جامعة محمد خيضر- بسكرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

التفتيش في التشريع العقابي الجزائري

مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون جنائي

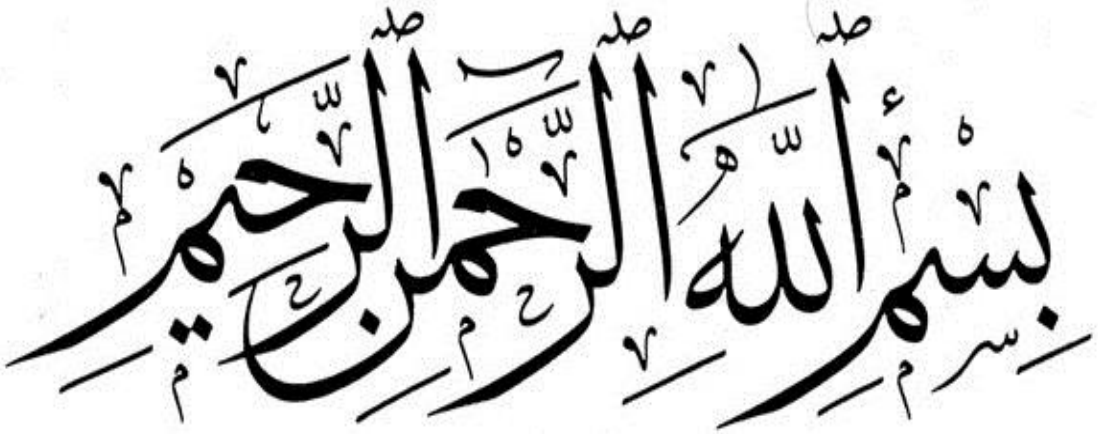
إعداد الطالب:

بوعرعارة عماد

تحت إشراف الأستاذ:

دعدوعة عبد المنعم

السنة الجامعية: 2018/2017


بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار
إلى من علمني العطاء بدون انتظار
إلى من أحمل اسمه بكل افتخار
والدي العزيز
إلى ملاكي في الحياة
إلى معنى الحب والتفاني
إلى بسمة الحياة وسر الوجود
إلى من كان دعائها سر نجاحي
والدتي العزيزة
إلى سندي وقوتي وملاذي بعد الله
إلى من آثروني على أنفسهم
إلى من علمني معنى الحياة
إخوتي وأخواتي
إلى من تحلو بالإخاء وتميزوا بالوفاء والعطاء إلى ينابيع الصدق الصافي
إلى من كانوا معي على طريق النجاح والخير
أصدقائي طلبة الحقوق وتخصص القانون الجنائي
إلى كل من يقتنع بفكرة و يدعوا إليها، و يعمل على تحقيقها، لا يقصد بها إلا وجه الله ومنفعة
الناس في كل مكان و زمان
أهدي هذا البحث.

شكر وعرفان

أشكر الله العلي القدير أن يسر لي السير في بحثي هذا و ذلل لي كل عسير بعزته ورحمته فلك يا الله عظيم الشكر يا واسع النعم ولك كثير الحمد على ما أنعمت به علينا بجودك و كرمك.

وأتقدم بالشكر الجزيل إلى **الأستاذ دعدوعة عبد المنعم** على تفضله بالإشراف على هذه الدراسة وعلى الاهتمام الكبير والمتابعة المستمرة في كل المراحل.

فبفضل نصائحه وتوجيهاته القيمة استطعت الوصول إلى تحقيق الأفضل في هذا العمل.

كما أتقدم بالشكر الخالص إلى أعضاء لجنة المناقشة لقبولهم مناقشة هذا العمل.

وإلى كل الأساتذة الذين غرفنا من معينهم و تشرفت بالدراسة على أيديهم خلال فترة دراستي بكلية الحقوق و في جميع أطوار حياتي الدراسية.

هذا و لا يفوتنا أن أتقدم بجزيل الشكر إلى كل من ساهم و لو بكلمة طيبة في انجاز هذا العمل.

مقدمة

تعتبر الحريات الشخصية من أسمى الحقوق التي أقرتها الشريعة الإسلامية وكفلتها الدساتير والقوانين الداخلية للدول وكذا إعلانات حقوق الإنسان، وذلك باعتبارها الحرية الأساسية للفرد والتي يستحيل وجوده دون إقراراها واحترامها، ومناط هاته الحريات الشخصية هي ذات الشخص وحياته الخاصة، وتتضمن حصانة الذات بمفهومها المادي كسلامة البدن وحرية التنقل والتحرك وكذا الإقامة، ويدخل في ذلك حرمة المسكن وحصانة الأسرار الشخصية والرسائل والبرقيات والاتصالات الهاتفية.

فإذا ما تعارض ذلك مع مصالح الجماعة واقتضى الأمر اتخاذ إجراءات تمس حرية المتهم، فإنه ينبغي مراعاة أقصى قدر من التوازن بين مصلحتي الفرد الذي من حقه أن يتمتع بحريته، ومصلحة الجماعة في أن تعيش في أمن واستقرار.

وكثيرا ما تطلب اتخاذ بعض الإجراءات التي تمس بحقوق الفرد، وتفرض عليه قيودا، فوقوع الجريمة قد يؤدي إلى المساس بالحرية الشخصية، واقتحام الحياة الخاصة للإنسان في سبيل مصلحة العقاب وأمن المجتمع، للكشف عن الجريمة والبحث عن أدلتها.

وبهذا فإن الإجراءات قد تبدأ قبل ارتكاب الجريمة لمنع وقوعها، وقد تتخذ بعض التدابير المنعية، فإذا وقعت الجريمة فإن الإجراءات التي تمر بها منها مراحل البحث والتحري والتحقيق الابتدائي والنهائي، وكذا إجراءات الطعن على الأحكام وفيي الأخير إجراءات تنفيذ العقوبة.

ويعتبر التفتيش من إجراءات التحقيق الابتدائي الخاصة بجمع الأدلة المادية لجريمة ما سواء كانت جناية أو جنحة تحقق وقوعها، ويتم في محل خاص يتمتع بالحرمة بغض النظر عن إرادة صاحبه، ومن هنا فإن التفتيش من أشد الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية في نطاقاتها المختلفة، لما ينطوي عليه من تعرض لحرية الأفراد في مستودع سرهم وحرمة مساكنهم.

أهمية الدراسة:

يكتسي موضوع التفتيش أهمية بالغة، لما فيه من مساس بحريات الأفراد التي منحتها الشريعة الاسلامية الغراء كل صيانة واحترام فكفلت أمن الناس وسكينتهم في بيوتهم باعتبارها مأواهم ومكان راحتهم.

وبهذا فهو من الإجراءات التي تمس من الحريات أجلها وأعظمها خطرا حيث يمس الحرية الشخصية بأوسع معانيها باعتباره يتجاوز القبض على الشخص وتقييد حريته إلى إمكانية التدخل بالبحث في جسمه وملابسه وأمتعته الشخصية والاعتداء على أسراره الخاصة داخل مسكنه.

أسباب الدراسة:

إن من أسباب دراستنا لهذا الموضوع هو تسليط الضوء على إجراء التفتيش، والبحث عن أهم الضمانات التي منحها المشرع للمتهم بغية عدم التعرض والمساس لأهم حقوقه، ضف إلى ذلك في البحث عن الآثار التي تترتب عن إجراء عملية التفتيش، محاولة استبيان جهود المشرع الجزائري في تكريس الضمانات المنصوص عليها دستوريا لما في هذا الإجراء من مساس للحريات الشخصية.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة بشكل عام إلى ما يلي:

- الوقوف على تنظيم الشرع الجزائري لإجراء التفتيش.
- معرفة الطبيعة القانونية للتفتيش وكذا السلطة المختصة بإصداره.
- التطرق إلى الشروط الخاصة بعملية التفتيش.
- دراسة الآثار المترتبة على إجراء التفتيش التي تعد جزاءات الغرض منه الحماية القانونية لحقوق وحريات الأفراد

إشكالية الدراسة:

يعد إجراء التفتيش من أخطر الإجراءات والصلاحيات الممنوحة لسلطة التحقيق(قاض التحقيق) وذلك لمساسها بحريات وحقوق الفرد، كما أنه يمس حق الحية الخاصة وخصوصيتها، إذ يتخذ للبحث عن الأدلة المادية للجريمة والتي يقتضي تتبعها ومعاقبة الجناة فيها.

الأمر الذي جعلنا نتساءل هل وفق المشرع الجزائري في معالجة أحكام التفتيش مما يحول الأمر عدم المساس بالحريات المحمية دستوريا؟

ويتفرع عن هذه الإشكالية عدة أسئلة فرعية يستوجب الإجابة عنها من خلال هذه الدراسة وهي:

- ما المقصود بالتفتيش؟
- وما هي طبيعة إجراء التفتيش؟
- ما هي الآثار التي تترتب عن التفتيش؟

المنهج المتبع:

لقد اعتمدنا من خلال دراستنا لهذا الموضوع والإلمام بمختلف جوانبه على المنهج "**التحليلي الوصفي**"، وذلك من أجل بيان وتحليل أحكام النصوص القانونية التي تناولت نظام التفتيش والتي تناولت شروط إجراءه والآثار المتعلقة به.

صعوبات الدراسة:

لا يكاد يخلو أي بحث علمي من صعوبات تواجه الباحث، وهذا الأخير يستطيع تذليلها بإرادة وقناعة شخصية نابعة من إيمانه العميق بأن هناك فكرة نيرة قد تغير مجرى الحياة.

وإن الصعوبات التي واجهتنا من خلال دراسة هذا الموضوع وهي قلة المراجع المتطرقة في هذا الموضوع والسبب يعد إلى حداثته.

التقسيم العام للدراسة:

للإجابة على الإشكالية السالفة الذكر فقد اعتمدنا على التقسيم الثنائي، أي تقسيم الدراسة إلى فصلين الفصل الأول تناولنا فيه **الإطار المفاهيمي لإجراء التفتيش** والذي قسم إلى مبحثين، حيث تم بيان التفتيش في المبحث الأول، ثم الشروط المتعلقة بإجراء التفتيش في المبحث الثاني، أما الفصل الثاني فقد جاء بعنوان: آثار التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية، وقد قسم هو الآخر إلى مبحثين، الأول تناولنا فيه ضبط الأشياء والمراسلات والتصرف فيها، أما المبحث الثاني فقد تطرقنا إلى بطلان التفتيش.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي لإجراء التفتيش

تمهيد:

يعد التفتيش من أخطر الاجراءات التي تمس بحقوق الانسان، وذلك من حيث تعلقها بحرية الفرد وسكينته وحرمته، إذ أن التفتيش يستهدف البحث عن الحقيقة وكشف ادلة الجريمة وبيان فاعلها في محل له حرمة، وذلك بحثا عن أشياء قد تفيد وتساعد في الوصول إلى حل لغز الجريمة.

ولقد أصبح هذا الاجراء محل اهتمام العديد من الباحثين والمفكرين القانونيين حيث يمثل اعتداء وانتهاك على حرمة الأشخاص وتمس بحرياتهم الشخصية، ولذك بوضع قواعد وإجراءات يقوم عليها تطبيق إجراء التفتيش ووضع ضمانات وذلك لمنع الاجراءات التعسفية وللمحافظة على الحقوق والحريات الشخصية، وعلى حرمة المساكن من الانتهاك والاعتداء.

وبهذا نجد أن المشرع الجزائري كغيره من التشريعات الأخرى قد نظم إجراء التفتيش وفق نصوص قانونية بشروط خاصة، وحدد له إجراءات معينة للقيام به.

وبهذا سنعالج في هذا الفصل الإطار المفاهيمي التفتيش، والذي قسمناه إلى مبحثين المبحث الأول سنتناول فيه ماهية التفتيش، أما المبحث الثاني سنتطرق إلى إجراءات التفتيش.

المبحث الأول: ماهية التفتيش

يعتبر التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي الذي يخوله القانون لقاضي الحقيق أصلا، إلا أنه حرصا منه على ضياع الأدلة وإفلات الجاني يسمح لضباط الشرطة القضائية في حالات محددة ووفق شروط خاصة.

ومن خلال هذا المبحث سنحاول التعرف على إجراء التفتيش وذلك من مفهومه، وخصائصه، وكذا نظرة الشريعة الإسلامية والتشريعات الوطنية للتفتيش، والتطرق إلى صوره وطبيعته القانونية، وكذا تمييز التفتيش عن غيره من إجراءات التحقيق الأخرى.

المطلب الأول: مفهوم التفتيش

إن التفتيش من أهم الاجراءات الهادفة التي يلجأ إليها للوصول إلى الأدلة التي تساعد في كشف الحقيقة، لكنه من أكثرها مساسا بالحريات والحقوق الشخصية التي أحاطتها معظم الدساتير بحماية خاصة.

ومما سبق بيانه كان لزاما عليها في هذا المطلب التطرق إلى تعريف للتفتيش في الفرع الأول، أما الفرع الثاني سنتطرق إلى الخصائص التي يتميز بها، أما الفرع الثالث سنتناول أهمية التفتيش.

الفرع الأول: تعريف التفتيش

لقد تعددت التعريفات المتعلقة بالتفتيش وإن اختلفت هذه التعريفات في ألفاظها، إلا أنها تكاد تتطابق في معانيها.

وبهذا سنتطرق إلى أهم التعريفات اللغوية والفقهية وكذا القضائية للتفتيش.

أولا/ التعريف اللغوي والاصطلاحي للتفتيش

1ـ **التفتيش لغة**: التفتيش مأخوذ من لفظ فتش أي فتش عن الشيء سأل عنه واستقصاه، ويقال: فتش الشيء، وعنه فتشه، وعن الأمور والأعمال: فحصها ليعرف مدى ما اتبع في انجازها من دقة واهتمام.[1]

2ـ **التفتيش اصطلاحا**: لا يخرج معنى التفتيش عن البحث والاستقصاء هذا في اصطلاح الفقهاء، أما في المصطلح الجنائي فهو البحث لضبط أدلة الجريمة وكل ما يفيد في كشف الحقيقة من أجل إثباتها أو إسنادها للمتهم سواء كان محله شيئا أو مكانا أو شخصا.[2]

ثانيا/ التعريف الفقهي للتفتيش:

تتعد اجتهادات الفقه في تعريف التفتيش، فقد ذهب البعض إلى تعريف التفتيش بأنه " إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى ضبط أدلة الجريمة في موضوع التحقيق، وكل ما يفيد في كشف الحقيقة، وهو ينطوي على مساس بحق المتهم في سرية حياته الخاصة".[3]

فهناك من يرى أن التفتيش على أنه " البحث عن الحقيقة في مستودع السر وهو إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي بالمعنى الضيق ولا يجوز القيام به لمجرد الكشف عن جريمة محتملة بل لا بد أنه لا يكون إلا بعد ظهور الجريمة فعلا واتجاه الشبهات فيها إلى متهم معين بالذات".[4]

---

[1]– مجمع اللغة العربية، **المعجم الوسيط**، المجلد 1، مكتبة الشروق الدولية، مصر، 1960، ص 672.

[2]– سعود بن عبد العالي بن البارودي، **الموسوعة الجنائية الاسلامية المقارنة**، حرف التاء، http://www.al-eman.com ، تاريخ الاطلاع:2018/03/13، الساعة: 15:00.

[3]– منى جاسم الكواري، **التفتيش: شروطه وحالات بطلانه– دراسة مقارنة**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص 23.

[4]– رؤوف عبيد، **المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية**، دار الفكر العربي، ط3، القاهرة، 1972، ص 63.

في حين عرفه أحمد فتحي سرور في كتابه الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية على أنه:" إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى ضبط أدلة الجريمة موضوع التحقيق وكل ما يفيد كشف الحقيقة"[1]، وبهذا نجد أن تعريفه قد اقتصر على إجراء التحقيق دون ذكره للعناصر الاخرى التي بدورها تمس بحرمة الأشخاص وتعتدي على حقوقهم الشخصية.

ويعرفه الدكتور جلال ثروت بأنه:" اطلاع على محل له حرمة خاصة بحثا عن دليل يفيد التحقيق"[2].

ثالثا/ التعريف القضائي للتفتيش:

تعرضت محكمة النقض المصرية إلى التفتيش في بعض أحكامها قبل صدور الحكم حيث قضت بأنه:" الأصل في تفتيش المنازل أنه إجراء من إجراءات التحقيق، يقصد به البحث عن الحقيقة في مستودع السر، ولا يجوز إجراؤه إلا بمعرفة سلطة التحقيق، أو بأمر منها، أو في الأحوال التي أباح فيها القانون لمأمور الضبط(الضابطة العدلية) تفتيش منازل المتهمين، أما دخول المنازل لغير تفتيشها، فلا يعد تفتيشا، بل هو مجرد عمل مادي، قد تقتضيه حالة الضرورة".[3]

أما عن محكمة التمييز الأردنية فقد جاء موقفها تجاه التفتيش بأنه:" الأعمال التي تجريها السلطة بغية التنفيذ وتقطع التقادم هي الأعمال التي من شأنها أن تؤدي مباشرة إلى تنفيذ الحكم بحق المحكوم عليه، كالقبض وإجراءات التفتيش وطلب التسليم".[4]

---

[1]- أحمد فتحي سرور، **الوسيط في قانون الاجراءات الجزائية**، المجلد الأول، ج 1 و2، ط 4، جامعة القاهرة، مصر، 1981، ص 343.

[2]- ثروت، جلال، **نظم الإجراءات الجنائية**، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2003، ص 438.

[3]- منى جاسم الكواري، مرجع سابق، ص 24.

[4]- أحمد محمد فهد الطويلة، **بطلان إجراءات التفتيش في القانونين الاردني والكويتي- دراسة مقارنة**،(رسالة ماجستير في القانون العام)، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2011، ص 27.

من خلال التعريفات السابقة نخلص إلى أن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق الهدف منه الحصول على دليل يفيد كشف الحقيقة، ويستوي أن يقع على الشخص أو مسكنه دون أن يتوقف ذلك على موافقته، ما دامت ضرورة التحقيق تتطلب ذلك، وذلك في الحدود المقررة قانونا.

الفرع الثاني: خصائص التفتيش

يتميز التفتيش بعدة خصائص تميزه عن غيره من الاجراءات سنذكرها على النحو التالي:

أولا/ التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق: إن التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي لا يمكن مباشرته بعد انتهاء التحقيق أو بعد الاحالة الدعوى إلى المحكمة، لأن غايته البحث عن أدلة مادية وبالتالي فإن تراخي الفترة بين وقوع الجريمة والتحقيق فيها والاحالة إلى المحكمة يجعل منه إجراء عديم الفائدة، كما أنه إجراء مباشر لا يحاط المتهم أو من يجري تفتيشه أو تفتيش منزله به مسبقا لكي لا يبادروا إلى التخلص مما يجري البحث عنه.[1]

ثانيا/ خاصية الجبر والاكراه: تنطوي إجراءات التحقيق على إطلاقها على قدر من الاكراه والجبر، والتفتيش هو عبارة عن تعرض قانوني لحرية المتهم الشخصية، أو لحرمة مسكنه التي كفلها بالحماية الدستور والقانون، على حد سواء، ويكون التفتيش بغير إرادة الشخص، ورغما عنه، فالقانون يوازن بين حق المجتمع في العقاب، دفاعا عن مصالحه التي تنتهك بارتكاب الجرائم، وبين مدى تمتع الفرد بحريته أمام هذا الحق، فيبيح إجراء التفتيش جبرا عن إرادة صاحب الشأن ورغنا عن إرادته متى توفرت ضمانات معينة.[2]

ثالثا/ البحث عن الادلة المادية للجريمة: التفتيش هو أحد الوسائل القوية التي توصل إلى الحقيقة واقعة مادية ملموسة وليست مجرد أقاويل أو اعتقادات وإنما حقائق ووقائع محققة

---

[1]– أحمد المهدي، أشرف شافعي، **القبض والتفتيش والتلبس**، دار العدالة، القاهرة، 2005، ص 93.

[2]– منى جاسم الكواري، مرجع سابق، ص 26.

على مسرح الحياة بخلاف بعض الاجراءات الأخرى كالاستجواب مثلا، وبهذا فهدف التفتيش هو الوصول إلى أدلة مادية في الواقعة الجرمية محل التحقيق، ولا يقتصر البحث عن الأدلة المادية على التفتيش بل إن هدف جميع الاجراءات العملية كالخبرة والضبط والمعاينة الوصول إلى الدليل المادي، ومع ذلك يختلف التفتيش عنها في أن الدليل المتحصل عليه من التفتيش يكون عن طريق المساس بحق السر والتنقيب في وعاء له حرمة.[1]

رابعا/ المساس بالحق في السرية: إن إجراء التفتيش ينطوي على المساس بحق الانسان في السر، الذي يمثل أحد مظاهر الحق في الخصوصية، ويعني حق الفرد في ممارسة شئونه الخاصة، فللأشخاص والمساكن حرمة، وهي موضع لامتياز استثنائي هو الحق في السر، والقانون يعترف للفرد بالحق في السر، واحتفاظه بخصوصياته أسراره، ولحماية هذه الأخيرة أقام القانون قاعدة الحرمة.

ولا شك أنه متى تقرر إجراء التفتيش فإنه يعد قيدا على حرية الشخص، أو انتهاكا لحرمة مسكنه أو مراسلاته، ويترتب على كون التفتيش يتضمن مساسا بالحق في السرية، أن يخرج من نطاقه كل إجراء يمس سرا لأحد، وإن تضمن تقييدا للحرية الفردية، أو اعتداء على حق آخر.[2]

الفرع الثالث: أهمية التفتيش

تمثل أهمية التفتيش في إجراء من إجراءات التحقيق يهدف إلى البحث عن أدلة الجريمة موضوع التحقيق، وكل ما يفيد في كشف الحقيقة من أجل إثبات ارتكابها ونسبتها إلى المتهم. وبالتالي يجب عدم الخلط بينه كإجراء للتحقيق الابتدائي وغيره من صور التفتيش التي تستخدم، كتجريد المقبوض عليه مما يحمله من أسلحة (التفتيش الوقائي) أو التفتيش الذي يهدف إلى التحقق من الشخصية (التفتيش الإداري) والتفتيش عند ركوب الطائرات،

---

[1]– أحمد المهدي، مرجع سابق، ص 98.

[2]– منى جاسم الكواري، مرجع سابق، ص 27.

فهذه الأنواع لا تهدف إلى ضبط أدلة جريمة معينة ومن ثم فلا تعتبر من إجراءات التحقيق.

كما أن دخول المنازل بغير غرض التفتيش كاستجابة لنداء النجدة من ساكنيه، أو في حالات الكوارث فهو لا يعد من إجراءات التحقيق في شيء، ومن ثم لا يجوز لضباط الشرطة القضائية ضبط تفتيش المسكن بمناسبة دخولهم فيه، وهم إن فعلوا ذلك وقع تفتيشهم باطلا، ولكن إذا وجدوا عرضا لحظة دخولهم المسكن جريمة متلبسا بها، جاز ممارسة اختصاصاتهم المقررة قانونا في حالة التلبس كالقبض والتفتيش.

ومعنى ذلك أن الغاية من التفتيش هي البحث عن الأشياء المتعلقة بالجريمة الجاري جمع الاستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها، فالهدف هنا هو الحصول على أدلة الجريمة، وليس اكتشافها أو فاعلها[1]، إذ أن التفتيش يكون بمناسبة جريمة وقعت وأسند ارتكابها إلى شخص معين، وتوجد دلائل كافية على ارتكابه لها بما يبرر انتهاك حرمة ذلك المحل الذي منح حرمة خاصته، ومن هنا يتضح أن التفتيش بطبيعته يمس حق الأفراد في أسرار حياتهم الخاصة، فلا ينصرف إلى الأشياء المعلنة التي يمكن لكل أحد أن يطلع عليها.[2]

المطلب الثاني: التفتيش في التشريع الإسلامي والقانون

لقد حفظ الإسلام للبيوت حرمتها وكفل لها ما يحقق حصانتها، حتى غدت محطا لأمان ومهبطا للخلود إلى النفي والاطمئنان، فترت لسكانها أغراضهم وعوراتهم، وصانت لهم ما استودعوها من أسرارهم، وينطبق هذا الكلام بالنسبة لإجراء التفتيش الذي عرف في العصور السابقة والنظم المقارنة، هذا ما سيجعلنا محاولة التعرف إلى التفتيش في الشريعة الإسلامية وكذا في التشريعات الوطنية.

---

[1]- متعب ناصح العتيبي، **ضمانات تفتيش المتهم في نظام الاجراءات الجزائية السعودي ومدى توافقها مع المواثيق الدولية لحقوق الانسان**،(رسالة ماجستير في العلوم الشرطية)، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2012، ص 17.

[2]- المرجع نفسه، ص 18.

الفرع الأول: التفتيش في الشريعة الإسلامية

لقد أرست الشريعة الإسلامية الأس والقواعد التي تحقق الصالح العام للمجتمع مع الأخذ بعين الاعتبار أهمية صيانة حقوقه، ويعد التفتيش أحد وسائل استجلاء الحقيقة وبيانها عند توجيه أصابع الريبة والاتهام لشخص ما، ولا يكون التفتيش إلا عند وجود الريبة والاتهام، لكونه تسورا على الحرية الشخصية، وهتكاً لستار الحياة الخاصة للشخص، فلا يجوز هتك هذا الستر بغير دافع قوي، جميزه الشريعة الإسلامية، ويوجد هذا الدافع عند وجود الاتهام والريبة في شخص ما، ويكون التفتيش حينئذٍ أحد وسائل بيان الحقيقة، وتبرئة المتهم، أو إثبات التهمة عليه.

وفي ذلك نجد أن التشريع الإسلامي قد أجاز التفتيش، قد ورد في القرآن الكريم ما يدل على التفتيش لقوله تعالى:﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ﴾[1]، وقوله عز وعلا:﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا ضَرَبْتُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَتَبَيَّنُوا﴾.[2]

وبهذا نخلص من الآيات السابقة الذكر أن الله سبحانه وتعالى قد كان شيدي الحرص من ناحية البينة حي لا يكمن أن يقوم أي شخص باتهام شخص آخر إلا وإذا كان على بينة على ذلك، ولا شك أن التفتيش من وسائل التبين خاصة في تلك الجرائم التي تستلزم التفتيش.

وتعد حرمة المساكن في الشريعة الإسلامية واحدة من أبرز التطبيقات العملية لحق الإنسان في حرمة حياته الخاصة، وقد وجد هذا الحق مصدره في نصوص القرآن الكريم وأحاديث الرسول عليه السلام وأقوال الفقهاء، وبهذا نجد أن النص القرآني جاء صريحا في خصوص حرمة المسكن، حين نهى عن دخول المنازل دون استئذان أصحابها أو تلقـــي

---

[1]– سورة الحجرات، من الآية رقم: 06.

[2]– سورة النساء، من الآية رقم: 94.

الترحاب من قبلهم. قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾.[1]

فالأمر هنا ملزم وموجه إلى كل غريب عن البيت بصرف النظر عن هويتـــه ووضعه ومركزه الاجتماعي، يستوي في ذلك الحاكم والفرد العادي فأي اعتداء على مسكن الشخص هو اعتداء على الشخص ذاته وفي حديث للرسول عليه السلام قال:" من اطلع في بيت قوم بغير أذنهم ففقأوا عينه فلا دية له".

وقد حددت في سورة النور (من الآية 58) ثلاثة أوقات للمرء يحق فيها للمرء أن يستريح في منزله، لقوله تعالى:﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنكُمْ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ مِّن قَبْلِ صَلَاةِ الْفَجْرِ وَحِينَ تَضَعُونَ ثِيَابَكُم مِّنَ الظَّهِيرَةِ وَمِن بَعْدِ صَلَاةِ الْعِشَاءِ ثَلَاثُ عَوْرَاتٍ لَّكُمْ لَيْسَ عَلَيْكُمْ وَلَا عَلَيْهِمْ جُنَاحٌ بَعْدَهُنَّ طَوَّافُونَ عَلَيْكُم بَعْضُكُمْ عَلَى بَعْضٍ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمُ الْآيَاتِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾[2]، فسبحانه وتعالى أكد على الاستئذان من قبل صلاة الفجر لأنه وقت قيام المرء من فراشه، وكذلك وقت الظهيرة ووقت صلاة العشاء.

وبهذا نجد أن ديننا الحنيف قد أحاط المسكن بسياج يمنع انتهاك حرمات وخصوصيات من يقيم فيه.

الفرع الثاني: التفتيش في التشريعات الوطنية

نصت التشريعات الوطنية الحديثة على صيانة حرمة المساكن وساكنيها وعدم انتهاكها بالدخول لغرض التفتيش[3]، وقد جاءت غالبية النصوص في قوانين الإجراءات الجنائية في الدول المختلفة متشابهة من حيث المضمون فقد أقرت بريطانيا مثلا حرمة المنزل قبل القرن

---

[1]– سورة النور، من الآية: 27-28.

[2]– سورة النور، من الآية رقم: 58.

[3]– موسى أبو دهيم، **حول تفتيش المساكن**، سلسلة التقارير القانونية، العدد 18، الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، فلسطين، 2000، ص 18.

الثامن عشر، وفي مداخلة حول هذا الموضوع أمام البرلمان الإنكليزي سنة 1764 أعلن اللورد شاتام:" أن الفقير المدقع يتحدى في كوخه جميع قوى العرش، فمدخنته قد تكون واهية وسقفه مرتجف والريح تصفر في أبوابه المخلعة، ولكن ملك إنجلترا لا يستطيع دخوله"، ونص الدستور الأمريكي على " حق الأفراد في أن يكونوا آمنين فـــي أشخاصهم ومساكنهم وأشيائهم من أي تفتيش، ويجب أن لا يصدر أمر تفتيش الا إذا استند إلى سبب معقول مقرون بقسم ومبينا بالتحديد المكان والأشخاص والأشياء المطلوب ضبطها"، ويلاحظ هنا مدى تشدد الدستور الأمريكي في موضوع التفتيش حيث اشترط أن يكون هناك أداء للقسم من قبل الشخص الذي سيقوم بالتفتيش وذلك قبل الحصول على أذن بالتفتيش.[1]

جاء في الدستور الإيطالي الصادر عام 1947 على أن:" أن للمسكن حرة فلا يجوز مباشرة أعمال التفتيش أو التحري أو الوضع تحت الحراسة إلا في الأحوال ووفقا للإجراءات المبينة في القانون وطبقا للضمانات المنصوص عليها لحماية الحرية الشخصية"، كما نصت المادة 13 من الدستور السنغالي الصادر عام 1970 على أن:" حرمة المساكن غير قابلة للانتهاك"، أما التشريع اليوغسلافي قد أجاز لرجال السلطة العامة اقتحام وما في حكمها وتفتيشها دون أمر بذلك من السلطات المختصة ومن غير حضور شهود، متى ذلك ضروريا لإلقاء القبض على متم بجريمة أو تعذر الإثبات على متهم في قضية بغير تلك الطريقة.

وفي دستور تركيا وأفغانستان وكذا اليابان تمنع تفتيش المساكن بدون أمر مستقل صادر من القاضي المختص[2]، بالإضافة إلى دساتير بعض الدول منها فلسطين فقد نصت المادة 17 من القانون الأساسي الفلسطيني الذي أقره المجلس التشريعي الفلسطيني بالقراءة الثالثة والأخيرة على أن:" للمساكن حرمة فلا تجوز مراقبتها أو دخولها أو تفتيشها إلا بأمر

---

[1]– موسى أبو دهيم، مرجع سابق، ص 18.

[2]– أحمد عيد بن حرب العطوي، **التفتيش ودوره في الإثبات الجنائي**،(رسالة ماجستير في مكافحة الجريمة)، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 1987، ص 58.

قضائي مسبب ووفقا لأحكام القانون، ويقع باطلا كل ما يترتب على مخالفة أحكام هذه المادة ولمن تضرر من جراء ذلك الحق في تعويض عادل تضمنه السلطة الوطنية الفلسطينية" وجاء في هذه المادة ثلاثة أمور هامة هي:

1- تحريم مراقبة المساكن.

2- عدم جواز مراقبة أو دخول أو تفتيش المساكن الا بأمر قضائي مسبب.

3- التعويض نتيجة الأضرار الناتجة عن التعسف وإساءة اســتخدام السلطة عند القيام بالتفتيش.

وأما المادة 50 من مشروع قانون أصول المحاكمات الجزائية الفلسطيني فقد نصت على أن:" دخول المنازل وتفتيشها عمل من أعمال التحقيق لا يتم الا بمذكرة من قبل النيابة العامة، بناء على اتهام موجه إلى شخص يقيم في المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جناية أو جنحة أو باشتراكه في ارتكابها، ويجب أن يكون الأمر بالتفتيش مسببا"، ومثلها نصت المادة 81 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني:" لا يجوز دخول المنازل وتفتيشها إلا إذا كان الشخص الذي يراد دخــول منزله وتفتيشه مشتبها فيه بأنه فاعل جرم أو شريك أو متدخل فيه أو حائز أشياء تتعلق بالجرم أو مخف شخصا مشتكا عليه".[1]

أما المشرع الجزائري فقد أولى أهمية على الحق في حرمة مسكن، فنص على حمايته في الدستور ، حيث جاء في نص المادة 47 منه على أنه:" تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة السكن فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون، وفي إطار احترامه، ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة"[2]، أضافة إلى ذلك فقد سن المشرع الجزائري عدة قوانين تشمل أحكامها حماية الحق في حرمة مسكن، فجاء في نص المادة 47 من القانون

[1]- موسى أبو دهيم، مرجع سابق، ص 18.

[2]- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن لتعديل الدستور، ج ر، رقم 14، المؤرخة في 07 مارس 2016.

المدني على أن:" لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته، أن يطلب وقف هذا الاعتداء والتعويض عما يكون قد لحقه من ضرر"[1]، أما فيما يخص عن إجراءات التفتيش الأحكام التي تضبط إجراء التفتيش فقد خصها المشرع الجزائري بخصوص خاصة في قانون الإجراءات الجزائية من المادة 44 وما يليها.

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للتفتيش وصوره

إن الغرض من التفتيش بصوره هو جمع الأدلة والوصول إلى حل لغز الجريمة وكشف الحقيقة، ومن خلال ذا المطلب سنتعرف على الطبيعة القانونية للتفتيش وصوره.

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للتفتيش

الأصل في التفتيش أنه عمل من أعمال التحقيق، وليس من إجراءات التحري أو الاستدلال وذلك لأن الغرض منه هو جمع الأدلة عن جريمة وقعت بالفعل وأن هناك اتهاما ضد شخص معين توافرت قبله الدلائل الدالة على ارتكابه للجريمة أو حيازته لأشياء تتعلق بها.[2]

وبهذا فإن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق وليس من إجراءات الاستدلال، فهو عمل من أعمال السلطة القضائية مواكب للتحقيق أو معاصر لا ابق له، وقد اختلف الفقه في تحديد مصادر التحقيق، في حين نظر الفقه والقضاء الفرنسي للغاية من الإجراء فكل عمل يبحث له المحقق عن دليل يعد من أعمال التحقيق، إذ أن التحقيق هو العمل الموجه إلى الكشف عن الحقيقة، وأضاف البعض لذلك معيار آخر هو الوقت الذي جرى فيه الإجراء إذا كان قبل فنتح التحقيق أو بعده واستند رأي آخر إلى صفة القائم بالإجراء والمعيار الذي

---

[1]- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، ج ر، عدد78، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 1975.

[2]- أحمد عيد بن حرب العطوي، مرجع سابق، ص 85.

أخذت به معظم التشريعات هو معيار مختلط بمعنى تضمينه المعايير الثلاثة مجتمعة وهي الغاية والوقت والقائم بالإجراء، وهذا يقتضي وقوع الجريمة ومباشرة التحقيق فيها وأن تقوم به السلطة التحقيق.[1]

وهذا ما أخذ به القضاء الجزائري في قرار الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا في شأن التفتيش بقولها:" لأن الأمر بالتفتيش لا يمنع البحث واكتشاف أياء أخرى أو بضاعة مهربة، إن إجراء التفتيش يتم طبقا للمادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية، إن إبطال التفتيش وما تلاه من إجراءات خطأ ينجر عنه نقض القرار".[2]

الفرع الثاني: صور التفتيش

إن التفتيش هو البحث عن كل دليل مادي يفيد في الكشف عن الحقيقة وحل لغز الجريمة التي وقعت فعلا، فهو بالتالي يختلف من صورة إلى أخرى، وبهذا سنتناول صور التفتيش.

أولا/ التفتيش الإداري:

هو ذلك التفتيش الذي يهدف إلى تحقيق أغراض إدارية، كالتفتيش في المصانع حسب تعليمات الإدارة، وتفتيش الموظف المختص بالسجن للمسجونين وتفتيش عمال الجمارك لأمتعة الأشخاص الذين يدخلون الدائرة الجمركية.[3]

وبهذا فهو إجراء تحفظي يجرى بمعرفة بعض الموظفين العموميين أو من في حكمهم، ولذلك بقصد تحقيق أهداف إدارية أو وقائية عامة.[4]

والتفتيش الإداري يشمل الحالات التالية:

---

[1]– نصيب عبد الكريم نصيب، **القواعد الفنية والقانونية للتفتيش**، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 1992، ص 15.

[2]– يوسف دلاندة، **قانون الإجراءات الجزائية**، دار هومة، الجزائر، 2001، ص 46.

[3]– نصيب عبد الكريم نصيب، مرجع سابق، ص 20.

[4]– أحمد المهدي، أشرف الشافعي، مرجع سابق، ص 99.

1- **التفتيش الإداري بنص القانون**: قد ينص القانون على إجراء التفتيش الإداري يستند إليها القائم بالتفتيش، ويقصد به منع وقوع الجرائم أو لاكتشافها أو لحماية الاقتصاد الوطني[1]، مثلا في قانون الجمارك قد أسند لموظفي الجمارك الحق في تفتيش الأماكن والأشخاص والبضائع ووسائل النقل داخل الدائرة الجمركية وفي الأماكن والمستودعات الخاضعة لإشراف الجمارك.

2- **التفتيش بناء على اتفاق الطرفين**: قد تنشأ علاقة تعاقدية بين شخص وجهة ما، تنص لائحة العمل بها على خضوع العاملين فيها للتفتيش عند خروجهم من محل العمل، كما قد تنشأ علاقة قانونية يستنتج منها رضاء الشخص بأن يتم تفتيشه في أوقات أو ظروف معينة، وفي هذه الحالات يعد التفتيش صحيحا، إذ الرضا به يعني نزولا عن الحصانة التي اقتضت إحاطة التفتيش بالقيود والإجراءات التي يقرها القانون.[2]

3- **التفتيش الإداري بحكم الضرورة**: تقتضي الضرورة أحيانا تفتيش بعض الأشخاص لأسباب لا علاقة لها بالجريمة المرتكبة ومنها ما يقوم به رجال الإسعاف من البحث في ملابس المصاب الفاقد للوعي قبل نقله إلى المستشفى لجمع ما فيها وحصره أو التعرف على شخصه وهذا النوع من التفتيش إجراء مباح إذ لا يتضمن مخالفة للقانون، وهذا النوع من التفتيش أيضا لا يحتاج إلى إذن من الشخص محل التفتيش إذ يفترض رضاؤه طالما أنه لا يستطيع التعبير عن إرادته[3]، ويتحدد نطاق إباحة هذا التفتيش بما تدعو إليه الضرورة إذ هي تقدر دائما بقدرها فإن تجاوزها القائم بالتفتيش بطل عمله في حدود هذا التجاوز وامتنع التعويل على ما أسفر عنه.

---

[1]- فهيد محسن عويس الديحاني، **تفتيش الأماكن في مرحلة التحقيق وتطبيقاته في القضاء الكويتي**،(رسالة ماجستير في العدالة الجنائية)، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، 2000، ص 65.

[2]- منى جاسم الكواري، مرجع سابق، ص 29.

[3]- ياسر الأمير فاروق، **القبض**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2012، ص 887.

ثانيا/ التفتيش الوقائي:

التفتيش الوقائي هو الذي يستدف البحث عن شيء خطير يحمله المتهم توقعا لاحتمال استعماله في الاعتداء على غيره أو الإضرار بنفسه، وبمعنى آخر يهدف التفيش الوقائي إلى تجريد المقبوض عليه مما يحمله من أسلحة أو أدوات أخرى قد يستعين بها للإفلات.[1]

وبهذا فالتفتيش الوقائي لا يعتبر من أعمال التحقيق وإنما عملا تمليه ضرورة الأمن حفاظا على سلامة الشخص الذي يجري تفتيشه أو غيره من الأشخاص، ومنه فقد اتفق الفقه المقارن على أن لرجال الضبط القضائي تفتيش الشخص المقبوض عليه في الأحوال التي يجوز القبض فيها بصورة قانونية بحجة أنه ما دام يجوز التعرض لحريته بالقبض عليه فإنه يجوز تفتيشه.[2]

المطلب الرابع: تمييز التفتيش عن غيره من إجراءات التحقيق

يساعد التحقيق عدة إجراءات تمكنه من الوصول إلى الحقيقة والكشف عن هوية مرتكب الجريمة، وبغض النظر عن التفتيش كإجراء من إجراءات التحقيق هناك إجراءات تتشابه معه وقد تختلف من هاته الإجراءات نذكر: إجراء الضبط والمعاينة وأعمال الخبرة.

ومن خلال ما سبق بيانه سنحاول تمييز إجراء التفتيش عن الإجراءات السابقة الذكر.

الفرع الأول: تمييز التفتيش عن الضبط

يعد الضبط إجراء من إجراءات التحقيق مرتبط بالتفتيش، فالضبط هو وضع اليد على جميع الأشياء التي وقعت عليها الجريمة أو نتجت عنها او استخدمت فيها او كانت معدة لاقترافها، كالأسلحة والأشياء المسروقة والثياب الملوثة بالدم وغير ذلك من الأشياء التي

---

[1]- مصطفى مهدي هرجة، **المشكلات العملية في القبض والتفتيش والدفوع والبطلان في ضوء أحكام النفض-محاكم الجنايات والتعليمات العامة للنيابات**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2005، ص 103.

[2]- نصيب عبد الكريم نصيب، مرجع سابق، ص 19.

يمكن ان تكون مدار استدلال على ارتكاب الجريمة والتي قد تؤيد التهمة الموجهة الى المدعى عليه أو تؤيد براءته.[1]

إن الغرض من التفتيش سواء كان تفتيش الأشخاص أو المساكن هو ضبط الأشياء التي تعد في ذاتها الدليل على الجريمة أو يمكن أن يستخرج منها هذا الدليل، فعند إجراء التفتيش في محل ويجد قاضي التحقيق أشياء يراها ضرورية لإظهار الحقيقة فإنه يأمر بضبطها ويحرر بها محضرا حسب نص المادة 84 من ق إ ج التي تجيز تفتيش وضبط الأشياء والمستندات وكل ما يحتمل أن يكون قد استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتيجة اقترافها وبصفة عامة كل ما يفيد في كشف الحقيقة مع مراعاة قيود التفتيش بالنسبة للمكان.

وبهذا لا يمكن لقاضي التحقيق أن يضبط المذكرات أو الوثائق المرسلة من المتهم إلى محاميه ولا يجوز له حجز أشياء من داخل مكتب أحد المحامين إلا بحضور النقيب أو من يمثله لأنه يفترض أن المستندات الموجودة في مكتب المحامي متعلقة بأسرار الدفاع وتوضع المضبوطات في حرز مختوم بعد إحصائها ولا يجوز فتحها إلا بحضور المتهم أو محاميه ومن ضبطت عنده هذه الأشياء بعد دعوتهم إلى ذلك قانونا ما لم يتعمدوا الغياب.

وإذا كان الشيء المضبوط من الحجم المتوسط أو الكبير ربطت به ورقة تحمل البيانات المتعلقة بنوعه واسم صاحبه ورقم ملف القضية، أما إذا كانت المضبوطات نقودا أو أوراق تجارية أو ذات قيمة مالية ولم يكن من الضروري الاحتفاظ بها لإظهار الحقيقة فانه يجوز لقاضي التحقيق أن يأذن للكاتب بإيداعها بالخزينة العامة.[2]

---

[1]– قدري عبد الفتاح الشهاوى، **مناط التفتيش قيوده وضوابطه في التشريع المصري والعربي والأجنبي**، دار النهضة العربية، مصر، 2006، ص 167.

[2]– طاهري حسين، **علاقة النيابة العامة بالضبط القضائي– دراسة مقارنة-**، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص ص 148–152.

وبهذا فإجراء التفتيش والضبط يتشابهان في أن كليهما من إجراءات جمع الأدلة وهما من الإجراءات الاستثنائية للتحقيق، حيث قيدها المشرع بشروط معينة، فالتفتيش يقيد حقوقا فردية هي حرمة الشخص أو المسكن أو الرسائل، ويكون التفتيش بمعية السلطة المختصة مباشرة، أما عن الضبط لا يقيد الحرمة وإنما يقيد حقوق الأفراد المالي على الشيء الذي يقع عليه الضبط، وبهذا فمعيار التداخل بين التفتيش والضبط متمثل في نوع الحق الذي يقع عليه ويقيده كل من الإجرائين، فالتفتيش يقيد حق الحرمة أما الضبط فيقيد حق مالي.[1]

الفرع الثاني: تمييز التفتيش عن المعاينة

يقصد بالمعاينة في تعريفها البسيط مشاهدة المكان الذي وقعت فيه الجريمة، ومن ثم إجراء وصف كامل له بالكتابة أو التخطيط أو التصوير، وذلك بغرض معرفة المكان بالحالة التي تركها عليها الجاني، كما يشمل فحص جسم المجني عليه، والمشتبه فيه بصفة عامة مع بيان ما يوجد به من آثار باعتبارها الوعاء الذي يستمد منه المحقق معظم الأدلة الجنائية، التي يمكن عن طريق كشفها وفحصها فنيا توضيح كافة جوانب الغموض في الحادث ووضع النقاط فوق الحروف.[2]

ويقوم المحقق بتدوين كل ما يقف عليه من معلومات وملاحظات أولا بأول حسب ترتيب مراحل العمل بحيث يمكن ولو بعد خمسة عشر أو عشرين سنة إعادة بناء القضية.

وبهذا فالمعاينة هو إجراء بمقتضاه ينتقل المحقق إلى مكان وقوع الجريمة ليشاهد بنفسه، ويجمع الآثار المتعلقة بها وكيفية وقوعها، وكذلك جمع الأشياء الأخرى التي تفيد في كشف الحقيقة[3]، قد تكون شخصية كفحص جثة القتيل وبيان ما إذا كان هناك إكراه أو مقاومة، وقد تكون عينية متعلقة بالأشياء كمعاينة الأدوات القائمة في مكان الحادث وبيان ما إذا كان بها

---

[1]– توفيق محمد الشاوي، **حرمة الحياة الخاصة ونظرية التفتيش**، منشأة المعارف، مصر، 2006، ص 46.

[2]– أبو بكر عبد اللطيف عزمي، **مسرح الحادث للضباط**، مطابع الخالد للأوفست، السعودية، د س ن، ص 19.

[3]– عبد الحميد عمارة، **ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري: دراسة مقارنة**، دار المحمدية، الجزائر، 1998، ص 333.

آثار تفيد في كشف الجريمة كبقع دموية أو بصمات، كما قد تكون المعاينة مكانية وهي التي يرى فيها المحقق الوضع المكاني لكل من المتهم والضحية أثناء ارتكاب الجريمة.[1]

ومن خلال هذا التعريف يتبين لنا وجود عدة فروق أساسية بين المعاينة والتفتيش خاصة فيما يتعلق بالضمانات التي تحاط بالتفتيش أهمها حضور المتهم، وقدر ما يحويه كل منهما من إكراه.

حيث نجد أن المشرع الجزائري لم يشترط حضور المتهم لإجراء المعاينة، فإذا ما رأى المحقق ضرورة اصطحاب المتهم فإن ذلك لا يخل بالإجراء طالما أن الهدف هو تأكيد وإثبات صلة الجاني بالجريمة.

أما التفتيش فإن التشريع أوجد للمتهم ضمانات تتمثل في ضرورة حضوره لتفتيش منزله سواء كان ذلك بنفسه، أو بمعرفة أحد أقاربه، وبالرغم من أن المعاينة والتفتيش قد يسفران عن ضبط أدلة مادية تفيد في كشف الحقيقة، إلا أن المعاينة لا يتضمن إجرائها انتهاكا لحرمة المسكن، فقد تكون إثر بلاغ صاحب المسكن بنفسه بارتكاب جريمة ضده، وذلك بخلاف التفتيش الذي ينطوي على انتهاك لحرمة المنزل، وذلك تغليبا لحق المجتمع نتيجة لجريمة وقعت، من أجل الحصول على أدلة أو أشياء تفيد في كشف الحقيقة في منزل المشتبه فيه.

ويتضمن تفتيش المكان معاينته من باب أولى باعتبار أن التفتيش إجراء أكثر أهمية وخطورة من المعاينة ومن ثم يجيزها ويرخص القيام بها.[2]

إضافة إلى ذلك أن نطاق المعاينة أوسع من نطاق التفتيش، لأنها غير مقصورة على التحقيق وتدخل في نطاق جمع الاستدلالات وإجراءات التحري، وما دامت إجراء مباح في ذاتها فإنها لا تقيد أي حق من حقوق الأفراد ولا تمس حرياتهم، عكس التفتيش الذي يقيد

---

[1]- مأمون محمد سلامة، **قانون الإجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض**، دار الفكر العربي، مصر، 1980، ص 348.

[2]- توفيق محمد الشاوي، مرجع سابق، ص ص 73-74.

حريات الأفراد وحقوقهم، والمعيار المعتمد للتفرقة بين المعاينة والتفتيش هو تمتع المحل بالحرمة في حال التفتيش، وعدم تمتعه بها في حالة المعاينة، إذ أن التفتيش يعتبر معاينة تجرى في محل ل حرمة.

ونخلص مما سبق أن إجراء المعاينة متروك لتقدير المحقق، حيث أوجب المشرع عليه فور تلقيه البلاغ عن جريمة معاينة مكان الحادث بكل دقة، حتى ولو كان الحادث في غير اختصاصه، ما دامت هناك ضرورة تقتضي ذلك، وهذا بالطبع يختلف عن التفتيش الذي يقصد به تفتيش الأماكن الأخرى بخلاف مكان الحادث، وتفتيش الأشخاص بحثا عن كل ما له صلة بالحادث.[1]

الفرع الثالث: تمييز التفتيش عن أعمال الخبرة

يتعلق الحادث الجنائي بجوانب فنية لا يستطيع المحقق حسب معلوماته ومعارفه الفنية أن يبت أو يحكم فيها، فيعهد بها إلى مجموعة متخصصة هم عبارة عن خبراء فنيون، لكل منهم مجال تخصص اكتسب فيه خبرات فنية علمية وعملية لمدة طويلة، تمكنه من تقديم العون الفني الذي يتطلبه التحقيق حتى تكتمل كافة جوانبه، ويساعد ولو بالقليل للكشف عن الحقيقة.

تعتبر الخبرة عادة تقدير فني يبديه الخبير في حادث معين، وهو في سبيل أدائه لعمله يقوم بإجراء مادي، وقد يقوم بعمليات أخرى ذهنية، لذلك فإن الأمر يستوجب دعوة أحد أرباب الاختصاص في كل مسألة تستوجب معرفة خاصة بها لإبداء رأيه حول ظروف القضية والسبب في ذلك هو أن من له صلاحية التحقيق ليست لديه خبرة كاملة ببعض الأمور منها المواد السامة أو المخدرة أو علم الطب الشرعي أو التشريح.

وبهذا تختلف الخبرة عن التفتيش حيث يقتضي التفتيش إجراء ماديا لغرض ضبط الدليل، فلا يصح إجرائه إلا في الجرائم التي تتسم بالخطورة[2]، ولوجود مبررات قوية لذلك، أما

---

[1]– أحمد عيد بن حرب العطوي، مرجع سابق، ص 24.

[2]– أبو بكر عبد اللطيف عزمي، مرجع سابق، ص 15.

الخبرة فيجوز إجرائها في جميع الأحوال لفحص وتقييم الدليل سواء كان ذلك في جناية أو جنحة أو مخالفة، وأعمال الخبرة عمل فني يقوم به أهل الاختصاص أو غيرهم متى توافرت فيه الشروط اللازمة ليكون خبيرا.

وتختلف الخبرة عن التفتيش في عدم إلزام حضور المتهم لأعمالها، بل ولزوم اتسامها بالسرية في أغلب مراحلها وأعمالها، وقد تتفق الخبرة مع التفتيش في كون أحد خصااص التفتيش الإكراه، فربما تتفق الخبرة في ذلك في كونها قد تتعرض لحرية المتهم الشخصية.[1]

ويذهب البعض إلى أن الخبرة تختلف عن التفتيش من حيث أنها جائزة في مختلف مراحل الدعوى، بينما التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي ويجوز للمحقق اتخاذه طالما لم تخرج الدعوى من يده بالتصرف فيها، وبما أن الخبير هو ذلك الشخص الذي تعمق في دراسة مجال من مجالات المعرفة، وتخصص في أدائه لمدة طويلة، واكتسب خبرة علمية وعملية تجعله قادرا على إبداء رأي صحيح في الأمور المتصلة بهذا العمل.

لذلك فإن الخبير يختلف عن المحقق الذي يقوم بالتفتيش من الناحية العلمية، فلا يشترط أن تكون لدى المحقق الخلفية والدراسة الفنية بكل ما أوتي الخبير الجنائي، إذ يعتمد المحقق على ذكائه وقوة ملاحظته، وفطنته عند التفتيش فقد يصيب وقد يخطئ في العثور على الأدلة المستهدفة من قبله، وبعد إجراء الخبير لعمله فإنه ليس من الضروري أن تتقيد المحكمة بنتيجة المعاينة أو الخبرة التي أجراها الخبير فرأيهم استشاري دائما مهما كان رأيهم الفني.[2]

---

[1]– أبو بكر عبد اللطيف عزمي، مرجع سابق، ص 15.

[2]– أحمد عيد بن حرب العطوي، مرجع سابق، ص 28.

المبحث الثاني: الشروط المتعلقة بإجراء التفتيش

كما سبق وأشرنا إلى أن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق الذي خوله القانون كأصل عام لقاضي التحقيق، وحرصا منه على عدم ضياع الحقيقة يسمح لضباط الشرطة القضائية وفي حالات معينة، ويخضع التفتيش كغيره من إجراءات التحقيق يخضع لشروط عدة نظمها قانون الإجراءات الجزائية إلى شروط شكلية وأخرى موضوعية التي سنتطرق إليها في مطلبين.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية للتفتيش

الشروط الموضوعية للتفتيش يقصد بها الأحوال التي يجوز فيها التفتيش، أي تلك الشروط اللازمة لإجراء التفتيش الصحيح، وهذه الشرط تتمثل في:

- سبب التفتيش(الفرع الأول)
- محل التفتيش(الفرع الثاني)
- السلطة المختصة لإجراء التفتيش(الفرع الثالث)

الفرع الأول: سبب التفتيش

يتمثل سبب التفتيش في أن الجريمة قد وقعت فعلا، وقامت الدلائل القوية ضد شخص معين على ارتكابها، ولتحويل الشرطة القضائية أو أي طرف من السلطة القضائية من إجراء التفتيش أو الأمر به، فمن الجائز تفتيش الشخص إذا قبض عليه، تطبيقا لمبدأ الارتباط بين القبض والتفتيش.[1]

وبهذا فإن الضرورة التي يقتضيها القيام بالتفتيش هو الحصول على الدليل المادي يمكن أن يكشف الحقيقة في الجريمة المرتكبة، مع قيام القرائن أو الدلائل الكافية على وجود ذلك الدليل لدى شخص معين أو في مسكنه أو مسكن غيره يمثل السبب الذي يحرك السلطة

[1]- منى جاسم الكواري، مرجع سابق، ص 57.

القضائية بإصدار قرارها بالتفتيش أو البدء في مباشرته، إذن لا يباشر التفتيش إلا بعد ارتكاب الجريمة وتوجيه الاتهام إلى شخص معين أو عدة أشخاص بارتكابها وتوافر أمارات قوية أو قرائن كافية تدل على وجود دليل يفيد في كشف الحقيقة لدى المتهم أو غيره.[1]

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع الجزائري قد حدد في حالات خول فيها لضباط الشرطة القضائية بإجراء التفتيش وهي على سبيل الحصر المتمثلة في:

أولا/ التفتيش في حالة التلبس بجريمة: يشترط أن يصدر إذن التفتيش أو مذكرة التفتيش بشأن جريمة محددة لا بد أن تكون جناية أو جنحة، فلا يجوز إصدار إذن التفتيش في المخالفات لتفاهة ضررها ولقلة شأنها[2]، ويشترط في الجريمة الجزائية وقوعها فعلاً حتى يصح إجراء التفتيش، وقد استقرت محكمة النقض المصرية على القول بأن الأصل في الإذن بالتفتيش أنه إجراء من إجراءات التحقيق لا يصحّ إصداره إلا لضبط جريمة جناية أو جنحة واقعة بالفعل وترجحت نسبتها إلى متهم معين وأن هناك من الدلائل ما يكفي للتصدي لحرمة مسكنه أو لحرمته الشخصية.[3]

إذن فيشترط إجراء التفتيش وجود هناك اتهام قائم قبله، سواء كان دوره في الجريمة فاعلا أصليا أو شريكا فيها، ويشترط لإصدار الإذن بالتفتيش وجود دلائل كافية على اتهام الشخص المراد تفتيشه مسكنه بارتكاب جريمة، والمقصود بالدلائل الشبهات أو الأمارات، ويشترط أن تكون جدية وكافية ودالة بذاتها على وقوع جريمة بالفعل، وإن مرتكبها هو الشخص المطلوب تفتيش مسكنه، ويترك تقدير هذه الدلائل للسلطة القضائية المختصة.

وبهذا فقد وضع شروط وإجراءات في حالة وقوع جريمة متلبس بها وذلك في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية بنصها على أنه:" توصف الجناية أو الجنحة بأنها في حالة

---

[1]– عبد الله محمد الحكيم، **ضمانة المتهم في التفتيش**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013، ص43.

[2]– عبيد رؤوف، **مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصـــري**، دار الجيل للطباعة، ط17، مصر، 1989، ص423.

[3]– الرخاوي كمال، **إذن التفتيش فقها وقضاء**، دار الفكر والقانون، مصر، 2000، ص375.

تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها، كما تعبر الجناية أو الجنحة متلبسا بها إذا كان الشخص المشتبه في ارتكابه إياها في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تبعه العامة بصياح أو وجدت في حيازته أشياء أو وجدت آثار أو دلائل تدعو إلى افتراض مساهمته في الجناية أو جنحة، وتتسم بصفة التلبس كل جناية أو جنحة وقعت ولو في غير الظروف المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين، إذا كانت قد ارتكبت في منزل أو كشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها وبادر في الحال باستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها "، وبالرجوع إلى نص المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية التي جاء فيها:" لا يجوز لضابط الشرطة القضائية الانتقال إلى مساكن الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية أو أنهم يحوزون أوراقا أو أشياء لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة لإجراء تفتيش إلا بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع وجوب الاستظهار بهذا الأمر قبل الدخول إلى المنزل والشروع في التفتيش".[1]

ومن المادة المذكورة أعلاه نجد أن المشرع الجزائري قد وضع مجموعة من الشروط لإجراء التفتيش في حالة التلبس وهي:

- يجب أن يجري التفتيش بمعية ضابط من ضباط الشرطة القضائية.
- يجب أن يكون إذن التفتيش صادر عن سلطة مختصة أي من وكيل الجمهورية أو من قاضي التحقيق.
- يجب أن تكون هناك أمارات ودلائل لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة بغرض إجراء التفتيش.
- يجب على ضابط الشرطة القضائية قبل إجراء التفتيش استظهار الاذن بالتفتيش.[2]

---

[1]- الأمر 66 - 155، المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017، الجريدة الرسمية، العدد20 سنة 2017.

[2]- عبد الله أوهايبية، **شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 264.

أما عن الأماكن التي يجوز تفتيشها فقد حددها المشرع الجزائري في: مسكن المشته فيه، وشخص المشتبه فيه ومسكن المساهم في الجريمة.

1- تفتيش مسكن المشتبه فيه: إذا ألقي ضابط الشرطة القضائية القبض على المشتبه فيه 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 الصادر من قاضي التحقيق.[1]

وطبقا لنص المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية التي أجازت لضباط الشرطة القضائية بإجراء التفتيش لمسكن أي شخص مشتبه فيه ارتكاب الأفعال الجنائية المرتكبة.

2- **تفتيش شخص المشتبه فيه**: لم ينظم قانون الإجراءات الجزائية تفتيش الأشخاص لا باعتباره من الإجراءات الوقائية الأمنية، أو من إجراءات التحقيق الابتدائي إلا أن هذا لم يمنع المشرع الجزائري من النص كسلطة مخولة لفئة من الموظفين المكلفين ببعض مهام الضبط القضائي، فنظمه قانون الجمارك بنصه في مادته 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 عند اجتياز الحدود"[2]، وعليه فإن تفتيش الأشخاص وفقا لهذا النص والقواعد العامة في القانون فإن التفتيش باعتباره وقائيا يجوز كلما دعت ظروف الحال لذلك تحوطا من أن يعتدي صاحب المسكن على من يقوم بتفتيش مسكنه، كما في حالة اقتياد المتلبس لأقرب مركز للشرطة أو الدرك(المادة 61 ق إ ج).

---

[1]- عبد الله أوهايبية، مرجع سابق، ص 264.

[2]- للقانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 جويلية سنة 1979 المتضمن قانون الجمارك المعدل والمتمم بالقانون رقم 17-04 المؤرخ في 16 فيفري سنة 2017، ج ر، العدد 11، المؤرخ في 19 فيفري 2017.

3- **تفتيش مسكن المساهم في ارتكاب الجريمة**: وبالرجوع إلى نص المادة 44 ق إ ج نجد إلى أن المشرع الجزائري قد أجاز لضباط الشرطة القضائية بتفتيش مساكن كل من ساهم في ارتكاب جريمة وذلك باحترام شروط إجراء التفتيش.

4- **تفتيش الأنثى:** بخصوص تفتيش الأنثى لم ينص عليه المشرع الجزائري لكن باعتباره من الآداب العامة، فلا يجب انتهاكها و إلا اعتبر انتهاك عرض المعاقب عليه في قانون العقوبات، وإنما يجب تفتيشها بمعرفة أنثى ينتدبها قاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية.

ثانيا/تفتيش المسكن في التحقيق الابتدائي: تنص المادة 64 ق إ ج على أنه:" لا يجوز تفتيش المساكن ومعاينتها وضبط الأشياء المثبتة إلا برضاء صريح من الشخص الذي ستتخذ لديه هذه الإجراءات، ويجب أن يكون الرضا بتصريح مكتوب بخط يد صاحب الشأن، فإذا كان لا يعرف الكتابة فبإمكانه الاستعانة بشخص يختاره بنفسه ويذكر ذلك في المحضر مع الإشارة صراحة إلى رضاه، وتطبق فضلا عن ذلك أحكام المواد 44-47".

وبهذا فإن المادة السابقة الذكر وفقد نصت على شروط الرضا المتمثلة في:

1- أن يكون الرضا صادر 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.

2- أن يكون الرضا صادر بإرادة حرة واعية، خال من عيوب الإرادة بوجه عام، فإذا صدر مشوبا بعيب منها كأن يكون وليد إكراه أو تهديد، كأن رضا معيبا لا يعتد به قانونا.

3- أن يكون الرضا صريحا أي أن يعبر المعني بصراحة عن رضائه[1]، وقد حددت المادة 64 ق إ ج أن يكون الرضا مكتوبا بخط يد صاحب الحق في الحماية القانونية المقررة

[1]- عبد الله أوهايبية، مرجع سابق، ص ص 269- 270.

للمسكن هذا إذا يعرف الكتابة، أما إذا كان لا يعرف الكتابة فقد أجازت نفس المادة حقه في الاستعانة بمن يختار بنفسه، مع وجوب التنويه في المحضر الذي يحرره الضابط على هذا العمل وعلى التفتيش.

4- أن يكون الرضا سابقا عن الإجراء لا لاحقا له، لأن دخول المسكن في غير الحالات التي يسمح بها القانون وبدون رضا صاحب المسكن يعتبر جريمة في نظر قانون العقوبات طبقا للمادة 135 ق ع[1] التي تنص على:" كل موظف...وكل ضابط شرطة قضائية أو كل قائد أو أحد رجال القوة العمومية دخل بصفته المذكورة منزل أحد المواطنين بغير رضاه وفي غير الحالات المقررة في القانون وغير الإجراءات المنصوص عليها فيه يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج دون الإخلال بتطبيق المادة 107 ق إ ج".

الفرع الثاني: محل التفتيش

محل التفتيش وهو المستودع الذي يحتفظ فيه بأسراره وبأشياء مادية تفيد في إثبات الجريمة أو الوصول إليها، وقد أضفى المشرع حماية على المسكن، باعتباره مستودعا لسر الافراد، فلا ينصرف إلى الأشياء المعلنة التي من الممكن للكافة الاطلاع عليها، فوضع الاشياء في الأماكن العامة يفقدها طبيعة السرية، وبناء على فقدها طبيعتها السرية تصبح محلا للمعاينة، والاطلاع لا محلا للتفتيش، وقد يكون محل التفتيش ذات الشخص أو أي مكان آخر.[2]

ويشترط في محل التفتيش تحديد محله وكذا مشروعيته وهذا ما سنتناوله كالآتي:

---

[1]- الأمر 66 - 156، المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، الجريدة الرسمية، العدد 71، سنة 2016.

[2]- منى جاسم الكواري، مرجع سابق، ص 110.

أولا/ تحديد محل التفتيش: يشترط في التفتيش أن يرد على محل محدد، أو قابل للتحديد، وذلك لكون التفتيش عملا إجرائيا، ولكون التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق، فلا يجوز الالتجاء إليه إلا بناء على تهمة موجهة لشخص ارتكب جناية أو جنحة، وذلك يعني أنه يتعين إجراء التفتيش في محل معين.

ولا يشترط أن يذكر اسم صاحب المسكن، بل تكتفي قابليته للتحديد عن طريق الظروف المحيطة بأمر التفتيش.

ينبغي أن يكون المنزل أو المكان الذي يفتش معينا، وعليه لا يجوز تفتيش عدد غير محدد من المنازل، كتفتيش منازل الحي، وبصفة عامة يقع باطلا التفتيش الذي يكون محله مجهلا.[1]

وبهذا فيبطل الإذن الصادر بتفتيش منزل لم تحدد فيه عنوان المسكن المراد تفتيشه، ذكر فيه فقط اسم المنطقة، أو الحي الذي يقع فيه المسكن إلا أن صدور الإذن بالتفتيش، دون تحديد مسكن للمتهم، فإنه يشمل كل مسكن له، مهما تعددت منازله، ولا يغير من ذلك أن يكون قد تحدد في طلب الإذن بالتفتيش مسكنان للمتهم المطلوب تفتيشهما، ما دام الإذن صادر من النيابة العامة دون تحديد للمساكن المأذون بتفتيشها.[2]

ثانيا/ مشروعية محل التفتيش: المبدأ أنه متى توافرت واستوفت شروط التفتيش المنصوص عليه قانون الإجراءات الجزائية، يتعين إجراءه في أي محل لكشف الحقيقة، إلا أن القانون قد يضفي على بعض الأشخاص حصانة معينة، فلا يجوز تفتيشهم وتفتيش مساكن على الرغم من تحقق شروط التفتيش، وسبب ذلك مصلحة جدرة بالاعتبار أكثر من مصلحة التحقيق.

---

[1]– سامي حسني الحسيني، **النظرية العامة للتفتيش**، دار الهناء، الإسكندرية، 1972، ص 209.

[2]– منى جاسم الكواري، مرجع سابق، ص 111.

وبناء على ما تقدم لا يجوز تفتيش السفارات ومنازل السفراء، ورجال السلك الدبلوماسي لأن القانون يضفي عليهم الحصانة الدبلوماسية حيث تتقضي قواعد العرف الدولي بقرير حصانة للمبعوثين الدبلوماسيين وذلك من أجل تمكينهم من أداء مقتضيات وظائفهم في الدول التي وفدوا إليها، فهي تعد مانع من اتخاذ الإجراءات الجزائية فلا يخضعون لإجراءات الدولة المبعوثين إليها ولا تسري إلا خلال الفترة التي يتمتعون فيها بها.

وكذا أعضاء المجالس النيابي يتمتعون بالحصانة، وتسمى بالحصانة البرلمانية فحسب ما جاء في نص المادة 126 من الدستور الجزائري[1] فإن هذه الحصانة معترف بها للنواب، وتحدد سياستهم ومهمتهم البرلمانية، فلا يمكن أن يتابعوا أو يوقفوا خلال فترة الحصانة، وكذا لا ترفع ضدهم أية دعوى سواء مدنية أو جزائية، وفي ذلك نجد أن المادة 127 من الدستور تنص على:" لا يجوز الشروع في متابعة أي نائب أو عضو مجلس الأمة بسبب جناية أو جنحة إلا بتنازل صريح منه، أو بإذن، حسب الحالة، من المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة الذي يقرر رفع الحصانة عنه بأغلبية أعضائه".

وهناك الحصانة القضائية التي كفلها الدستور في المادة 156 منه وكذا القانون لأعضاء الحكومة ورجال السلطة القضائية من قضاة وقضاة تحقيق، وقضاة النيابة العامة وكذا الولاة، هذا بالإضافة إلى ما يتمتع به حق الدفاع من ضمانات حيث نص المشرع الجزائري على حصانة مكتب المحامي في نص المادة 80 من قانون المحاماة 04/91[2]، ففي حالة إجراء التفتيش في مكتب المحاكي يتم ذلك في حضور نقيب المحامين المحلي أو ممثله، لأن المحامي ملزما قانونا بكتمان السر المهني.[3]

---

[1]– القانون رقم 16–01 المؤرخ في 06 مارس 2016 المعدل للدستور الجزائري، ج ر، رقم 14، المؤرخة في 7 مارس 2016.

[2]– القانون رقم 91–04 مؤرخ في 22 جمادى الثانية عام 1411 الموافق 8 جانفي سنة 1991 يتضمن تنظيم مهنة المحاماة، ج ر، العدد02، المؤرخة في 09 جانفي سنة 1991.

[3]– أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 93.

الفرع الثالث: السلطة المختصة لإجراء التفتيش

يعد التفتيش من إجراءات التحقيق حيث لا تباشره إلا سلطة التحقيق المتمثلة في قاضي التحقيق، لكن كاستثناء فقد خول المشرع الجزائر إجراء التفتيش لضباط الشرطة القضائية.

أولا/ قاضي التحقيق: طبقا لنص المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية فإنه يقوم قاضي التحقيق وفقا للقانون باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة..."، وجاء ف نص المادة 82 ق إج على أن التفتيش يجب أن يقع طبقا لأحكام المواد من 45 إلى 47، وقد أجازت لقاضي التحقيق في الجنايات أن يقوم بتفتيش مسكن المتهم في غر الساعات المحددة في المادة 47 وذلك بشرط أن يباشر التفتيش بنفسه وأن يكون بحضور وكيل الجمهورية.[1]

ثانيا/ التفتيش في حالة الإنابة القضائية: إن القاعدة العامة أن إجراءات التحقيق تباشرها سلطات التحقيق وهي قاضي الحقيق أو جهة الرقابة على أعماله، ومع ذلك فقد أباح المشرع لقاضي التحقيق أن يندب أحد ضباط الشرطة القضائية للقيام ببعض إجراءات التحقيق، وذلك ما نصت عليه المادة 6/68 ق إ ج التي تنص على أنه:" وإذا كان من المتعذر على قاضي التحقيق أن يقوم بنفسه بجميع إجراءات التحقيق جاز له أن يندب ضباط الشرطة القضائية للقيام بتنفيذ أعمال التحقيق اللازمة ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد 138 إلى 142، وعلى قاضي التحقيق أن يراجع بنفسه عناصر التحقيق الذ أجرى على هذه الصورة".

وبهذا يقوم ضابط الشرطة القضائية بمباشرة إجراء التفتيش تحت إشراف القاضي الذي انتدبه، فمتى صدر أمر ندب للتفتيش صحيحا كان لضابط الشرطة القضائية كل السلطة المخولة له لمن أصدر الأمر، وذلك في حدود الإجراء المنتدب للقيام به.[2]

---

[1]- عبد الله أوهايبية، مرجع سابق، ص 165.

[2]- عبد الرحمان خلفي، **الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن**، دار بلقيس، الجزائر، 2015، ص ص 108-110.

المطلب الثاني: الشروط الشكلية للتفتيش

يتطلب القانون إجراءات شكلية معينة يجب مراعاتها عند مباشرة التفتيش، والعرض منها توفير ضمانات للمتهم، تقف إلى جانب الضمانات الموضوعية سياجا يحمي الحرية الفردية، فالشكلية في الإجراءات الجزائية عبارة عن ضمان ضد التعسف والانحراف غايتها تحقيق الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة.

ومن الشكلية التي يخضع لها التفتيش قاعدة إذن من السلطة المختصة، وكذا قاعدة الحضور، ضف إلى ذلك أن يتم التفتيش في الأوقات المحددة قانونا، كما يجب أن يختم التفتيش بمحضر يدون فيه من قام بالتفتيش.

الفرع الأول: إذن التفتيش

كما أشرنا سابقا أن إجراء التفتيش يتم بمعية سلطة التحقيق وكاستثناء تقوم به الضبطية القضائية، وقد ألزم القانون رجال الضبطية القضائية قبل قيامها بهذا الإجراء الحصول على إذن من السلطة القضائية المختصة، وهذا الإذن يشمل على مجموعة من البيانات اشترطها القانون.

وبهذا يعرف الإذن بالتفتيش على أنه رخصة يفوض بها رجال الضبطية من طرف السلطة القضائية المختصة إما من النيابة العامة أو من قاضي التحقيق المختص إقليميا، وهذا طبقا لنص المواد 44، 64، 79 والمادة 138 من قانون الإجراءات الجزائية.[1]

أما عن شكل الإذن وبياناته فطبقا لنص المادة 40 ق إج فإنه لا يجوز تفتش المنزل إلا بعد الحصول على الإذن المكتوب، وفقد أشارت المادة 44 على وجوب استظهار إذن التفتيش قبل القيام بالتفتيش، ويجب تمكين صاحب المسكن من الاطلاع عليه قبل الشروع في تفتيش المنزل.

---

[1]– إبراهيم بلعليات، **أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري**، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 231.

وبهذا فإذن التفتيش يجب أن يكون مكتوبا ومؤرخا وموقعا من طرف مصدره، ويكون في الجرائم التي وعقت فعلا، ضف إلى ذلك يجب أن يصدر الإذن من الجهة القضائية المختصة.

وتجدر الإشارة إلى أنه يجب ذكر عنوان الإذن أي إذن بالتفتيش، وإضافة إلى تحديد الجهة القضائية التي يمارس فيها ضابط الشرطة القضائية المناب له بإجراء التفتيش مهامه، وكذا يجب أن يتضمن الإذن اسم ولقب الشخص المراد تفتيش منزله، وتحديد محل التفتيش، ولا بد من تحديده من حيث الزمان.[1]

وعليه لا يتم إجراء التفتيش إلا بناء على إذن من السلطة القضائية المختصة المتمثلة وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق، ولكي يمنح وكيل الجمهورية الإذن بالتفتيش يجب أن تكون الجريمة متلبسا بها، لأنه إذا كانت غير متلبس بها فلا يجوز له منح الإذن بتفتيش مسكن من يشتبه في ارتكابه الجريمة أو في حيازته ما يفيد في إظهار الحقيقة، لأن القانون لم يقرر سلطة التفتيش إلا بناء على تحقيق وفي الجرائم بها المتلبس، ومنه فإذا أرى وكيل الجمهورية ضرورة إجراء التفتيش في غير الجرائم المتلبس بها فعليه أن يقدم طلبا افتتاحيا لقاضي التحقيق لإجراء تحقيق، ويطلب تفتيش المسكن المراد تفتيشه، وقاضي التحقيق هو المختص في اتخاذ الإجراء الذي يراه مناسبا طبقا لنص المادة 68 ق إ ج.[2]

الفرع الثاني: قاعدة الحضور

لقد فرض قانون الإجراءات الجزائية حضور بعض الأشخاص عند إجراء التفتيش، وقد عمد المشرع الجزائري إلى تنظيم أحكام الحضور في نصوص قانونية في المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية حيث أشارت إلى وجوب حضور المتهم وقت إجراء التفتيش وإذا تعذر ذلك وجب حضور ممثل له يقوم بتعيينه بنفسه، وفي حالة رفضه أو استحالة قيامه

[1]– إبراهيم بلعليات، مرجع سابق، ص 232.

[2]– عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 92.

بسبب هروبه أو لسبب آخر، يتبع نفس الإجراءات المنصوص عليها في المادة 1/45 من قانون الإجراءات الجزائية وذلك بتكليف ممثلا له بناء على أمر مكتوب من ضابط الشرطة القضائية المكلف بإجراء التفتيش، فإذا امتنع صاحب المسكن المشتبه فيه صاحب المسكن أو كان هاربا، فإن على ضابط الشرطة القضائية أن يعين شاهدين لحضور عملية التفتيش، بشرط أن لا يكونا من الموظفين الخاضعين لسلطته.[1]

ولقد أورد المشرع الجزائري في تعديل قانون الإجراءات الجزائية المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 عدة أحكام متعلقة بمجموعة من الجرائم جاءت محددة على سبيل الحصر، ومن هاته التعديلات منها ما يتعلق بقواعد الحضور عند إجراء التفتيش على مسكن المشتبه فيه، ففي المادة 47 التي جاءت بحالتين من التفتيش، الأولى في حالة تفتيش مسكن شخص موقوف للنظر، أما الحالة الثانية فعند تفتيش شخص محبوس بمناسبة جريمة متلبس بها أو تحقيق متعلق بالجرائم المذكورة في نص المادة 3/47 ق إج، فقد أشار المشرع عل قواعد حضور صاحب المسكن لعملية التفتيش في هذه الجرائم لكن بتوافر بعض الشروط منها أن يكون صاحب المسكن المراد تفتيشه قد ارتكب جريمة من الجرائم المذكورة على سبيل الحصر في المادة 3/47 ق إج، موقوفا للنظر أو محبوسا في مكان آخر.

وإذا كان نقل المشتبه فيه يسبب مخاطر جسيمة قد تمس بالنظام العام، أو إذا كان هناك احتمال فراره أو اختفاء الادلة خلال المدة اللازمة لنقله، ففي هذه الحالة يمكن لضابط الشرطة القضائية إجراء التفتيش بعد الموافقة المسبقة من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق وبحضور شاهدين من غير الموظفين الخاضعين لسلطة ضابط الشرطة أو بحضور ممثل يعينه صاحب المسكن محل التفتيش.[2]

---

[1]– عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 93.

[2]– إبراهيم بلعليات، مرجع سابق، ص 235.

الفرع الثالث: ميعاد التفتيش

لقد حرص المشرع الجزائري على وقت تنفيذ عملية التفتيش، ويقصد بالميعاد أو الميقات هو ذلك الزمن الذي يسمح فيه بتنفيذ التفتيش، وكان الغرض من تحديد ميعاد للتفتيش هو حماية الحرية الشخصية وتمكين الافراد من الراحة والطمأنينة، مع مراعاة مصلحة التحقيق وما يمكن الحصول عليه من أدلة ومدى تغير النتائج والأدلة.

وبهذا نجد أن المشرع الجزائري من خلال المادة 47 ق إج قد حظر القيام بتفتيش المساكن خارج الفترة المحددة قانونا إلا في حالات معينة، ومنه فالمادة 47 ق إج نصت عل أنه:" لا يجوز البدء في تفتيش المساكن ومعاينتها قبل الساعة الثامنة مساء إلا إذا كان صاحب المسكن قد طلب ذلك، أو وجهت نداءات من داخل المسكن نفسه، أو في الأحوال الاستثنائية المقررة في القانون والمذكورة على سبيل لحصر".

وبهذا فقد حصر القانون وقت وزمن القيام في تفتيش المساكن الذي يكون من الساعة الخامسة صباحا إلى غاية الساعة الثامنة مساء، هذا كمبدأ عام لا يجوز الخروج عنه إلا في حالات محددة، ولكن في حالة ما إذا بدأ ضابط الشرطة القضائية إجراء التفتيش قبل الساعة الثامنة ليلا وأدركه الوقت ولم ينته التفتيش بعد، هنا يجوز للمحقق أن يكمل عمله دون انقطاع، حيث أنه لو انقطع وتوقف حتى صبيحة الغد، فإن المتهم أو أي فرد من أفراد عائلته قد يقوم بإخفاء ما يراد الحصول عليه من إجراء التفتيش.[1]

أما بخصوص الحالات الاستثنائية للتفتيش التي يسمح فيها ضابط الشرطة القضائية بإجراء التفتيش في أي وقت من اليوم، وهذه الحالات تتمثل في:

أولا/ طلب صاحب المسكن: جاء في النص المادة 47 ق إج على أنه لا يجوز تفتيش المساكن أو معاينتها قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساء إلا إذا طلب

[1]– محمد محدة، **ضمانات المتهم أثناء التحقيق**، دار الهدى، الجزائر، 1991، ص 368.

صاحب المسكن، سواء كان حائزا أو مالكا للمسكن، دخول مسكنه لإجراء التفتيش ومعاينته، فضابط الشرطة القضائية هنا غير ملزم على الحصول على إذن التفتيش.[1]

ثانيا/ حالة الضرورة والأحوال الاستثنائية: حسب نص المادة 47 ق إج فإنه يجوز لضابط الشرطة القضائية الدخول إلى المسكن وتفتيشه دون الالتزام بالميعاد القانوني، وذلك من أجل تقديم الحماية اللازمة لدرء الخطر الذي يواجه الشخص، وقد أضاف المشرع الجزائري في المادة نفسها كلمة "...وفي الأحوال الاستثنائية المقررة قانونا..."، وهي حالات محددة على سبيل الحصر، حيث يجوز أن تقاس عليها كل حالة مشابهة تتوافر حالة الضرورة كالزلازل والفيضانات والغرق.

ثالثا/ تفتيش الفنادق والمساكن المفروشة: يجوز تفتيش الفنادق والمنازل المفروشة والمحلات والأماكن المفتوحة العامة، وكذلك ضبط الأشياء الموجودة فيها، وفي أي مكان مفتوح للعموم أو يرتاده الجمهور إذا تحقق أن أشخاص يستقبلون فيه لممارسة الدعارة.[2]

رابعا/ التفتيش في الجرائم الإرهابية والتخريبية وجرائم أخرى: لقد أدخل في قانون الإجراءات الجزائية تعديلا أضيفت بمقتضاه المادة 47 حيث تنص على أنه عندما يتعلق الأمر بجرائم موصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية يمكن لقاضي التحقيق أن يقوم بأية عملية تفتيش أو حجز ليلا أو نهارا وفي أي وقت على امتداد التراب الوطني، أن يأمر ضباط الشرطة القضائية للقيام بذلك.

وقد أضاف بموجب القانون 22/06 في المادة 47 الفقرة الثالثة بعض الجرائم الجديدة والمتمثلة في جرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجريمة تبييض الأموال وكذا الجرائم المتعلقة بالتشريع النقدي الخاص بالصرف، فهنا يجوز إجراء عملية التفتيش والحجز في كل محل سكني أو

---

[1]– عبد الله أوهايبية، مرجع سابق، ص 259.

[2]– المرجع نفسه، ص 260.

غير سكني خلال كل ساعة من ساعات الليل والنهار، وذلك بناء على إذن مسبق من وكيل الجمهورية المختص.[1]

رابعا/ الجرائم الموصوفة بالجناية: وهي الجرائم المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 5 و27 ق ع ولا يجوز في غيرها من الجرائم، شرط أن يجريه بنفسه، فلا يجوز له أن ينيب عنه ضابط الشرطة القضائية للقيام بمثل هذا التفتيش، كما يجب أن يحضر معه وكيل الجمهورية وأن يتعلق الأمـــر بتفتيش مسكن المتهم.

وهذا ما جاءت به المادة 82 ق اج، وهذه القاعدة هي استثناء من الأصل، فلا يجوز التوسع فيها لتشمل مسكن غير المتهم، لأن تفتيش مسكن هذا الأخير خصص له قانون الإجراءات الجزائية مادة مستقلة هي المادة 83 منه، ففي هذه الحالة يجب على قاضي التحقيق الالتزام بالميقات القانوني المقرر قانونا.[2]

الفرع الرابع: محضر التفتيش

إن القاعدة العامة والمسلم بها أن أعمال التحقيق ينبغي أن تكون مكتوبة وذلك لكي تبقى حجة يعامل بها الآمرون والمؤتمرون بمقتضاها، وكذلك لضمان حقوق وحريات الأفراد ومنع السلطة المختصة بإجراء التفتيش من التعسف.[3]

أولا/ تعريف المحضر: لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف المحضر في قانون الإجراءات الجزائية، لكن نجد أن المادتين 49 و50 من المرسوم رقم 108/80 المؤرخ في 05 فيفري 1980 المتعلق بتنظيم خدمة الدرك الوطني، قد أشارتا إل خصائص المحضر ولبعض القواعد المتعلقة بأساليب تحريره بالنسبة لأعضاء الدرك الوطني[4]، وعليه فالمحضر

---

[1]– عبد الله أوهايبية، مرجع سابق، ص 260.

[2]– إبراهيم بلعليات، مرجع سابق، ص 237.

[3]– محمود نجيب حسني، **شرح قانون الإجراءات الجنائية**، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، 1988، ص 663.

[4]– أحمد غاي، **ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية**، دار هومة، الجزائر، 2005، ص 88.

وثيقة رسمية مكتوبة يحررها ويوقعها أعضاء الشرطة القضائية طبقا للأشكال التي حددها القانون والتنظيم، فيسجلون ما يقومون به من أعمال تندرج في إطار المهام المنوطة بم ومن بينها تفتيش المساكن.

ثانيا/ طريقة تحرير محضر التفتيش: يحرر محضر التفتيش من طرف قاضي التحقيق فهو يخضع لنفس الشروط والأحكام التي خص بها المشرع الإجراءات المنوطة بجهة التحقيق، فيجب أن يتم بحضور كاتب الضبط الذي ينتقل رفقة القاضي إلى محل التفتيش ويحرر محضرا بهذه العملية، على أن يقوم بكتابة ما يمليه علي قاضي التحقيق ويتضمن المحضر بيانات جوهرية، وبيانات متعلقة بموضوع المحضر، اسم الجهة القضائية التي أصدرت أمر التفتيش، ولقب واسم القاضي القائم به، والكاتب وضباط الشرطة القضائية الذين تم تسخيرهم لتنفيذ الأمر، وكذلك الأشخاص المؤهلون الذين تم الاستعانة بهم لفتح الأبواب والأدراج المغلقة مثلا، ويقوم بتحرير أيضا كل ما قام به من إجراءات وما شاهده من آثار وما ضبط من أشياء، كما تدون التصريحات التلقائية من المتهم.[1]

أما في حالة ما إذا تم تحرير المحضر من طرف ضابط الشرطة القضائية فإن هذا الأخير غير ملزم بأن يصطحب معه كاتبا، فله حق الاستعانة بأعوانه في تحرير المحضر، وعلى ضابط الشرطة القضائية أن يلتزم عد تحرير لنفس الشروط الت يلتزم بها قاضي التحقيق.

وبهذا فعلى القائم بالتفتيش أن يدون في المحضر تاريخ التفتيش وساعة بدايته ومكانها، وظروفها ونتائجها، فإذا حصل التفتيش في مسكن المتهم ينوه في هذا المحضر عن حضوره[2]، وإذا تعذر عليه ذلك تذكر فيه أسباب غيابه وعند الاقتضاء هوية الأشخاص الذين كلفوا من طرف المتهم لحضور التفتيش نيابة عنه أو الشهود الذين تم تعيينهم، أما إذا وقع

[1]- أحمد غاي، مرجع سابق، ص 89.

[2]- عبد الله أوهايبية، مرجع سابق، ص 263.

بمسكن الغر يشار في المحضر إلى الاستدعاء الموجه لصاحب المسكن لحضوره، وإذا كان غائبا ينوه بالمحضر عن هوية أقاربه أو الشهود الذي أجري التفتيش بحضورهم.

وعند الانتهاء من التفتيش يقفل المحضر مع تحديد ساعة الانتهاء، ويوقع من طرف القاضي والكاتب وضابط الشرطة القضائية في حالة الإنابة القضائية، وكل الأشخاص الذين حضروا عملية التفتيش، وإذا رفض أحدهم التوقيع أو كان لا حسن الكتابة والقراءة يؤشر ذلك في المحضر.[1]

[1]– عبد الله أوهايبية، مرجع سابق، ص 263.

الفصل الثاني

آثار التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية

تمهيد:

يعد الهدف الرئيسي من إجراء التفتيش بكل أنواعه هو ضبط الأشياء والمراسلات والتصرف فيها، وهذا في حالة ما إذا كان ضبط هاته الأشياء هو الأثر المباشر عن التفتيش، وبهذا فإنه إذا لم يتوافر شرط من شروط التفتيش ولم يتم مراعاة ضماناته فإن التفتيش وأثره يعد باطلا، وبهذا بطلان الضبط، أما في حالة ما إذا انصب البطلان على أشياء يمنع القانون ضبطها فهنا يعد إجراء البطلان باطلا.

وهذا ما سنتطرق إليه في هذا الفصل، فقد قسمناه إلى مبحثين حيث تناولنا في المبحث الأول ضبط الأشياء والمراسلات والتصرف فيها، أما المبحث الثاني فقد تطرقنا إلى بطلان التفتيش.

المبحث الأول: ضبط الأشياء والمراسلات والتصرف فيها

تلعب الأشياء المضبوطة دورا مهما في كشف حقيقة الجريمة، وتسهم في التعرف على مرتكبها، حيث يتخلف بعد حدوث الجريمة بعض الأشياء والأدلة المادية التي يتم ضبطها في مكان وقوعها، وذلك أثناء إجراء المعاينة للمكان ومحتوياته، أو يتم ضبطها نتيجةً لتفتيش شخص المتهم أو مسكنه، أو ما يتم ضبطه من خطابات ورسائل ومطبوعات وطرود وغير ذلك، وتكون دليلا يؤدي إلى إيضاح الحقيقة وكشف غموضها.

وتعرف المضبوطات بأنها: الأشياء التي يتم ضبطها، وتكون قد استعملت في ارتكاب الجريمة، أو يحتمل أن تكون قد استعملت في ارتكابها، أو نتجت عن ارتكابها، أو ما وقعت عليه الجريمة.[1]

وبهذا فالضبط يعني وضع اليد على الشيء وحبسه والمحافظة عليه من أجل التحقيق، وذلك للحصول على دليل يفيد التحقيق إثبات واقعة معينة.[2]

وهذا ما جاء في نص المادة 81 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه:" يباشر التفتيش في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على أشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة"، وبهذا نجد أن المشرع الجزائري قد أعطى حق الاحتفاظ بسرية مراسلاتهم.

وبهذا سنتعرض في هذا المبحث إلى ضبط الأشياء وضبط المراسلات.

---

[1]– الشلتاوى، محمد عبد الله، **إجراءات وصيغ التصرف في المضبوطات**، دون دار نشر، القاهرة 1993، ص 08.

[2]– هلالي عبد الله أحمد، **تفتيش نظم الحاسوب الآلي وضمانات المتهم المعلوماتي**، دار النهضة العربية، مصر، 1997، ص 81.

المطلب الأول: ضبط الأشياء

إن الهدف الوحيد من التفتيش هو محاولة ضبط الأوراق والأشياء والتي تفيد في كشف والوصول إلى الحقيقة، قد محل الضبط أشياء مادية إما منقولة أو عقارية[1]، وبهذا قد تكون أسلحة أو أوراق مزورة أو آلات أو ملابس أو أي شيء مادي يفيد في الكشف عن مرتكب الجريمة وحل لغزها.

الفرع الأول: أنواع الأشياء المضبوطة

تتنوع الأشياء المضبوطة إلى أنواع حسب طبيعتها، وحسب علاقتها بالجريمة،

أولا/ بحسب طبيعتها: نذكر الأشياء غير الثابتة (المنقولات)، وهي الأشياء المادية المنقولة التي يمكن عند ضبطها نقلها وتحريكها من موقعها لعلاقتها بارتكاب الجريمة.

ومن أمثلة الأشياء المنقولة الأسلحة، الملابس، الأدوات الطبية، وغير ذلك من الأشياء التي استخدمت في ارتكاب الجريمة، والتي يمكن نقلها على مختلف أنواعها كبرت أم صغرت.

وكذلك إلى الأشياء الثابتة (العقارات) وهي الأشياء المادية التي تعد في حكم العقارات وتتصف بالثبات وذلك لصعوبة نقلها عند الضبط، كالأبواب والشبابيك والجدران، بفرض أنه يوجد أثر من آثار الجريمة على هذه الأشياء، كبقع الدماء أو آثار طلقات نارية.[2]

ثانيا/ الأشياء المضبوطة باعتبار علاقتها بالجريمة: تعتبر تلك الأشياء التي استعملت في ارتكاب الجريمة وهي الأدوات التي استخدمها المجرم لتنفيذ جريمته، سواءً أسلحة كالسكين والمسدس وغيرها، أو مفاتيح للأبواب والخزائن، أو آلات تزييف النقود، أو أدوات تصنيع

---

[1]– كمال كمال الرخاوي، **إذن التفتيش فقها وقضاء**، دار الفكر والقانون، مصر، 2000، ص 233.

[2]– أبو عامر ، محمد زكي، **الإجراءات الجنائية**، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1994، ص 701.

المخدرات، وغيرها مما يستعمل في ارتكاب الجرائم، وكذا الأشياء التي نتجت عن ارتكاب الجريمة كالمتحصلات الناتجة عن جرائم السرقة، مثل النقود، أو المجوهرات، أو الأجهزة المسروقة، ضف إلى ذلك الأشياء التي وقعت عليها الجريمة كالأوراق التي كانت محلا للتزوير، أو الجثة في جرائم القتل، أو خزانة المال في جرائم السرقة.

دون أن ننسى الأشياء التي تعد حيازتها جريمة قائمة بذاتها كالمخدرات، أو الأسلحة الغير مرخصة، أو غيرها من الممنوعات المخالفة للقانون، والأشياء الأخرى التي تفيد في كشف الحقيقة مثل ملابس المجني عليه الممزقة، أو ملابس الجاني الملوثة بالدماء، أو أوراق تدل على الجاني، أو متعلقات للمجني عليه توجد في منزل المتهم، أو أي آثار أو علامات أخرى تدل على الجاني، وتكشف غموض الجريمة.

بما في ذلك الأشياء التي يقدمها أي شخص تلقائيا، أو يقدمها المتهم أو الشهود طواعية ولها صلة بالجريمة محل التحقيق، أو تفيد في الكشف عن جريمة أخرى.

وإذا توافرت لدى المحقق أدلة على أن شخصا معينا يحوز أشياء لها علاقة بالجريمة التي يحقق فيها، فيستصدر أمرا من رئيس الدائرة التي يتبعها بتسليم تلك الأشياء إلى المحقق، أو تمكينه من الاطلاع عليها بحسب ما يقتضيه الحال.[1]

الفرع الثاني: إجراءات ضبط الأشياء

لقد أوجب المشرع الجزائري اتباع قواعد شكلية معينة، بصدد إجراءات الضبط والغرض من ذلك هو ضمان التعرف على المضبوطات أو صحة الأدلة المترتبة على الضبط.

---

[1]- علي بن سعد بن فيصل آل بودرمان، **التصرف في الأشياء المضبوطة في نظام الإجراءات الجزائية السعودي**، (رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، تخصص السياسة الجنائية)، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2007، ص 47.

وفي ذلك نجد المواد 42، 45، 84 من قانون الإجراءات الجزائية قد نصت على تلك الإجراءات والقواعد المتعلقة بضبط الأشياء، سواء كانت هذه المضبوطات مع المتهم أثناء تفتيشه بناء على التلبس أم موجودة في مسكنه أثناء تفتيشه بناء على انتداب من قاضي التحقيق، وتتمثل إجراءات ضبط الأشياء المنقولة في:

أولا/ عرض الأشياء المضبوطة: جاء في نص المادة 42 ق إج عن عرض الأشياء المضبوطة على المشتبه الذي ساهم في ارتكاب جناية، وذلك للتعرف عليها قبل حجزها، وإبداء الملاحظات على تلك الأشياء المضبوطة بشرط عدم مناقشته من طرف ضابط الشرطة القضائية.

ثانيا/ تحريز الأشياء المضبوطة: جاء في نص المادة 45 ق إج عل قاعدة تحريز المضبوطات، إذ أنها استوجبت على القائم بالضبط أن يوضع الأشياء والأوراق والمستندات التي تم ضبطها في أحرار مغلقة، ويختم عليها إذا أمكن ذلك فإذا تعذرت الكتابة عليها، يضعها ضابط الشرطة القضائي في وعاء أو كيس يضع عليه شريطا من الورق، ويقوم بوضع الختم عليه، وذلك لضمان صيانتها والمحافظة عليها.[1]

ثالثا/ تحرير محضر ضبط الأشياء: لقد ألزم المشرع الجزائري ضباط الشرطة القضائية عند ضبط الأشياء تحرير محضرا بذلك(المادة 6/45 ق إج)، ومحرر جرد الأشياء والمستندات المحجوزة[2]، حيث يتضمن محضر الضبط عدد ونوع وطبيعة هذه الأشياء المضبوطة، وتجدر الإشارة أيضا إلى موضوع الضبط واليوم الذي تم فيه هذا الإجراء، ويتم التوقيع عليه من طرف ضابط الشرطة القضائية والمتهم ويرفقون كلا من المحضرين والأشياء المضبوطة بمحضر التحقيق المتعلق بالجريمة الذي يرسلونه إلى وكيل الجمهورية.

---

[1]– قدري عبد الفتاح الشهاوي، مرجع سابق، ص 172.

[2]–عبد العزيز سعد، **أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات الجزائية حول الجريمة المشهودة، أوامر قاضي التحقيق– الدعوى المدنية التبعية**، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 34.

رابعا/ فض الأختام: جاء في نص المادة 84 ق إج أنه لا يجوز فتح الأحراز المختومة إلا بحضور المتهم مصحوبا بمحاميه، أو بعد استدعاءهما قانونا، وعلى قاضي التحقق استدعاء من تم الحجز لديه في حالة الحجز لدى الغير لحضور فتح الاحراز، أما في حالة غيابهما يمكن فتحها بحضور الشاهدين اللذين قام ضابط الشرطة القضائية بتعيينهما لحضور عملية التفتيش.[1]

الفرع الثالث: ضبط العقار

عند القيام بإجراء التفتيش قد يترتب عليه بمكان ما أو أشياء تفيد في كشف الحقيقة، وبهذا يتعين على ضابط الشرطة القضائية أن يضبط أماكن العقار للمحافظة عليها والكشف عنها وذلك بالاستعانة بخبراء، وبهذا يتم ضبط العقار بوضع الأختام على الأماكن وغلقها، ويجب أن يضع لها حراس عليها، وتجدر الإشارة إلى أن ضبط العقار هو مجرد إجراء تحفظي تقتضيه مصلحة التحقيق للتحفظ على الآثار والأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة، وهو أمر متروك لتقدير ضابط الشرطة القضائية.[2]

المطلب الثاني: ضبط المراسلات

لقد أقر التشريع الجزائري في قوانينه حماية للمراسلات والاتصالات الخاصة بمختلف أشكالها، حيث أن جميع المراسلات محمية، لما تحمله من أسرار بغض النظر عن محتواها، وبها فضبط المراسلات كون إما من خلال ضبط الرسائل أو من خلال مراقبة المحادثات الهاتفية.

---

[1]– أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 95.

[2]– قدري عبد الفتاح الشهاوي، مرجع سابق، ص 179.

الفرع الأول: تعريف ضبط المراسلات

تعرف المراسلات هي جميع الرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد، وجميع البرقيات والمحادثات السلكية واللاسلكية.[1]

ونجد المادة 81 ق إج تجيز لقاضي التحقيق أن يباشر بالتفتيش في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على أشياء تفيد في الوصول إلى الحقيقة، ويتم ضبط المراسلات وفقا للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية، ويستثنى منها تلك المراسلات التي تتم بين المتهم ومحاميه.[2]

الفرع الثاني: مراقبة المحادثات الهاتفية

لقد أورد المشرع الجزائري أساليب البحث والتحري في التعديل رقم 22/06 المؤرخ في 2006/12/20، والمتمثلة في المراقبة، اعتراض المراسلات والأصوات والتقاط الصور، والتسرب والتي يهدف من ورائها إلى جمع أدلة الجريمة ونسبتها إلى مرتكبها وفق شروط معينة.

وفي ذلك نجد أن المشرع الجزائري مكن ضابط الشرطة القضائية من اختصاصات بالغة الخطورة، فيها مساس بالحريات الفردة، وتتمثل في اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور.

---

[1]- علي حسن محمد الطوالبة، **التفتيش الجنائي عل نظم الحاسوب والأنترنت**، عالم الكتب الحديث، الأردن، 2004، ص 149.

[2]- إبراهيم بلعليات، مرجع سابق، ص 228.

حيث يعرف اعتراض الصور على أنه عملية مراقبة سرية المراسلات السلكية واللاسلكية في إطار البحث والتحري عن الجريمة وجمع الأدلة أو المعلومات حول الأشخاص المشتبه فيهم في ارتكابهم أو في مشاركتهم في ارتكاب الجريمة.[1]

وتتم المراقبة عن طريق الاعتراض أو التسجيل أو النسخ للمراسلات والتي هي عبارة عن بيانات قابلة للإنتاج أو التوزيع أو التخزين أو الاستقبال أو العرض.[2]

أما عن تسجيل الأصوات والتقاط الصور فيقصد بها تسجل المحادثات الشوية التي يتحدث بها الأشخاص بصفة سرية أو خاصة، في مكان عام أو خاص، وكذلك التقاط صورة لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص.[3]

أما فيما يخص بالجرائم التي يجوز استعمال هذا الإجراء فيها حيث نصت المادة 65 مكرر 05 ق إج على تلك الجرائم على سبيل الحصر والمتمثلة في الجرائم المنظمة العابرة للحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال، جرائم الإرهاب، جرائم الفساد والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

وبهذا تتم هاته الإجراءات بمناسبة جريمة متلبس بها أو بمناسبة التحقيق الابتدائي الذي يجريه قاضي التحقيق، وتكون بناء على إذن مكتوب من وكيل الجمهورية المختص اقليميا، وفي حالة فتح تحقيق تتم بناء على إذن من قاضي التحقق ومراقبته.

ويجب أن يتضمن الإذن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المراد التقاطها والأماكن المقصودة، والجريمة المبررة لهذه الإجراءات ومدتها.

---

[1]- سامية بولافة، مبروك ساسي، **الأساليب المستحدثة في التحريات الجزائية**، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد السادس، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2016، ص 395.

[2]- المرجع نفسه، ص 396.

[3]- عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 72.

يجب أن يكون الإجراء محددا لمدة أقصاها أربعة أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق وتجدر الملاحظة أن المشرع لم حدد عدد المرات مما يجعل المجال مفتوحا.

على ضابط الشرطة القضائية وكل شخص تحت سلطته وهم بصدد مراقبة الاتصالات أو التبادلات بين الأشخاص موضع الاشتباه، يكتشفون صدفة حالات إجرامية جديدة لا تتعلق بمحل الإذن فعليهم ضبطها، وعرضها على النيابة العامة، ولا يقع هذا الإنجاز تحت طائلة البطلان.[1]

المطلب الثالث: التصرف في الأشياء المضبوطة

القاعدة العامة تقتضي الاحتفاظ بالأشياء المضبوطة عندما تكون لها أهمية بالغة في الكشف عن الحقيقة، ولسير عملي التحقيق إلى حين الحكم في الدعوى بالرد أو المصادرة، أما إذا كانت مصلحة التحقيق لا تقتضي الاحتفاظ بالمضبوطات وجد ردها إلى أصحابها.

الفرع الأول: رد الأشياء المضبوطة

جاء في نص المادة 86 ق إج على أنه يجوز للمتهم وللمدعي المدني ولكل شخص آخر يدعي أن له حقا على شيء موضوع تحت سلطة القضاء أن يطلب استرداده من قاضي التحقيق...".

أولا/ ما ينصب عليه الرد: يجوز طلب رد الأشياء التي تم ضبطها وذلك في الحالات التالية:

- إذا كانت الأشياء المضبوطة تشمل عناصر إقناع.[2]
- إذا كانت الأشياء المحجوزة محلا للمصادرة.

---

[1]- سامية بولافة، مبروك ساسي، مرجع سابق، ص 397.

[2]- عبد الله أوهايبية، مرجع سابق، ص 340.

– إذا كانت الأشاء المحجوزة محل نزاع كمن ارتكب سرقة مجوهرات مختلفة من عدة ضحايا.

ثانيا/ الجهة المختصة بالرد: يقدم طلب الرد من المدعي المدني أو من المتهم أو من أي شخص آخر يدعي بأنه له حقا على الأشياء المضبوطة، ولم كون طرفا في الدعوى العمومية، وإن البت في رد الأشياء يكون من اختصاص إما من قاضي التحقيق وذلك استنادا لنص المادة 86 التي تجيز تقديم طلب الرد إلى قاضي التحقيق، إذا كانت الدعوة العمومية محل تحقيق فيعود له الاختصاص بالبت بردها.

وفي حالة رفض قاضي التحقيق طلب رد الاشاء المضبوطة أو إغفاله عن الفصل في الطلب، يمكن لمقدم الطلب أن يتقدم بتظلم ضد قرار قاضي التحقيق أمام غرفة الاتهام، خلال مدة لا تتجاوز 10 أيام من تبليغه إلى من يعنيهم الأمر من الخصوم دون أن يترتب عن ذلك تأخير في سير التحقيق، ويكون هذا التظلم أمام غرفة الاتهام بواسطة عريضة تودع لدى كتابة الضبط لديها.[1]

وقد يقدم طلب استرداد الأشياء المضبوطة أمام وكيل الجمهورية إذا لم يتم فتح التحقيق في قضية ما أو أصدر أمر بحفظ الأوراق أو الملف، أو صدر أمر بألا وجه للمتابعة من طرف قاضي التحقيق دون البت في المضبوطات.

وتجدر الإشارة إلى أن لجهات الحكم أيضا اختصاص في الفصل بطلب الرد وذلك في حالة ما أحيلت القضية إلى محكمة الجنايات، وتأمر المحكمة من تلقاء نفسها دون حضور المحلفين(المادة 316 ق إج)[2]، ولا ينفذ هذا الرد عند الحكم بإدانة المتهم إلا إذا صار الحكم

---

[1]– كمال معمري، **خصوصية التحقيق الابتدائي في الجنايات**، (أطروحة دكتوراه في القانون الجنائي)، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2012، ص 127.

[2]– أحمد شوقي الشلقاني، **مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري**، ج 2، ديوان المطبوعات الجامعية، ط4، الجزائر، 2008، ص 245.

باتا، أما إذا أحلت الدعوى إلى محكمة الجنح أو المخالفات فرجع لها الاختصاص برد المضبوطات، وتأمر الجهات المختصة بالرد من تلقاء نفسها أو بناء على طلب ذوي الشأن (المواد 163، 195، 316 ق إ ج).

الفرع الثاني: مصادرة الأشياء المضبوطة

المصادرة عموما هي الاستيلاء على مال المحكوم عليه وانتقال ملكيته إلى الدولة بدون تعويض، وهي إجراء غايته إضافة مال الجاني إلى ملك الدولة دون مقابل، وهي نوعان عامة وخاصة، فالعامة تعني تجريد المحكوم عليه من كل ما يملكه أو نسبة معينة منه كالنصف أو الثلث أو الربع.

أما الخاصة فتنصب على مال معين وقد يكون هذا المال هو الوسيلة التي ارتكبت بها الجريمة أو نتجت عنها، مثل جسم الجريمة ذاتها إذا كانت حيازته محرمة كالمخدرات والأسلحة غير المجازة.[1]

ولقد نص المشرع الجزائري على المصادرة في نص المادة 15 مكرر 1 من قانون العقوبات على أنه في حالة الإدانة بجناية تأمر المحكمة بمصادرة الأشياء المذكورة التي استعملت أو كانت تستعمل في تنفيذ الجريمة، وفي حالة الإدانة بارتكاب جنحة أو مخالفة يؤمر بمصادرة الأشياء المذكورة في الفقرة السابقة وجوبا إذا كان القانون قد نص على ذلك مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.[2]

[1]- مجيد خضر السبعاوي، **الحماية الجنائية والدستورية لحرمة المسكن- دراسة مقارنة**، دار الكتب القانونية، مصر، 2011، ص 186.

[2]- عبد الله أوهايبية، مرجع سابق، ص 341.

كذلك فقد أمر المشرع في نص المادة 16 ق ع على أنه يجب مصادر كل الأشياء التي تشكل صناعتها أو استعمالها أو حملها أو حيازتها أو بيعها جريمة، وكذا الأشياء التي تعد في نظر القانون أو التنظيم خطيرة أو مضرة.

المبحث الثاني: بطلان إجراءات التفتيش

يعد التفتيش من أخطر إجراءات التحقيق لكونه يقع على تعرض قانوني لحرية المتهم الشخصية أو لحرمة مسكنه بغير إرادته، وبهذا نجد أن القانون قد وازن بين حق المجتمع في العقاب وبين مدى تمتع الفرد بحريته أمام هذا الحق، لهذا فقد أجاز القيام بإجراء التفتيش رغما عن صاحب الشأن لكن متى توافرت شروط ورعيت ضمانات معينة.

والهدف من التفتيش هو البحث عن ادلة الجريمة موضوع التحقيق، وكل ما يفيد في كشفها وإثبات مرتكبيها، فالتفتيش هو وسيلة للحصول على الدليل.

لهذا عند تنفيذ إجراء التفتيش يتعين مراعاة القواعد التي وضعها المشرع، وإلا كان التفتيش باطلا، كما قد يتعرض القائم بهذا الاجراء الذي تقرر بطلانه إلى جزاء جنائي أو مدني أو إداري، وذلك حسب جسامة الخطأ والضرر.

وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى أسباب بطلان التفتيش في المطلب الأول، أما المطلب الثاني سنتناول خصائص الدفع ببطلان التفتيش.

المطلب الأول: أسباب بطلان التفتيش

إن التفتيش ينصب بصفة عامة على شخص المتهم، والمكان الذي يقيم فيه، وقد يمتد إلى أشخاص غير المتهمين ومساكنهم، وذلك وفق الشروط المقررة قانونا، وإن عند تخلف هاته الشروط أو عدم مراعاتها يترتب عليه البطلان.[1]

الفرع الأول: بطلان تفتيش المساكن

لقد حرص المشرع الجزائري على إحاطة تفتيش المساكن – نظرا لخطورته– بمجموعة من القواعد الموضوعية والشكلية، والتي يؤدي تخلفها إلى بطلان التفتيش، وبهذا نتناول في

[1]– بارش سليمان، **شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**، دار الشهاب للطباعة والنشر، الجزائر، 1986، ص 186.

هذا الفرع البطلان الناشئ عن مخالفة القواعد الموضوعية لتفتيش المساكن، وكذا البطلان الناشئ عن مخالفة القواعد الشكلية لتفتيش المساكن.[1]

أولا/ البطلان الناشئ عن مخالفة القواعد لتفتيش المساكن: إن القواعد الموضوعية نعني بها تلك القواعد التي تحدد الأحوال التي يجوز فيها تفتيش المساكن، وبهذا فإن مخالفة هاته القواعد الموضوعية تمس بمشروعية التفتيش ذاته وهذا ما يترتب عليه البطلان.

1ـ **البطلان المتعلق بمحل تفتيش المساكن**: لا تستكمل عملية التفتيش إلا إذا انصب على محل محدد أو قابل للتحديد، سواء كان التفتيش متعلق بتفتيش الأشخاص أو تفتيش المساكن، وإن هذا الإجراء مرتبط بحرية الأفراد، فتفتيش المساكن كعمل إجرائي محله المكان الطلوب تفتيشه، وإذا وقع تفتيش مسكن آخر وقع هذا الإجراء باطلا، وذلك لتخلف أحد شروطه أو أركانه الجوهرية وهو كون محل التفتيش مجهولا.

وإن العيب الناشئ عن تجهيل مكان التفتيش يشكل إخلالا بأحد حقوق الفرد وحرياته منها الحق في حرمة المسكن، وبالرغم من ذلك فإن العيب الذي يستلزم بطلان التفتيش ينحصر في التجهيل لمحل التفتيش، ومنه فإنه لا يكفي يكون محل التفتيش محددا بل يجب أن يكون قابلا للتحديد.

ومن جهة أخرى إن التفتيش إجراء ينصب على مكان معين إذ ينبغي الابتعاد عن عدم المشروعية ومطابقة أحكام القانون، ويقرر القانون أحيانا أحكاما خاصة تتعلق بمحل أو موضوع التفتيش، وليس من الضروري أن تكون هاته الأحكام في صلب قانون الإجراءات الجزائية فقد تكون أيضا في قوانين أخرى أو حتى في اتفاقيات دولية.[2]

---

[1]– بارش سليمان، **شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**، دار الشهاب للطباعة والنشر، الجزائر، 1986، ص 186.

[2]– سليمان عبد المنعم، **بطلان الإجراء الجنائي**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2002، ص 189.

ومن الحالات التي يبطل فيها إجراء التفتيش لعدم مشروعيته نذكر تفتيش الأشخاص المتمتعين بحصانة دبلوماسية، فإنه لا يجوز تفتيشهم أو تفتيش مساكنهم وإلا وقع هذا التفتيش باطلا.

وإن الهدف من وضع هاته الحصانة هو تمكينهم من أداء وظائفهم في الدول الموفدين إليها، واجدر الإشارة إلى أن هذه الحصانة لا تعد سببا من أسباب الإباحة، لكنها مانع من اتخاذ الإجراءات الجزائية بصفة عامة وإجراءات التحقيق بصفة خاصة.

وبهذا فالحصانة الدبلوماسية تمكن صاحبها من عدم الخضوع للقبض عليه أو التفتيش في إقليم الدولة المبعوث إليها، ولا تسري إلا في الفترة التي يتمتعون فيها بالصفة الدبلوماسية.

وتسري هاته الحصانة إلى كامل أفراد أسرة المبعوث الدبلوماسي، كما تشمل رؤساء الدول إذا كانوا في زيارة إلى دولة أخرى، وتمتد أيضا إلى أفراد أسرتهم وحاشيتهم، فلا يجوز القبض عليهم أو تفتيشهم في حالة ارتكابهم أي جريمة ومهما كانت درجة خطورتها.[1]

ويبطل تفتيش المساكن لعدم مشروعيته في حالة ما إذا اتخذ في مواجهة شخص متمتع بالحصانة النيابية، إذ يجب الحصول على إذن من الهيئة النيابية المنتمي إليها، وعندما ترفع حصانته تتم عملية التفتيش، ويسري نفس الحكم في حالة مباشرة التفتيش في مواجهة شخص متهم بارتكاب جريمة، مما يعلق تحريك الدعوى العمومية فيها بناء على تقديم شكوى من المجني عليه، أو بناء على طلب من الإدارة، وفي حالة عدم الحصول عليهما وقع هذا التفتيش باطلا في حالة القيام به.[2]

---

[1]– مجدي محمود محب حافظ، **إذن التفتيش**، دار محمود للنشر والتوزيع، مصر، 2006، ص 50.

[2]– سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 199.

ويكون التفتيش باطلا لعدم مشروعيته إذا تمت مباشرته في مواجهة شخص متمتع بالحصانة القضائية، وتسري هاته الحصانة على القضاة أيا كانت درجاتهم، ويشترط في ذلك أن تكون الجريمة قد وقعت حال شغل القاضي للوظيفة.

حيث أنه الحصانة القضائية مقررة للهيئة القضائية التي ينتمي إليها القاضي قبل أن تكون متعلقة بشخصه، فالمصلحة العامة تقتضي حماية أعضاء هذه الهيئة من احتمال الكيد لهم والافتراء عليهم.

وبهذا فإذا وقعت جريمة قبل تعيين القاضي، وقد تم تحريك الدعوى العمومية قبله ولم تكون الإجراءات قد استكملت، فإن ما بوشر من إجراءات قبل التعيين يظل صحيحا، أما استكمال باقي الإجراءات فإنه يستوجب الحصول على إذن، ولا يجوز للقاضي أو من في حكمه أن يتنازل عن الحصانة القضائية، فمخالفتها يترتب عليه البطلان المطلق الذي تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، كما يجوز الدفع ببطلانه لأول مرة أمام المحكمة العليا.[1]

2- البطلان الناشئ عن تخلف سبب تفتيش المساكن:

يبطل التفتيش متى انتفى المبرر القانوني له، فلا يجوز لضابط الشرطة القضائية أن يقوم بتفتيش مسكن شخص لم يصدر إذن بتفتيشه من سلطة التحقيق.

وإضافة إلى الشروط القانونية لصحة التفتيش إذ يلزم أن يكشف السبب القانوني عن مبرران جدية تجيز التفتيش.[2]

---

[1]- مجدي محمود محب حافظ، مرجع سابق، ص 52.

[2]- سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 207.

فمن جهة يتعين أن يتعلق التفتيش بجريمة وقعت فعلا، فلا يجوز بأي حال من الأحوال التفتيش لضبط جريمة قد تقع مستقبلا وإلا كان باطلا ولو كانت التحريات والدلائل تفيد على أنها ستقع بالفعل.

وبهذا يبطل إجراء التفتيش الذي يصدر لضابط الشرطة القضائية بصدد جريمة يتوقع مستقبلة لم يترجح وقوعها بعد[1]، وهذا ما يستشف من نص المادة 81 ق إج.

وبهذا يجب أن يتعلق التفتيش بجريمة وقعت بالفعل، بغض النظر عن نوعها أو طبيعتها أو جسامتها، ولا يوجد نص صريح يقصر التفتيش على جرائم معينة، وفي ذلك قد استقر على أن التفتيش باعتباره إجراء يمس حرمة المسكن إذ يجب أن ينصب على الجرائم ذات الجسامة كالجنايات والجنح.[2]

ومن جهة أخرى يجب أن تكون الجريمة مما يجوز فيها التفتيش، فإذا تعلق الأمر بجريمة يمتنع تحريك الدعوى العمومية بشأنها حتى تقديم شكوى أو الحصول على طلب من جهة معينة، فقد وضع المشرع قيدا يرد على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية ذلك لاعتبارات ارتآها حظر مباشرة كافة الإجراءات الماسة بحرمة المسكن.[3]

وإضافة إلى ذلك لك يعتبر تفتيش المسكن قانونيا لابد أن يكون هناك اتهام جدي قائم ضد شخص معين مقيم في ذلك البيت، وبهذا فإذا كان الاتهام جديا فيستوي أن يكون المتهم قد ساهم في الجريمة باعتباره فاعلا أصليا أو شريكا[4]، بل يكفي أن تقوم قرائن ودلائل على أن في حوزته أشياء لها علاقة بالجريمة، وإن تقدير كل هاته الأمور متروك لقاضي التحقيق تحت رقابة محكمة الموضوع.

---

[1]- مأمون محمد سلامة، **الإجراءات الجنائية في التشريع المصري**، ج1، دار الفكر العربي، مصر، 1985، ص 603.

[2]- بارش سليمان، مرجع سابق، ص 187.

[3]- سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 207.

[4]- بارش سليمان، مرجع سابق، ص 186.

وتجدر الإشارة إلى أنه ينبغي أن تكون هناك مباشرة التفتيش، والتي تتمثل في كشف الحقيقة أو ضبط أشياء تتعلق بالجريمة، كما أنه لصحة التفتيش تتوقف على الالتزام بالغاية من إجرائه ومتى تم تجاوز هاته الغاية ترتب بطلانه، وسبب ذلك يرجع إلى احترام حقوق المتهم وحرياته بوصفها الأصل الذي لا يجوز الانتقاص منه إلا في أضيق الحدود وبالقدر الذي تبرره ضرورات الكشف عن الحقيقة في جرم معين.[1]

ثانيا/ البطلان الناشئ عن مخالفة القواعد الشكلية لتفتيش المساكن:

تتمثل القواعد الشكلية لعملية التفتيش في حضور صاحب الشأن أو من ينوبه في عملية التفتيش، وكذا احترام المواعيد، دون أن ننسى العنصر الجوهري في عملية التفتيش ألا وهو الحصول على إذن مسبق من سلطة التحقيق، ومنه فإن مخالفة هاته القواعد يترتب عليه بطلان التفتيش.

1ـ **البطلان الناشئ عن عدم حضور المتهم أو من ينيبه في عملية التفتيش:** يعد حق الحضور ضمانة للمتهم حتى يكون على دراية بما ضبط في مسكنه، وإن عدم حضوره يترتب عنه بطلان التفتيش، لأنه يعد انتهاكا لحقوق الدفاع المحمية دستوريا.

ونجد أن النصوص القانونية بمختلف التشريعات تستلزم حضور ذوي الشأن عند تفتيش المساكن، فبالنسبة للمتهم يجب أن يحصل التفتيش بحضوره وهذا باستدعائه وإعلامه بالقيام بإجراء التفتيش، وإن طلب حضوره وإعلامه لا يتطلب منحه مدة معينة قبل إجراء التفتيش حيث يكفي في ذلك أن يقع البدء فيه، وبعد إعلام المتهم فإن رغب في الحضور معهم كانه له ذلك، وإن تعذر الحضور فإن على قاضي التحقيق ملزم بتكليف المتهم بتعيين ممثل له ينوبه في ذلك سواء كان محاميا أو غيره[2]، وإن امتنع الحضور أو كان هاربا أصلا فيقوم القاض

[1]– محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 613.

[2]– محمد محدة، مرجع سابق، ص 366.

باستدعاء شاهدين من غير الموظفين الخاضعين لسلطته لحضور التفتيش، وهذا ما جاء في نص المادة 1/45 ق إج والمادة 82 ق إج.

أما إذا كان صاحب المسكن غير المتهم فكان لزاما دعوته لحضور التفتيش، فإذا تعذر عليه الحضور أو امتنع أو كان غائبا، فمن حق القاضي أن يجري التفتيش بحضور اثنين من أقاربه أو أصهاره الحاضرين والموجودين بمكان التفتيش، فإن لم يكن أي أحد منهم يتم التفتيش بحضور شاهدين يشترط عدم خضوعها لسلطة قاض التحقيق أو رجل الضبطية التي تم انتدابه، وعلى السلطة المختصة بالتحقيق ان تلتزم بمقتضيات المواد 45 و47 ق إج.[1]

وخروجا عن القاعدة العامة فإن القاضي غر ملزم بحضور ذوي الشأن بخصوص المنصوص عليها في المادة 6/45 ق إج أي في الجرائم الإرهابية، جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، باستثناء الأحكام المتعلقة بالحفاظ على السر المهني وكذا جرد الأشياء وحجز المستندات.

2ـ **البطلان الناشئ عن عدم احترام الميعاد القانوني لتفتيش المساكن**: لقد وفق المشرع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة حينما وضع حماية خاصة للمسكن وذلك بتحديد وقتا لتنفيذ عملية التفتيش، والهدف من ذلك هو حماية الحرية الشخصية وضمان للأفراد الراحة والاطمئنان، دون أن يهمل مصلحة التحقيق وما يمكن الحصول عليه من أدلة تفيد في حل لغز الجريمة.[2]

وبهذا لا يجوز تفتيش المساكن أو معاينتها إلا في الأوقات المحددة قانونا والمنصوص عليها في نص المادة 1/47 ق إج أي بين الساعة الخامسة صباحا والساعة الثامنة مساء،

---

[1]– محمد الطاهر رحال، **إجراءات التحقيق في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**، (رسالة ماجستير في القانون العام فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009، ص85.

[2]– محمد محدة، مرجع سابق، ص 368.

وإذا كان القانون قد حدد ميقاتا للتفتيش، فإنه لم يجعل هذا الأمر مطلقا، حيث أجاز لقاضي التحقيق أو لضابط الشرطة القضائية المنتدب أن يجري التفتيش في كل ساعات النهار والليل دون أن يترتب علة ذلك أي بطلان وذلك في الحالات الاستثنائية المنصوص عليها في نص المادة 47 ق إج والمتمثلة في:

– حالة ما إذا طلب صاحب المسكن أو رضي بدخول مسكنه وتفتيشه من طرف قاضي التحقيق، وبهذا يتمكن هذا الأخير من دخول المسكن وتفتشه دون اتقيد بالميقات القانوني للتفتيش.

– حالة الضرورة المصاحبة بتوجيه نداءات من الداخل أو الحالات الاستثنائية المقررة قانونا وهي حالات الغرق والحريق...

– كما يجوز التفتيش في أي ساعة من ساعات النهار والليل في جرائم الدعارة والمعاقب عليها في المواد 342 إلى 348 من قانون العقوبات[1]، والتي ترتكب في أماكن معينة كالفنادق والمنازل المفروشة والفنادق العائلية ومحلات بيع المشروبات والنوادي والمراقص وأماكن المشاهد العامة وملحقاتها في أي مكان آخر مفتوح للعموم أو يتردد عليه الجمهور، وذلك إذا تم التحقق من أن أشخاصا يستقبلون فيه عادة لممارسة الدعارة.

– الحالات المنصوص عليها في نص المادة 82 ق إج حيث أجازت لقاضي التحقيق في مواد الجنايات القيام بتفتيش منزل المتهم خارج الوقت المحدد في المادة 47 وأوقفت ذلك بشرطين، أن يباشر قاض التحقيق التفتيش بنفسه وأن يكون ذلك بحضور وكيل الجمهورية.

ولا يجوز التوسع في هذا الاستثناء ليشمل تفتيش مسكن غير المتهم، لأن تفتيش مسكن غير المتهم قد خصص له القانون المادة 83 ق إج[2]، وبهذا يتعين على قاضي التحقيق

[1]– محمد محدة، مرجع سابق، ص 368.

[2]– المرجع نفسه، ص 368.

الالتزام بالميقات القانوني من الساعة الخامسة صباحا إلى الساعة الثامنة مساء عند تفتيش مساكن غير المتهمين.

ولقد منح المشرع الجزائري لقاضي التحقيق سلطة تفتيش المساكن في أي وقت على امتداد التراب الوطني، أو يأمر ضباط الشرطة القضائية المختصين للقيام بذلك، في الجرائم الإرهابية، جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، شريطة حصول الضابط على إذن مسبق ممن وكيل الجمهورية المختص(المادة 3/47 ق إ ج).

ونخلص في الأخير إلى أن مخالفة الأحكام الجوهرية المتعلقة بالتفتيش والمنظمة له يترتب عليه البطلان، إذا ترتب عن هذه المخالفة إخلالا بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى، كعدم حضور صاحب الشأن عملية التفتيش إذا كان يجري في مسكنه، او عدم احترام الميعاد القانوني المقرر لدخول المساكن وتفتيشها.[1]

3ـ **بطلان التفتيش الذ يجريه ضابط الشرطة القضائية بدون إذن السلطة المختصة**: كما هو معلوم أن التفتيش كقاعدة عامة يقوم به قاضي التحقيق كما يمكن لهذا الأخير ندب ضابط من ضباط الشرطة القضائية لإجراء التفتيش، لكن يجب أن يصطحب معه إذن التفتيش الذي يصدر من السلطة المختصة من قاضي التحقيق أو من وكيل الجمهورية، والغاية من شرط الإذن عند القيام بالتفتيش لإتاحة مباشرة إجراءات التحقيق بسرعة وفي الوقت الملائم.[2]

---

[1]– محمد الطاهر رحال، مرجع سابق، ص 88.

[2]– نبيل صقر، **الموسوعة القضائية الجزائرية: البطلان في المواد الجزائية**، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر، 2003، ص 86.

وقد عرف الإذن بالتفتيش منذ دستور 1996 في مادته 40 والتي تنص على أنه:" لا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة"، وجاء في نص المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية عل أنه لا يجوز لضابط الشرطة القضائية الانتقال إلى مسكان الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية أو أنهم يحوزون أوراقا أو أشياء متعلقة بالأفعال الجنائية المرتكبة لإجراء تفتيش إلا بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو من قاضي التحقيق مع وجوب الاستظهار هذا الإذن قبل الدخول إلى المنزل والشروع في التفتيش.

وإن عدم مراعاة هذا الإجراء يترتب عليه بطلان التفتيش، ولا يعتد بالدليل المستمد من لأنه مبن يعلى إجراء باطل[1]، لكننا نجد ان المحكمة العليا قد قضت على عكس ذلك حيث صدر قرار عن غرفة الجنح والمخالفات مفاده أن مراعاة أحكام المادة 44 ق إج المتعلقة بالإذن لا يؤدي إلى البطلان[2]، مع أن حرمة المنزل قد حماها دستور 1996 في المادة 40 منه[3] ونص صراحة على أنه لا تفتيش إلا بمقتضى القانون ولا يتم أي تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة.

وفي قرار آخر نجد أن المحكمة العليا قد قضت أن رجال الدرك الذين لم يكن لديهم ترخيص من وكيل الجمهورية لتفتيش مسكن مواطن ما، وأن الحكم المؤسس على هذا المحضر يكون باطلا.[4]

---

[1]– نبيل صقر، مرجع سابق، ص 86.

[2]– المحكمة العليا، القسم الأول لغرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم 165609، الصادر بتاريخ 1997/07/30، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1997، ص 213.

[3]– المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر سنة 1996، المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر سنة 1996، ج ر، العدد 76، المؤرخة في 08 ديسمبر سنة 1996.

[4]– المحكمة العليا، قرار رقم 406، الصادر بتاريخ 1986/03/09، نشرة القضاة، العدد الثالث، 1986، ص 49.

ويشترط في إذن التفتيش أن يكون مؤرخا وموقعا عليه من طرف السلطة القضائية التي أصدرته، وإن عدم التوقيع عليه يترتب عليه البطلان، حيث يعتبر التوقيع إجراء جوهري يتعلق بحسن سير العدالة فهو موازي للطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق الذي يترتب عن عدم توقيعه من طرف وكيل الجمهورية البطلان، كما يجب أن يكون الإذن بالتفتيش مختوما بختم القاضي الذي أصدره، ويبين فيه هذا الإذن وصف الجرم موضوع البحث عن الدليل وعنوان الأماكن التي ستتم زيارتها وتفتيشها وإجراء الحجز فيها، وإلا وقع تحت طائلة البطلان، وهذا ما جاء في نص المادة 3/44 ق إج.[1]

الفرع الثاني: بطلان تفتيش الأشخاص

لم يتطرق قانون الإجراءات الجزائية تفتيش الأشخاص، إلا أن قانون الجمارك نظمه حيث يجيز لأعوان الجمارك أن يقوموا بتفتيش الأشخاص، وذلك في حالة ما إذا دارت شكوك حول شخص ما بأنه يخفي بنية الغش بضائع وسائل للدفع عند اجتيازه الحدود، وهذا ما جاء في نص المادة 42 من قانون الجمارك.[2]

وبهذا فإن تفتيش الأشخاص يخضع للقواعد العامة والتي تقوم على وجوب احترام حقوق الانسان بعدم التعرض لها إلا في الحدود التي تقتضيها المصلحة العامة، فقاضي التحقيق يستطيع أن يجري تحقيقا على كل شخص وجهت له النيابة العامة تهاما بمناسبة جناية أو جنحة في طلبها الافتتاحي أو في الطلب الإضافي، أو كل شخص يوجه له قاضي التحقيق الاتهام إعمالا بأحكام المادة 67 ق إج، أما بالنسبة لغير المتهم فإنه يجوز تفتيشه متى كان

---

[1]– نبيل صقر، مرجع سابق، ص 86.

[2]– عبد الله أوهايبية، **ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي –الاستدلال–**، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2004، ص 268.

بمناسبة تفتيش المسكن الذي يحتمل أن توجد فيه أشاء ذات علاقة بالجريمة موضوع التحقيق.[1]

ونعني بتفتيش الشخص تحسس ملابسه وفحص جسده ظاهريا باستخدام الوسائل العلمية، قد يكون الفحص باطنيا مثل استخراج ما ابتلعه وذلك بإجراء غسل المعدة، وكذلك فحص البول والدم.

فحرمة الشخص تمتد إلى ما في حوزته من منقولات، وهي تتمتع بذات الحماية التي يتمتع بها شخص صاحبها، وبهذا لا يجوز تفتيش حقيبة يحملها الشخص في الطريق إلا إذا تحققت الشروط التي تجيز تفتيش الشخص ذاته وإلا وقع التفتيش تحت طائلة البطلان.[2]

أما إذا وقع التفتيش على الأنثى فإنه يتعين أن يتم بواسطة أنثى مثلها وهذا القيد من الشروط الشكلية المتعلق بالنظام العام وهو أمر يستلزمه احترام حياء المرأة، وتمليه ضرورة حماية الآداب العامة في الجماعة، فلا يجوز لضابط الشرطة القضائية تفتيش الأنثى بنفسه بما يعتبر تعرضا لأجزاء من جسمها لا تجوز مشاهدتها أو ملامستها.[3]

هذا قد يعرض رجال الشرطة القضائية إلى إمكان قيام المسؤولية الجزائية عن جريمة هتك العرض متى توافرت أركانها المحددة بنص المادة 335 ق ع.

المطلب الثاني: خصائص الدفع ببطلان التفتيش

إن البطلان الذي يلحق إجراء التفتيش قد يكون بطلانا مطلقا أو بطلانا نسبيا[4]، حيث يترتب على الأول هن مخالفة القواعد الموضوعية مما يؤدي إلى عدم شرعية إجراء

---

[1]- عبد الله أوهايبية، **شرح قانون الإجراءات الجزائية**، مرجع سابق، ص 86.

[2]- عبد الحميد الشواربي، **البطلان الجنائي**، منشأة المعارف، مصر، 1990، ص 200.

[3]- فوزية عبد الستار، **شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني**، دار النهضة العربية، لبنان، 1975، ص 292.

[4]- محمد الطاهر رحال، مرجع سابق، ص ص 92-93.

التفتيش، أما مخالفة القواعد الشكلية فإنه يترتب عنها البطلان النسبي المتعلق بمصلحة الخصوم، أي 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.[1]

وهذا ما أخذت به المحكمة العليا ف أحد قراراتها الصادر بتاريخ 1987/01/27 الغرفة الجنائية طعن رقم 22147، حيث قضت بأن الدفع ببطلان التفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يجب عرضها على قضاة الموضوع، وإلا سقط الحق في إثارتها لأول مرة أمام المحكمة العليا إلا من شخص المتهم الذي قررت القاعدة المخالفة لمصلحته، فليس لغيره ولا للنيابة العامة التمسك بهذا الحق ولو كان هذا الغير يستفيد من ذلك.[2]

وبهذا فيجب التمسك بالدفع ببطلان التفتيش أمام محكمة المضوع، ولا يجوز للقاضي الحكم به من تلقاء نفسه، ولا يجوز أيضا التمسك به أمام المحكمة العليا لأول مرة، ويمكن لمن قررت القاعدة المخالفة لمصلحته أن يتنازل عنه صراحة أو ضمنا، وهذا يؤدي إلى تصحيح التفتيش المعيب بهذا العيب، وإن عدم الدفع به يصحح ما وقع من إجراءات باطلة، والحكم ببطلان التفتيش يترتب عنه بطلان الأداة المستخرجة منه، ولا يلحق هذا البطلان الإجراءات التي تمت قبل التفتيش الباطل.[3]

الفرع الأول: ضرورة توافر شرط المصلحة في الدفع ببطلان التفتيش

إن قبول الدفع ببطلان التفتيش متوقف على أية مصلحة لمن يدفع ببطلان التفتيش، ولا تتوافر المصلحة في الطعن ببطلان التفتيش إلا إذا كان التفتيش الباطل قد أسفر عن ظهور

---

[1]- محمد الطاهر رحال، مرجع سابق، ص ص 92-93.

[2]- جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية، المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والاشهار، الجزائر، 1996، ص 498.

[3]- نبيل صقر، مرجع سابق، ص 83.

دليل قبل التمسك بالبطلان، وكانت محكمة الموضوع قد عولت على الدليل الباطل في إدانته أو تأثرت به في تكوين عقيدتها، أما إذا كان التفتيش لم يسفر عن دليل ما، أو أسفر عنه ولكن المحكمة طرحته واستندت إلى أدلة أخرى لا تتصل بالدليل الباطل، فلا تبدو ثمة مصلحة في الدفع ببطلان التفتيش، وإلا أصبح البطلان نظريا فقط لا يبتغي من وراء التمسك به أية فائدة عملية.

ولا يقتصر اقتضاء شرط المصلحة على الدفع ببطلان التفتيش المتعلق بمصلحة الخصوم، بل هو متطلب كذلك ولو كان البطلان مما يتعلق بالنظام العام.[1]

الفرع الثاني: الرضا بالتفتيش الباطل يسقط البطلان

يشترط في التفتيش أن يكون الرضا سابقا له لا لاحقا له، لأن دخول المسكن في غير الحالات التي يسمح بها القانون، وبدون رضا من صاحب المسكن، يعتبر جريمة حسب نص المادة 135 ق ع، ولا أثر للرضا اللاحق في تبريرها تطبيقا للقواعد العامة التي يعتبر عدم الرضا ركنا خاصا مميزا لها، بل أن الفقه الجنائي مستقر على وجوب أن يصدر الرضا عن علم بالظروف المحيطة.

ويشترط في الرضا كذلك في الرضا أن يكون صادرا عن صاحب الحق في الحماية القانونية، وهو المقيم بالمسكن سواء كان مالكا له أو مستأجرا له[2]، أو من ينوبه أثناء غيابه كالزوجة التي تعتبر في حال غياب زوجها حائزة للمسكن، وكذلك الابن في حالة غياب أبيه إذا كان يقيم مع والده بصفة مستمرة في ذات المسكن، لأن الحماية المقررة للمسكن مقرر للحائز الذي يقيم فيه، بغض النظر بعد ذلك، ما إذا كانت إقامته فيه بصفته مالكا له أو غير ذلك.

---

[1]– محمد الطاهر رحال، مرجع سابق، ص 93.

[2]– عبد الله أوهايبية، ضمانات الحرية الشخصية، مرجع سابق، ص 260.

وبهذا فيجب أن يصدر الرضا من صاحب الحق في الحماية، وأن يقع بإرادة حرة وغير معيبة، أي لا يكون الرضا صادر بعد إكراه أو تهديد وإلا كان باطلا، وهذا ما يترتب عنه عدم مشروعية الدخول إلى مسكن ما وتفتيشه أو معاينته، وعلى قاضي الموضوع أن يتأكد من مدى صحة هذا الرضا.

وطبقا لنص المادة 60 من القانون المدني أنه الرضا الصادر من صاحب الحق في الحماية يجب أن يكون صريحا، يعبر عن إرادته، ويستوي أن يكون باللفظ أو الكتابة أو الإشارة المتداولة عرفا، يجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا.

غير أن قانون الإجراءات الجزائية اشترط أن يكون الرضا صريحا كتابة بخط يد صاحب الحق في الحماية القانونية المقررة للمسكن، أما إذا كان لا يعرف الكتابة فله أن يستعن بمن يختاره بنفسه مع وجوب التنويه في المحضر يحرره بهذا الشأن.

وتجدر الإشارة إلى أن قانون الإجراءات الجزائية طريقة معينة للإثبات صحة الرضا، ومن ثم يخضع توافر الرضا وصحته لتقدير محكمة الموضوع. [1]

الفرع الثالث: عدم جواز الدفع ببطلان التفتيش من الشخص المتسبب في حصوله

إن الدفع ببطلان إجراء التفتيش لا يقبل ممن لا يجر تفتيشه شخصيا، أو من غير حائز المنزل أو المكان الذي جرى تفتيشه، لأن يكون ذلك منه تطفلا غير مقبول لما يقتضيه من التحدث عن اعتداء على حرمة مسكن أو حرية إنسان، ولا صفة له في التعرض لها ولا يغير من ذلك شيئا أن يكون المتمسك بالبطلان صاحب مصلحة في الحكم به، كما لو كان متهما آخر في نفس الدعوى، لأن هذه المصلحة لا تعود إليه مباشرة بل عن طريق التبعية. [2]

---

[1]- محمد الطاهر رحال، مرجع سابق، ص 96.

[2]- عبد الله أوهايبية، **ضمانات الحرية الشخصية**، مرجع سابق، ص 260.

وتتوافر المصلحة في الدفع ببطلان التفتيش، ولا يكون الدفع به جائزا، وغذا تقاعس المتهم عن الحضور في التفتيش الذي يجري في منزله بعد أن دعاه القائم بالتفتيش إلى الحضور فليس له أن يطعن ببطلان التفتيش.[1]

وإن بطلان التفتيش يترتب عليه بطلان آثاره المتمثلة في ضبط الأشياء التي أسفر عنه، وكذا بطلان جميع الإجراءات المترتبة عليه وكل دليل مستمد منه.

وعليه فإنه يستبعد الدليل الذي نتج عن التفتيش الباطل ولا يصح الاستناد إليه في إدانة المتهم، ولا يجوز استمداد الدليل من شهادة ضابط الشرطة الذي أجرى التفتيش الباطل، كما لا يجوز للمحكمة أن تعتمد على اعتراف المتهم الذي صدر منه بناء على التفتيش الباطل.

أما إذا انقطعت الصلة بين التفتيش الباطل والاعتراف جاز للمحكمة الاعتماد على الاعتراف، وإذا كان التفتيش باطلا واستندت المحكمة إلى أدلة أخرى للقضاء بالإدانة كان حكمها صحيحا.[2]

[1]- عبد الحكم فودة، **البطلان في قانون الإجراءات الجنائية**، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1997، ص 283.

[2]- محمد الطاهر رحال، مرجع سابق، ص ص 96-97.

الخاتمة

نخلص في الأخير إلى أن إجراء التفتيش من أخطر الإجراءات الجزائية مساسا بالحرية الشخصية، وذلك لاتصاله بحرمة الأفراد وبحرمة ماسكنهم بالإضافة إلى الجبر والإكراه، وتقيد الحرية الذي غالبا ما يتسم به تنفيذ التفتيش وإجرائه سواء الشخص أو على مسكنه.

وبهذا يعرف التفتيش على أنه البحث في المنازل والأشخاص باعتباره إجراء من إجراءات التحقيق بحسب الأصل لا تأمر به إلا سلطة التحقيق بمناسبة جريمة وقعت فعلا ونسبتها إلى شخص معين، وهناك دلائل تكفي للتعرض لحرية الممتهم الشخصية أو لحرمة مسكنه، ويتميز التفتيش عن بقية إجراءات التحقيق حيث أنه يتفق مع سائر هاته الإجراءات من حيث الهدف الأساسي ألا وهو البحث عن الأدلة المادية للجريمة، لكن إجراء التفتيش له أحكام خاصة به تميزه عن غيره من الإجراءات.

فقد حاول المشرع الجزائري كغيره من التشريعات قدر الإمكان الموازنة بين حق المجتمع في العقاب دفاعا عن مصالحه التي تنتهك بارتكاب الجرائم، وبين مدى تمتع الفرد بحريته أمام هذا الحق، ويقع إجراء التفتيش باطلا في حالة عدم تنفيذه بشكل قانوني تراعى فيه القواعد التي وضعها المشرع، والمتمثلة في وجوب حضور المتهم أو من ينيبه عملية التفتيش إذا كان يجري في منزله، وكذا وجوب احترام الميعاد القانوني له وهو مباشرته ما بن الساعة الخامسة صباحا إلى الساعة الثامنة مساء، فضلا عن إلزامية أن يكون ضابط الشرطة القضائية مدعما بالسند القانوني والمتمثل في إذن التفتيش الصادر عن السلطة المختصة سواء كان قاض التحقيق أو وكيل الجمهورية.

ومما سبق ذكره يمكننا التوصل إلى نتائج أهمها:

- مثلما هو معلوم أن المشرع الجزائري في النادر وأن يضع تعريف لإجراء ما أو مصطلح ما، كما هو الحال بخصوص إجراء التفتيش فلم يعرفه قانون الإجراءات الجزائية وترك الأمر إلى الفقه.

- إن الشروط وقواعد التفتيش التي نص عليها قانون الإجراءات الجزائية تبقى غير كافية لعدم إحاطتها بإجراءات تفتيش الأشخاص وسياراتهم...

- عدم جاوز تفتيش أنثى إلا من قبل أنثى تندب لهذا الغرض، وهذا أمر يستلزمه احترام حياء المرأة، وتمليه ضرورة حماية الآداب العامة في الجماعة، والبطلان الناشئ عن عدم احترام هذا القيد هو البطلان المتعلق بالنظام العام.

ومن خلال معالجتنا لنظام التفتيش نرى ضرورة دعم هذه الدراسة بالاقتراحات التالية:

1- وضع نصوص قانونية صريحة تنظم أحكام وقواعد تفتيش الأشخاص، خاصة فيما يخص بتفتيش الأنثى.

2- القيام بإجراء بعض التعديلات في مرحلة تنفيذ إجراء التفتيش فيما يخص بالشروط الشكلية، فهاته الإجراءات تتميز بنوع من البطء وهذا ما يتسبب في اختفاء بعض الأدلة المهمة.

3- محاولة تطوير أساليب وعمليات التفتيش بالتقنيات العلمية الحديثة.

4- إحاطة إجراء التفتيش بضمانات قانونية مشددة تمنع التجاوزات غير القانونية أثناء تنفيذه.

قائمة المصادر
والمراجع

أولا/ قائمة المصادر:

أ- القواميس:

1- مجمع اللغة العربية، **المعجم الوسيط**، المجلد 1، مكتبة الشروق الدولية، مصر، 1960.

ب- القوانين:

1- الأمر 66 – 155، المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017، الجريدة الرسمية، العدد20 سنة 2017.

2- الأمر 66 – 156، المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، الجريدة الرسمية، العدد 71، سنة 2016.

3- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، ج ر، عدد78، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 1975.

4- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن لتعديل الدستور، ج ر، رقم 14، المؤرخة في 07 مارس 2016.

5- القانون رقم 91-04 مؤرخ في 22 جمادى الثانية عام 1411 الموافق 8 جانفي سنة 1991 يتضمن تنظيم مهنة المحاماة، ج ر، العدد02، المؤرخة في 09 جانفي سنة 1991.

6- للقانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 جويلية سنة 1979 المتضمن قانون الجمارك المعدل والمتمم بالقانون رقم 17-04 المؤرخ في 16 فيفري سنة 2017، ج ر، العدد 11، المؤرخ في 19 فيفري 2017.

7- المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر سنة 1996، المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر سنة 1996، ج ر، العدد 76، المؤرخة في 08 ديسمبر سنة 1996.

ثانيا/ قائمة المراجع:

أ-المراجع الفقهية:

1-إبراهيم بلعليات، **أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري**، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

2-أبو بكر عبد اللطيف عزمي، **مسرح الحادث للضباط**، مطابع الخالد للأوفست، السعودية، د س ن.

3-أبو عامر، محمد زكي، **الإجراءات الجنائية**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1984.

4-أحمد المهدي، أشرف الشافعي، **القبض والتفتيش والتلبس**، دار العدالة، القاهرة، 2005.

5-أحمد شوقي الشلقاني، **مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري**، ج 2، ديوان المطبوعات الجامعية، ط4، الجزائر، 2008.

6-أحمد غاي، **ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية**، دار هومة، الجزائر، 2005.

7-أحمد فتحي سرور، **الوسيط في قانون الاجراءات الجزائية**، المجلد الأول، ج 1 و2، ط 4، جامعة القاهرة، مصر، 1981.

8-بارش سليمان، **شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**، دار الشهاب للطباعة والنشر، الجزائر، 1986.

9-توفيق محمد الشاوي، **حرمة الحياة الخاصة ونظرية التفتيش**، منشأة المعارف، مصر، 2006.

10- ثروت، جلال، **نظم الإجراءات الجنائية**، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2003.

11- جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية، المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والاشهار، الجزائر، 1996.

12- الرخاوي كمال، **إذن التفتيش فقها وقضاء**، دار الفكر والقانون، مصر، 2000.

13- رؤوف عبيد، **المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية**، دار الفكر العربي، ط3، القاهرة، 1972.

14- سامي حسني الحسيني، **النظرية العامة للتفتيش**، دار الهناء، الإسكندرية، 1972.

15- سليمان عبد المنعم، **بطلان الإجراء الجنائي**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2002.

16- الشلتاوى، محمد عبد الله، **إجراءات وصيغ التصرف في المضبوطات**، دون دار نشر، القاهرة 1993.

17- طاهري حسين، **علاقة النيابة العامة بالضبط القضائي- دراسة مقارنة-**، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

18- عبد الحكم فودة، **البطلان في قانون الإجراءات الجنائية**، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1997.

19- عبد الحميد الشواربي، **البطلان الجنائي**، منشأة المعارف، مصر، 1990.

20- عبد الحميد عمارة، **ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري: دراسة مقارنة**، دار المحمدية، الجزائر، 1998.

21- عبد الرحمان خلفي، **الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن**، دار بلقيس، الجزائر، 2015.

22- عبد العزيز سعد، **أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات الجزائية حول الجريمة المشهودة، أوامر قاضي التحقيق-الدعوى المدنية التبعية**، دار هومة، الجزائر، 2009.

23- عبد الله أوهايبية، **شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**، دار هومة، الجزائر، 2004.

24- ـــــــــــــــ، **ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي – الاستدلال**–، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2004.

25- عبد الله محمد الحكيم، **ضمانة المتهم في التفتيش**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013.

26- عبيد رؤوف، **مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصـــري**، دار الجيل للطباعة، ط17، مصر، 1989.

27- علي حسن محمد الطوالبة، **التفتيش الجنائي عل نظم الحاسوب والأنترنت**، عالم الكتب الحديث، الأردن، 2004

28- فوزية عبد الستار، **شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني**، دار النهضة العربية، لبنان، 1975.

29- قدري عبد الفتاح الشهاوى، **مناط التفتيش قيوده وضوابطه في التشريع المصري والعربي والأجنبي**، دار النهضة العربية، مصر، 2006.

30- كمال كمال الرخاوي، **إذن التفتيش فقها وقضاء**، دار الفكر والقانون، مصر، 2000.

31- مأمون محمد سلامة، **الإجراءات الجنائية في التشريع المصري**، ج1، دار الفكر العربي، مصر، 1985.

32- ـــــــــــــــ، **قانون الإجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض**، دار الفكر العربي، مصر، 1980.

33- مجدي محمود محب حافظ، **إذن التفتيش**، دار محمود للنشر والتوزيع، مصر، 2006.

34- مجيد خضر السبعاوي، **الحماية الجنائية والدستورية لحرمة المسكن- دراسة مقارنة**، دار الكتب القانونية، مصر، 2011.

35- محمد زكي أبو عامر، **الإجراءات الجنائية**، منشأة المعارف، مصر، 1994.

36- محمد محدة، **ضمانات المتهم أثناء التحقيق**، دار الهدى، الجزائر، 1991.

37- محمود نجيب حسني، **شرح قانون الإجراءات الجنائية**، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، 1988.

38- مصطفى مهدي هرجة، **المشكلات العملية في القبض والتفتيش والدفوع والبطلان في ضوء أحكام النفض-محاكم الجنايات والتعليمات العامة للنيابات**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2005.

39- منى جاسم الكواري، **التفتيش: شروطه وحالات بطلانه- دراسة مقارنة**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.

40- نبيل صقر، **الموسوعة القضائية الجزائرية: البطلان في المواد الجزائية**، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر، 2003.

41- نصيب عبد الكريم نصيب، **القواعد الفنية والقانونية للتفتيش**، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 1992.

42- هلالي عبد الله أحمد، **تفتيش نظم الحاسوب الآلي وضمانات المتهم المعلوماتي**، دار النهضة العربية، مصر، 1997.

43- ياسر الأمير فاروق، **القبض**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2012.

44- يوسف دلاندة، **قانون الإجراءات الجزائية**، دار هومة، الجزائر، 2001.

ب- الرسائل الجامعية :

ب-1- أطروحات الدكتوراه :

1- كمال معمري، خصوصية التحقيق الابتدائي في الجنايات، (أطروحة دكتوراه في القانون الجنائي)، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2012.

ب-2- مذكرات الماجستير :

1- أحمد عيد بن حرب العطوي، **التفتيش ودوره في الإثبات الجنائي**،(رسالة ماجستير في مكافحة الجريمة)، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 1987.

2- أحمد محمد فهد الطويلة، **بطلان إجراءات التفتيش في القانونين الاردني والكويتي- دراسة مقارنة**،(رسالة ماجستير في القانون العام)، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2011.

3- علي بن سعد بن فيصل آل بودرمان، **التصرف في الأشياء المضبوطة في نظام الإجراءات الجزائية السعودي**، (رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، تخصص السياسة الجنائية)، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2007.

4- فهيد محسن عويس الديحاني، **تفتيش الأماكن في مرحلة التحقيق وتطبيقاته في القضاء الكويتي**،(رسالة ماجستير في العدالة الجنائية)، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، 2000.

5- متعب ناصح العتيبي، **ضمانات تفتيش المتهم في نظام الاجراءات الجزائية السعودي ومدى توافقها مع المواثيق الدولية لحقوق الانسان**،(رسالة ماجستير في العلوم الشرطية)، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2012.

6- محمد الطاهر رحال، **إجراءات التحقيق في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**، (رسالة ماجستير في القانون العام فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009.

ج- المقالات العلمية:

1- سامية بولافة، مبروك ساسي، **الأساليب المستحدثة في التحريات الجزائية**، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد السادس، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2016.

د- المجلات القضائية:

1- المحكمة العليا، القسم الأول لغرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم 165609، الصادر بتاريخ 1997/07/30، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1997.

2- المحكمة العليا، قرار رقم 406، الصادر بتاريخ 1986/03/09، نشرة القضاة، العدد الثالث، 1986.

هـ- المواقع الإلكترونية:

1- سعود بن عبد العالي بن البارودي، الموسوعة الجنائية الاسلامية المقارنة، حرف التاء،http://www.al-eman.com.

الفهرس

الموضـــــــــــــوع	الصفحة
الإهداء	
شكرا وعرفان	
مقدمة	أ– د
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لإجراء التفتيش	06
المبحث الأول: ماهية التفتيش	07
المطلب الأول: مفهوم التفتيش	07
الفرع الأول: تعريف التفتيش	07
الفرع الثاني: خصائص التفتيش	10
الفرع الثالث: أهمية التفتيش	11
المطلب الثاني: التفتيش في التشريع الإسلامي والقانون	12
الفرع الأول: التفتيش في الشريعة الإسلامية	13
الفرع الثاني: التفتيش في التشريعات الوطنية	14
المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للتفتيش وصوره	17
الفرع الأول: الطبيعة القانونية للتفتيش	17
الفرع الثاني: صور التفتيش	18

المطلب الرابع: تمييز التفتيش عن غيره من إجراءات التحقيق	20
الفرع الأول: تمييز التفتيش عن الضبط	20
الفرع الثاني: تمييز التفتيش عن المعاينة	21
الفرع الثالث: تمييز التفتيش عن أعمال الخبرة	24
المبحث الثاني: الشروط المتعلقة بإجراء التفتيش	26
المطلب الأول: الشروط الموضوعية للتفتيش	26
الفرع الأول: سبب التفتيش	26
الفرع الثاني: محل التفتيش	31
الفرع الثالث: السلطة المختصة لإجراء التفتيش	33
المطلب الثاني: الشروط الشكلية للتفتيش	34
الفرع الأول: إذن التفتيش	35
الفرع الثاني: قاعدة الحضور	36
الفرع الثالث: ميعاد التفتيش	37
الفرع الرابع: محضر التفتيش	40
الفصل الثاني: آثار التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية	44
المبحث الأول: ضبط الأشياء والمراسلات والتصرف فيها	45

المطلب الأول: ضبط الأشياء	45
الفرع الأول: أنواع الأشياء المضبوطة	46
الفرع الثاني: إجراءات ضبط الأشياء	47
الفرع الثالث: ضبط العقار	49
المطلب الثاني: ضبط المراسلات	50
الفرع الأول: تعريف ضبط المراسلات	50
الفرع الثاني: مراقبة المحادثات الهاتفية	50
المطلب الثالث: التصرف في الأشياء المضبوطة	52
الفرع الأول: رد الأشياء المضبوطة	52
الفرع الثاني: مصادرة الأشياء المضبوطة	54
المبحث الثاني: بطلان إجراءات التفتيش	56
المطلب الأول: أسباب بطلان التفتيش	56
الفرع الأول: بطلان تفتيش المساكن	56
الفرع الثاني: بطلان تفتيش الأشخاص	66
المطلب الثاني: خصائص الدفع ببطلان التفتيش	67
الفرع الأول: ضرورة توافر شرط المصلحة في الدفع ببطلان التفتيش	68

الفرع الثاني: الرضا بالتفتيش الباطل يسقط البطلان	69
الفرع الثالث: عدم جواز الدفع ببطلان التفتيش من الشخص المتسبب في حصوله	70
الخاتمة	73
قائمة المصادر والمراجع	76
فهرس المحتويات	84

يعد إجراء التفتيش من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى جمع أدلة الجريمة والوصول إلى الحقيقة والكشف عن مرتكبيها، وبهذا فهو من أخطر الإجراءات التي تمس بحريات الأفراد وخصوصيتها، وكذا ما يتميز به التفتيش من إكراه ، هذا ما جعله يحمل في طياته بعض الخصوصية، ولإجراء عملية التفتيش يجب مراعاة مجموعة من الأحكام التي نظمها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية وإلا ترتب بطلان هاته الإجراءات.

وبهذا يكتسي موضوع التفتيش أهمية بالغة، لما فيه من مساس بحريات الأفراد التي منحتها الشريعة الاسلامية الغراء كل صيانة واحترام فكفلت أمن الناس وسكينتهم في بيوتهم باعتبارها مأواهم ومكان راحتهم.

الكلمات المفتاحية: التفتيش- قانون الإجراءات الجزائية- الحريات الشخصية- حرمة المسكن- البطلان.