى أخرى هو حماية لعورتها وإن لم ينص المشرع الجزائري على ذلك فإنه من المتفق عليه فقها وقضاء؛ أن ندب أنثى لهذا يعد شرطا شكليا يتعلق بالنظام العام تمليه ضرورة حماية الآداب العامة في الجماعة[2].

المطلب الثاني: تفتيش المنقولات

كما رأينا سابقا أن كل ما يتعلق بالإنسان من أشياء منقولة تعد عرضة للتفتيش ما دام أنه هذا الشخص هو أيضا عرضة للتفتيش، وعليه فإن تفتيش الشخص يستلزم

---

[1]- www.ndrmub.net عن الموقع الالكتروني: مذكرة في الدفع ببطلان القبض و التفتيش و ما تلاهما من إجراءات لمخالفة قواعد تفتيش الأنثى.

[2]- د/ عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم أثناء مرحلة تحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، دراسة مقارنة، دار المحمدية العامة، الجزائر. ض 355

بالضرورة تفتيش كل ما يتعلق به من أشياء منقولة سواء كانت سيارة أو أمتعة أو غيرها من الأشياء.

الفرع الأول: تفتيش العربات

تعتبر العربة الوسيلة التي يستطيع من خلالها الإنسان التنقل؛ فهذا المفهوم يشمل السيارة التي لها علاقة متصلة بالشخص، كما يشمل مختلف وسائل النقل كالحافلات والقطارات والطائرات والبواخر وللسيارة أهمية كبيرة وذلك لاتصالها الدائم بالشخص، وعليه فإن حرمة السيارة مستمدة من اتصالها به سواء كان مالكها أو حائزا لها لذلك فإن تفتيشه يقتضي بالضرورة تفتيشها، غير أنها يمكن أن تكون معدة للاستعمال الخاص أو تتعداها إلى الانتفاع بها للكسب كسيارة الأجرة.

إن حالة ضبط المتهم متلبسا بالجريمة سواء كانت جناية أو جنحة؛ يجوز تفتيش سيارته الخاصة إذا ثبت ضبطه بها، كالعثور على حيازته لمواد مخدرة وهو يترجل منها ففي هذه الحالة التفتيش صحيح، أمّا بالنسبة للسيارات المعدة للأجرة والتي يستغلها عامّة الناس يجوز تفتيشها أثناء سيرها في الطريق العام للتأكد من احترامها لقواعد المرور أو البحث عن أشخاص متهمين أو فارين غير أن ذلك لا يبيح تفتيش الأشخاص المتواجدين بها إلا إذا ثبتت حالة تلبس بجريمة ما، كما يجوز تفتيشها بغرض الكشف عن حمولة السيارة إذا ما كانت مشروعة أو مخالفة للقواعد

وعلى إثرها عثر على أشياء تعد حيازتها جريمة؛ كالعثور على مواد مخدرة أو أسلحة، وتأخذ حافلات الأجرة نفس الحكم.

أما في حالة وجود السيارة خالية ويشير ظاهر الحال تخلي صاحبها عنها يجوز تفتيشها بغرض الكشف عن صاحبها أو الكشف عن جريمة ما.

الفرع الثاني: تفتيش الأمتعة والأشياء

يشمل تفتيش الأشياء كل ما يتعلق بالإنسان من أمتعة وحقائب وأشياء يستعملها الشخص استعمال ذاتي مثلا؛ كجهاز الحاسوب أو هاتف نقال أو محفظة، فإنها تخضع للتفتيش متى فتش صاحبها، أما فيما يتعلق بتفتيش الأمتعة فهو في نظر الفقه كذلك بمثابة تفتيش الشخص ذاته فإذا كانت في حيازته فتفتيشها في تلك الحالة يمس مباشرة بالحرية الشخصية لحائزها، أما إذا لم تكن الأمتعة في حيازة أحد فإن ضبطها والاطلاع عليها وعلى ما فيها لا يعتبر تفتيشا وإنما يعد بمثابة البحث عن مالكها.

المبحث الثاني: تفتيش المساكن و ضبط الأشياء

لا شك أن وقوع جريمة يستلزم بالضرورة البحث عن الأشياء التي تكشف عن ملابسات الجريمة، لذلك فإن البحث يؤدي إلى تفتيش الشخص والمنزل بهدف ضبط الأشياء التي تعد دليلا للجريمة، وعليه فإن المشرع الجزائري وضع قيودا لتفتيش مساكن الأشخاص من إيجاد الدليل، وفيما يلي سوف نتعرض لموقف المشرع الجزائري من ذلك.

المطلب الأول: تفتيش المساكن

المسكن مستودع سر الأفراد الذي يطمئن فيه الإنسان على شخصه وماله[1]، ونتيجة لذلك يباشر فيه التفتيش بالدرجة الأولى وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري، فيكون حرما آمنا لا يمكن لغير التعدي والولوج إليه بدون إذن صاحبه، وحرمة المسكن تحميها مختلف الشرائع بما فيها السماوية والقوانين الوضعية، فنجد في الشريعة الإسلامية قوله تعالى: **"يَا أَيُّها الّذِين آمَنُوا لا تَدْخُلوا بُيوتا غَير بُيوتكم حتّى تَسْتأنسوا وتُسلموا على أهلها ذَلكم خَير لكم لعلكم تَذكرون، فَإن لم تجدوا فيها أحدا فلا تدخلوها**

---

[1]- د/ عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص252.

حتّى يؤذن لكم و إن قيل لكم ارجعوا فارجعوا هو أزكى لكم والله بما تعملون عليم"[2]، كما تعد حرمة المسكن من بين الحقوق والحريات الدستورية التي تتكفل بضمانها وحمايتها؛ حيث نصت المادة 40 من الدستور بما يلي:"تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن، فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون وفي إطار احترامه، ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة".

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 81 قانون الإجراءات الجزائية:"يباشر التفتيش في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على أشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة"[1]، وعليه نفهم من خلال هذه المادة أن أي مكان من شأنه أن يؤدي إلى الكشف عن الحقيقة يجري فيه التفتيش، غير أن من بين الأماكن المنوطة بتفتيش المساكن.

إن أهمية موضوع المسكن ودقته تتطلب تحديد مفهومه وحصر نطاقه، والمقصود من هذا المصطلح، حسب ما عرفته المادة 335 قانون العقوبات على أنه:"يعد مسكنا؛ كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك ولو متنقل متّى كان معدا للسكن وإن لم يكن مسكونا وقت ذاك وكافة توابعه مثل؛ الأحواش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها، حتى لو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السور العمومي"[2].

والملاحظ أن قانون الإجراءات الجزائية جاء دون وضع تعريف للمسكن عدا ما نجده في نص المادة 22 منه:"... غير أنه لا يسوغ الدخول في المنازل والمعامل أو المباني أو الأفنية والأماكن المسورة المتجاورة...".

---

[2]- القرآن الكريم، سورة النور، الآيتين 27 – 28.

[1]- قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية. ط2، 2008.

[2]- د/ أحمد الشافعي، بطلان في قانون الإجراءات الجزائية، دراسة مقارنة، ط4، دار هومة، الجزائر، 2007، 40.

وعليه يستخلص من أحكام قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات، التعريف الذي يمكن الاستناد إليه لتحديد مفهوم المسكن المحمي في مجال الإجراءات الجزائية، وبالتالي فالمسكن هو كل مكان معدّ للسكن ويتسع مدلوله ليشمل جميع الأمكنة التي تتبعه، كالملحقات سواء لاتصالها مباشرة؛ كالحديقة المحيطة به التي يضمها إلى سور، بحيث تبدو معه جزء مكمل أو حتى مكمل أو حتى لو لم تكن متصلة به؛ كالمآرب وغرف الغسيل وما إليها، ويقاس على المساكن في هذا الشأن المحال التي يخصصها الأفراد لمزاولة مثلا مهنة حرة؛ كمكتب المحامي والمهندس وعيادة الأطباء وغيرهم[1]، فالمسكن بمفهوم المواد 44 – 45 – 47 – 47 مكرر - 64 – 82 - 83 من قانون الإجراءات الجزائية لا يعني فقط مكان الشخص الذي له فيه إقامة أساسية، بل يشمل أيضا كل مكان يحوزه الإنسان ويختص به، فلا يباح الدخول إليه إلا بإذن صاحبه سواء يسكن به أم لا، ومهما كان السند القانوني لشغله، فيصح أن تكون الملكية أو الإيجار أو حتّى مجرد وضع اليد بالتسامح من المالك والتخصيص المعطى للمحل، وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في قرارها المؤرخ في 24/06/1987[2]. ويراد بالمسكن المكان المستعمل للسكن أو المعد لها وملحقات أيهما، ومظهر السكنى هو أن يأوي الإنسان إليه ويبيت فيه ولو ليلة واحدة ولا عبرة للمادة المصنوع منها من طوب أو خشب أو صفيح أو حطب، وقد يكون منزلا أو كوخا أو كشكا أو سفينة أو عوامة أو عربة أو خيمة كما هو الحال في رواد الموالد وأصحاب الملاهي الجوالة، والعبرة أن يكون المكان مأوى يعتكف فيه الإنسان للراحة والنوم[3].

ينبغي التوضيح بأن المنزل الذي يقصده المشرع ليس المسكن بالمفهوم المدني والضيق ولا مكان الإقامة بل يقصد به أي مسكن يشغله المرء، ولقد عرف مفهوم

---

[1]- د/ بد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص252.

[2]- د/ أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص10

[3]- د/ مصطفى محمد الدغيدي، التحريات والإثبات الجنائي، شركة ناس للطباعة، مصر، 2004، ص478.

المنزل توسيعا كبيرا في التطبيقات القضائية؛ بحيث لم يعد يقتصر على المسكن العادي بل امتد ليشمل: الغرفة المأجورة في نزل، الشقة المفروشة، الحجرة الخاصة بالوزير أو برئيس في مقر الوزارة أو الإدارة الخيم فيها المتنقلة، غير أن السيارة لا تعد منزلا؛ فهذا المفهوم لا يقتصر على المكان الذي يوجد فيه مقر الإقامة الرئيسي بل يشمل أيضا توابعه القريبة منه والتي تشكل امتدادا له.

ومن جهة أخرى فإن مفهوم المنزل ليس حصرا على الأشخاص الطبيعيين بل يخصّ أيضا الأشخاص المعنوية وهكذا تعتبر العمارة التي تأوي مقر الشركة منزلا لها لما يمكن اعتبار المحلات الصناعية والتجارية منزلا لمواطن أو شخص قانوني ومن ثم يخضع للدخول إليها من صاحبها، ومثال ذلك المصنع و الحجرة المخصصة للمحاسبة ومكاتب إدارة الشركـــة[1].

والقاعدة يجب أن ينصب التفتيش على جريمة وقعت فعلا، فلا يجوز التفتيش بالنسبة لجريمة ستقع في المستقبل، لأن الغرض من التفتيش هو البحث عن دليل جريمة وقعت وليس البحث والكشف عن جريمة قد تقع مستقبلا، فبالإضافة إلى ذلك يجب أن تكون جريمة متلبس بها، في إحدى أحوال التلبس التي سبق التعرض لها، لأنه إذا تعلق الأمر بجريمة غير متلبس بها فلا يجوز لوكيل الجمهورية الإذن بتفتيش مسكن من يشتبه في أنه ارتكب الجريمة أو أنه يحوز فيه ما يفيد في إظهار الحقيقة، لأن القانون لم يقرر سلطة التفتيش إلا بناءا على تحقيق واستثناءا في الجرائم المتلبس بها، وبالتالي على وكيل الجمهورية إذا ما رأى داع للتفتيش أن يقدم طلبا لقاضي التحقيق المختص يطلب فيه فتح تحقيق ويطلب منه تفتيش المسكن المراد تفتيشه، المتهم أو حائزه بأنه ساهم في ارتكاب جريمة أو أن يحوز فيه أوراق أو أشياء لها

---

[1]- د/ أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار الحكمة للنشر والتوزيع، 1999، ص90.

علاقة بالجريمة وهو وحده؛أي قاضي التحقيق صاحب الاختصاص في اختيار الإجراء الذي يراه مناسبا طبقا للمادة 68[1].

يلاحظ أن تفتيش المساكن الذي يتم بغرض البحث عن دليل الجريمة يختلف عن دخول المساكن لمعاينة وقوع الجريمة وإثبات حالته، وبناءا على طالب صاحب السكن حسب المادة 47 إجراءات جزائية: "لا يجوز البدء في تفتيش المساكن ومعاينتها... إلا إذا طلب صاحب المنزل..."، أو تنفيذ أمر بالقبض أو في حالات الضرورة وهي الحالة التي عبر عنها القانون في المادة 47: "ووجهت نداءات من الداخل، وفي الأحوال الاستثنائية المقررة قانونا؛ كالحريق والكوارث الطبيعية لا تحدو أن يكون دخول المساكن فيها عملا ماديا اقتضته حالة الضرورة ولا يعتبر تفتيشا قانونيا[2].

الفرع الأول: تفتيش مسكن المتهم

إن البحث عن الأدلة التي لها علاقة بالجريمة يستلزم في أغلب الأحيان الدخول إلى منزل المتهم وتفتيشه، فقد أجازت المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية لمأمور الضبط القضائي تفتيش مساكن الأشخاص الذين يكونون قد ساهموا في جناية أو يحوزون أوراقا أو أشياء متعلقة بالأفعال الجنائية لكن عملية التفتيش وصحتها قيدت بحضور صاحب الشأن[3].

وعليه فإن التفتيش يكون بناءا على رضا صاحب المسكن بالدخول إليه وتفتيشه، ويعد هذا الرضا تعبيرا عن إرادة النزول عن الضمانات التي يقررها القانون حفاظا على حرمة المساكن مع وجوب احترام الضمانات القانون المقررة في المواد 45 و47 من قانون الإجراءات الجزائية[1]، ونص المادة 82 قانون الإجراءات الجزائية يشير

---

[1]- د/ عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص254.
[2]- د/ عبد الله أوهايبية، ضمانات الحرية في مرحلة البحث التمهيدي، دار هومة، الجزائر، ص259.
[3]- أ. طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار المحمدية العامّة، ط2، الجزائر، ص37.
[1]- د/ أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص171.

إلى ذلك بقوله:"إذا حصل التفتيش في منزل المتهم فعلى قاضي التحقيق أن يلتزم بأحكام المواد 45 و47"[2]، إذن يعد الرضا بالدخول الى المساكن وتفتيشه في حد ذاته ضمانة لحرمة المسكن وأن هذا الرضا لا يفهم منه عدم توافر بقية الضمانات الأخرى كالحصول على إذن والميقات والحضور ووجوب احترامها من قبل ضابط الشرطة القضائية، وعلى أي حال يجب أن يكون الرضا صريحا سابقا على إجراء التفتيش ومكتوب بخط يد صاحب الشأن وموقعا، وإذا لم يكن يعرف الكتابة أثبت ذلك في المحضر مع التنويه على رضائه فلا يكفي مجرد حضوره أو اعتراضه[3].

أما في حالة عدم تمكنه من الكتابة لسبب من أسباب يعين شخص يختاره بنفسه للاستعانة به ويثبت ذلك في محضر، وفي حالة تعدي ذلك إلى غاية كأن يكون موقوفا للنظر أو حبوسا في مؤسسة عقابية وتعذر إحضاره يكلف شخصا ينوب عنه بواسطة تصريح مكتوب مثبت في محضر مع ذكر الأسباب، أما إذا كان فارا يعين قاضي التحقيق شاهدين من غير الموظفين الخاضعين لسلطته لحضور عملية التفتيش.

إن رضا صاحب المسكن بدخول مسكنه وتفتيشه ومعاينته، يعبر عن تنازل منه عن الحق في الحماية القانونية المقررة للمساكن، إلا أن إحداثه لهذا الأثر يتطلب توافر الشروط التالية:

أ- أن يكون الرضاء صادرا عن صاحب الحق في الحماية القانونية؛ وهو من تتوافر فيه الصفة في إصداره وهو المقيم بالمسكن سواء كان مالكا له أو مستأجرا له، أو من ينوب عنه أثناء غيابه؛ كالزوجة التي تعتبر في حال غياب زوجها حائزة للمسكن، وكذلك الابن في حالة غياب أبيه[1].

---

[2]- قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، طبعة 2008..
[3]- د/ أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص171.
[1]- د/ عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص269.

ب- أن يكون الرضا صادر عن إرادة معتبرة قانونا أي حرّة واعية، خالية من عيب يشوبها[2].

ج- أن يكون الرضا صريحا، أي أن يعبر المعني صراحة عن رضائه، وقد حددت المادة 64 إجراءات جزائية أن يكون الرضا مكتوبا بخط يد صاحب الحق في الحماية القانونية المقررة للمسكن هذا إذا كان يعرف الكتابة، أما إذا كان لا يعرف الكتابة، فقد أجازت نفس المادة حقه في الاستعانة بمن يختاره بنفسه، مع وجوب التنويه في المحضر الذي يحرره الضابط على هذا العمل وعلى الرضا بالتفتيش[3].

د- أن يكون الرضاء سابقا عن الإجراء لا لاحقا له، لأن دخول المسكن في غير الحالات التي يسمح بها القانون وبدون رضاء من صاحب المسكن يعتبر جريمة في نظر قانون العقوبات طبقا للمادة 135 من قانون العقوبات[1].

لقد أجاز القانون تفتيش جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على أشياء ومستندات، ويكون كشفها مفيدا في إظهار الحقيقة (مادة 81 قانون الإجراءات الجزائية).

لم ينص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والفرنسي قبل تعديل هذا الأخير على قواعد وإجراءات خاصة يجب إتباعها عند القيام بالتفتيش والحجز الذي يباشر بمكاتب و مساكن الأشخاص الملزمين بكتمان السرّ المهني مثل المحامين والموثقين والأطباء والمحضرين القضائيين، وأن مكاتب هؤلاء تخضع للقانون العام ويطبق

---

[2]- د/ أحمد أبو الروس، المتهم، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة، الإسكندرية، مصر، 2003، ص 106.
[3]- د/ عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 269.
[1]- د/ عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص270.

عليها نفس القانون الذي يطبق على الأشخاص العاديين، وأنها ليست في منأى من التفتيش وحجز الوثائق الموجودة بها، ولا يخضع تفتيش هذه المكاتب لشكل خاص، وكل ما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في مادتيه 45/5 و83/2، فهو ضرورة اتخاذ الجهة المكلفة بالتفتيش سواء كان قاضي التحقيق أو الشرطة القضائية لجميع الإجراءات اللازمة لضمان احترام كتمان السرّ المهني، وحماية حقوق الدفاع، فإذا كانت المراسلات المتبادلة بين المحامي وموكله تخضع للسرية ولا يجوز لقاضي التحقيق القيام بحجزها، فإن الحالة غير ذلك إذا كان الأمر يتعلق بمحررات أدق إلى اتهام المحامي، وذلك أن اتهام هذا الأخير يجعل الحجة المتعلقة بالسرية والمساس بالسرّ المهني غير مؤسسة ولا أثر لها[1].

غير أن قانون المحاماة الجزائري رقم 91-04 المؤرخ في 08/01/1991 قد نص في المادة 80 منه على أنه:"لا يجوز انتهاك حرمة مكتب المحامي ولا يجوز إجراء أي تفتيش أو حجز دون حضور النقيب أو ممثله وبعد إخطارهما شخصيا وبصفة قانونية"، وهذا ويلاحظ أن هذا القانون لم يشترط في نفس المادة أن يتم تفتيش مكتب المحامي وحجز ما به من أشياء ووثائق من طرف القاضي.

لقد نصت المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية على الوقت الزمني الذي يجوز فيه تفتيش المساكن ومعاينتها ولهذا تنص المادة المذكورة أعلاه على أنه:"لا يجوز البدء في تفتيش المساكن أو معاينتها قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساءا، إلا إذا طلب صاحب المنزل أو وجهت نداءات من الداخل أو في الأحوال الاستثنائية قانونا"[2].

---

[1]- / أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص117.

[2]- مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائري في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992، ص 198.

ويعد احترام ضابط الشرطة القضائية للفترة الزمنية المحددة من طرف المشرع أثناء إجراء التفتيش من الضمانات الأكيدة للمشتبه فيه، وبهذا يعد باطلا كل تفتيش لا يحترم فيه هذا التوقيت كون المشرع يضفي على المسكن حماية خاصة في الليل، وحتى وإن استدعت الظروف ذلك؛ كالخوف من هروب المشتبه فيه أو إعدام أدلة الجريمة، ولكنه في هذه الحالة بإمكان ضابط الشرطة القضائية اتخاذ التدابير الأمنية؛ كمحاصرة المكان المراد تفتيشه ومراقبة منافذه لحين حلول الوقت الذي سمح فيه المشرع بالدخول والتفتيش.

إذا كان القانون الإجرائي يصنع قاعدة عامّة وهي؛ حصانة المسكن ليلا بعدم جواز دخوله وتفتيشه ليلا طبقا للمادة 47 إجراءات جزائية، فإنه سمح لقاضي التحقيق بالتفتيش ليلا خارج الميقات المحدد بالمدة السابقة[1].

فيجوز إجراء التفتيش خارج الوقت المذكور أنفا قصد التحقيق في جرائم المخدرات، كما يجوز التفتيش أيضا في وقت قصد التحقيق في جرائم الدعارة المنصوص عليها في المواد 342 – 348 من قانون العقوبات في أماكن معينة وهي: الفنادق والمنازل المفروشة والفنادق العائلية، ومحلات بيع المشروبات والنوادي والمقاهي وأماكن المشاهد العامة وملحقاتها، وفي أي مكان آخر مفتوح للعموم أو يتردد عليه الجمهور إذا تحقق من أن أشخاصا يستقبلون فيه عادة لممارسة الدعارة، كما أوردت المادة 82 قانون إجراءات جزائية استثناء آخر لميعاد التفتيش؛ حيث أجازت لقاضي التحقيق في مواد الجنايات القيام بتفتيش منزل المتهم خارج الوقت المحدد في المادة 47 وأوقفت ذلك على شرطين هما: أن يباشر التفتيش بنفسه وأن يكون ذلك بحضور وكيل الجمهورية، وأخيرا أضاف الأمر رقم 95 – 10 المؤرخ في 25/02/1995 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية آخر لحكم المادة 46 بنصه

---

[1]- د/ عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص333.

في الفقرة الجديدة المضافة إلى المادة 45 على جواز التفتيش في كل ساعات الليل والنهار عندما يتعلق الأمر بالجرائم الموصوفة بأعمال إرهابية أو تخريبية المنصوص والمعاقب عليها في المواد من 87 مكرر8 من قانون العقوبات 66[2].

ومنه فإن المشرع الجزائري يعفي قاضي التحقيق من وجوب حضور صاحب المسكن أو الشاهدين لعملية التفتيش في حالة إذا تعلق التفتيش بجرائم موصوفة بأعمال إرهابية أو تخريبية وذلك من خلال المادة 45.

الفرع الثاني: تفتيش مسكن غير المتهم

إذا جرى التفتيش في مسكن شخص من غير المشتبه في حيازته أوراقا أو أشياء لها علاقة بالجريمة أو بالأفعال الإجرامية فإنه يتعين على مأمور الضبط القضائي أن لا يباشر عمليات التفتيش إلا بحضور هذا الشخص المشتبه في حيازته أوراقا أو أشياء لها علاقة بالجناية[1].

وإذا كان غائب أو رفض الحضور يتم التفتيش بحضور اثنين من أقاربه أو أصهاره فإن لم يوجد أحد منهم جاز تسخير شاهدين شريطة أن يكونا من غير الأشخاص التابعين لسلطة القضاء أو الشرطة مع الالتزام بأحكام المواد 45 – 47 مع ضمان احترام كتمان السرّ المهني وحقوق الدفاع، وهذا ما نصت عليه المادة 83 قانون إجراءات جزائية، ونجد أن المشرع الجزائري اشترط وجوب حضور المتهم أثناء عملية التفتيش أو من ينوب عنه حرصا على تقرير الدقة في نتائج هذا الإجراء الخطير وإتاحة الفرصة له لمواجهته بالدليل المترتب عنه وحتى لا يدفع صاحب المسكن بأن الأشياء المضبوطة قد دست عليه من قبل القائم بالتفتيش وأن حضور صاحب المسكن أو المتهم واجب ما لم يقع عذر يمنعه من ذلك أو امتنع عن ذلك.

---

[2]- د/ أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار الحكمة للنشر والتوزيع، 1999، ص 92.

[1]- مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص 196.

المطلب الثاني: ضبط الأشياء (تحريزها أو ردها)

إن التفتيش الذي يجرى على الأشخاص والأماكن قد يؤدي إلى وجود أشياء لها علاقة بالجريمة والتي بدورها تساعد على اكتشاف الحقيقة غير أن ضبط الأشياء قد يكون مفيدا للكشف عنها أو غير ذلك.

الفرع الأول: ضبط الأشياء و تحريزها

ضبط الأشياء في قانون الإجراءات الجزائية: هو وضع اليد على شيء يتصل بجريمة وقعت و يفيد في كشف الحقيقة عنها وعن مرتكبها وتتحدد طبيعته كإجراء تحقيق عندما يكون الشيء وقت ضبطه في حيازة شخص، ويقتضي تجريده من حيازتها[1].

لقد نصت المادة 84 قانون إجراءات جزائية على ضبط الأشياء وتحريزها ووضعها في أحراز مختومة بعد اطلاع قاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية عليها كما لا يجوز فتحها إلا بحضور أو استدعاء المتهم مصحوبا بمحاميه.

فالضبط عادة ما يكون مقترنا بالتفتيش الذي يهدف إلى ضبط ما يمكن أن يفيد في إظهار الحقيقة وكشفها، فلا يجوز إذن للمحقق أن يضبط غير الأشياء والوثائق النافعة في إظهارها أو التي يضر إفشاؤها بسير عملية التحقيق[2].

ويجوز لكل من يعنيه الأمر الحصول على نفقته في أقصر وقت على نسخة أو صورة فتوغرافية لهذه المضبوطات إن لم تحل دون مقتضيات التحقيق.

---

[1]- عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، دراسة مقارنة، دار المحمدية العامة، الجزائر، ص 359.

[2]- د/ عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص339.

وإذا تعلق الأمر بضبط نقود وسبائك أو أوراق تجارية ذات قيمة مالية، جاز لقاضي التحقيق التصريح للكاتب بإيداعها في الخزينة العامة، ما لم يكن الاحتفاظ بها ضرورات التحقيق لإظهار الحقيقة أو المحافظة على حقوق أطراف الدعوى.

الفرع الثاني: رد الأشياء

يجوز لكل من له حق على الأشياء أو المستندات والوثائق المضبوطة أن يطلب استردادها من قاضي التحقيق، فتنص المادة 86 في فقرتها الأولى من القانون السالف الذكر:"يجوز للمتهم والمدعي المدني ولكل شخص آخر يدعي أن له حقا على شيء موضوع تحت سلطة القضاء أن يطلب استرداده من قاضي التحقيق..."، ويبلغ الطلب المقدم من المتهم أو المدعي المدني للنيابة، كما يبلغ إلى كل الخصوم الآخرين و يبلغ الطلب المقدم من غير إلى النيابة وللمتهم ولكل خصم آخر، ثم يفصل قاضي التحقيق في طلب الاسترداد ما لم يكن قد تصرف في القضية بالأمر بألا وجه للمتابعة[1].

كما يشترط المشرع أن يبلغ الطلب المقدم من المتهم أو المدعي المدني إلى كل من النيابة العامة والمتهم ولكل خصم آخر حسب ما نصت عليه المادة السابقة.

---

[1]- د/ عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص340.

الفصل الثاني: الإذن بالتفتيش

نصت المادة 49 من قانون الإجراءات الجزائية صراحة والتي جاءت تجسيدا للمادة 90 من الدستور؛ على أنه لا يجوز لضباط الشرطة القضائية الانتقال إلى مساكن الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية أو يجوزون أوراقا أو أشياء متعلقة بالأفعال الجنائية المرتكبة لإجراء التفتيش، إلا بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع ضرورة استظهاره لصاحب المنزل قبل الدخول إلى منزله والشروع في تفتيشه.

ويترتب عن عدم مراعاة هدا الإجراء بطلان التفتيش ولا يعتد بالدليل المستمد منه لأنه مبني على إجراء باطل وما بني على باطل فهو باطل.

بالإضافة إلى ذلك اشترطت الفقرة الثالثة من المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية أن يتضمن الإذن بالتفتيش تكييف الجريمة موضوع البحث عن الدليل وعنوان الأماكن التي ستتم زيارتها وتفتيشها وإجراء الحجز بها.

وتتم هذه العمليات كلها تحت الإشراف المباشر للقاضي الذي أذن بها والذي يمكنه إذا اقتضى الحال الانتقال إلى عين المكان للسهر على احترام أحكام القانون[1].

غير أنه اكتشفت أثناء القيام بعمليات الزيارة والتفتيش والحجز جرائم أخرى غير تلك التي وردت في إذن القاضي فإن ذلك ليس سببا لبطلان الإجراءات العارضة؛ أي الإجراءات المتعلقة بالجرائم الجديدة المكتشفة أثناء التفتيش والحجز.

---

[1]- د/ أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، دراسة مقارنة، ط4، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 124.

وقد قضت المحكمة العليا في قرار لها صادر عن غرفة الجنح والمخالفات القسم الأول تحت رقم 165609 بتاريخ 1997/07/30 أن عدم مراعاة أحكام المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية لا يترتب عنه وجوب البطلان وأن تفتيش المسكن خارج الوقت القانوني قد يبرره في الدعوى الحالية طلب صاحب المسكن، ولا ينافسه في هذه الصفة الابن المتابع بتهمة التهديد بالقتل وسوء معاملة الأصول وحيازة سلاح محظور[1].

[1]- المجلة القضائية للمحكمة العليا، 1997.

المبحث الأول: المبادئ القانونية للإذن بالتفتيش

التفتيش عموما لا يكون إلا بناءا على إذن من وكيل الجمهورية وأحيانا من قاضي التحقيق؛ والأمر بالتفتيش يكون بناءا على طلب وكيل الجمهورية شخصيا إذا سمع بارتكاب جنحة أو جناية أو بناءا على طلب ضابط الشرطة القضائية، وندرس في هذا الجانب تعريف الإذن بالتفتيش وطبيعة القانونية وشروط صحته.

المطلب الأول: تعريفه وطبيعته

الفرع الأول: التعريف بإذن التفتيش

الإذن بالتفتيش هو تفويض يصدر عن سلطة قضائية سواء عن قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية إلى أحد ضباط الشرطة القضائية؛ محولا إياه إجراء التفتيش الذي تختص به تلك السلطة، وتسري على الإذن بالتفتيش أحكام الندب القضائي المنصوص عليها في المواد من 138 إلى 142 قانون إجراءات جزائية جزائري.

والحكمة من الندب أنه أمر تقتضيه مصلحة التحقيق؛ فالمحقق لا يستطيع دائما القيام بنفسه بمختلف إجراءات التحقيق المسندة إليه سواء أكان عدم قدرته متمثلا في عائق مادي، بسبب كثرة العمل أو قانوني، كما لو كان ينبغي القيام بالإجراء خارج نطاق الاختصاص المكاني للمحقق[1].

---

[1]- عبد الحميد شواربي، الإذن بالتفتيش في القضاء والفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ص 13.

في هذه الأحوال إذا وجد عضو النيابة القائم بالتحقيق داعيا لمباشرة التفتيش خارج دائرة اختصاصه، فيندب لذلك أحد أعضاء النيابة بدائرة الإجراء المقصود، وهذا ما يعرف بالإنابة القضائية[1].

والإنابة القضائية تعتبر وسيلة تحقيق وضعت تحت تصرف قاضي التحقيق بعد إخطاره بالقضية، من أجل السماح له من انتداب قضاة أو ضباط الشرطة القضائية للقيام بإجراءات لا يمكنه القيام بها بنفسه، ولأهمية الإنابة القضائية أفرد لها المشرع قسما ناصا بها في الفصل المتعلق بالتحقيق الابتدائي ضمنه المواد من 142 إلى 158 من قانون الإجراءات الجزائية، وبالرجوع للمادتين 68 في فقرتها السادسة و138 في فقرتها الأولى يكون قاضي التحقيق هو الجهة القضائية الأولى التي منحها القانون بموجب المادتين السالفتي الذكر إمكانية تسليم إنابة قضائية. كما يجوز لقاضي الأحداث وقاضي التحقيق المكلف بالتحقيق في قضايا الأحداث أن يسلمها إنابات قضائية طبقا لأحكام المادتين 453 و464 من قانون الإجراءات الجزائية، ومن جهة أخرى نصت المادة 76 من قانون القضاء العسكري أنه يمكن لقاضي التحقيق العسكري أن يطلب مباشرة بموجب إنابة قضائية من أي قاض للتحقيق العسكري أو المدني، ومن كل ضابط الشرطة القضائية العسكرية أو ضابط الشرطة القضائية المدنية مختص إقليميا القيام بإجراءات التحقيق التي يراها ضرورية، وهو بالتالي يملك نفس الصلاحيات وملزم بنفس الواجبات التي لقاضي التحقيق العادي[2].

---

[1]- عبد الحميد شواربي، المرجع السابق، ص 13.

[2]- د/ أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دراسة مقارنة، ط4، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 136.

ويخضع تنفيذ الإنابات القضائية التي يسلمها قاضي التحقيق العسكري للقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية مع مراعاة أحكام المواد 58 إلى 60 ومن 62 إلى 64 فقرة 2 من قانون القضاء العسكري[1].

ويمكن لغرفة الاتهام طبقا للمواد 192/191/190/189/187/186 من قانون الإجراءات الجزائية أن تأمر بإجراء تحقيق تكميلي يقوم به؛ إما أحد أعضائها أو قاضي تحقيق تابع لدائرة اختصاصها، وحسب أحكام المادة 190 فإن التحقيق التكميلي يتم طبقا للأحكام المتعلقة بالتحقيق الابتدائي.

كما يمكن لمحكمة الجنح طبقا للمادة 356 من قانون الإجراءات الجزائية والمجلس الذي تطبق أمامه حسب المادة 430 نفس قواعد الإجراءات أن يأمر بإجراء تحقيق تكميلي. ويخضع القاضي المعين لإجراء التحقيق التكميلي للقواعد المنصوص عليها في المواد 105 إلى 108، وعليه لا يمكن إعطاء إنابة قضائية لضابط الشرطة القضائية لاستجواب المتهم، ويجب إثارة مخالفة هذه القاعدة الجوهرية أمام قضاة الموضوع وليس لأول مرة أمام المحكمة العليا[2].

من خلال ما سبق يمكن استنتاج خصائص الإنابة القضائية وشروط صحتها؛ وهي موافقة لما ذكره أحمد غاي في كتابه "الوجيز في تنظيم مهام الشرطة القضائية"[3].

---

[1]- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 136.

[2]- المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 01، 1989، ص 54.

[3]- نفس المرجع، ص 74- 75.

1- خصائص الإنابة القضائية:

أ- الشرعية: إن هذا التفويض عمل مشروع ينص عليه القانون صراحة في المادة 138 من قانون الإجراءات الجزائية "يجوز لقاضي التحقيق أن يكلف بطريق ضابط الشرطة القضائية المختص بالعمل في تلك الدائرة أو أي قاضي من قضاة التحقيق بالقيام بما يراه لازما من إجراءات التحقيق في الأماكن الخاضعة للجهة القضائية التي يتبعها كل منهم ... ويذكر في الإنابة القضائية نوع الجريمة موضوع المتابعة وتؤرخ وتوقع من طرف القاضي الذي أصدرها وممهورة بختمه، ولا يجوز أن يأمر فيها إلا باتخاذ إجراءات التحقيق المتعلقة مباشرة بالمعاقبة على الجريمة التي تنص عليها المتابعة"[1]، لذلك فكل إنابة قضائية تصدر ضمن الشكل القانوني إلى ضابط الشرطة القضائية المختص تعد شرعية.

ب- الرسمية القضائية: يعد العمل المنفذ في إطار الإنابة القضائية حكما عملا قضائيا؛ فالشاهد الذي يدلي بشهادته بعد أداء اليمين يعتمد قاضي التحقيق المنيب على تلك الشهادة وتحظى بقيمة وحجية لديه تفوق تلك القيمة التي تحظى بها محاضر الجريمة المتلبسة أو محضر التحقيق الأولي، وذلك لا يشوب على أية حال مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الذي يعتمد عليه في إطار أحكامه.

ج- الشكلية: إن تفويض قاضي التحقيق لبعض سلطاته إلى ضابط الشرطة القضائية يجب أن يتم طبقا لشكليات صارمة وإجراءات محددة ينص عليها القانون؛ وذلك يهدف إلى توفير ضمانات للحقوق والحريات الأساسية للأفراد،

---

[1]- قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

نظرا لما تتضمنه أعمال التحقيق من مخاطر على تلك الحقوق والحريات وتتضمن خاصة ما يلي:

- طبيعة الجريمة موضوع المتابعة
- أن تكون مؤرخة
- أن تكون موقعة من طرف القاضي المنيب وممهورة بختمه
- يجب أن يأمر القاضي المنيب بالقيام بالأعمال الإجرامية المتصلة وبصورة مباشرة بردع ومعاقبة الجريمة أي الإجراءات المتعلقة بالوقائع المكونة لأركان الجريمة وظروف تشديدها أو تخفيضها

2- شروط صحة الإنابة القضائية:

للإنابة القضائية شروط لابد من مراعاتها حتى تكون صحيحة؛ وهذه الشروط هي كالآتي:

- أن تصدر الإنابة القضائية من قاضي التحقيق المختص نوعيا وإقليميا، وأن تكون مكتوبة وموقعة من طرفه إعمالا للقاعدة العامة في تحقيق بوجه عام، وهو أي إجراءات التحقيق عموما تخضع لمبدأ التدوين أو الكتابة، فيجب أن تكون الإنابة القضائية صادرة من شخص قانونا بمباشرة الإجراء المنتدب له ضابط الشرطة القضائية، أما إذا كان الشخص الذي أصدرها غير مختص كان الندب باطلا وترتب على ذلك بطلان جميع الإجراءات المترتبة عليه. بالإضافة إلى أن الإنابة تفترض انعقاد الاختصاص للقاضي المنيب سواء بطلب افتتاحي من وكيل الجمهورية أو بادعاء مدني من المتضرر بالجريمة

مع مراعاة الاختصاص الإقليمي والمادة 40 من قانون إجراءات جزائية[1].

- يجب أن يكون قرار الإنابة القضائية قد وجه إلى أحد ضباط الشرطة القضائية المختصين؛ ومعنى ذلك أنه لا يجوز ندب أعوان الضبط القضائي لأن القانون قد نص صراحة على جواز ندب ضباط الشرطة القضائية وليس أعوانهم، فإذا صدر قرار لأحد أعوان الضبطية القضائية للقيام بإجراءات من إجراءات التحقيق كان هذا الندب باطلا.
- أن تكون الإنابة القضائية خاصة فلا يجوز للمحقق تفويض ضابط الشرطة القضائية للقيام بجميع إجراءات التحقيق؛ وهذا يعني أن الإنابة القضائية يجب أن تكون محددة ببعض أعمال التحقيق، فتنص المادة 139 ق.ا.ج "غير أنه ليس لقاضي التحقيق أن يعطي بطريق الإنابة القضائية تفويضا عاما". فيجب أن ينص الندب على عمل أو أكثر من أعمال التحقيق بحيث يجب أن يكون موضوع الإنابة القضائية هو القيام بإجراء معين أو أكثر من الإجراءات التحقيق المتعلقة بجريمة قد وقعت فعلا، وبشرط أن يكون هذا الإجراء هو استجواب المتهم أو الحبس الاحتياطي، فلا يجب أن تنصب الإنابة القضائية على التحقيق في جريمة بكاملها لأن هذا يعتبر نوعا من التخلي عن سلطة التحقيق من طرف القاضي الذي أصدرها وهو ما لا يملكه وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق[2].
- لقد قرر القانون عدم جواز سماع المدعي المدني؛ فتنص المادة 139/ 2 ق.ا.ج "لا يجوز لضابط الشرطة القضائية استجواب المتهم أو القيام بمواجهة

---

[1]- المادة 38ن الفقرة 03 ق.إ. ج.:" يختص بالتحقيق في الحادث بناء على طلب وكيل الجمهورية أو شكوى مصحوبة بالدعاء المدني ضمن الشروط المحددة في المادتين 67- 73.

[2]- مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992، ص 206.

أو سماع أقوال المدعي المدني " فلا تكون الإنابة صحيحة إذا كانت متعلقة بإصدار أوامر التحقيق المختلفة؛ كالأمر بالإحضار أو الإبداع. ولا يجوز إنابة ضابط الشرطة القضائية بتفتيش مسكن المتهم خارج حدود الميقات القانوني لأنه من اختصاص قاضي التحقيق.

- يجب أن تكون الإنابة صريحة؛ فالندب غير صريح أو الضمني الذي يصدره وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق لا يعتبر ندبا للتحقيق، فيجب أن تكون واضحة وإلا عدت باطلة.
- الأصل أن يكون إقرار الإنابة مكتوب وقبل القيام بالإجراء موضوع الإنابة والندب الشفهي للتحقيق يقع باطلا، ولكن يجوز في حالة الاستعجال إذاعة نص الإنابة بجميع الوسائل، وهذا ما تنص عليه المادة 142 ق.ا.ج "إذا تضمنت الإنابة القضائية إجراءات يقتضي اتخاذها في وقت واحد في جهات مختلفة من الأراضي الجزائرية جاز بموجب أمر من قاضي التحقيق المنيب أن يوجه إلى قضاة التحقيق المكلفين بتنفيذ تلك الإنابة؛ إما نسخ أصلية منها أو صور كاملة من الأصل، ويجوز في حالة الاستعجال إذاعة نص الإنابة القضائية بجميع الوسائل غير أنه يجب أن توضح في كل إذاعة البيانات الجوهرية من واضح النسخة الأصلية وبالأخص نوع التهمة واسم وصفة القاضي المنيب".

ومن الناحية العملية فغن الوسيلة أكثر استعمالا هي التلغراف وتستعمل عادة في حصر أموال المتهم وعائلته إذا كان متورطا في قضية اختلاس أموال عمومية، ويكون هذا في جميع ولايات الوطن.

- وإذا كان قرار الإنابة مكتوبا فمن الواجب توافر كل البيانات اللازمة والضرورية لذلك؛ كتاريخ صدوره واسم من أصدره، ووظيفته واسم المندوب ووظيفته، واسم المتهم أو المتهمين المقصودين بالإجراء المطلوب القيام به مع توضيح الغرض منه أو موضوعه، كأن يكون موضوع الندب مثلا هو إجراء التفتيش أو ضبط أسلحة أو البحث عن المخدرات، وعلى القاضي أن يحدد مهلة تنفيذ الإنابة فإن لم تحدد المدة التي يوافيه الضباط بالمحاضر، فتكون المدة هي 08 أيام التالية لانتهاء الإجراءات المتخذة بموجب الإنابة، المادة 141 في فقرتها الأخيرة من قانون الإجراءات الجزائية[1].
- يلتزم ضابط الشرطة القضائية بحدود الإنابة القضائية وله في ذلك أن يستدعي الشهود ليستمع لشهاداتهم بعد أداء اليمين المادة 2/93 ق.إ.ج، ويجب على الشاهد الاستجابة لذلك وإلا تعرض لإحضاره جبرا بواسطة القوة العمومية بأمر القاضي المحقق، ويمكن أن تسلط على الشاهد المخالف أحكام المادة 97 ق.ا.ج "إحضاره جبرا والحكم عليه بغرامة من 200 إلى 2000 دج، إلا إذا كانت له أعذار مقبولة فيجوز للقاضي إقالته منها كليا أو جزئيا".
- ويجوز للضباط توقيف كل شخص يرى ضرورة لتوقيفه لمدة 48 ساعة قابلة للتجديد متى استدعت ضرورة تنفيذ الإنابة القضائية لذلك[2].

---

[1]- د/ مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص 207.

[2]- عبد الله أوهايبية، شرح قانونا الإجراءات الجزائية الجزائري (التحري والتحقيق)ن دار هومة، الجزائر، ص 275.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية

يعتبر الإذن بالتفتيش إجراء من إجراءات التحقيق ويترتب على ذلك قطع مدة التقادم في الدعوى الجنائية.

كما يكاد يجمع الفقه والقضاء على أن الندب لإجراء التفتيش عملا من أعمال التحقيق على اعتبار أن الندب لأي من أعمال التحقيق هو من حيث طبيعته عمل تحقيق[1].

أما من حيث مصدر الإذن بالتفتيش} فهو يصدر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق المختصين إقليميا. ونفهم ذلك من نص المادة 44 قانون الإجراءات الجزائية "..... إلا بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق ويصدر هذا الإذن إلى ضابط الشرطة القضائية، وعليه فلا يجوز ندب أعوانهم، وهذا ما يفهم من نص نفس المادة ويعني ذلك توفر صفة الضبطية القضائية في القائم بالتفتيش.

كما أنه يجب مراعاة أوقات مباشرة إجراء التفتيش إذا كان كل مواطن يتمتع بالحرمة وعدم جواز انتهاكه، فإن هذه القاعدة تأخذ بعدا أكبر وقوة خاصة خلال فترة الليل، وعليه فإن قاضي التحقيق نفسه لا يمكنه بأي حال من الأحوال دخول مسكن أحد الخواص خلال الليل بين الساعة الثامنة ليلا والساعة الخامسة صباحا بالنسبة للقانون الجزائري والساعة التاسعة ليلا والساعة السادسة صباحا بالنسبة للقانون الفرنسي وإلا تعرض لمتابعة قضائية من أجل جنحة انتهاك حرمة مسكن المادة 295 من قانون العقوبات باستثناء حالات الفيضانات والحريق والصراخ الآتي من داخل المسكن أو بطلب من صاحب المسكن أو

---

[1]- عبد الحميد شواربي، المرجع السابق، ص 13.

تعلق الأمر بتفتيش أو الحجز الخاص بالجرائم المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية.

فقد نصت المادة 47 في فقرتها الأولى من قانون الإجراءات الجزائية على انه :

"لا يجوز البدء في تفتيش المساكن ومعاينتها قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساءا إلا إذا طلب صاحب المنزل ذلك أو صدرت نداءات من الداخل أو في الحالات الاستثنائية المقررة قانونا"[1].

ويمكن حصر الحالات الاستثنائية كالتالي:

- في حالة تقديم المساعدة لشخص في حالة الخطر
- في حالة نشوب حريق أو وقوع فيضانات أو الاستغاثة وطلب النجدة من الداخل
- عندما يستدعي ضابط الشرطة القضائية من قبل صاحب المسكن الذي يطلب منه الانتقال إلى منزله لمعاينة جناية أو جنحة.
- في حالة الحجز التعسفي حيث ينبغي التدخل بسرعة لتحرير الرهينة وانقاد الضحية
- الأماكن التي تستقبل عامة الناس بدون استثناء مثل: المقاهي، الحانات، المحلات التجارية، وغيرها ... الخ.
- الأماكن التي تمارس فيها الدعارة وفساد الأخلاق وفي الأماكن التي تفتح لتجمع المدمنين على المخدرات.

---

[1]- الأمر رقم 06- 22 المؤرخ في 29 ذي القعدة 1427هـ الموافق لـ 12/20/ 2006 المعدل والمتمم بالأمر 66- 155، المتضمن قانون الغجراءات الجزائية.

- إذا تعلق الأمر بجرائم المخدرات أو الجرائم المنصوص عليها في المواد من 342 إلى 348 من قانون العقوبات الجزائري المتعلقة بتحريض القصر على الفسق والدعارة.
- في الجرائم الموصوفة بأنها أعمال إرهابية أو تخريبية.

في حين نصت الفقرة الرابعة من المادة 47 بأنه عندما يتعلق الأمر بجرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، فإنه يمكن لقاضي التحقيق أن يقوم بأية عملية تفتيش أو حجز ليلا أو نهارا في أي مكان على امتداد التراب الوطني أو بأمر ضباط الشرطة القضائية المختصين للقيام بذلك، وقد ألزمت المادتان 82 و83 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية قاضي التحقيق بضرورة الالتزام بأحكام المادتين 45 و47، وأن عدم مراعاة التوقيت الذي حددته المادة 47 يترتب عنه بطلان التفتيش وهو بطلان جوهري متعلق بمصلحة الأطراف

وقد نص القانون الفرنسي على إلزام قاضي التحقيق باحترام الأوقات التي حددتها المادة 59 من قانون الإجراءات الجزائية للقيام بالزيارة والتفتيش والحجز سواء تعلق الأمر بالجنايات أو الجنح، وسواء قام قاضي التحقيق وحده بهذه العمليات أو قام بها بحضور وكيل الجمهورية، أو قام بهذه العمليات ضابط الشرطة القضائية تنفيذ الإنابة القضائية[1].

[1]- د/ أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 108.

أما القانون الجزائري فقد نص في المادة 82 من قانون الإجراءات الجزائية؛ على أنه يجوز لقاضي التحقيق وحده في مواد الجنايات أن يقوم بتفتيش مسكن المتهم في غير الساعات المحددة في المادة 47 بشرط أن يباشر التفتيش بنفسه، وأن يكون بحضور وكيل الجمهورية لم يتضمن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي مثل هذا الحكم.

كما تجدر الإشارة إلى الذين نضفي عليهم صفة ضباط الشرطة القضائية والذين حددتهم المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية:" يتمتع بصفة ضباط الشرطة القضائية:

- رؤساء المجالس الشعبية البلدية
- ضباط الدرك الوطني
- محافظوا الشرطة
- ضباط الشرطة
- ذو الرتب في الدرك و رجال الدرك الذين امضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني بعد موافقة لجنة خاصة.
- مفتشوا الأمن الوطني الذين قضوا في خدمتهم بهذه الصفة ثلاث سنوات على الأقل وعينوا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية بعد موافقة لجنة خاصة.

- ضباط وضباط الصف التابعين لمصالح الأمن العسكري الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير الدفاع الوطني ووزير العدل"[1].

كما تنص المادة 68 من القانون البلدي رقم 08/90 على أنه "الرئيس المجلس الشعبي البلدي صفة ضابط الشرطة القضائية"[2].

المطلب الثاني: شروطه

للإذن بالتفتيش شروط موضوعية وشكلية وسوف نفصل في هذا المطلب في كل من الشروط الموضوعية والشكلية، وهذه الأخيرة نصت عليها المادة 44 قانون الإجراءات الجزائية وهي عدة منها:

الفرع الأول: الشروط الشكلية

1- أن يكون الإذن بالتفتيش مكتوبا ومؤرخا وموقعا عليه ممن أصدره وأن عدم التوقيع عليه يترتب عنه البطلان؛ باعتبار أن التوقيع هو إجراء جوهري يتعلق بحسن سير العدالة مقارنة بالطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق الذي يترتب عن عدم التوقيع عليه من طرف وكيل الجمهورية البطلان.

ويمكن قياس عدم التوقيع على الإذن بالتفتيش بإجراء آخر للتحقيق هو محضر الاستجواب عند الحضور الأول، فعدم التوقيع عليه من طرف قاضي

---

[1]- الأمر رقم 66- 155 المؤرخ في 18 صفر 1386هـ الموافق لـ 08 يونيو 1996، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المعدل والمتمم.

[2]- قانون 90- 08 المؤرخ في 1990/04/07، المتضمن قانون البلدية.

التحقيق يترتب عنه بطلانه وبطلان الإجراءات اللاحقة له المتعلقة بالاتهام الوارد بالمحضر، وكذا بطلان الأدلة المستمدة منه[1].

2- أن يكون صريحا في الدلالة على التفويض في مباشرته؛ ويتضمن صفة ووظيفة المأذون له بالتفتيش.

3- أن يحدد في الإذن بالتفتيش نوع الجريمة والأشياء التي يجري من أجلها التفتيش؛ أي أن يستهدف تفتيش شخص ومكان البحث عن أشياء تتعلق بموضوع الجريمة، ومعنى هذا أنه إذا كانت الجريمة الجاري بشأنها التفتيش جريمة قتل وكان الهدف من تفتيش مسكن المتهم هو البحث عن خنجر استخدم في هذه الجريمة فإنه لا يجوز للقائم بالتفتيش أن يفض علبة الكبريت مثلا، فإن فعل ذلك ووجد في العلبة قطعة مخدر فضبطها اعتبر هذا الضبط باطلا هو والدليل لا يصلح كإثبات لارتكاب المتهم صاحب المنزل جريمة إحراز المخدرات[2].

4- أن يحدد محل التفتيش أي تحديد المسكن والشخص المراد تفتيشه تحديدا دقيقا؛ فلا يجوز الأمر بالتفتيش على نحو مجهول وتفتيش جميع الأشخاص المارين في مكان ما أو المقيمين في بلده بجوار جهة ما أو جميع المنازل الكائنة في جهة ما، و لا يعتبر جهالة في تعيين الشخص أو المكان المراد تفتيشه. صدور الأمر بتفتيش الشخص في أي مكان يتواجد فيه، أو صدور الأمر بتفتيشه وتفتيش من يتواجدون معه بالمكان الذي يعثر عليه فيه، أو وقوع خطأ في اسم المتهم ما دامت فرديته معينة وكان هو المقصود.

---

[1]- د/ أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 125.

[2]- د/ عبد الحميد شواربي، المرجع السابق، ص 15.

كما لا يعتبر جهالة في تحديد المكان المراد تفتيشه الخطأ في اسم الشارع الذي يوجد به هذا المكان أو الخطأ في تحديد الطابق الذي يقيم فيه المتهم من بين طوابق المبنى. فلا ينال من صحة التفتيش مثل ذلك الخطأ مادام التفتيش قد ورد فعلا على المكان المراد تفتيشه.

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية

أ- تسبيب إذن التفتيش: يخضع تسبيب إذن التفتيش إلى كل من المادتين 44 من دستور جمهورية مصر العربية والمادة 91 من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم 37 لسنة 1973، ويتبين من هاتين المادتين أن المشرع لم يوجب تسبيب إذن التفتيش إلا إذا كان منصبا على المساكن وليس الأشخاص فالإذن الصادر بتفتيش شخص ما لا يشترط تسبيبه، كذلك نجد أن كلا المادتين توجبا شكلا معينا لتسبيب الإذن الصادر بتفتيش المساكن فيكون صحيحا الإذن الصادر بناء على الإطلاع على محضر التحريات الذي يقدمه الضابط واقتناع النيابة به وإحالتها في أسباب إذنها إلى ذلك المحضر والتحريات.

من المقرر أن المادة 44 من الدستور المصري والمادة 91 من قانون الإجراءات الجنائية فيما استحدثاه من تسبيب الأمر بدخول المساكن أو تفتيشها لم يستلزم قدرا معينا للتسبيب أو صورة يجب أن يكون عليها الأمر بالتفتيش، وإذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن النيابة العامة لم تأذن بتفتيش مسكن الطاعن الأول إلا بعد أن قدرت جدية التحريات والاستدلالات التي قام بها مأمور الضبط القضائي وأثبتها في محضره ثم أقرتها محكمة الموضوع على تقديرها.

فإن ذلك التفتيش يكون صحيحا في القانون ولا تكون محكمة الموضوع قد أخطأت في الاعتماد على الدليل الذي نتج عنه ذلك التفتيش أو على شهادة من أجراه.

ب- سبب الإذن بالتفتيش: كما سبق القول أن إذن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق فهو وسيلة لضبط الجريمة سواء جناية أو جنحة وقعت بالفعل وترجحت نسبتها إلى متهم معين فلا يصح أن يصدر إذن التفتيش عن جريمة لم تقع بعد حتى لو كان هناك من الدلائل القوية القاطعة على أنها ستحدث مستقبلا.

وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التي دان بها الطاعن وأورد على ثبوتها في حقه أدلة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبه عليها ولا يبالي الطاعن أن لها أصلا ثابتا في الأوراق، وكان يبين من محضر جلسة المحكمة أن المدافع طعن ببطلان إذن النيابة العامة لعدم جدية التحريات للخطأ في اسم المتهم وعدم تحديد عمره وأوصافه، وقد رد الحكم على هدا الدفع بقوله:"وحيث عن الدفع المبدى ببطلان إذن النيابة العامة لعدم جدية التحريات فإن هذا الدفع مردود أن النيابة العامة تقديرا منها لكافة التحريات وجديتها أمرت بضبط وتفتيش شخص ومسكن المتهم لضبط ما يحرزه من مواد مخدرة، وكانت المحكمة قد اقتنعت بجدية التحريات التي بنى عليها إذن التفتيش وكفايتها لصياغة إصداره، فإنها تقر النيابة العامة على تصرفها في هذا الشأن، ولما كان من المقرر أن تقدير جدية التحريات وكفايتها لإصدار الإذن بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التي

يوكل الأمر فيها إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع وأنه لا ينال من صحة التحريات الخطأ في إذن المأذون بتفتيشه مادام أنه الشخص المقصود بالإذن أو خلوها من أيراد البيانات التي صاغها الطاعن بأسباب طعنه، فمتى كانت المحكمة قد اقتنعت بجدية الاستدلالات التي بني عليها أمر التفتيش كغايتها لتسويغ إصداره وأقر النيابة العامة على تصرفها في ذلك الشأن فلا معقب عليها فيما ارتأت لتعلقه بالموضوع لا بالقانون. "الطعن رقم 30879 جلسة 2002/03/11" كقيام الطاعن بترويج المواد المخدرة فإن مفهوم ذلك أن أمر التفتيش الذي صدر بناءا عليها قد صدر لضبط جريمة تحقق وقوعها من مرتكبها لا لضبط جريمة مستقبلة أو محتملة؛ إذ أن حيازة المخدرات لا يدل على القصد بالترويج، فهو في مدلوله القانوني ينطوي على عنصر لضبط جريمة واقعة بالفعل و ليس جريمة مستقبلة وحتى ولو استعمل كلمتي حاز أو أحرز اللتان تدخلان في مدلول الحيازة التي تشير إليها عبارات محضر التحريات كما أوردها الطاعن، ويكون ما أوردته المحكمة في طرحها دفعه بأن الجريمة مستقبلة من حيازته وإحرازه للمخدر لا أساس له[1].

[1]- فرج علواني هليل، التحقيق الجنائي والتصرف فيه، دار المطبوعات الجمعية، الإسكندرية، مصر، 1999، ص 399.

المبحث الثاني: بطلان التفتيش وآثاره

بما أن التفتيش عبارة عن اعتداء على حرمة الشخص أو المسكن، وانتهاك حق السر موازنة مع المصلحة العامة، وعليه فعلى الأجهزة المختصة أن تعمل وفقا لقواعد قانونية معينة تحمي حقوق المواطنين و تصونها من التعسف و إساءة استعمال السلطة، وعليه تخضع الأعمال إلى شروط شكلية وموضوعية التي تم التطرق إليها من قبل، وإذا تخلف أحد هذه الشروط يترتب عليه بطلان هذا الإجراء.

فيكون البطلان موضوعيا متى كان راجعا إلى تخلف أحد الشروط الموضوعية وهي سبب التفتيش ومحله، ويعتبر فقهاء القانون أن حالة البطلان عند الإخلال بأحد الشروط الموضوعية من النظام العام لأنه متى انعدم وتغيب أحد مقومات وجود الحق في الإجراءات كانت مباشرته متعارضة مع الصالح العام والحريات الشخصية[1].

أما بالنسبة للبطلان الشكلي فيكون متى كان مباشرة الإجراء قد خالف أحد الشروط الخارجية التي يتطلب القانون إفراغ الإجراء فيها وإحاطته بها عن تنفيذه، ويعني ذلك أنه يحدد لإجراء التفتيش إشكالا يجب الالتزام به عند ممارسة الإجراء، والهدى من ذلك هو ضمان غاية معينة تتعلق بمصلحة الخصوم.

---

[1]- عبد الحميد شواربي، المرجع السابق، ص 144.

المطلب الأول : نوع البطلان الذي يلحق التفتيش

إذا كان أساس البطلان الذي يلحق إجراءات التحقيق هو قانون 8 ديسمبر 1897 فإن أساس البطلان الذي يلحق شكليات التفتيش والحجز هما قانونا 7 فيفري 1953 و25 مارس 1935[1].

ففي ظل قانون تحقيق الجنايات الفرنسي , لم يكن يترتب عن مخالفة الشكليات الخاصة بالتفتيش أي بطلان. وقد نص قانونا 1933/02/7 و1935/03/25 على ضرورة مراعاة الشكليات الخاصة بالتفتيش والحجز تحت طائلة البطلان وهو بطلان نسبي متعلق بمصلحة الأطراف.

وهناك من يرى أن البطلان الذي يلحق التفتيش قد سكون بطلانا مطلقا أو بطلانا نسبيا؛ حيث يترتب الأول عن مخالفة القواعد الموضوعية مما يؤدي إلى عدم شرعية الإجراء ذاته، أما مخالفة القواعد الشكلية فإنه يترتب عنها البطلان النسبي المتعلق بمصلحة الأطراف. في حين يرى البعض الآخر أن البطلان الذي يلحق التفتيش هو في جميع الحالات بطلان مطلق متعلق بالنظام العام.

ويذهب رأي ثالث إلى القواعد الموضوعية التي تنظم التفتيش تتعلق بمصلحة الأطراف، وبالتالي فإن مخالفتها يترتب عنها البطلان النسبي.

وإذا تفحصنا حالات البطلان القانوني التي نص عليها المشرع فإننا نلاحظ أن هذا الأخير قد رتب على إغفال وعدم مراعاة أحكام التفتيش والحجز وقواعدهما التي نص عليها البطلان النسبي.

---

[1]- د/ أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 127.

أما القانون المصري فقد اعتبر أن البطلان الذي يلحق مخالفة الأحكام التي تنظم التفتيش هو بطلان نسبي. فقد نصت المادة 333 من قانون الإجراءات الجنائية المصري على سقوط الحق في الدفع ببطلان الإجراءات الخاصة بالتحقيق الابتدائي ومنها بطبيعة الحال التفتيش إذا كان للمتهم محام وحصل الإجراء بحضوره دون اعتراض منه[1].

أما القانون الفرنسي فقد اعتبر البطلان المترتب عن مخالفة إجراءات التفتيش بطلانا نسبيا متعلقا بمصلحة الأطراف؛ فقد نصت المادة 59 فقرة ثانية من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على مراعاة الإجراءات المشار إليها في المواد 56،1،57/56، وفي المادة 59 تحت طائلة البطلان والأمر هنا يتعلق بالبطلان النسبي وهو بطلان قانوني جاء صريحا بنص المادة 2/59.

وترى محكمة النقض الفرنسية أنه يصحب تحديد حالات بطلان التفتيش المتعلقة بالنظام العام و تلك المتعلقة بمصلحة الأطراف مسبقا[2].

حذا المشرع الجزائري في مجال التفتيش حذو المشرع الفرنسي مع تقليص الفترة الليلية التي لا يجوز القيام فيها بالتفتيش.

بالإضافة إلى أن المشرع رتب البطلان على عدم مراعاة الشكليات المذكورة في المادتين 45 و47 في مادة مستقلة هي المادة 48 في حين أن المشرع الفرنسي قد أدرج جزاء البطلان لعدم مراعاة أحكام المواد 1,57/56,56 و59 في نفس المادة 59.

غير أن محكمة النقض الفرنسية اعتبرت في حكمين لها صادرين عن الغرفة الجنائية بتاريخ 1961/09/14 و1961/12/14 النشرة الجنائية رقمي

---

[1]- د/ عبد الحميد شواربي، المرجع السابق، ص 146.

[2]- د/ أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 129.

299 و528 أن الحجز الذي يتم إثر التفتيش باطل لا يتضمن مساسا بحقوق الدفاع، طالما أن الأشياء المحجوزة قد نوقشت بحرية أمام المحكمة.

أما محكمة النقض المصرية فقد أخذت بموقف يخالف ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية؛ إذ رفضت الدليل المستمد من تفتيش باطل وذلك في حكمين لها مؤرخين في 1934/12/27[1].

فإنها من ناحية أخرى قد أجازت لقضاة الموضوع الأخذ بهذا الدليل في حالة الحكم بالبراءة، وأشارت في قرار لها في هذا الموضوع إلى أنه إذا كان يشترط في دليل الإدانة أن يكون مشروعا، إذن لا يجوز تبني إدانة صحيحة على دليل باطل في القانون.

إلا أن الشرعية ليست بشرط واجب في البراءة ذلك انه من المبادئ الأساسية في الإجراءات الجنائية أن كل متهم يتمتع بقرينة البراءة إلى أن يحكم بإدانته بحكم نهائي غير أن هذا الرأي لم يلق إجماعا لدى الفقه.

فهناك رأي فيه مخالفة لمبدأ شرعية الدليل في المواد الجنائية والمدنية، أما الفريق الذي أيد موقف محكمة النقض المصرية فيرى أن الأصل في الإنسان البراءة، وأنه لا حاجة للمحكمة في أن تثبت هذه البراءة وكل ما تحتاج إليه هو أن تشكك في إدانته، ذلك أن بطلان الدليل المستمد من التفتيش الباطل جاء كما بتحرية المتهم وتكريس قرينة البراءة، وعليه فلا يجوز أن ترجع هذه الحماية بالضرر عليه، وقد أيد القضاء هذا الاتجاه في عدة أحكام له حيث اعتبر أنه إذا

---

[1]- د/ أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 130.

كان يجب أن تؤسس الإدانة على أدلة مشروعة وقاطعة، فإنه بالنسبة للبراءة يكفي أن يشكك القاضي في الدليل المقدم له أو ينفيه حتى يحكم بالبراءة[1].

وما نخلص إليه أن المشرع الجزائري نظم قواعد التفتيش في المواد 44 إلى 49، والمادة 64، ومن المواد 79 إلى 85 من قانون الإجراءات التي استوجبتها المادتان 45 و47 من هذا القانون يترتب عنها البطلان، وتجدر الإشارة إلى أن هذا البطلان هو بطلان نسبي متعلق بمصلحة الأطراف تنطبق عليه جميع القواعد التي تطبق على البطلان النسبي، وهو بطلان قانوني نص عليه المشرع صراحة.

إلا أنه لا يجوز التمسك ببطلان التفتيش أو التنازل عنه إلا لمن قررت الأحكام لمصلحته؛ فهو بالتالي ليس بطلانا مطلقا لعدم تعلقه بالنظام العام وأن المصلحة التي يحميها هي مصلحة شخصية، وهو ما ذهب إليه المشرع الفرنسي الذي نص في المادة 2/59 من قانون الإجراءات الجزائية على مراعاة الإجراءات التي تم الإشارة إليها في المواد 56، 1/56،57،59.

فقد نصت الفقرة الثالثة من المادة 159 "يجوز دائما للطرف التنازل عن التمسك بالبطلان المقرر لمصلحته فقط و يجب أن يكون هذا التنازل صريحا"، وهناك فرق جوهري بين التنازل عن التمسك بالبطلان المنصوص عليه في المادة 2/157 والتنازل عن التمسك بالبطلان الذي قررته المادة 3/159 [1]فبالنسبة للأولى فإنه يجب أن يكون صريحا لا لبس فيه، وأن يصدر أمام قاضي التحقيق وينوب عنه في محضر الاستجواب بحضور محامي الطرف المعني أو بعد استدعائه قانونا ولم يحضر، وفي هذه الحالة الأخيرة يعتبر

---

[1]- د/ أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 131.

التنازل صحيحا، أما إذا تم التنازل عن التمسك بالبطلان سواء من طرف المتهم أو الطرف المدني أمام قاضي التحقيق دون أن يكون محاميه حاضرا معه أو لم يتم استدعاؤه بصفة قانونية فإن هذا التنازل يعتبر باطلا بطلانا نسبيا.

أما بالنسبة للثاني (التمسك بالبطلان) المنصوص عليه في المادة 3/159، فإن القانون لا يشترط حضور المحامي خلال تنازل الطرف المعني عن التمسك بالبطلان[1].

ويستخلص من ذلك أن التنازل عن التمسك المنصوص عليه بالمادة 48 من قانون الإجراءات الجزائية المتعلق بإجراءات التفتيش يجب أن يكون صريحا لا لبس فيه ولا يكفي السكوت عنه. وأنه لا يمكن أن يكون ممكنا إلا إذا كان البطلان مقررا لمصلحة الطرف المتنازل عنه وليس لمصلحة أخرى وخاصة مصلحة النظام العام.

المطلب الثاني: آثار بطلان التفتيش

كما تم التوضيح فيما سبق أن صدور الإذن بالتفتيش يترتب عليه السلطة التي يملكها هذا النادب في ممارسة هذا الإجراء؛ ومنها يجب عليه أن يلتزم بهته القواعد التي يتقيد بها والتي لا يجوز تجاوزها ومتى قام ضباط الشرطة القضائية بتنفيذ الإذن يكون هذا الإذن قد انتهى مفعوله، فلا يجوز القيام بتفتيش آخر بمقتضاه ولو في نفس الجريمة التي صدر الإذن من أجلها، والإشكال الذي

---

[1]- د/ أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 134.

يتصور لنا هنا هو: هل لسلطة التحقيق الحق في إعادة الأعمال التي قام بها ضابط الشرطة القضائية المنتدب للتفتيش متى رأت عدم صحتها وعدم اكتمالها؟

لقد استقر الفقه والقضاء على أن العمل الذي يباشره ضباط الشرطة القضائية موجب الندب يعد كما لو كان القاضي هو الذي أجراه بنفسه، وبالتالي لا يملك قاضي التحقيق الحق في إطار عمل أتاه هو في حين تختص غرفة الاتهام وحدها بالتقرير بالبطلان، كما جاء في المواد المتعلقة ببطلان إجراءات التحقيق في المواد 157 إلى 161 ق. ج. ج.

والمفهوم أنه البطلان لا يتقرر إلا بحكم من القضاء أو بأمر من قضاء التحقيق، ومعنى ذلك زوال الآثار التي تترتب على الإجراء الباطل مباشرة؛ أي يعبر هذا الإجراء كما لم يكن، فلا يجوز أن يستمد منه دليل، ويترتب على بطلان التفتيش استبعاد الدليل الذي نتج عن هذا الإجراء الباطل، فكل ما تم ضبطه نتيجة التفتيش الباطل يجب أن يستبعد ولا يستند إليه في إدانة المتهم.

وكذلك يتعين استبعاد شهادة من أجرى التفتيش الباطل، ولا يجوز أن يستمد الدليل من أي مناقشة جرت مع المتهم بعد الإجراء الباطل لأن تلك المناقشة كان مدارها مواجهة المتهم بما أسفر عنه التفتيش الباطل من نتيجة.

وإذا اعترف المتهم كان اعترافه نتيجة التفتيش الباطل فيتعين استبعاد هذا الاعتراف أيضا، لأن هذا هو الأصل العام في البطلان.

كما أن الإجراءات السابقة على الإجراء الباطل إذا لم تكن مترتبة عليه فلا يلحقها البطلان، فإذا ضبط المخدر نتيجة للتفتيش الباطل ثم اعترف المتهم بعد ذلك بحيازته المخدر؛ فإن الاعتراف لا يلحقها البطلان بشرط أن يثبت للمحكمة

أنه لم يكن متأثرا بالتفتيش الباطل وإلا تعرض حكمها للنقض بسبب القصور في التسبيب، ويجرى قضاء النقد على أن تقرير مدى تأثر الاعتراف اللاحق بالتفتيش الباطل بهذا الإجراء الأخير من إطلاقات قاضي الموضوع، فإذا وقع التفتيش الباطل من مأمور الضبط القضائي، ثم اعترف المتهم أمام جهة أخرى مثل النيابة العامة فإن للمحكمة أن تعتبر هذا الاعتراف مستقلا عن إجراء الباطل تأخذ به سندا لإدانة المتهم[1].

كما أن لها أن تعتبره متأثرا بنتيجة التفتيش الباطل؛ فلا تأخذ به وتهدره كما لو كان اعتراف المتهم أما النيابة العامة نتيجة لمواجهته باعترافه أمام سلطة الاستدلالات.

[1]- د/ عبد الحميد، المرجع نفسه، ص 160.

خاتمة

من خلال دراستنا لهذا الموضوع الحساس وما يكتسيه من أهمية بالغة،؛ فقد خلصنا إلى النتائج التالية:

- أن التفتيش يتعلق بإجراء خطير يباشره ضابط الشرطة القضائية في تأدية مهامه تحت إشراف السلطات القضائية، كونه يتعلق أساسا بالمساس بالحريات الفردية للأشخاص مما يصعب التوازن بين مصلحة المجتمع ومصلحة الفرد.
- كما تجدر الإشارة إلى المنظومة التشريعية الوطنية في مجال التنظيم ومهام الشرطة القضائية أنها غير متكاملة، وتنطوي على الكثير من الثغرات لاسيما في مجال النصوص التنظيمية والتطبيقية، فالكثير من الإجراءات التي ينفذها أعضاء الشرطة القضائية لم يتناولها القانون وحتى إذا نص عليها يكون ذلك بصياغة عامة غير دقيقة؛ مثال ذلك الإجراءات المتعلقة بتفتيش المرأة أثناء التحريات الأولية، أو ممارسة الحقوق الموقوفة للنظر والتنصت على المكالمات الهاتفية، والاستيقاف، وشرعية أخذ أجزاء من جسم الإنسان لغرض التحليل المخبري، وإجراءات الملاحقة والتسليم المراقب، والمراقبة بواسطة أجهزة التصوير...الخ
- ويضاف إلى ذلك عدم وجود اجتهاد قضائي وتعليمات النيابة في مدونات يسهل الرجوع إليها من طرف ممارسي القانون بوجه عام وأعضاء الشرطة القضائية وبوجه خاص.
- تطلعاتنا الأساسية تهدف بالدرجة الأولى لإعداد رجل أمن في مستوى تحديات القرن والذي بدون شك سيتحمل تحولات متنوعة وعميقة في المجالات

السياسية والاجتماعية والثقافية، تأثر إفرازاتها السلبية في سلوك الأفراد وتؤدي بذلك إلى تطور وارتفاع الجريمة.

وكل ما نرجوه هو أن نكون قد وفقنا إلى حد ما في توضيح بعض التساؤلات حول الجوانب الغامضة للنقاط الحساسة والمهمة من اجل إنارة طريق محقق الشرطة، في ظل هذا النظام التعددي والديمقراطي، وتفاديا للوقوع في أخطاء قد تؤدي به إلى تلقي صعوبات في عمله.

قائمة المصادر والمراجع

- المصادر:

1- القرآن الكريم، برواية ورش عن الإمام نافع.

2- الأمر رقم 06- 22 المؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427هـ الموافق لـ 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم للأمر 66- 155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

3- القانون رقم 66- 156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق لـ 08 فيفري 1966 المتضمن قانون العقوبات.

4- الدستور، المعدل والمصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996.

5- الأمر 79/ 07 المؤرخ في 1979/07/21 المتضمن ق. الجمارك.

6- المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1989.

7- المجلة القضائية للمحكمة العليا 1997.القانون رقم 08/90 المؤرخ في 1990/04/07 المتضمن قانون البلدية

- المراجع:

1- د/ أحمد عبد الحكيم عثمان: تفتيش الأشخاص وحالات بطلانه من الناحيتين العلمية والعملية، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002 .

2- أحمد شوقي الشلقاني: مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ج2، الجزائر، 1998 .

3- أحمد أبو الروس: المتهم ، المكتب الجامعي الحديث، الازاريطة، مصر، 2003.

4- أحمد الشافعي: البطلان في قانون الإجراءات الجزائي- دراسة مقارنة-، ط4، دار هومة، الجزائر، 2007.

5- إسحاق إبراهيم منصور: المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993.

6- أحسن بوسقيعة: التحقيق القضائي، دار الحكمة للنشر والتوزيع، 1999.

7- د/ عبد الله أوهايبية: شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (التحري والتحقيق)، دار هومة، الجزائر.

8- عدلي أمير خالد: أحكام قانون الإجراءات الجنائية، دار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2000.

9- طاهري حسين: الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار المحمدية العامة، ط2، الجزائر، 1999.

10- مصطفى محمد الدغيدي: التحريات والإثبات الجنائي، شركة ناس للطباعة، مصر، 2004.

11- ج/ معراج جديدي: الوجيز في الإجراءات الجزائية مع التعديلات الجديدة، دار هومة، الجزائر، 2004.

12- فرج علواني هليل: التحقيق الحنائي والتصرف فيه ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1999.

13- مولاي ملياني بغدادي: الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992.

14- د/ نظير فرج مينا: الموجز في الإجراءات الجزائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، الجزائر، 1992.

15- د/ عبد الله أوهايبة: ضمانات الحرية الشخصية في مرحلة البحث التمهيدي، دار هومة، الجزائر.

16- عبد الله عمارة: ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري- دراسة مقارنة-، دار المحمدية العامة، الجزائر.

17- أحمد غاي: الوجيز في تنظيم مهام الشرطة القضائية، ط3، دار هومة، الجزائر، 2006.

فهرس

مقدمة ..... **أ- ب- ج**

الفصل التمهيدي: ماهية التفتيش وتاريخه

المبحث الأول: مفهوم التفتيش وأنواعه 01

المطلب الأول: تعريف التفتيش وخصائصه 03

الفرع الأول: تعريفه..... 03

الفرع الثاني: خصائصه..... 06

المطلب الثاني: قيود التفتيش وأنواعه..... 09

الفرع الأول: قيود التفتيش 09

الفرع الثاني: أنواع التفتيش..... 12

المبحث الثاني: التطور التاريخي لإجراء التفتيش 15

المطلب الأول: الوضع القانوني للتفتيش في القوانين المختلفة..... 15

المطلب الثاني: الوضع القانوني للتفتيش في القانون الجزائري 21

الفصل الأول: محل التفتيش

المبحث الأول: تفتيش الأشخاص والمنقولات 27

المطلب الأول: تفتيش الأشخاص 27

الفرع الأول: تفتيش شخص متهم..... 30

الفرع الثاني: تفتيش شخص غير متهم 35

الفرع الثالث: تفتيش الأنثى 36

المطلب الثاني: تفتيــش المنقولات..... 39

الفرع الأول: تفتيــش العربات..... 39

الفرع الثاني: تفتيش الأمتعة والأشياء..... 40

المبحث الثاني: تفتيش المساكن و ضبط الأشياء..... 41

المطلب الأول: تفتيش المساكن..... 41

الفرع الأول: تفتيش مسكن المتهم..... 45

الفرع الثاني: تفتيش مسكن غير المتهم..... 51

المطلب الثاني: ضبط الأشياء (تحريزها أو ردها)..... 52

الفرع الأول: ضبط الأشياء وتحريزها 52

الفرع الثاني: ضبط الأشياء وردها 53

الفصل الثاني: الإذن بالتفتيش

المبحث الأول: المبادئ القانونية للإذن بالتفتيش.....56

المطلب الأول: تعريفه وطبيعته..... 56

الفرع الأول: تعريف الإذن بالتفتيش.....56

الفرع الثاني: طبيعته القانونية 64

المطلب الثاني: شروطه الإذن بالتفتيش 68

الفرع الأول: الشروط الشكلية.....68

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية 70

المبحث الثاني: بطلان التفتيش وآثاره.....73

المطلب الأول: نوع البطلان الذي يلحق التفتيش 74

المطلب الثاني: آثار التفتيش.....78

خاتمة.....81

قائمة المصادر والمراجع.....83