الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة د.الطاهر مولاي – سعيدة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

التخصص: علم الإجرام

من إعداد الطالب:

* ستي يحي

تحت إشراف الأستاذ:

د. خنفوسي عبد العزيز

لجنة المناقشة:

الأستاذ..... د.عثماني عبد الرحمن.....رئيسا.

الأستاذ..... د. خنفوسي عبد العزيز.....مشرفا ومقررا.

الأستاذ.....د.دربة أمين.....عضوا مناقشا.

الأستاذ.....د.بن عيس أحمد.....عضوا مناقشا.

السنة الجامعية: 2015م- 2016م

بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

أهدي ثمرة جهدي

إلى من قال الله سبحانه وتعالى في شأنهما

وقضى ربك ألاّ تعبدوا إلاّ إياه وبالوالدين إحسانا

إلى تلك الشموع التي ذابت لأجل أن تضيء

وروب الحياة، إلى تلك

التي سهرت لأجل أن تشرق شمس الأمنيات،

إلى التي عانت من

أجلي أمي ثم أمي ثم أمي

إلى الذي كان سببا في وجودي ولم يدخر جهدا

في تربيتي وتعليمي

أبي الكريم

إلى أميرتي التي كانت خير سند لي طيلة إنجاز

هذا البحث

إلى إخوتي وأخواتي وكل فرد من عائلتي

إلى كل أحبائي وأصدقائي

كلمة شكر وعرفان

يسرني أن أتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى اللجنة
الموقرة التي قبلت مناقشة هذا البحث

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى الذي شجعني ووقف
وراء هذا العمل بمجهوداته ونصائحه القيمة التي
أنارت طريقي وقدمت مساري، إلى رمز العلم
والإلتزام
أستاذي المشرف الدكتور
"عبد العزيز خنفوسي"

مـقدمـــــة

يعتبر قانون الإجراءات الجزائية الوسيلة الفنية لتطبيق قانون العقوبات ،كما أن تنظيم العمل الإجرائي هو نوع من التنسيق بين مصلحة المجتمع في القصاص من مرتكبي الجرائم و مصلحة الفرد في صيانة حقوقه الأساسية في الحرية و السكينة و حرمة المسكن، و بصدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948 ، أصبحت حرية الإنسان و حرمة حياته الشخصية من أهم الحقوق التي تتمتع بقدر عالي من الاحترام و لكن في المقابل، فإن اخطر الإجراءات الماسة بحقوق الإنسان، من حيثي تعلقها بحرية الفرد و سكينته و كذا من حيث وجوب إقرار حق المجتمع في اللجوء إليه و كذا ما يسفر عنه من أدلة تكشف وجه التحقيق هو إجراء التفتيش، و حقيقة الأمر أنه لا يمكن أن يشعر الإنسان بالحرية إذا أصبح مهددا في سره و حرمته, لذلك حق الإنسان في الاحتفاظ بسره و حرمة مسكنه هو الأصل، ومن ثمة فان ما يرد عليها يعتبر إستثناءا، و من هنا تبرز خطورة هذه القيود في أنها تمنح السلطة القضائية حقوقا تمارسها في مواجهة الأفراد الذين لا يملكون مقاومة التفتيش، إن أهمية التفتيش كإجراء من إجراءات جمع الأدلة التي تهدف إلى التوصل للحقيقة، جعلت قانون الإجراءات الجزائية ينظمه بأحكام خاصة، ناهيك عن أسمى قانون في البلاد، نصت المادة 40 من الدستور الجديد لسنة 2016 على أنه: تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن، فلا تفتيش إلاّ بمقتضى القانون و في إطار احترامه، و لا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة.[1]

فبالرغم من أن المشرع الجزائري على غرار باقي المشرعين أعطى صلاحيات لسلطات مختصة لانتهاك هذه الحقوق والحرمة، إلا أن هذه الصلاحية ليست على إطلاقها، فلقد حدد القانون الإطار الشرعي لها، ونظم قانون الإجراءات الجزائية في مواده أهم الشروط موضوعية كانت أو شكلية الواجب توافرها في إجراء التفتيش ليكون شرعيا، كما أنه نظم

الآثار والجزاءات المرتبة عن تخلف هذه الشروط وبالتبعية مصير ذلك الإجراء، لذلك أن إجراء التفتيش يقتضي توفر عناصر نشوء الحق فيه حتى يكون مبررا، وتنفيذ الإجراء يتطلب إحاطته بالضمانات والقيود التي بينها المشرع الجزائري مراعيا فيها الجوانب الإنسانية

[1] - أنظر المادة 40 من الدستور الجزائري، الصادرة في 07 مارس 2016.

والاعتبارات المتعلقة بسلامة ضبط الدليل لمواجهة المتهم.[2] قد يبدو أن موضوع التفتيش في الإجراءات الجزائية هو موضوع تقليدي بحت لكن الممارسة تبين غير ذلك، فهو موضوع تطبيقي يتطور مع تطور حقوق الإنسان كون هذا الإجراء يحاط دائما بالضمانات الكافية رعاية للحرية وتحقيقا للعدالة.

ولقد تناول هذا البحث أهم ما تضمنه قانون الإجراءات الجزائية فيما يخص إجراء التفتيش من الشروط والضمانات لتنفيذ الإذن بالتفتيش، وما يترتب عن ذلك من ضبط الأدلة والإشكالات المترتبة عنها، وأهمها تلك التي يثيرها موضوع ضبط المراسلات والاتصالات والحلول المقدمة لها.

مبررات اختيار الموضوع:

الإهتمام الشخصي والفضول المعرفي اتجاه هذا الموضوع، منها الرغبة في دخول مجال البحث حول موضوع التفتيش في القانون الجزائري، نظرا لجدية الموضوع وحيويته، والذي شغل حيزا معرفيا مهما في الآونة الأخيرة.

ومن ثم فإن عملية اختيار الموضوع جاءت استجابة للأهمية التي يطرحها سواء على الصعيد النظري أو العملي، وتتمثل في:

أ– المناقشة النظرية لإجراءات التفتيش وإبراز الفائدة منها وإيضاحها.

ب– ما يتعلق بالجانب النظري لإجراءات التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

ج– دراسة الضبط الجنائي كجهة من الجهات المسؤولة عن كشف الحقيقة عن طريق التحري والضبط، جمع الأدلة بالوسائل المشروعة والمكفولة قانونا وضمن الحدود التي ترسمها القوانين، وتتمثل هذه الحدود في حماية الحقوق الأساسية للإنسان في مرحلة التفتيش عن ارتكابه للجريمة من عدمها.

د– يتم دراسة قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الخاص بتفتيش المساكن والأشخاص.

انطلاقا من سبق نجد أنفسنا أمام تساءل جوهري يعتبر تحصيل حاصل لما تقدمنا به وهو:

– ما المقصود بالتفتيش وما دوره في الإثبات الجنائي طبقا لنظام الإجراءات الجزائية الجزائري؟

---

[2] – عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ص 19، 20.

إن هذه الإشكالية في حد ذاتها فك لمجموعة من التساؤلات الجزئية نحاول الإجابة على الكثير منها، وتتمثل هذه التساؤلات الفرعية في الآتي:

1– ما السلطة المختصة عن إصدار إذن التفتيش وإجراءاته؟

2– ما أنواع التفتيش وسببه وشروطه في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري؟

3- ما هي الضمانات التي يجب إتباعها عند إجراء التفتيش؟

4– متى تكون عملية التفتيش باطلة، وما هي إجراءات بطلان التفتيش طبقا لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري؟

أهداف الدراسة:

1- بيان المقصود بالتفتيش.

2- تحديد السلطة المختصة بالتفتيش.

3- تحديد السلطة المختصة بإصدار إذن التفتيش وإجراءاته.

4- بيان أسباب وشروط التفتيش في قانون الجزائري.

5- بيان الأثر الناتج عن عملية التفتيش والآثار المترتبة على بطلان التفتيش.

6- تحديد أهم الأحكام الواردة بموجب التعديل المستحدث بالقانونين 22/06 ومدى نجاعته في تحيين السياسة الإجرائية الجزائية.

7- كذلك تحديد أهم الأحكام الواردة بموجب التعديل الجديد بالأمر رقم 15-02 المؤرخ في 2015/07/23 والمتعلقة بإجراء التفتيش.

وللوصول لهذه الأهداف سوف نستخدم المنهج التحليلي لموقف التشريع والفقه والقضاء في القانون الجزائري، إرتأينا إتباع خطة التحليل مجسدة في ثلاث فصول حيث تناول الفصل الأول طبيعة التفتيش وتمييزه عن غيره من أنواع التفتيش الأخرى، لنعرج في الفصل الثاني القواعد العامة التي تحكم التفتيش وأخيرا الفصل الثالث المتضمن الآثار المترتبة عن إجراء التفتيش والمتمثلة في ضبط الأشياء والمراسلات إضافة إلى الجزاء القانوني المترتب على مخالفة الشروط القانونية ألا وهو البطلان.

وانطلاقا مما سبق نجد أنفسنا أمام تساؤلات جوهرية وهي:

1- ما المقصود بالتفتيش وما دوره في الإثبات الجنائي طبقا لنظام الإجراءات الجزائية الجزائري؟

2- ما السلطة المختصة عن إصدار إذن التفتيش وإجراءاته؟

3- ما أنواع التفتيش وسببه وشروطه في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ؟

4- ما هي الضمانات التي يجب إتباعها عند إجراء التفتيش؟

5- متى تكون عملية التفتيش باطلة، وما هي إجراءات بطلان التفتيش طبقا لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري؟

ومن جهة أخرى نجد أن هذا البحث يسعى إلى إثبات أو اختبار الفرضيات الآتية:

وللوصول لهذه الأهداف سوف نستخدم المنهج التحليلي لموقف التشريع والفقه والقضاء في القانون الجزائري، إرتأينا إتباع خطة التحليل مجسدة في ثلاث فصول حيث تناول الفصل الأول طبيعة التفتيش وتمييزه عن غيره من أنواع التفتيش الأخرى، لنعرج في الفصل الثاني القواعد العامة التي تحكم التفتيش وأخيرا الفصل الثالث المتضمن الآثار المترتبة عن إجراء التفتيش والمتمثلة في ضبط الأشياء والمراسلات إضافة إلى الجزاء القانوني المترتب على مخالفة الشروط القانونية ألا وهو البطلان.

مجال الدراسة:

تقتصر هذه الدراسة على معالجة دور التفتيش ومساهمته في التوصل للحقيقة في عملية التحقيق في الجزائر، لذا يتحدد الإطار المكاني لهذه الدراسة في الجزائر، أما الإطار الزماني فهو غير محدود.

صعوبات الدراسة:

لقد واجهتنا مجموعة من الصعوبات في سبيل إعداد هذه الدراسة وهي كالتالي:

- قلة المراجع والمصادر ذات الصلة بالموضوع محل البحث، خاصة على مستوى الجامعة.

- عدم إدراج المشرع الجزائري لبعض إجراءات التفتيش خاصة في مجال الضبط القضائي كضبط العقار، الذي لم ينص عليه المشرع الجزائري على عكس القانون المصري الذي نص

على أحكام تحكمه وذلك عن طريق وضع الأختام وتعيين الحراس، كذلك مسألة في غاية الأهمية أغفلها المشرع الجزائري سابقا ونص عليها حديثا وتتعلق بضبط المراسلات وبالأخص المراسلات السلكية واللاسلكية والتي نص عليها في التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية الصادر في نهاية سنة 2006.

الفصل الأول:
طبيعة التفتيش وتمييزه عن غيره من أنواع التفتيش الأخرى

التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق بمعناه الدقيق، تباشره السلطة المختصة بالتحقيق. وقد يختص به ضابط الشرطة القضائية في حدود معينة لايتعداها في حالة الجريمة المتلبس بها، أو إذا انتدب لذلك من جانب السلطة المختصة بالتحقيق.

وإجراء التفتيش يتضمن معنى إنتهاك لحريات الأفراد وحقوقهم الشخصية في نطاق نظمه القانونية لجعل هذا الإنتهاك بالقدر الذي يمكن سلطة التحقيق من جمع الأدلة وتمحيصها، وبعبارة عامة البحث عما يفيد التحقيق.

ونشأ حق الدولة في مباشرة التفتيش بمجرد وقوع جريمة معينة، والتفتيش في جوهره هو البحث عن أدلة الجريمة، أو ما يفيد التحقيق فيها بموضع له حرمة، لأنه وعاء حق الإنسان في الإحتفاظ بسره، يستوي أن يكون هذا الموضع هو جسم الشخص نفسه وملابسه وأمتعته، مسكنه أو رسائله الخاصة به، ففيه إنتهاك لحرمة حق الإنسان في سره، وفيه معنى الإجبار، وهو بذلك يختلف عن صور أخرى يطلق عليها مصطلح التفتيش كالتفتيش الإداري.

لذلك إرتأينا تحديد الإطار الإصطلاحي للتفتيش مع تمييزه عن غيره من إجراءات التحقيق.

المبحث الأول: ماهية التفتيش.

لم تتضمن التشريعات تعريفا للتفتيش، لذلك تعددت التعريفات التي صاغها الفقه، وجميعها لا تخرج على أنه إجراء من إجراءات التحقيق يهدف إلى البحث عن أدلة مادية لجناية أو جنحة في محل يتمتع بحرمة المسكن أو الشخص وذلك من أجل إثبات إرتكابها أو نسبتها إلى المتهم وفقا للإجراءات القانونية المقررة. وكلمة "تفتيش" مشتقة من الفعل اللاتيني

perquere والذي يعني البحث الدقيق عن الأشياء التي تشكل جسم الجريمة والتي تؤيد الإتهام الموجه للمتهم.

وعرف التفتيش على أنه إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى ضبط أدلة الجريمة موضوع التحقيق وكل ما يفيد في كشف الحقيقة، وبالتالي فهو عمل من أعمال السلطة القضائية ويكون لاحقا للتحقيق، معاصرا له أو سابقا له[3]،كما عرفه الأستاذ سامي حسني الحسيني أنه إجراء تحقيق وظيفته البحث عن الدليل، وأضاف أنه إجراء من إجراءات التحقيق وحق للعدالة، يقوم به رجال القضاء مباشرة أو بواسطة الضبطية القضائية بأمر مكتوب منهم، الهدف منه هو البحث عن الأدلة المادية للجريمة وحجزها في مكان خاص مغلق عادة، يتمتع بالحرمة وعدم الإنتهاك.

كما عرف التفتيش على أنه البحث والإستقصاء، وهو عبارة عن الإطلاع على محل منح له القانون حرمة خاصة بإعتباره من خصوصيات الشخص، والغاية من التفتيش هو البحث عن الأشياء المتعلقة بالجريمة الجاري جمع الإستدلالات عنها أو حصول التحقيق بشأنها، وينفرد عن باقي طرق الإثبات بأنه إجراء من إجراءات التحقيق الإبتدائي، بينما الطرق الأخرى جائزة كذلك في مرحلة المحاكمة وهو خاص بالإثبات في المواد الجزائية دون المواد المدنية. [4]

المطلب الأول: تعريف التفتيش.

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

الفرع الأول: التعريف الفقهي.

[3]- الدكتور مجدي محمود محي حافظ، اذن التفتيش، ص: 11.

[4]- الدكتور مروك نصر الدين، نشرة القضاء، عدد 2003، ص:17

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

2- كما عرفه البعض على أنه إجراء من إجراءات التحقيق تقوم به سلطة حددها القانون، يستهدف البحث عن الأدلة المادية لجناية أو جنحة تحقيق وقوعها، في محل خاص يتمتع بالحرمة بغض النظر عن إرادة صاحبه.

الفرع الثاني: التعريف القانوني.

لقد عرفته المادة 91 من قانون الإجراءات الجزائية المصري: إن تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق ولا يجوز الإلتجاء إليه إلاّ بناءا على تهمة موجهة إلى شخص يقيم في منزل المراد تفتيشه بإرتكاب جناية أو جنحة أو بإشتراكه في إرتكابها أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة.

في حين أن المشرع الجزائري لم يعرف التفتيش في المواد القانونية الواردة في قانون الإجراءات الجزائية، وعليه يمكن القول أن التفتيش يتميز بخصائص تجتمع فيه ويتألف منها جوهره، فهو يباشر بغض النظر عن إرادة من يقع عليه في شخصه أو مسكنه، ما يعرف بالإكراه أو الجبر، ثم يمس بحرمة القانون وأخيرا يبحث عن الأدلة المادية، وفيما يلي سوف نتطرق إلى خصائص ومميزات التفتيش.

الفرع الثالث: التفتيش في القانون الجزائري.

إن التشريع الجزائري كسائر التشريعات العالمية لاسيما التشريع المصري والفرنسي الذين يعتبران مرجعين للتشريع الجزائري إن صح التعبير قد كرس مبدأ الحرية الفردية وحرمات المساكن والأشخاص وضمانا لحريات الأساسية الفردية والمجتمعية، لقد خصص الدستور الجزائري الجديد لسنة 2016 مبادئ خاصة بحرمة وحياة المواطن وحرمة مسكنه، حيث نصت المادة 40 منه على مايلي: تضمن الدولة عدم إنتهاك حرمة المسكن، فلا تفتيش إلاّ بمقتضى القانون وفي إطار إحترامه، ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة.[5]

[5]- د. سامي حسني الحسيني، رسالة دكتوراه، النظرية العامة للتفتيش، ص46.

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

- في قسم الجرائم المتلبس بها خصص المواد من 41 إلى 48.
- في قسم التحقيق الإبتدائي المادة 64 (معدلة).
- في سلطات التحقيق المواد من 79 إلى 87.

وكذلك أثناء تنفيذ الأمر بالقبض في المواد 119، 122(معدلة)، وبخصوص قانون العقوبات الجزائري نجد المادة 355 تعرف فيه المسكن وخصائصه.

وفيما يلي سوف نتطرق لشرح بعض المواد منها أثناء شرح عناوين بحثنا هذا.

المطلب الثاني: خصائص التفتيش.

يتميز التفتيش كإجراء بعدة خصوصيات تميزه عن الإجراءات الأخرى كالاستجواب والمعاينة والضبط، وأعمال الخبرة، وهذه الخصائص يمكن تلخيصها في ثلاث وهي:

الفرع الأول: الإكراه أو الجبر.

هو تعرض قانوني لحرية المتهم الشخصية أو لحرمة مسكنه بغير إرادته 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، ورغم إرادة صاحبه، ويستوي في ذلك أن يتعلق الإجراء بشخصه أو بمسكنه أو برسائله، ومادام الإكراه عنصر أساسي في التفتيش فإن الإجراء الذي لا تتوفر فيه تلك الخاصية لا يمكن إعتباره تفتيشا بالمفهوم القانوني، وحسب هذا المفهوم فإن الرضا الصريح من صاحب المسكن لإجراء التفتيش وفقا للشروط القانونية، المنصوص عليها في المادة 64(معدلة)[6]من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ينفي عنصر الإكراه، وعليه فالإشكال المطروح هو عدم توفر عنصر الإكراه، ورغم ذلك فإنه يعتبر تفتيشا قانونيا.

الفرع الثاني: المساس بحق السر.

يقصد بحق السر حق الإنسان في الحرمة في ذاته أو مسكنه أو رسائله، والواقع أنه لايقصد بحرمة المسكن أو الرسائل حماية حق ملكية هذه الأشياء أو حق مالي آخر، لأن هذه الحقوق محل تنظيم خارج هذه القاعدة، وبمعنى أخر أن الملكية ليست شرطا لازما لوجود

[6]- عدلت بالقانون رقم 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006. (ج. ر84 ص.7).

حرمة المسكن أو الرسائل، فمثلا من يقيم في مسكن بمقتضى عقد الإيجار وحتى بدون مقابل على سبيل التسامح من المالك الأصلي، فهو يتمتع بحرمة هذا المسكن، ففي هذه الحالة فإن الإنسان يتمتع في ذاته بحقوق غير مالية يطلق عليها: الحقوق أو الحريات الشخصية مثل حريته البدنية وحقه في الحياة وحقه في سلامة جسده وصحته، فقاعدة حرمة المسكن إذن أو شخصية الإنسان أو الرسائل هي إمتياز إستثنائي لا تتمتع به الأشياء الأخرى، وهو الحق في السر، إذا كان التفتيش إجراء يمس بحق السر فه وحق فردي فإنه لا يمكن المساس بهذا الحق إلا إذا وجدت المصلحة الاجتماعية التي تحرك وجود المساس به وهي وقوع الجريمة ووجود قرائن قوية على أن صاحب حق السر فاعل أو شريك فيها، أو يحوز على أشياء تفيد في كشف الحقيقة [7].

الفرع الثالث: البحث عن الأدلة المادية للجريمة.

لقد رأينا أن الغرض من التفتيش هو الوصول إلى الأدلة المادية، وهذا أمر حيوي في التحقيق الجنائي، ولهذا خول القانون للسلطة القضائية المختصة حق تفتيش المسكن رغم ما ينجر عنه من مساس بحرية المتهم وبحقه في السرية لمصلحة المجتمع، وخاصة أن عبء الإثبات يقع على عاتق النيابة العامة، لأن الأصل في الإنسان البراءة، ومن ثم فان إسناد الجريمة إلى شخص يقضي إقامة دليل على صلته بها. وإذا كانت وسائل الإثبات تهدف جميعا إلى الكشف عن الحقيقة فالدليل قد يكون قويا كالاعتراف وشهادة الشهود، وينتج الأول من جراء استجواب المتهم، والثاني يأتي على لسان من لديهم معلومات حول الجريمة، أما الأدلة المادية فهي الأشياء التي يتمكن المحقق من الوصول إليها بالمعاينة والتفتيش والضبط وأعمال الخبرة، وهذا مايميز التفتيش عن غيره من الإجراءات كالخبرة، الاستجواب، شهادة الشهود...الخ.

إضافة إلى أن التفتيش يختلف عن الضبط، كون هذا الأخير هو أثر من آثار التفتيش إضافة إلى أنه ينصب على الملكية ولا يعتبر إعتداءا على حق السير، كما أن الضبط لا يجوز إلاّ في

---

[7]- عبد المهيمن بكر، اجراءات الادلة الجنائية، طبعة 2001، ص:65

مكان معين أو لدى شخص معين أو أشياء معينة، بينما التفتيش ينصب على كل الأشياء التي يمكن اعتبارها دليلا في الجريمة. [8]

المطلب الثالث: التفتيش يتطلب إجراءات خاصة.

الإذن بالتفتيش تفويض يصدر من سلطة التحقيق المختصة إلى أحد ضباط الشرطة القضائية، مخولا إياه إجراء التفتيش الذي تختص به تلك السلطة. [9]

وتسري على الإذن بالتفتيش أحكام الندب للتحقيق بوجه عام، ويبرر الندب للتحقيق مجموعة من الإعتبارات القانونية والمادية والفنية والإجتماعية، فسلطة التحقيق تمارس إختصاصاتها في نطاق جغرافي معين، وقد يتطلب التحقيق القيام ببعض إجراءاته خارج هذا النطاق مثل: التفتيش مما يضطرها إلى إمتداد سلطة التحقيق نفسها – حتى في دائرة إختصاصها – أمام عبء ثقيل من أعمال التحقيق التي يجب عليها إنجازه، بل وقد تضطرها الظروف إلى القيام بذات العمل في أكثر من مكان في نفس الوقت فلا تجد بديل من إنتداب سلطة أخرى لمعاونتها في هذه المهام.

إن الإذن بالتفتيش يجد سنده القانوني في المواد 44(معدلة)، 64، و68(معدلة) من قانون الإجراءات الجزائية، فقد إشترطت المادة 44 ق إ ج على ضرورة حصول ضابط الشرطة القضائية على إذن مكتوب من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق قبل المبادرة بدخول المسكن وتفتيشه في الجرائم الملتبس بها، [10] كما أحالت المادة 64 ق إ ج إلى المادة 44 ق إ ج عندما يجري ضابط الشرطة القضائية البحث التمهيدي، إذ لا يمكنه إجراء تفتيش المساكن إلا برضا صريح من صاحب المسكن وحصوله على إذن من السلطة القضائية.

كما يجد الإذن بالتفتيش سندا له في نص المادة 68 ق إ ج بناءا على الإنابة القضائية التي نصت " إذا كان من المتعذر على قاضي التحقيق أن يقوم بنفسه بجميع إجراءات التحقيق،

---

[8]- الدكتور محمد محدة ، رسالة ماجستير، قسنطينة 1984 ، ص96.

[9]- الدكتور فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، ص507.

[10]- أحسن أبوسقيعة ، المرجع السابق ، ص:108.

جاز له إن يندب ضباط الشرطة القضائية للقيام بتنفيذ جميع أعمال التحقيق ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد 138 إلى 142."

إن الطبيعة القانونية للإذن بالتفتيش تتجلى في كونه إجراء ذو طابع مختلط، إداري وقضائي[11]، إلاّ أن سمة الطابع القضائي هي التي تغلب عليه بإعتباره يصدر لمباشرة إجراء من إجراءات التحقيق فهو يستمد الصفة القضائية من طبيعة الإجراء محله ومن صفة مصدره، ويؤكد هذه الطبيعة القانونية للندب من أنه إجراء من إجراءات التحقيق ما قرره القضاء الفرنسي من أن الندب يؤدي إلى إنقطاع التقادم وهذا الأثر يترتب بالنسبة للأعمال القضائية دون الإدارية .

ويترتب على اعتبار التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق كل الآثار المترتبة من إجراءات التحقيق الأخرى.[12]

فإذن التفتيش بمجرد صدوره من قاضي التحقيق يرتب نفس الآثار التي يرتبها أي إجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى دون النظر إلى ما ينتج عن تنفيذه وبل حتى ولو لم يقم ضابط الشرطة القضائية بتنفيذ فعلا .[13]

سبق وإن قلنا أن الندب للتفتيش تفويض يصدر من سلطة التحقيق المختصة لأحد ضباط الشرطة القضائية، ولكن ينبغي لصحته شروط معينة ويمكن تلخيصها في ثلاثة شروط:

الفرع الأول: الشروط الخاصة بالنادب للتفتيش.

الأصل أن إجراءات التحقيق يباشرها قاضي التحقيق وهذا نظرا لخطورتها وكذا مساسها بحريات الأفراد وحرمة مساكنهم وخصوصياتهم، وبالتالي ينبغي على الجهة المختصة به أن تباشر هذه الإجراءات بنفسها، وإستثناءا قد تخول بعض من هذه الإجراءات لضباط الشرطة القضائية كحال إجراء التفتيش، ويشترط في مصدر الإذن بالتفتيش لكي يكون ندبه صحيحا ومنتجا لآثاره أن يكون مختصا بالتحقيق في الدعوى إختصاصا نوعيا ومحليا.

أ – الإختصاص النوعي.

---

[11]– جيلالي بغدادي، التحقيق دراسة مقارنة نظرية تطبيقية، ط1، 1999، ص 65.

[12]– المادة 68 الفقرة 6 من ق إ ج، يعتبر التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق.

[13]– د. محمد محدة، المرجع السابق، ص 249.

يشترط أن يكون النادب للتفتيش سلطة مباشرة الإجراء، فقاضي التحقيق بحسب الأصل ووكيل الجمهورية مختصان بإصدار الإذن بالتفتيش لضباط الشرطة القضائية في الجرائم المتلبس بها وفقا لنص المادة 44 ق إ ج، أما في حالة الإنابة القضائية فإن الإذن بالتفتيش يستقل في إصداره قاضي التحقيق حسب ما ورد في المادة 68 فقرة 6 ق إ ج، كما يشترط أن تبقى الدعوى في حوزة النادب لحين تنفيذ الندب.

ب– الإختصاص المكاني.

يقصد بالإختصاص المكاني، أن يمارس النادب للتفتيش صلاحياته في المجال الإقليمي المحدد قانونا، ويشمل دائرة إختصاص المحكمة التي يباشر فيها قاضي التحقيق وظيفته، والإختصاص المحلي لقاضي التحقيق هو إختصاص وطني فهو يشمل كامل تراب الجمهورية طبقا لنص المادة 47 فقرة 04 وهو إختصاص إستثناء من الأصل يتحدد بنطاق ضرورة التحقيق في الجرائم الموصوفة بأعمال إرهابية أو تخريبية، لكن هذه المادة مسها تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون 22/06 المؤرخ في 2006/12/20 التي أضافت جرائم أخرى وهي:

جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال والإرهاب، الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص الصرف، ونصت المادة 47 فقرة 04 على أن قاضي التحقيق يمكنه مباشرة التحقيق في أي مكان على إمتداد التراب الوطني.

ونصت المادة 40 ق إ ج على الاختصاص المكاني لكل من قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية إذ نصت: "يتحدد إختصاص قاضي التحقيق محليا بمكان وقوع الجريمة أو محل إقامة أحد الأشخاص المشتبه في مساهمتهم في إقترافها أو بمحل القبض على أحد هؤلاء الأشخاص حتى لو كان هذا القبض حصل لسبب آخر".

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالمندوب بالتفتيش.

يشترط أن يكون من صدر إليه الندب بالتفتيش من ضباط الشرطة القضائية وأن يكون مختصا بأمر الندب نوعيا ومحليا، وعلى علم بأمر الندب الموجه إليه.

أ– وجوب توافر صفة ضباط الشرطة القضائية.

يجب أن يوجه الإذن بالتفتيش إلى ضباط الشرطة القضائية وهذا ما صرحت به المادة 44 ق إ ج عند القيام بالتفتيش في حالات التلبس، والمادتين 63،64 ق إ ج عند إجراء

التفتيش أثناء مباشرة التحقيق الإبتدائي، أو عند الإنابة القضائية ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد 138 إلى 148 ق إ ج كما هو مبين في المادة 68 فقرة 6 ق إ ج.

ولقد حددت المادة 15 ق إ ج الأشخاص المتمتعين بصفة ضباط الشرطة القضائية، غير أن الإنتداب يقتصر في واقع الأمر على ضباط الشرطة القضائية التابعين لمديرية الأمن الوطني أو الدرك الوطني دون باقي ضباط الشرطة القضائية مثل رؤساء البلديات. [14]

ولكن السؤال المطروح: هل يجوز لضباط الشرطة القضائية الاستعانة بالغير عند تنفيذ الإذن بالتفتيش؟

يجوز لضابط الشرطة القضائية الإستعانة بكل من يستطيع مساعدته تحت إشرافه ورقابته، حتى ولو لم يكن من ضباط الشرطة القضائية طبقا لنص المادة 20 ق إ ج "يقوم أعوان الضبط القضائي الذين ليست لهم صفة ضابط الشرطة القضائية بمعاونة ضباط الشرطة القضائية في مباشرة وظائفهم ويثبتون الجرائم المقررة في قانون العقوبات ممتثلين في ذلك لأوامر رؤسائهم مع الخضوع لنظام الهيئة التي ينتمون إليها، ويقومون بجمع كافة المعلومات الكاشفة عن مرتكبي تلك الجرائم".

ب– التقيد بالإختصاص النوعي والمحلي.

يجب أن يكون ضابط الشرطة القضائية مختصا نوعيا ومحليا بإجراء التفتيش سواء كان من أصحاب الإختصاص العام وهم ضباط الشرطة القضائية المكلفين بتعقب كل أنواع الجرائم وهم من نصت عليهم المادتين 16.15 في البنود من 1 إلى 6 ق إ ج، أم كان من أصحاب الإختصاص الخاص مثلا: الجرائم العسكرية حسب نص المادة 15 فقرة 07 ق إ ج.

والثابت أن صفة الضبطية القضائية لدى أصحاب الإختصاص الخاص تكون محصورة في نطاق تطبيق القانون الذي أعطاهم هذه الصفة.[15]

إن الإختصاص العام لضباط الشرطة القضائية يخولهم سلطة مباشرة جميع أنواع الجرائم حتى تلك التي تدخل في نطاق الإختصاص الخاص[16].

---

[14]– أحسن أبوسقيعة، المرجع السابق، ص 110.

[15]– عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ص 216.

أما الإختصاص المكاني لضباط الشرطة القضائية فهو يتحدد بمعيارين:

أ– على أساس الجريمة التي يصدر أمر الندب لأجلها، فهنا يتم تحديد الإختصاص بموجب المادتين 37،40 ق إ ج.

ب– على أساس الإجراء محل الندب، فضابط الشرطة القضائية في هذه الحالة يستمد إختصاصه من الإجراء محل الندب أي من الأمر الصادر عن قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية، كأن يصدر قاضي التحقيق في باتنة مثلا إلى ضابط الشرطة القضائية بخنشلة تفويضا بإجراء التفتيش في دائرة إختصاصه وهي مدينة خنشلة.

ولكن بالرجوع لنص المادة 138ق إ ج، فإن هذا الإجراء باطل، كونها تشترط لصحة الإنابة أن توجه إلى ضباط الشرطة القضائية العاملين في الدائرة التي يوجد بها قاضي التحقيق الأمر بالندب، وبالتالي فإن المعيار الأول والمنصوص عليه بالمادتين 37،40 ق إ ج هو الأصح، ويمكن أن يمتد إختصاص ضابط الشرطة القضائية إذا إستدعت حالة الإستعجال حسب ما نصت عليه المادة 16 فقرة 3 ق إ ج، ولكن هذا يتطلب بعض الإجراءات أهمها إخبار وكيل الجمهورية الذي يعملون في دائرة إختصاصه.

الفرع الثالث: شكل الإذن بالتفتيش وبياناته.

نصت المادة 40 من الدستور على أن الإذن بالتفتيش يجب أن يكون مكتوبا، وهذا مانصت عليه أيضا المادة 44 ق إ ج وهذا لإعتباره إجراء من إجراءات التحقيق، وإجراءات التحقيق يجب أن تكون مكتوبة.[17] كما يشترط أن يتم إظهار الإذن بالتفتيش أثناء تنفيذ الإجراء ولقد أبطلت غرفة الإتهام لمجلس قضاء أم البواقي التفتيش الذي قام به ضباط الشرطة القضائية، وبين ذلك محضر رجال الدرك الوطني المؤرخ في 30 أوت 1983 تحت رقم 64 أنهم إنتقلوا من مدينة عين البيضاء إلى خنشلة دون إشعار وكيلي الجمهورية بالمحكمتين وقاموا بتفتيش منازل المتهمين الثلاثة دون إذن كتابي من قضاة المحكمتين وضبطوا كمية من المخدرات تم حجزها مستندين إلى نص المادة 64 ق إ ج .[18]

---

[16]– قرار المحكمة العليا، الغرفة الجزائية المؤرخ في 1992/12/06، المجلة القضائية، ع4، 1993، ص 274.

[17]– عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 257.

[18]– القرار رقم 83/59 الصادر بتاريخ 1983/10/12 نشره الأستاذ محمد محدة، المرجع السابق، ص 132.

كما يشترط أن تكون صياغة الإذن بالتفتيش واضحة لا لبس فيها، فمن اللازم أن يفصح مصدر الإذن بالتفتيش عن أن الإجراء المطلوب هو "التفتيش" وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 44 ق إ ج في حالة التلبس والمادة 138 ق إ ج عند الإنابة القضائية .

– البيانات الواجب توافرها في إذن التفتيش.

من البيانات الجوهرية التي يترتب إغفالها البطلان بيان إسم مصدر الإذن بالتفتيش ووظيفته لمعرفة ما إذا كان مختصا، ويتعلق الأمر بقاضي التحقيق ووكيل الجمهورية في حالة التلبس طبقا لنص المادة 44 ق إ ج، أو لقاضي التحقيق أثناء التحقيق الإبتدائي طبقا لنص المادة 64 ق إ ج أو في حالة الإنابة القضائية 138 ق إ ج.

لقد أضافت المادة 44 في فقرتها 03 بموجب التعديل بموجب القانون 06 \22 جملة من البيانات الواجب ذكرها وهي ذكر الجريمة المسندة للمتهم، وكذلك إسم وعنوان المتهم بتحديده تحديدا كافيا نافيا للجهالة، وإذا ورد بالإذن بالتفتيش مسكن المتهم دون تحديد وكان له أكثر من مسكن، شمل الأمر كل مسكن مهما تعدد، وإذا حدد مصدر الأمر بعض المساكن دون غيرها، وجب على ضابط الشرطة القضائية المنتدب أن يتقيد بهذا التحديد، لكن القانون لم يشترط إسم ضابط الشرطة القضائية المنتدب وإنما يكتفي بتحديد وظيفته.

لم يلزم المشرع الجزائري السلطة القضائية بتسبيب الإذن بالتفتيش، إلاّ أنه من الأحسن تسببه وذلك ضمانا لتوفر البيانات والعناصر الضرورية التي يتوافر بها سبب التفتيش، وثبوت الحق من التفتيش كذلك لخطورة هذا الإجراء ومساسه بحرمة وخصوصية المتهم، ويترتب على تنفيذ الإذن بالتفتيش جملة من الآثار القانونية التي سوف نتطرق لها عند توضيح أهم الشروط الواجب توافرها في هذا الإجراء إضافة إلى الآثار المترتبة عنه كما سنتطرق إلى أهم أثر رتبه المشرع الجزائري عند مخالفة هذه الشروط والبيانات وهو البطلان.

المبحث الثاني: تمييز التفتيش عن غيره من إجراءات جمع الأدلة.

الأصل إن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق يهدف إلى البحث عن أدلة الجريمة موضوع

التحقيق وبهذا المفهوم يختلف التفتيش القضائي عن أنواع أخرى من التفتيش ومن أهمها:

1– التفتيش الإداري:

قد يكون التفتيش الإداري منصوصا عليه قانونا، والغرض منه بواعث إدارية بحتة ولا شان له بتحقيق أية جريمة أو البحث عن أدلة عليها، مثال ذلك التفتيش طبقا للوائح السجن للتأكد من عدم حيازتهم للأشياء الممنوع حيازتها على المسجونين مثل السجائر، وتتوقف صحة التفتيش عن وجود الجهة المختصة بهذا الإجراء، وكذا التفتيش الذي يجري على بوابات السجون.[19]

ولقد أخضع المشرع الجزائري الدائرة الجمركية لإجراءات التفتيش الإداري ومنها تفتيش الأمتعة والأشخاص الذين يدخلون إليها أو يخرجون منها أو يمرون بها بصرف النظر عن رضا هؤلاء الأشخاص بهذا التفتيش أو عدمه. [20]

2- التفتيش الوقائي.

هو إجراء تحفظي يقتضيه الأمن لتجريد المتهم مما معه من سلاح أو أدوات أو مواد قد يستعملها ضد نفسه أو غيره، ولا يجوز أن يشمل التفتيش سوى أيدي الشخص وملابسه أي المناطق التي يحتمل أن يكون فيها سلاح ولا يجوز الإطلاع على جسم الشخص وخاصة ما يتصل بعوراته وما يخدش كرامته، وأصبح من المتفق عليه أن ضباط الشرطة القضائية لهم الحق في تفتيش الأشخاص المقبوض عليهم بموجب أمر قضائي باعتبار التفتيش اقل خطورة من القبض، وكذا ضرورة التفتيش لوقاية رجال الأمن أثناء قيامهم بتنفيذ أعمالهم.[21]

3- دخول المساكن.

رد المشرّع الجزائري على وجه الحصر أربع حالات يمكن لرجال السلطة العامة دخول مساكن الغير بدون الحصول مسبقًا على مذكرة تفتيش من النيابة العامة بحيث لا يجوز دخول المنازل من السلطات المختصة بدون مذكرة إلاّ في إحدى الحالات التالية: طلب المساعدة من الداخل، حالة الحريق أو الغرق، إذاكان هناك جريمة متلبسًا بها حسب المادة 42 ق إ ج، في حالة تعقب شخص يجب القبض عليه، أوشخص فرَّ من المكان الموقوف به بوجه

---

[19]- المادة 79 فقرة 3 من قانون 04/05 المؤرخ في 2005/02/06، المتضمن قانون السجون.

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

[21]- اذا ألفى ضابط الشرطة القضائية القبض على شخص طبقا للمادة 51 فقرة 4 ق ا ج وبناءا على أمر بالقبض القضائي حسب نص المادة 120 ق ا ج، يجوز لهم تفتيشه.

مشروع، هذه الحالات التي أوردها مشرّعنا حصرًا والتي أباحت لرجال الضابطة القضائية الدخول إلى المساكن دون مذكرة تفتيش، وهي حالات إستدعتها الضرورة.

وهذا الدخول ليس تفتيشًا، وقد نعتته محكمة النقض بأنه" مجرد عمل مادي تقتضيه ضرورة تعقب المتهم أينما وجد لتنفيذ الأمر بضبطه وتفتيشه.

المطلب الأول: التفتيش الشخصي وإجراءات تفتيش الأنثى.

يختص قاضي التحقيق أصلا بإجراء التفتيش تساعده النيابة العامة بتوليها تتبع الجرائم واتخاذ الإجراءات الملائمة بصددها ثم يخطر قاضي التحقيق الذي يتولى مباشرة التحقيق، فالنيابة توجه الإتهام والتحقيق يباشر إجراءات التحقيق.

ولقد نصت المادتين 81 و82 ق إ ج على أنه يجوز لقاضي التحقيق القيام بإجراء التفتيش في أي مسكن يرى أنه توجد به أشياء يفيد اكتشافها في إظهار الحقيقة غير أنه يجوز له وحده في مواد الجنايات أن يقوم بتفتيش مسكن المتهم في غير الساعات المحددة في المادة47 بشرط أن يباشر بنفسه وأن يكون ذلك بحظور وكيل الجمهورية.

ولقد أجازت المادة 83 ق إ ج لقاضي التحقيق القيام بنفسه بالتفتيش في أي مكان آخر وبالتالي أي مسكن آخر غير مسكن المتهم ليضبط أدوات الجريمة أو ما نتج عن ارتكابها، وكل شيء آخر يفيد في كشف الحقيقة، كما منحته المادة 84 ق إ ج حق إنابة أحد ضباط الشرطة القضائية للقيام بهذا التفتيش إذا إستحال على قاضي التحقيق تنفيذ هذا التفتيش بنفسه وطبقا للشروط التي نصت عليها المواد 138 إلى 142 ق إ ج، إذ أن المشرع الجزائري قيد سلطة قاضي التحقيق في منح الإنابة بشرط إستحالة قيامه بالإجراء بنفسه نظرا لخطورة السلطات التي يملكها قاضي التحقيق ومنها التفتيش.

***ضباط الشرطة القضائية.**

من الممكن أن يتم التفتيش بمعرفة ضباط الشرطة القضائية في الجرائم المتلبس بها ولقد نصت المادة 15 ق إ ج على أعضاء الضبطية القضائية الذين لهم صفة ضابط الشرطة القضائية، إذ نص القانون على ضرورة إجراء التفتيش من طرف ضابط يساعده أعوان ولكن يتم الإجراء بحضوره وتحت إشرافه وإلا وقع باطلا. [22]

[22]- عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 256.

الفرع الأول: التفتيش الشخصي.

إن حرمة الأشخاص مستقاة من قواعد الحريات العامة ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يضع قواعد خاصة في شأن تفتيش الأشخاص وإقتصر على تفتيش المساكن.

لكن تفتيش الأشخاص شأنه شأن تفتيش المساكن إجراء من إجراءات التحقيق ولا يصح أن تأمر به جهة التحقيق إلا بشأن جريمة وقعت وقامت القرائن على نسبتها إلى شخص معين، لكن هذه القاعدة ليست مطلقة ذلك أن تفتيش الشخص جائز بغير أن يكون هناك اتهام موجه إليه بارتكاب جريمة معينة. [23]

ويقصد بتفتيش الأشخاص تحسس ملابسه كما يعني فحص تلك الملابس بدقة وإخراج ما يخفيه الإنسان فيها، ويعني كذلك فحص الجسد فحصا ظاهريا.

أولا: الفحص الجسدي.

يقع هذا التفتيش على الأجزاء الخارجية للجسد بعد إنتزاع الملابس وتفحص الجلد من الخارج وإنتزاع ما يكون لاصقا به، كذلك إنتزاع الشيء من فم المتهم إذا حاول إبتلاعه، كما يجوز أخذ عينات من تحت أظافر الشخص أو أخذ البصمات أو فحص باطن الكف والقدم.

ثانيا: توابع الشخص.

تمتد حرمة الشخص إلى ما في حوزته من منقولات ويكون الإطلاع عليها من قبيل التحري ويعتبر معاينة عادية وليس تفتيشا ولكن لم ينص القانون الجزائري على تفتيش توابع الشخص ويبقى السؤال المطروح حول التفتيش الذي يمتد لداخل جسم الإنسان؟

1- **فحص الدم.**

يعد تحليلا لدم من الإجراءات التي أقرت شرعيتها العديد من النصوص القانونية، على غرار المشرع الجزائري إذ أجاز لضباط الشرطة القضائية بغاية تحديد نسبة الكحول في الدم من اجل كشف الحقيقة أخد عينات من دم الشخص حسب ما نصت عليه قانون تنظيم المرور14/01 فهذا يعتبر تفتيشا بالرغم من أنه لا يشترط وقوع جريمة أو شروط أخرى.

2- **غسيل المعدة.**

---

[23]- د. عبد الله أوهايبية، المرجع نفسه، ص 265.

قد يسفر غسيل المعدة عن ضبط شيء مادي أبتلعه المتهم وهذا الإجراء يعتبر تفتيشا كون الهدف منه هو التوصل إلى دليل مادي في جريمة يجري البحث عن أدلتها كما أنه ينطوي على اعتداء على سر الإنسان.

– هل شبكات الحاسوب والبريد الإلكتروني تخضع للتفتيش؟

يعرف العالم حديثا تصنيفا جديدا للجرائم وهي جرائم المعلوماتية وكذا الجرائم المنظمة والعابرة للحدود ولقد أتى المشرع أخيرا في التعديل الذي طرأ على قانون الإجراءات الجزائية بأحكام خاصة بهذه الجرائم.

إن ظهور شبكة الأنترنت أدى إلى ظهور عدة جرائم مرتبطة بها، فهل يجوز في إطار التحقيق في هذه الجرائم القيام بإجراءات التفتيش؟

1– شبكات الحاسوب.

يتكون الحاسوب من مكونات مادية "Hardware" ومكونات منطقية "Software" عادة ما ينصب التفتيش على المكونات المادية للحاسوب للبحث عن شيء يتصل بجريمة معلوماتية ولقد استقر الفقهاء على أن التفتيش الواقع على الحاسوب هو تفتيش قانوني كما نص القانون الإنجليزي الصادر في 1990/06/29 المتعلق بإساءة إستخدام الحاسوب[24] .

2– البريد الالكتروني.

يهدف هذا البريد إلى إرسال وإستقبال رسائل الكترونية فقد يستخدم البريد الإلكتروني لأغراض غير مشروعة مثل: جريمة غسيل أموال (تبييض الأموال) عن طريق تحويل الأموال من خلال المراسلات الإلكترونية، يرى الفقه أنه على المحقق إختيار صندوق البريد الخاص بالمتهم محل التفتيش والمبينة في قائمة البرامج الأساسية فتظهر ثلاثة خيارات: الواردIN ، الصادرOUT ، الحفظ أو المهملات TRASH وهذا لتحديد مكان تواجد الرسائل المراد تفتيشها وضبطها.

الفرع الثاني: إجراءات تفتيش الأنثى.

القاعدة أن ضابط الشرطة القضائية يمكنه أن يتولى إجراء التفتيش بنفسه أو من طرف أحد معاونيه إلاّ أنه لإعتبارات تتعلق بالنظام العام يجري تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى مثلها وهي

---

[24]– د. هيلالي عبد الله أحمد، تفتيش نظام الحاسب الآلي وضمانات المتهم المعلوماتي، ص 126.

قاعدة يقتضيها الحياء العام، لكن لم يتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نصّا في هذا الشأن.

ويتحدد مجال تطبيق هذه القاعدة في أنها لا تسري على إطلاقها لمجرد كون المراد تفتيشه أنثى ولكن الهدف هو الحفاظ على عورات المرأة التي تخدش حياءها إذا مسّت فإن إشتراط تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى إنما هو ضرورة فقط عندما يكون مكان التفتيش من المواضع الجسمانية التي لا يجوز للقائم بالتفتيش الإطلاع عليها ومشاهدتها. فما يخطر على ضابط الشرطة القضائية هو أن يتعرض في تفتيش المتهمة لأجزاء من الجسم مما تعد عورة منه فهذه الأجزاء هي التي تعرضه لها إنتهاك اللآداب ومساسا بالعرض.[25]

– الإشكالات التي يثيرها تفتيش الأنثى :

لم ينص المشرع الجزائري على إجراءات تفتيش الأنثى،كما أن أغلبية التشريعات العربية التي إشترطت لتفتيش الأنثى أنثى مثلها لم تتطلب شروط معينة في الأنثى المنتدبة ولكن هناك بعض الشروط الواجب توافرها:

إشترطت أغلب التشريعات تحليف الأنثى القائمة بالتفتيش اليمين قبل مباشرتها لمهمتها فيجوز ندب أي أنثى لإجراء التفتيش ولا يشترط أن تكون موظفة عامة.

إن حضور ضابطا لشرطة القضائية أثناء تفتيش الأنثى يبطل الإجراء كون حضوره فيه مساس لحياء المرأة وعورتها. والجدير بالذكر أن المشرع أورد نصّا خاصا فيما يتعلق بتفتيش المساجين، حيث نصت المادة 07 فقرة 03 من المرسوم الصادر في 1972/02/28 المتعلق بأمن المؤسسات " لا يمكن أن يفتش المسجون إلاّ من طرف أشخاص من نفس جنسه."

الإشكال الذي يثور بالنسبة لأعضاء الدرك الوطني هو عدم تواجد إناث يعملون في هذا السلك، وجرت العادة على إحضار أعوان إناث من الشرطة القضائية للقيام بتفتيش الأنثى ويتم توقيع المحضر من طرف العون الذي قام بالتفتيش ويتم ذلك تحت إشراف ضابط الشرطة القضائية (الدرك الوطني) المكلف بإجراء التفتيش وتجدر الإشارة إلى أن عون الشرطة (الأنثى) يتم إحضاره من أقرب مركز شرطة للمكان الذي يتواجد فيه الشخص المشتبه فيه (الأنثى) والمراد تفتيشها.

---

[25]– د. محمود نجيب حسني، الدستور والقانون الجنائي، ص 95.

المطلب الثاني: الإنتقال والمعاينة.

متى توافرت حالة تلبس وإستوفت شروط صحتها فإن القانون يوجب على ضابط الشرطة القضائية القيام ببعض الإجراءات، ويخوله في سبيل إثبات الجريمة المساس بحرية الأشخاص وحرمة مساكنها، غير أن هذه الإجراءات قاصرة على حالة التلبس بجناية عن جنحة عقوبتها الحبس دون باقي الجرائم المواد 42- 55 [26] وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: الإنتقال والمعاينة في الظروف العادية.

نصت المادة 79 ق إ ج على أنه يجوز لقاضي التحقيق أن ينتقل إلى مكان وقوع الجرائم لإجراء جميع المعاينات اللازمة، فيحصل على أدلة مادية تفيد كثيرا في كشف الحقيقة، وتساهم جديا في إقناع المحكمة بحقيقة الواقعة [27]، إذ يثبت المحقق بنفسه حالة الأماكن التي وقعت الجريمة فيها، والبحث فيها عن كل ما قد يفيد في كشف الحقيقة، كآثار كوابح السيارات في جرائم الإصابة والقتل الخطأ، أو آثار أقدام الجاني أو بصماته في جرائم السرقات من المساكن، وقد لا تقتضي المعاينة إنتقالا كأن يثبت المحقق حالة شيء من الأشياء كالسلاح المستعمل في القتل أو النقود المزيفة أو المحرر المزور وأخيرا قد يكون المجني عليه أو المتهم محلا للمناظرة لإثبات ما يوجد بهما من أثار جروح أو خدوش أو دماء.[28]

والإنتقال إلى مكان الجريمة جائز في مراحل التهمة المختلفة، غير أنه يندر في مرحلة المحاكمة، وتتجلى أهميته في مرحلة جمع الإستدلالات والتحقيق الإبتدائي، حيث لم تختفي بعد آثار الجريمة، ولم يخضع الشهود لأي تأثير من الغير لتغيير أقوالهم فيستطيع قاضي التحقيق أن يفتش المكان ويضبط مابين الأشياء ويسمع الشهود، ويواجه المتهم بهم إذا كان حاضرا، كما يستطيع أن يتأكد من كيفية وقوع الجريمة بإعادة تمثيله، ومطابقة أقوال الشهود على معالم مكان الجريمة ويقدر قاضي التحقيق ضرورة الإنتقال حسب ظروف كل جريمة وأهميتها.

---

[26]- المادة 42-55 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (معدل).

[27]- المادة 79 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري. (معدل).

[28]- أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 239.

الفرع الثاني: الإنتقال والمعاينة في حالة تلبس.

أشرنا إلى أن ضابط الشرطة القضائية يستطيع في غير حالة تلبس أن ينتقل إلى مكان وقوع الجريمة بمعاينة التحفظ على الآثار الموجودة به وبقوم بجمع التحريات اللازمة، كما أنه يقوم بضبط ما قد يوجد به من أشياء تفيد في إثبات الجريمة.

ولكن المادة 42 أوجبت على ضباط الشرطة القضائية المبادرة إلى الإنتقال إلى مكان الجريمة فور إبلاغهم بها متى كانت في حالة تلبس، واتخاذ الإجراءات المشار إليها يفسر ذلك بأهمية هذا الإنتقال وما يتلوه من إجراءات إذ يتوقف على السرعة والعناية في إتخاذها نجاح التحقيق[29]، وبديهي أن إلتزام ضابط الشرطة القضائية بالإنتقال إلى مكان الجريمة لا محل له إذا كان موجودا به قبل وشاهد الجريمة في حالة تلبس، أما إذا أبلغ بها وأسرع إلى مكانها فلا تقوم حالة تلبس إلا إذا شاهدها بنفسه كما أسلفنا، ولضابط الشرطة القضائية أن يستعين بالفنيين المؤهليين بإجراء المعاينات اللازمة للمحافظة على آثار الجريمة إذا كان لا يمكن تأخيرها خشية زوالها.

ولا يجوز له تفتيش مساكن المساهمون في الجريمة أو يملكون أوراقا أو أشياء لها علاقة بالأفعال الإجرامية وذلك لإجراء التفتيش إلا بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق ومع وجوب إستظهاره قبل الشروع في التفتيش.

المطلب الثالث: ندب الخبراء.

الخبرة إجراء يستهدف إستخدام قدرات شخص الفنية أو العلمية، التي لا تتوفر لدى رجال القضاء، من أجل الكشف عن دليل أو قرينة يفيد في معرفة الحقيقة بشأن وقوع الجريمة أو نسبتها إلى المتهم أو تحديد ملامح شخصيته الإجرامية.[30]

ويميز الخبرة عن الشهادة أنها رأي للخبير يأسسه على وقائع أو ظروف معينة إستنادا إلى مهاراته العلمية أو الفنية، بينما تتمثل الشهادة في رواية تلك الوقائع أو الظروف التي أدركها

---

[29]- أحمد شوقي الشلقاني، المرجع نفسه، ص 139.

[30]- أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 259.

الشاهد نفسه، ولذلك يجوز إستبدال الخبير بآخر لإبداء الرأي ولا يتصور إستبدال الشاهد، والأمر بندب الخبير هو إجراء من إجراءات التحقيق إذ يهدف إلى الكشف عن الحقيقة بشأن وقوع الجريمة ومسؤولية الجاني عنها كإنتداب الطبيب لتشريح الجثة في جنحة القتل الخطأ.

الفرع الأول: إختيار الخبير.

لكل جهة قضائية تتولى التحقيق أو تجلس للحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بندب خبير من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة العامة أو الخصوم المادة 143.[31]

وكذلك يمكن لوكيل الجمهورية وضباط الشرطة القضائية أن يستعينان بالفنيين والخبراء في حالة تلبس والإشتباه في الوفاة المادة 62/49.[32]

كما أنه يجوز لضباط الشرطة القضائية في غير حالة تلبس أن يستعينوا بالفنيين اللازمين لفحص الآثار التي قد توجد على الأشياء المضبوطة أو في مكان الجريمة إذا استدعى الحال ذلك أو خفية ضياعها، وللخبراء أن يستمعوا أقوال من غير المتهم على سبيل الإستدلال، وذلك في الحدود اللازمة لأداء مهمتهم المادة 150.

وإذا رأى الخبراء ضرورة إستجواب المتهم فإن قاضي التحقيق هو الذي يقوم بحضورهم مع مراعاة الأوضاع والشروط المنصوص عليها في المواد 105- 106 وكذلك جواز حضور وكيل الجمهورية للإستجواب المادة 151 الفقرة 3.[33]

الفرع الثاني: الرقابة على أعمال الخبير.

القاعدة أن الخبراء يؤدون مهمتهم تحت مراقبة قاضي التحقيق الذي أمر بإجراء الخبرة المادة 143 الفقرة 3 ولا يستلزم ذلك حضوره فعلا أثناء قيامهم بأعمالهم وإنما يكفي أن يكونوا على إتصال به وأن يحيطه بأهم التطورات الخاصة بالأعمال التي يقومون بها المادة 148 ق إ ج، كذلك تتجلى رقابة قاضي التحقيق في أنه يحدد في قرار ندب الخبراء مهلة لإنجاز مهمتهم، ينبغي أن يودعوا تقاريرهم في خلالها، ويجوز تمديد تلك المدة لظروف خاصة وإذا

---

[31]- أحمد شوقي الشلقاني، المرجع نفسه، ص 260.

[32]- عمر خوري، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ص 62.

[33]- أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 264-265.

لم يقدموا تقاريرهم في الوقت المحدد جاز لقاضي التحقيق إستبدالهم ويجوز أن تتخذ ضدهم تدابير تأديبية قد تصل إلى شطب أسمائهم من جداول الخبراء بقرار من وزير العدل إذا نسب إليهم إهمال.

ومن قبيل الرقابة على أعمال الخبراء ما أجازه القانون لأطراف الدعوى أن يطلبوا من قاضي التحقيق تكليف الخبراء بإجراء أبحاث معينة أو سماع أي شخص معين بإسمه قد يكون قادرا على مدهم بالمعلومات ذات الطابع الفني المادة 152 ق إ ج.

المبحث الثالث: الطبيعة القانونية للتفتيش.

التفتيش إجراء هام من إجراءات التحقيق يتم بالبحث عن أدلة الجريمة المقترفة من قبل الجهة المختصة بذلك بصرف النظر عن إرادة الشخص أو صاحب المكان المراد تفتيشه.

والملاحظ أن مشرعنا الجزائري في تناوله للتفتيش القضائي في قانون الإجراءات الجزائية لم يورد تعريفًا له وإنما إكتفى ببيان شروطه والجهة المختصة بإصداره وإجراءاته.

المطلب الأول: التفتيش إجراء تحقيقي.

لقد نظم المشرع الجزائري أحكام التفتيش في المواد 81.82.83، حيث يجوز لقاضي التحقيق مباشرة التفتيش في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على أدلة أو أشياء يكون كشفها مفيدا في إظهار الحقيقة ودون أن يتوقف على طلب وكيل الجمهورية، والتفتيش يعتبر عمل من أعمال التحقيق ولا يجوز اللجوء إليه إلا بعد فتح تحقيق بناء على تهمة وجهتها النيابة العامة إلى المتهم.

– إن إعتبار التفتيش إجراء تحقيقي يخرج من إجراءات جمع الإستدلال، وذلك يعني أنه لا يجوز القيام به للكشف عن جريمة قد تقع بل لابد من وقوع هذه الجريمة حتى يصبح إجراؤه مشروعا.

الفرع الأول: تفتيش المساكن.

عند قيام قاضي التحقيق بتفتيش مسكن المتهم يجب أن يتقيد بالأحكام والشروط الواردة في حالة تلبس (م45،47) ولصحة التفتيش لابد من توفر شرطان:

1- حضور صاحب المسكن أما إذا كان هذا الأخير فارا يتم تعيين ممثلا عنه قد يكون أحد الأقارب أو الأصهار وإذا تعذر تعيين ممثلا فيتم تعيين شاهدين لاعلاقة لهم بقاضي التحقيق.

2– يتعلق هذا الشرط بالميقات القانوني، بحيث لايجوز البدء في إجراء التحقيق قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساءا إلاّ في حالات إستثنائية والتي سنذكره افي التفتيش الذي تقوم به الشرطة القضائية في حالة تلبس إذا كنا بصدد جناية، جاز لقاضي التحقيق إجراء التفتيش خارج الميقات القانوني بشرط حضور وكيل الجمهورية، وأن يقوم قاضي التحقيق شخصيا بهذا الإجراء حسب نص المادة 82 ق إ ج عندما يتعلق الأمر بجرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، يجوز لقاضي التحقيق بأية عملية تفتيش أو حجز ليلا أو نهارا في أي مكان على إمتداد التراب الوطني حسب نص المادة 47 الفقرة 04 من قانون رقم 22/06 المؤرخ في 20-12-2006 [34].

الفرع الثاني: تفتيش الأشخاص.

يقصد به التفتيش الذي ينصب على جسم المتهم أو ملابسه أو ماله الذي معه أو أمتعته، ولا يجوز أن تقوم به سلطة التحقيق إلا من أجل جريمة وقعت وتوافرت لديها القرائن على نسبها إلى شخص معين، كما أنه يجب أن يعين الشخص المراد تفتيشه تفتيشا نافيا للجهالة، ويشترط في تفتيش الأشخاص أن يكون الغرض منه ضبط أشياء تتعلق بالجريمة وتفيد في إظهار الحقيقة ويشمل تفتيش الأشخاص أيضا وسيلة المواصلات الخاصة.

المطلب الثاني: التفتيش الذي تتولاه الضبطية القضائية.

أجازت المادة 64 (معدلة) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لضباط الشرطة القضائية أن يفتشوا مساكن الأفراد سواءا كانت في حيازة المشتبه في مساهمتهم في الجريمة، وغيرهم، لكنها تحتوي أشياء متعلقة بها وذلك بمعاينتها، وضبط الأشياء المثبة للجريمة، فكثيرا ما يخفيها الجناة ولا يتركونها في مكان الجريمة.[35]

ونظرا لأن هذا الإجراء يمس حرمة المسكن فإنه لا يجوز بالنسبة لضباط الشرطة القضائية إلا إذا رضي به من سيتخذ ضده، وشرط أن يكون الرضا صريح سابقا على التفتيش، ومكتوب بخط يد صاحب الشأن وتوقيعه، وتوجب المادة 45 ق إ ج أن يتم التفتيش

---

[34]- عمر خوري، المرجع السابق، ص 61-62.

[35]- أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 170.

بحضور صاحب المسكن، فإذا تعذر عليه الحضور وقت إجراء التفتيش فإن ضابط الشرطة القضائية ملزم بأن يكلفه بتعيين ممثل له، وإذا إمتنع عن ذلك أو كان هاربا إستدعى الضابط لحضور تلك العملية شاهدين من غير الموظفين الخاضعين لسلطته.[36]

ويترتب على عدم مراعاة الأحكام المنصوص عليها في المادتين 45،47 ق إ ج البطلان حسب نص المادة 48 ق إ ج.[37] وعدم جواز الإستناد إلى ما أسفر عليه التفتيش من ضبط، وكذلك يمكن لضابط الشرطة القضائية ضبط الأشياء التي قد تفيد في إثبات الجريمة كالسلاح أو الملابس الموجودة في مكان الجريمة.

الفرع الأول: التفتيش بناءا على ندب من قاضي التحقيق.

قاضي التحقيق ليس عضوا من أعضاء الضبط القضائي المنصوص عليهم في المادة 14 ق إ ج وقد أراد المشرع بذلك عدم خضوعه للنيابة العامة التي تدير وتشرف على ذلك الضبط، لا يجوز لقاضي التحقيق أن يجري تحقيقا إلا بموجب طلب من وكيل الجمهورية لإجراء التحقيق حتى ولو كان ذلك بصدد جناية أو جنحة متلبس بها حسب نص المادة 47 ق إ ج.[38]

فإذا كان من المتعذر على قاضي التحقيق أن يقوم بنفسه بجميع إجراءات التحقيق جاز له أن يندب ضباط الشرطة القضائية للقيام بتنفيذ جميع أعمال التحقيق اللازمة ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد 138، 142 ق إ ج،[39] وعلى قاضي التحقيق أن يراجع بنفسه عناصر التحقيق الذي أجري على هذه الصورة حسب نص المادة 68 ق إ ج (معدلة).

الفرع الثاني: التفتيش المسند إلى أمر القبض.

الأصل أن القبض لا تملكه إلاّ سلطة التحقيق الإبتدائي (قاضي التحقيق) دون ضابط الشرطة القضائية، كما أن المشرع يجيز لهم ذلك في ظروف إستثنائية (حالة تلبس) حسب نص المادة 61

---

[36]- المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (معدل)

[37]- المادة 48 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (معدل)

[38]- أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 188.

[39]- المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (معدل).

ق إ ج.[40] كذلك لا يجوز المكلف بتنفيذ أمر القبض أن يدخل مسكن أي مواطن قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساءا، وعليه أن يصطحب معه قوة كافية لكي لا يتمكن المتهم من الإفلات من سلطة القانون، وإذا تعذر القبض على المتهم فإن أمر القبض مبلغ لتعليقه في المكان الكائن به آخر محل لمسكن المتهم، ويحدد محضر تفتيشه[41]، كما يجوز لوكيل الجمهورية في حالة الجناية المتلبس بها إذا لم يكن قاضي التحقيق قد أبلغ بها بعد أن يصدر أمرا بإحضار المشبه في مساهمته في الجريمة حسب نص المادة 58 ق إ ج (معدلة).[42]

[40]- أحمد شوقي الشلقاني، المرجع نفسه، ص 193.

[41]- المادة 122 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (معدل).

[42]- المادة 58 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (معدل).

الفصل الثاني:

القواعد العامة التي تحكم التفتيش

من المسلم به أن ثمة مبادئ أساسية عامة للقضاء أيا كان مدني أو إداري أو جنائي، وبالتالي يجب أن يتم تطبيقها باعتبارها نظرية عامة تنسحب على كافة الأعمال الإجرائية أيا كانت، والقواعد العامة التي تخضع لها الإجراءات القضائية باختلافها تتطلب لوجود الإجراء وصحته مجموعة من العناصر القانونية، ومؤدى ذلك أن هذه العناصر يتطلب القانون وجودها قبل القيام بالإجراء أو أن يتضمنها الإجراء في حد ذاته.

هذه الضوابط العامة يمكن اعتبارها ضمانات أساسية خاصة وأن إجراء التفتيش يمس بصفة مباشرة بالحرية الشخصية للفرد، لذلك تحرص القوانين على إحاطته بشروط وضمانات أساسية الغرض منها هو الموازنة الضرورية بين مصلحة المجتمع في القصاص منا جرم، وبين حقوق الفرد وحرياته الأساسية.

تتمثل هذه الضوابط في ضرورة توافر شروط موضوعية وشكلية في إجراء التفتيش.

المبحث الأول: الشروط الشكلية للتفتيش.

توجد ضمانات ذات طابع شكلي يجب مراعاتها عن ممارسة هذا الإجراء صونا للحريات الفردية من التعسف أو الإسراف في استخدام السلطة، والغرض من هذه الإجراءات إحاطة المتهم بضمانات أخرى إضافة للضمانات الموضوعية، ويعتبر الشكل هو الوسيلة التي يتحقق بها حدث معين أي الوسيلة التي يظهر بها أمام الغير وقد يكون الشكل عنصرا من عناصر العمل الإجرائي، عندما يعني الوسيلة التي يتم بها، وفي الواقع أن الشكليات التي يتطلبها إجراء التفتيش تختلف نظام التحقيق القضائي لتفتيش، ومنها ما يعتبر ظرفا له كإجراء

التفتيش في أوقات زمنية معينة، وسيتضمن هذا المبحث هذه الشروط الشكلية بشيء من التفصيل في مطالب مستقلة[43].

المطلب الأول: قواعد الحضور.

يستوجب إجراء التفتيش عند مباشرته سواء تم بمعرفة سلطة التحقيق أم بمعرفة الشرطةزالقضائية وجوب حضور أشخاص عند مباشرته، وأول من يتعين حضوره هو المتهم، ويعتبر هذا شرطا مفترضا إذا ما تعلق الأمر بتفتيش شخصه، وذلك على خلاف تفتيش المساكن إذ من المتصور إجراء التفتيش بغير حضور المشتبه فيه متى كان حضوره غير ممكن، وبخلاف المتهم الذي يتعين حضوره قد يتطلب الأمر حضور بعض الشهود لإجراء التفتيش. إذا كان القانون لم يستلزم حضور شهود عند قيام ضابط الشرطة القضائية بتفتيش شخص المتهم، إلا أننا نرى أنه ينبغي على ضابط الشرطة القضائية ألا يتعسف في تمسكه بهذا، فليس له أن يمنع شهودا من حضور التفتيش مادام هذا الحضور ليس من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة إجراء التفتيش والثابت أن حضور الشخص أو أكثر عند مباشرة التفتيش لا يعني زوال صفة السرية على الإجراء، فالتفتيش يجري في مواجهة ذوي الشأن وحدهم، وحضور الشاهدين إنما يكون في حالة عدم حضور

المشتبه فيه أو من ينوبه، والبحث في قواعد الحضور يتعلق بتفتيش المساكن دون تفتيش الأشخاص.

الفرع الأول :قاعدة الحضور عند تفتيش مسكن المشتبه فيه.

من الضمانات التي يستوجبها المشرع الجزائري حضور شخص أو عدة أشخاص أثناء مباشرة التفتيش، وهو ضمان لصحة الإجراء كما سنرى لاحقا. فإذا تعلق الأمر بتفتيش مسكن شخص يشتبه في أنه ساهم في ارتكاب الجناية، فلقد نصت المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأولى على ضرورة حضور صاحب المسكن عملية التفتيش، فإذا تعذر عليه الحضور لسبب ما مثل السفر فإنه يتعين عليه تعيين ممثل له بناءا على أمر مكتوب من ضابط الشرطة القضائية المكلف بالتفتيش وينوه عن ذلك في محضر التفتيش، فإذا أمتنع صاحب المسكن أو كان هاربا فان ضابط الشرطة القضائية المكلف بإجراء التفتيش يستدعى شاهدين شريطة أن لا يكونا من الموظفين الخاضعين لسلطته، ويجب أن يتضمن

[43] -عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 244.

محضر التفتيش إسمهما ولقبهما وكل البيانات المتعلقة بالتفتيش[44]، ويتم تسخير الشاهدين بواسطة محضر يوقعه الشاهدين مع ضابط الشرطة القضائية. هذا إذا كان القائم بالتفتيش هو ضابط الشرطة القضائية بناءا على أمر من قاضي التحقيق ندب أما إذا حصل التفتيش بمعرفة قاضي التحقيق فلقد نص المشرع على نفس الأحكام، إذا أحال في نص المادة **82** من قانون الإجراءات الجزائية على نص المواد من **45** إلى **47**.

– أما إذا حصل التفتيش أثناء التحقيق الابتدائي فلقد نصت المادة **64** من قانون الإجراءات الجزائية على أنه لا يجوز تفتيش المسكن إلا برضا صريح من الشخص الذي ستتخذ لديه هذه الإجراءات[45]، وحددت المادة شكل الرضا الذي يكون مكتوبا بخط يد صاحب الشأن فإذا كان لا يعرف الكتابة فبإمكانه الاستعانة بشخص يختاره بنفسه وينوه عن ذلك في المحضر كما أحالت نفس المادة على المواد **44** إلى **47** من نفس القانون ولكن السؤال المطروح في حالة عدم رضا صاحب الشأن، هل يباشر ضباط الشرطة القضائية التفتيش مع العلم أن من أهم خصائص هذا الإجراء هو الإكراه، أم يجب عليهم الحصول على إذن آخر ؟

في الحقيقة المشرع لما أحال على نصوص المواد من **44** إلى **47** فإنه بالرجوع لهذه المواد تضمنت في حالة تعذر حضور الشخص صاحب المسكن عملية التفتيش أو في حالة إمتناعه عن تعيين ممثل له ولكنها لم تتضمن حالة رفض صاحب المسكن إجراء التفتيش، تضبط الأشياء والأوراق التي يعثر عليها جراء عملية التفتيش والتي تكون مفيدة لإظهار الحقيقة أو التي يمكن أن تشكل دلائل أو أدلة مادية في القضية كما يقوم ضابط الشرطة القضائية بجرد كل المضبوطات ويرقمها ويصنفها في أحراز مختومة بعد تقديمها للمشتبه فيه أو الشهود للتعرف عليها.

الفرع الثاني :قاعدة الحضور عند تفتيش مسكن الغير

فرق قانون الإجراءات الجزائية بين ما إذا كان التفتيش يجري بمعرفة ضابط الشرطة القضائية –في حالات الإذن – أو كان يجري بمعرفة قاضي التحقيق، فإذا كان تفتيش مسكن الغير يباشر بمعرفة قاضي التحقيق، فيجب أن يتم إستدعاء صاحب المسكن الذي يجري تفتيشه

---

[44] - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 240.

[45] - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع نفسه، ص 203.

بحضور العملية فإذا كان غائبا أو رفض الحضور فإن التفتيش يتم بحضور إثنين من أقاربه أو أصهاره الحاضرين بمكان

التفتيش فان لم يوجد أحد منهم يتم تعيين شاهدين ليس لهم علاقة تبعية للقضاء أو الشرطة، وإشترط المشرع للجوء لشاهدين عدم وجود أقارب الشخص أو أصهاره في مكان التفتيش حسب ما نصت عليه المادة **83** من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري[46].

أما إذا تم إجراء التفتيش بمعرفة ضابط الشرطة القضائية، فلقد ورد في المادة **45** من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الثانية إن المشرع إشترط حضور صاحب المسكن عملية التفتيش فإذا تعذر ذلك فإنه تتبع نفس الإجراءات الفقرة السابقة والمتعلقة بتفتيش مسكن المشتبه فيه، فيما نجد المشرع لم ينص على هذه الحالة بالنسبة للتحقيق الإبتدائي وبالتالي نلاحظ أن المشرع بالرغم من إعطاءه صلاحية التفتيش لضابط الشرطة القضائية إلا أنه قيد ذلك بالشروط الواردة في المادة **45** من قانون الإجراءات الجزائية، فيما منح صلاحيات أخرى لقاض التحقيق.

الفرع الثالث :الأحكام الواردة بموجب القانون 06-22.

لقد أورد المشرع الجزائري عند تعديله مؤخرا قانون الإجراءات الجزائية ولاسيما المواد المتعلقة بالتفتيش بموجب القانون **06-22** المؤرخ في **2006/12/20** عدة أحكام متعلقة بجملة من الجرائم المحددة على سبيل الحصر خاصة ما تعلق منها بقواعد الحضور عند تفتيش مسكن المشتبه فيه، ونص في المادة **47** مكرر على حالتين لم يسبق ذكرهما عند التفتيش بمناسبة ارتكاب الجرائم الأخرى وهما في حالة تفتيش مسكن شخص موقوف للنظر أو محبوس في مكان آخر[47].

نص المشرع على قواعد حضور صاحب المسكن لعملية التفتيش في الحالتين السابقتين ولكن اشترط لتطبيق هذه القواعد جملة من الشروط:

أ – أن يكون صاحب المسكن المراد تفتيشه بمناسبة ارتكاب جريمة من الجرائم المحددة على سبيل الحصر في النص المادة **47** فقرة **03** موقوفا للنظر أو محبوسا في مكان آخر.

ب – نقل المشتبه فيه يسبب مخاطر جسيمة قد تمس بالنظام العام.

---

[46] - عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 242.

[47] - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 209.

ج – إحتمال فرار المشتبه فيه.

د –إختفاء الأدلة خلال المدة اللازمة لنقله لمكان إجراء التفتيش.

إذا توافرت هذه الشروط فإن التفتيش يتم بعد الموافقة المسبقة لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق أي بموجب إذن بالتفتيش صادر عن إحداهما ويتم ذلك بحضور شاهدين يتم تسخيرهما بموجب أمر من وكيل الجمهورية أو قاض التحقيق المشرف على عملية التفتيش أو بحضور ممثل يعنيه صاحب المسكن ويكون ذلك كتابيا على الأرجح ولقد أحالت المادة **47**مكرر على المادة **45** بالنسبة لتعيين الشهود.

يعاب على هذه المادة أنها أوردت حالتين فقط الشخص المراد تفتيش مسكنه موقوفا للنظر أو محبوسا ولم يتم تحديد حالة ما إذا كان الشخص في حالة فرار: **هل يتم تطبيق نفس الأحكام؟**

في الحقيقة، لم يجب المشرع عن هذا التساؤل، ولكن يتم الرجوع للمبادئ العامة والواردة بنص المادة **45** من قانون الإجراءات الجزائية ويتم التفتيش طبقا لهذه الأحكام، لكن بالرجوع لنص المادة **45** في فقرتها الأخيرة فإن المشرع نص : لا تطبق هذه الأحكام إذا تعلق الأمر بجرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف . وهنا نكون أمام فراغ قانوني.

المطلب الثاني: مواعيد إجراء التفتيش.

إضافة إلى الشروط السابقة، أضاف المشرع مجموعة من القواعد والضوابط التي تحقق عدم المساس بحرمة المكان أو الشخص المراد تفتيشه وأهمها وقت إجراء التفتيش وكذا طريقة تنفيذه.

الفرع الأول :وقت أو ميعاد إجراء التفتيش.

المقصود به هو الوقت من الزمن الذي يسمح فيه بتنفيذ التفتيش فلقد حظر المشرع الجزائري القيام بتفتيش المساكن في أوقات معينة، إذ نصت المادة **47** فقرة **01** ق إ ج" لا يجوز البدء في تفتيش المساكن ومعاينتها قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الثامنة مساءا "[48] ويستفاد من هذا النص أن المشرع الجزائري إعتبر وقت الليل الفترة الواقعة قبل الساعة

[48] - عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 244، 245.

الخامسة صباحا أو بعد الساعة الثامنة مساءا وهذا يعني أن المشرع حظر التفتيش ليلا، وتبعا لذاك فإن الأصل في النظام الإجرائي الجزائري هو عدم دخول المساكن وتفتيشها أثناء الليل، ولا يجوز الخروج عن هذا الأصل مبدئيا، فإن كان من الضروري عدم الإنتظار إلى وقت النهار خشية هروب المتهم أوتهريب الأدلة الجريمة المطلوب ضبطها وجب الإكتفاء بمحاصرة المسكن ومراقبته من الخارج حتى وصول الوقت الجائز قانونا مباشرة التفتيش فيه، وهذا ما أكدت عليه المادة **122** في فقرتيها الأولى والثانية من قانون الإجراءات الجزائية على أنه : "لا يجوز للمكلف بتنفيذ أمر القبض أن يدخل مسكن أي مواطن قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساءا وله أن يصطحب معه قوة كافية لكي لا يتمكن المتهم من الإفلات من سلطة القانون".

– حالات جواز إجراء التفتيش ليلا:

القاعدة أنه لا يجوز مباشرة التفتيش ليلا، لكن إستثناءا حدد المشرع الجزائري بعض الحالات على سبيل الحصر، أجاز فيها لضابط الشرطة القضائية الدخول ليلا لمباشرة إجراء التفتيش وتتمثل هذه الحالات في:

1– طلب صاحب المسكن.

نصت على هذه الحالة المادة **47** في فقرتها الأولى من قانون الإجراءات الجزائية فإذا طلب صاحب المنزل ذلك في هذه الحالة لا يتقيد ضابط الشرطة القضائية بالميعاد القانوني لكن كيف يتم التعبير عن إرادة صاحب المسكن في تفتيش مسكنه؟ إضافة إلى أن المشرع لم ينص على كيفية تبرير ذلك من طرف ضابط الشرطة القضائية؟ في هذه الحالة يتعين عليه ذكر ذلك في محضر التفتيش كونه الوسيلة القانونية الوحيدة التي تتضمن الإطار القانوني لإجراء التفتيش[49].

2– حالة الضرورة.

نصت المادة **47** فقرة **01** قانون الإجراءات الجزائية ".... أو وجهت نداءات من الداخل..."، فإنه يمكن لضابط الشرطة القضائية الدخول إلى المسكن دون التعرض لعقوبة انتهاك حرمة المنزل وذلك لتقديم الحماية اللازمة للشخص أو أكثر لدرء الخطر الذي يواجهه عند طلب النجدة كما أن المشرع أضاف في نفس الفقرة..." أو في الأحوال الاستثنائية

[49] - عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 245.

المقررة قانونا "ويقصد بها على الأرجح حالة الكوارث الطبيعية كالزلازل والفيضانات والحرائق.

3- تفتيش الفنادق والمساكن المفروشة.

تجيز الفقرة الثانية من المادة **47** من قانون الإجراءات الجزائية أنه يجوز التفتيش في كل ساعة من ساعات النهار قصد التحقيق في الجرائم المعاقب عليها في المواد **348** و **342** من قانون العقوبات، إذ يجوز تفتيش الفنادق والمساكن المفروشة والمحلات والأماكن المفتوحة للعامة إذا تحقق أن أشخاصا يستقبلون فيه عادة لممارسة الدعارة، ويتم ضبط الأشياء المتواجدة بهذه الأماكن.

وبالرجوع لنصوص **342** إلى **348** من قانون العقوبات فهي متعلقة بتحريض القصر على الفسق والدعارة، ولقد أتى المشرع بهذه الأحكام الخاصة كون هذه الجرائم ماسة بالنظام العام من جهة وكذلك صعوبة إثباتها من جهة أخرى، وعادة ما يتم ضبط الفاعلين متلبسين طبقا للنص المادة **41** من قانون الإجراءات الجزائية.

4- التفتيش في الجرائم الإرهابية والجرائم المستحدثة بموجب القانون رقم 06-22.

نظرا لخطورة الجرائم الإرهابية نصت المادة **47** من قانون الإجراءات الجزائية بعد التعديل **10**المؤرخ في فيفري / الذي أدخله المشرع الجزائري على قانون الإجراءات الجزائية بالأمر / **95** 10 **10** المؤرخ في فيفري **1995** على أنه يجوز مباشرة التفتيش في أي ساعة من ساعات الليل والنهار في الجرائم الموصوفة إرهابية أو تخريبية وهي تلك الجرائم المنصوص عليها بالمواد **87** مكرر إلى **87** مكرر **9** من قانون العقوبات الجزائري ولقد أعطى المشرع صلاحية التفتيش لقاضي التحقيق أو لضباط الشرطة القضائية ولكن إشترط حصولهم على أمر من قاضي التحقيق لمباشرة التفتيش[50].

لقد ذهب المشرع الجزائري في مجال الإستثناءات أبعد من ذلك والسبب في ذلك هو ظهور جرائم جديدة وخطيرة تمس الأمن على الصعيد الدولي، وظهرت الجرائم العابرة للحدود وإضافة إلى أن التطور التكنولوجي والإعلامي حتم بالضرورة ظهور عدة جرائم جديدة،

[50] - عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 247.

والمشرع الجزائري واكب هذا التطور ونص على هذه الجرائم في قانون العقوبات كما أنه خصها بجملة من الأحكام الإجرائية من بينها التفتيش.

نصت المادة **47** بعد تعديلها بموجب القانون رقم 06-22 المؤرخ في **20** ديسمبر **2006** على:

" عندما يتعلق الأمر بجرائم المخدرات أو جريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال أو الإرهاب وكذا الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف فإنه يجوز إجراء التفتيش والمعاينة والحجز في كل محل سكني أو غير سكني في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل وذلك بناءا على إذن مسبق من وكيل الجمهورية المختص."

– حالة خاصة.

لقد أورد المشرع الجزائري حالة خاصة يجوز فيها الخروج من القاعدة التي نصت عليها المادة **47**من قانون الإجراءات الجزائية والمتعلقة بالميقات القانوني للتفتيش، إذ نصت المادة **82** من قانون الإجراءات الجزائية على انه يجوز لقاضي التحقيق وحده في مواد الجنايات أن يقوم بتفتيش مسكن المتهم في غير الساعات المحددة في المادة **47** من قانون الإجراءات الجزائية، ولكن اشترط المشرع للخروج عن قاعدة الميعاد القانوني أن :

أ – تتم مباشرة التفتيش مباشرة من طرف قاضي التحقيق وليس ضابط الشرطة القضائية أي أثناء مرحلة التحقيق القضائي وليس التحقيق الابتدائي ولا مجال هنا للحديث عن التلبس كون الأمر يتعلق بالجنايات وما هو معلوم أن التحقيق إجباري في مادة الجنايات حسب المادة **66** من قانون الإجراءات الجزائية[51].

ب – إشترط المشرع تنفيذ إجراء التفتيش بحضور وكيل الجمهورية.

مع العلم أن هذه الحالة وردت في باب التحقيق إضافة إلى أنها تتعلق بتفتيش مسكن المتهم فقط.

لقد نص المشرع بموجب القانون 06-22 على جملة من الأحكام الخاصة والمتعلقة ببعض الجرائم على سبيل الحصر، فهل تطبيق هذه الحالة على هذه الجرائم أم أنها تبقى متعلقة بالجنايات الأخرى فقط.

---

[51] - عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 248.

في رأينا من باب أولى أن تحضى هذه الجرائم المحددة على سبيل الحصر بنفس الإجراء المنصوص عليه بالمادة **81** من قانون الإجراءات الجزائية بالرغم من أن المشرع لم يعدل هذه المادة.

الفرع الثاني: طريقة تنفيذ التفتيش.

إن إجراء التفتيش يتضمن نوعا من الاعتداء على حريات وحقوق الأشخاص ومنها حق الدفاع لأنه لا يجوز إجبار المتهم على تقديم دليل إتهامه، لذلك إضافة للضمانات السابقة التي وضعها المشرع هناك ضمانات أخرى يتعين على ضابط الشرطة القضائية مراعاتها وهي:[52]

أولا: عدم التعسف في تنفيذ التفتيش.

يجب تنفيذ الإذن بالتفتيش بصورة لا تسيء لصاحب المسكن أو الموجودين به وإلا كان إجراءا تعسفيا، ينبغي على ضابط الشرطة القضائية اختيار الوقت المناسب والطريقة التي يرى أنها مثمرة في تحقيق الغرض من التفتيش وما يعاب عن التشريع الجزائري أنه لم يضع ضوابط لكيفية التفتيش وهذا قد يفسح المجال للتعسف، فيجب على القائم بالتفتيش أن يراعي حرمات الأفراد وتقاليدهم وقد يكشف التفتيش بصفة عارضة عن أسرار صاحب المسكن فيجب عدم الإشارة إليها في المحضر ما دام أنها لا ترتبط بالتحقيق.

كما أنه لا يجوز للقائم بالتفتيش أن يتلف أو يبعثر محتويات المسكن أو أن يحيط عملية تنفيذ التفتيش بأساليب قد تؤثر سلبا على الأشخاص المتواجدين بمحل التفتيش.

ثانيا: مدى جواز استخدام القوة لتنفيذ التفتيش.

إن تنفيذ التفتيش ليس متروكا لخيار المتهم، إذ يتعين على المتهم أن يخضع مسكنه للتفتيش طواعية فإذا رفض كان لضابط الشرطة القضائية اللجوء إلى القوة بعد إستظهار الإذن بالتفتيش لإجباره على الخضوع للتفتيش لاسيما في حالات التلبس طبقا للمواد **44** وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية التي تشرط أن يكون الإكراه الذي تعرض له المتهم متناسبا مع القدر اللازم لتنفيذ التفتيش.

---

[52] - عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 248، 249.

وإذا زاد الإكراه عن القدر اللازم لتنفيذ التفتيش كان هذا العمل غير مشروع وهذا ما يرتب المسؤولية الجزائية لضابط الشرطة القضائية بناءا على نص المادة **107** من قانون العقوبات، فمثلا إذا كان بمقدور ضابط الشرطة القضائية تكبيل يد المتهم فليس له الحق في إصابته بجروح، مع الإشارة أن المادة **17** في فقرتها **2** و **5** من قانون الإجراءات الجزائية نصت على جواز لجوء ضابط الشرطة القضائية لاستعمال القوة العمومية في تنفيذ مهامه.

المطلب الثالث: تسبيب التفتيش.

يقصد بتسبيب إذن التفتيش اشتماله على بيان العناصر التي أستخلص منها المحقق توافر الدلائل الكافية المبررة للتفتيش والتي أصدر أمره بناءً عليها، وذلك حتى يتاح لمحكمة الموضوع أن تراقب تقديره لجدية هذه الدلائل وكفايتها، وقد نصّت المادة 47 من القانون الأساسي الجزائري (الدستور) الجديد على أن: تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن، فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون، وفي إطار احترامه، ولا تفتيش إلاّ بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة.[53]

وعليه فإنه يتعين على أعضاء النيابة العامة أن يعنوا بتحرير إذن التفتيش وأن يأخذ حقه من التسبيب وأن يقيموه على أسباب شاملة للواقعة التي دلت عليها التحريات، وعلى ذلك فسوف يتم التطرق في الفرع الأول إلى جدية التحريات، وفي الفرع الثاني إلى رقابة النيابة والقضاء على مدى جدية هذه التحريات.

الفرع الأول: جدية التحريات.

إن الدلائل والقرائن اللازمة للبدء في تحريك الدعوى تتطلب القيام بسلوك إيجابي للحصول عليها، وهو ما يتم من خلال التحريات التي يتم إجراءها في المراحل الأولية للدعوى، والغاية من التحري وجمع الاستدلالات هي البحث عن الجرائم المقترفة والكشف عن مرتكبيها، وجمع الأدلة والبراهين الدالة عليها، فيجب أن تكون التحريات دقيقة، كذلك يشترط:

أ – أن تكون هناك جريمة من نوع معين.

ب – أن تكون هناك أمارات قوية لاتهام شخص معين بارتكاب هذه الجريمة أو باشتراكه في ارتكابها.

---

[53] - عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 250. 252.

ج – أن تدل الظواهر والمظاهر على أن إجراء التفتيش سوف يكشف عن الحقيقة.

والتحريات يكون مصدرها عادة إما مخبر سري لدى مأمور الضبط القضائي أو مأمور الضبط القضائي نفسه، أو قد يكون من خلال بلاغ من شخص معلوم أو مجهول، أو من خلال ما يتردد على ألسنة الناس، على أن هذه المعلومة التي تصل إلى مأمور الضبط القضائي من خلال ألسنة الناس يتعين التعامل معها بحذر وحرص شديدين لأن هذه الشائعة قد تكون خاطئة.[54]

فإذا كان مصدر التحريات شخصًا معروفًا فإنه يتم استدعاءه للتأكد من حقيقة ما جاء فيه ولتوضيح الدوافع التي دعته إلى تقديم هذا البلاغ، وإذا كان مصدر التحريات مخبر سري فإنه يتعين على مأمور الضبط القضائي الذي يتعامل مع هذا المرشد أو المخبر أن يقوم هو بنفسه بالمراقبة والتحري عن مدى صحة هذه المعلومات أو بتكليف أحد معاونيه للتثبت من صحة المعلومات الواردة من هذا المخبر.

وبعد أن يستجمع مأمور الضبط القضائي تحرياته فإنه يتعين عليه أن يدونها في محضر ويقدمها إلى الجهة المختصة بإصدار إذن التفتيش حتى يكون تحت نظر سلطة التحقيق لتتبين مدى كفاية الدلائل على الاتهام[55].

الفرع الثاني: رقابة النيابة العامة والقضاء على جدية التحريات.

تعتبر النيابة العامة في التشريع الجزائري هي صاحبة الاختصاص في إصدار مذكرة التفتيش وهي قد تأذن بالتفتيش إذا اقتنعت بما جاء في محضر التحريات أو أن ترفض ذلك إذا لم تطمئن إلى جديته، ويتأتى هذا الاقتناع من خلال الإطلاع على محضر التحريات وما ورد به وما اشتمل عليه، ولم يضع القانون معيارًا محددًا لجدية التحريات من عدمها فهو أمر متعلق بالنيابة العامة ضمن سلطتها التقديرية على أن يكون ذلك خاضعًا لإشراف ورقابة محكمة الموضوع.

وهذه الرقابة تُعدّ ضمانة أساسية للخاضع لإجراء التفتيش، سواءً تعلق هذا التفتيش في مسكنه أو في شخصه، ويملك القضاء بعد النيابة العامة سلطة تقدير جدية التحريات التي

---

[54] - سامي الحسيني، المرجع السابق، ص 234.

[55] - سامي الحسيني، المرجع نفسه، ص 236.

تمت وصدور الإذن بناءً عليها، وتقدير مدى جدية التحريات من الأمور الموضوعية اللازم إثارتها أمام محكمة الموضوع إذا تمسك به المتهم.

المطلب الرابع: محضر التفتيش.

القاعدة المسلم بها أن أعمال التحقيق جميعا ينبغي كتابتها، والكتابة تشمل جميع إجراءات التحقيق سواء كانت معاينة، سماع شهود أو إجراءات التفتيش وتنص المادة 68 فقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية" وتحرر نسخة عن هذه الإجراءات وكذلك جميع الأوراق ويؤشر كاتب التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المنتدب على كل نسخة بمطابقتها للأصل...."[56].

وبقصد حماية الحريات الفردية والمنع من التعسف، ألزم المشرع الجزائري ضباط الشرطة القضائية المنتدبين للتحقيق تحرير المحاضر المثبتة لما قاموا به من إجراءات مبينين فيها الإجراءات.

والمحضر بشكل عام له مجموعة من البيانات الواجب توافرها إضافة إلى الأشخاص المؤهلين لتحريره.

الفرع الأول :بيانات محضر التفتيش.

نصت المادتين **46** و**50** من المرسوم المنظم لخدمة الدرك الوطني على خصائص وبعض القواعد المتعلقة بتحديد المحضر وكذا أعضاء الدرك الوطني المؤهلين لذلك[57].

والملاحظ أن المشرع الجزائري أخضع تحرير المحاضر للقواعد العامة التي تتطلب أن يكون المحضر مكتوبا باللغة الرسمية، وأن يحمل تاريخ تحديده، وتوقيع محرره، كما ينبغي أن يتضمن كافة الإجراءات التي اتخذت بشأن الوقائع التي يثبتها.

أولا :كتابة المحضر بالغة الرسمية.

اللغة الرسمية في الجزائر هي اللغة العربية طبقا لنص المادة **03** من دستور **1996** وفي الحقيقة لم ينص المشرع عن تحرير محضر التفتيش باللغة الوطنية، لكن هذا الأمر تقتضيه طبيعة الأشياء وذلك أن ضابط الشرطة القضائية المندوب للتفتيش أقدر على التعبير بلغته

---

[56] - عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 254.

[57] - المرسوم رقم 80/108 المؤرخ في 1980/02/05 المتعلق بتنظيم خدمة الدرك الوطني.

الوطنية والرسمية على جميع الإجراءات والوقائع، كذلك أن المحكمة تتعامل بلغة الدولة ولذلك قد يبطل المحضر المحرر بلغة أخرى غير لغة الدولة.[58]

ثانيا :ضرورة تحديد تاريخ المحضر.

يفيد التاريخ في تحديد اليوم الذي تم فيه إجراء التفتيش وهذا التاريخ يبدأ قطع التقادم فيما يخص الدعوى العمومية كذلك فيما يتعلق بالبطلان والآثار المترتبة عنه في إبطال الإجراءات اللاحقة للإجراء الباطل دون المساس بالإجراءات التي سبقته.

ثالثا : التوقيع على المحضر.

يتعين على القائم بالتفتيش أن يبين في المحضر وصفا دقيقا للمكان الذي فتشه ومكان الأشياء التي تم العثور عليها وأوصافها وأسماء الأشخاص الموجودين بالمحل، وملاحظات المتهم وكذلك أسماء الشهود ولا بد أن لا يغفل أي أمر من الأمور التي صادفته عند قيامه بالتفتيش كونه يعتبر شاهدا على تلك الوقائع وعليه تقديم شهادة كاملة للقاضي في هذا المحضر.

وأخيرا ينبغي على القائم بالتفتيش أن يدوّن الإجراءات التي قام بها وأن يوقع على المحضر فهدا التوقيع هو الذي يصبغ على المحضر الصبغة القانونية، كما نصت على ذلك الفقرة الأخيرة من المادة **54** ق إ ج ..." وعليه أن يوقع على كل ورقة من أوراقها"، كذلك التوقيع يفيد في معرفة من قام بالتفتيش وتحديد مدى اختصاصه، وإن بيان الاسم والصفة لا يغني عن التوقيع كذلك يتضمن المحضر توقيع الأشخاص المعنيين بالأجراء وفضلا عن ذلك ينبغي عدم الشطب وأن لا يتخلل سطور المحضر أي حشر طبقا لنص المادة **95** قانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الثاني :القائم بتحرير المحضر.

القاعدة أن المحضر لكي تكون له قيمة قانونية، يجب أن يكون محررا بمعرفة موظف مختص نوعيا ومحليا ويختلف الأمر فيما إذا كان القائم بالإجراء هو ضابط الشرطة القضائية أو قاضي التحقيق.

أولا: ضابط الشرطة القضائية.

[58] - د. سامي الحسيني، النظرية العامة للتفتيش، ص 278.

الأصل أن يحرر ضابط الشرطة القضائية محضر التفتيش بنفسه في حالات التلبس وذلك طبقا للفقرة **02** من المادة **45** ق إ ج فالمشرع الجزائري لا يلزم على ضابط الشرطة القضائية الذي أجرى التفتيش التخلي لغيره لتحرير محضر الإجراءات التي قام بها، نلاحظ أن قانون الإجراءات الجزائية لم يحدد الفترة التي يجب على ضابط الشرطة القضائية تحرير المحاضر خلالها لوكيل الجمهورية في حالات التلبس في حين بالنسبة لمحاضر التحقيق ومنها محضر التفتيش الذي يحرره ضابط الشرطة القضائية بمناسبة الإنابة القضائية استنادا لنص المادة **138** ق إ ج، فقد حدد المشرع الجزائري لضابط الشرطة القضائية المندوب للتفتيش مدة **08** أيام من انتهاء إجراء التفتيش ما لم يحدد القاضي مهلة أخرى[59].

يثور الإشكال إذا استمد ضابط الشرطة القضائية الإذن بالتفتيش من قاضي التحقيق عن طريق الإنابة القضائية، ذلك أن ضابط الشرطة القضائية المنتدب يتقيد بذات القواعد التي يتقيد بها القاضي تطبيقا لنص المادة **139** ق إ ج مثل: ضرورة تواجد كاتب يقوم بتحرير المحاضر.

يرى الأستاذ الدكتور سامي الحسيني أنه لا يلزم حضور كاتب أثناء مباشرة ضابط الشرطة القضائية للتفتيش المنتدب للقيام به لعدم ضرورة ذلك.

ثانيا: قاضي التحقيق.

إستلزم المشرع الجزائري حضور كاتب ضبط لتدوين محاضر التحقيق (التفتيش) طبقا لنص المادة **68** من قانون الإجراءات الجزائية والغرض الذي يهدف إليه المشرع الجزائري من وجوب قيام كاتب بتدوين محاضر التحقيق بصفة عامة ومحضر التفتيش بصفة خاصة هو الرقابة التي تبسط على القاضي من جهة ومن جهة أخرى تسهيل العمل الذهني للقاضي في الوصول للحقيقة، ويتولى الكاتب تحرير المحضر بإملاء من قاضي التحقيق الذي يثبت ما رآه هو وليس ما رآه الكاتب.

[59] - عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 255.

المبحث الثاني: الشروط الموضوعية للتفتيش.

إن القواعد العامة التي تخضع لها الإجراءات القضائية على اختلافها تتطلب لوجود الإجراء وصحته مجموعة من العناصر القانونية التي يطلق عليها مقتضيات العمل الإجرائي وتشمل : المحل، السبب، الاختصاص، وباعتبار التفتيش إجراء قضائي فهو يتوافر على هذه العناصر بطبيعة الحال التي سنتناول كل واحد منها على حده في مطلب مستقل.

المطلب الأول: سبب التفتيش.

من المستقر إن سبب التفتيش هو الحصول على الدليل في تحقيق قائم بقصد الوصول إلى الحقيقة التي يحملها هذا الدليل لدى شخص معين أو في مسكنه، إنما يمثل السبب الذي يحرك السلطة المختصة إلى إصدار قرارها بالتفتيش ومباشرته وهذا هو السبب العام والأصل. فسبب التفتيش إذن هو جناية أو جنحة وبتوافر قرائن على وجود دليل يفيد في كشف الحقيقة لدى المتهم أو غيره وهذا السبب لا ينشأ إلا بعد وقوع الجريمة واتجاه قرائن الاتهام نحو شخص، أو وجود أمارات قوية ضد آخر على حيازته ما يفيد في كشف الحقيقة، ويعتبر إحتمال الحصول على دليل في جناية أو جنحة هو السبب القانوني المباشر الذي يخول ضباط الشرطة القضائية إجراء التفتيش وهنا نكون أمام 03 حالات حددها المشرع على سبيل الحصر وهي[60]:

- التفتيش طبقا لحالة التلبس حسب المادة **44** من قانون الإجراءات الجزائية.
- التفتيش طبقا لنص المادة **64** من قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بالتحقيق الابتدائي.
- التفتيش طبقا لأحكام الإنابة القضائية المادة **138** وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية.

[60] - عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 256.

الفرع الأول: التفتيش في حالة التلبس بالجريمة.

يسمح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في حالة الجرائم المتلبس بها وفقا للمادتين **41**، **44** من قانون الإجراءات الجزائية بالخروج على القواعد العامة للتحقيق من حيث إنه يجيز لضابط الشرطة القضائية القيام بإجراءات تدخل في نطاق إجراءات التحقيق الابتدائي والعلة في ذلك أن التلبس يقتضي الإسراع في ضبط الأدلة وجمعها قبل أن تضيع معالم الجريمة.

نص المشرع الجزائري عن التلبس بالجريمة في نص المادة **41** من قانون الإجراءات الجزائية ومن شروط التلبس الوارد في نص المادة **44** من قانون الإجراءات الجزائية مشاهدة ضابط الشرطة القضائية حالة التلبس بنفسه ولكن المادة **41** من قانون الإجراءات الجزائية لم تشترط هذا الشرط فضلا على أن ضابط الشرطة القضائية يتلقى عادة نبأ التلبس عمن شاهد الجريمة .يجب على ضابط الشرطة القضائية قبل قيامه بالتفتيش أن يتأكد من حالة التلبس بنفسه والشرط الثاني هو أن تكون مشاهدة الجريمة في حالة تلبس يتم عن طريق مشروع، كما أنه لا يجوز لضابط الشرطة القضائية مباشرة التفتيش إلا بعد اكتشافه حالة التلبس وبالتالي فإن مشاهدة الجريمة في حالة تلبس يجب أن تسبق إجراء التفتيش، كما أنه يشترط أن تكون الجريمة جناية أو جنحة معاقب عليها بعقوبة الحبس مدة تتجاوز شهرين طبقا للمادتين **41** ، **55** من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.[61]

لقد نصت المادة **44** من قانون الإجراءات الجزائية على جملة من الشروط الواجب توافرها عند التفتيش في حالة التلبس وأهمها:

* أن يجري التفتيش ضابط الشرطة القضائية وفق ما تحدده المادة **15** من قانون الإجراءات الجزائية ويكون ذلك بحضوره وتحت إشرافه.

* حصول ضابط الشرطة القضائية على إذن :ويكون ذلك من السلطة المختصة سواء قاض التحقيق أو وكيل الجمهورية الذي يكون أساسه وجود أمارات ودلائل سابقة على إصدار الإذن تكفي لتوجيه الاتهام للشخص المراد تفتيش منزله.

*وجود فائدة من التفتيش :تتمثل هذه الفائدة في ضبط الأشياء التي تفيد في الكشف عن الحقيقة سواء كان ذلك للإدانة أو البراءة وهذا يستشف من طبيعة الجريمة أيضا.

---

[61] - عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 258.

ولقد تدخل المشرع الجزائري صراحة بالنسبة للتفتيش في حالة التلبس بالجريمة، وحدد الأماكن التي يجوز تفتيشها كالتالي:

أولا: تفتيش منزل المتهم.

تجيز المادة **44** من قانون الإجراءات الجزائية لضابط الشرطة القضائية تفتيش مسكن المتهم –في حالة التلبس بجنحة أو جناية ويضبط فيه الأشياء والأوراق التي تفيد في إظهار الحقيقة ومن الواضح أن ما يجوز طبقا لهذا النص هو تفتيش منزل المتهم، وكذا منزل الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية، بينما في فرنسا كانت المادة **36** من قانون تحقيق الجنايات لا تجيز لضابط الشرطة القضائية في حالة التلبس سوى تفتيش مسكن المتهم لوحده، ولكن المادة **56** من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي الحالي، أباحت تفتيش جميع الأماكن.[62]

ثانيا: تفتيش شخص المشتبه فيه.

يعتبر إجراءا جوهريا، شأنه شأن القبض على المتهم، فلا تجوز لضباط الشرطة القضائية القيام بهذا الإجراء دون أن يكون له أساس قانوني، لكن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على منح ضباط الشرطة القضائية هذا الحق في حالة التلبس وبحسب الأستاذ عبد الله اوهايبية عندما يقول" إذا كان الأصل أن تفتيش الأشخاص إجراء مستقل عن تفتيش المساكن، فالقاعدة أن هذا التفتيش لا يجيز تفتيش الأشخاص المتواجدين به صاحبه أو الغير، إلا إذا دعت مقتضيات إجراءاته بأن قامت دلائل قوية على حيازة أو إخفاء أحد المتواجدين به لأشياء أو أوراق تتعلق بالجريمة موضوع البحث تفيد في إظهار الحقيقة جاز تفتيشه [63] ، بل أكثر من ذلك، إذا ألقى القبض على مشتبه فيه من قبل ضابط الشرطة القضائية، تطبيقا لحكم المادة **51** فقرة **4** من قانون الإجراءات الجزائية أو بناءا على أمر بالقبض القضائي حسب المادة **120** من قانون الإجراءات الجزائية، جاز له أن يقوم بتفتيش المقبوض عليه تفتيشا قانونيا صحيحا منتجا لآثاره.

ثالثا :تفتيش مسكن المساهم في الجريمة.

---

[62] - د. سامي الحسيني، المرجع السابق، ص 162.

[63] - د. عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 264.

يجوز لضابط الشرطة القضائية أن يقوم بتفتيش مسكن كل مساهم في الجريمة المتلبس بها بعد الحصول على إذن من الجهة القضائية، وهذا ما ورد بنص المادة **44** من قانون الإجراءات الجزائية .

الفرع الثاني: تفتيش مسكن في التحقيق الابتدائي.

أجاز المشرع الجزائري بنص المادة **64** من قانون الإجراءات الجزائية لضابط الشرطة القضائية أن يجري تفتيشا للمسكن المشتبه فيه بناء على رضا صاحبه، فإذا رضي الشخص بتفتيش مسكنه وبوجود إذن قضائي مسبب، فإن هذا الرضا يضفي المشروعية على هذا التفتيش، وينفي عن سلوك ضابط الشرطة القضائية عدم المشروعية، ومن ثمة يكون دخوله مبررا ويصح معه كل ما يتبعه من إجراءات لاستناده إلى دخول مشروع.

ولقد أبدى الفقهاء عدة ملاحظات على المادة **64** من قانون الإجراءات الجزائية يمكن إيجازها فيما يلي:

– الإحالة على المادة **44** من قانون الإجراءات الجزائية لم تكن صائبة، ذلك أن رضا صاحب المسكن يغني ضابط الشرطة القضائية عن حصول على إذن بالتفتيش، ذلك أن صاحب المنزل تنازل بإرادته عن الحماية المقررة لمسكنه.

– الإحالة على المادة **45** من قانون الإجراءات الجزائية والمتعلقة بقواعد الحضور غير صائبة بدورها، كون رضا الشخص يفترض تواجده هذا من جهة ومن جهة أخرى، فإن رضا صاحب المنزل في حالة عدم حضوره لا يؤثر على شرعية الدخول للمسكن.

– الإحالة على المادة **47** من قانون الإجراءات الجزائية ما لم تكن موفقة، كون الرضا متى حصل، هذا يجيز لضابط الشرطة القضائية دخول المسكن في أي وقت.

لكن بالرغم من هذه الملاحظات، نقول لا يوجد هناك تعارض بين حصول رضا صاحب المسكن لدخول ضابط الشرطة القضائية الحامل لإذن قضائي لمسكنه، ذلك أن المشرع إشترط ذلك من باب الضمانات الشرعية الإجرائية والدستورية، خاصة أن المادة **40** من دستور **2016** أكدت على حرمة المسكن.[64]

وتتمثل شروط الرضا بالتفتيش في العناصر الآتي ذكرها:

أولا: يجب أن يكون الرضا صريحا.

---

[64] - د. عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 267.

أي يكون الرضا بعبارة صريحة تفيد ذلك، فلا يصح أن يؤخذ بطريق الاستنتاج بمجرد سكوت صاحب المسكن، ولا يمكن الاعتداد بالرضاء الضمني، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد استقى المادة **64** من قانون الإجراءات الجزائية من المادة **76** من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، ولقد أوجبت إثبات الرضا كتابة بخط صاحب الشأن، ويذكر ذلك في المحضر.

ثانيا: يجب أن يكون الرضا حرا.

ويقصد به أن يكون عن إرادة حرة ولا يصدر من الشخص تحت تأثير الخوف أو الإكراه مهما كان شكله ماديا أو معنويا.

ثالثا: أن يكون الرضا صادر عن علم وإدراك.

أي أن صاحب المسكن يكون على علم ودراية بصفة الشخص الذي سيدخل لمسكنه، أنه ضابط الشرطة القضائية وأن الغرض من الدخول هو التفتيش، ولهذا يجب أن يكون الرضا سابقا للتفتيش ليكون صحيحا.

كذلك يجب أن يصدر الرضا من صاحب صفة، وهو صاحب المسكن أو من يعد حائزا له في غيابه.

الفرع الثالث: التفتيش بناءا على الإنابة القضائية.

من المستقر عليه أن سلطة التحقيق غير مطالبة بإجراء التفتيش بنفسها في كل الحالات، فيمكنها ندب أحد ضباط الشرطة القضائية لذلك وذلك بموجب إنابة قضائية، ويلتزم ضابط الشرطة القضائية في حدود ما ورد بها، والسلطات المختصة بالتفتيش وفقا للإنابة القضائية هم:

أولا: التفتيش بمعرفة قاضي التحقيق المنتدب.

يمكن لقاضي التحقيق أن ينتدب قاضي تحقيق آخر في كامل التراب الوطني للقيام بإجراء من إجراءات التحقيق ومن بينها التفتيش، وعادة ما يقوم القاضي المنتدب بتكليف ضابط من ضباط الشرطة القضائية للقيام بهذا الإجراء، هنا نميز بين حالتين:

للقيام بهذا الإجراء، هنا نميز بين حالتين[65]:

[65] - عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 268.

– **الحالة الأولى:** إذا كان إجراء التفتيش الذي سيقوم به ضابط الشرطة القضائية بناءا على انتداب من قاضي التحقيق المنتدب يقع داخل دائرة اختصاص القاضي المنتدب هنا لا يكون أي إشكال.

– **الحالة الثانية:** إذا كان إجراء التفتيش خارج دائرة اختصاص قاضي التحقيق المنتدب هنا يطرح الإشكال، هل يجب الحصول على تفويض أو انتداب ثالث لقاضي التحقيق الذي يمارس مهامه بدائرة الاختصاص مكان التفتيش ؟

لقد أجاب الدكتور أحسن أبوسقيعة عن هذا التساؤل إذ يرى إستنادا لنص المادة **16** من قانون الإجراءات الجزائية أنه في حالة الاستعجال يجوز للضباط أن يباشروا مهمتهم على كافة التراب الوطني إذا طلب منهم أداء ذلك أحد القضاة المختصين قانونا، وهنا يتم ذلك بمعرفة ضابط من ضباط الشرطة القضائية الذي يعمل في المجموعة السكنية المعنية بعد إخبار وكيل الجمهورية المختص.

ثانيا: التفتيش بمعرفة ضابط الشرطة القضائية.

يتم التفتيش بناءا على إنابة قضائية، ويعمل ضابط الشرطة القضائية على تنفيذ الإذن تحت إشراف القاضي النادب، ولكن، لا يوجد بالقانون الجزائري ما يمنع قاضي التحقيق من إعادة هذا الإجراء أو استكماله في حالة نقصه متى كان هذا مفيدا لمجريات التحقيق وكذلك لضبط الأدلة وإظهار الحقيقة، ويبقى لغرفة الاتهام صلاحية مراقبة أعمال قاضي التحقيق إذا شابها عيب من العيوب التي تؤدي إلى البطلان حسب نص المادة **191** من قانون الإجراءات الجزائية.

المطلب الثاني: محل التفتيش.

يقصد به المستودع أو الوعاء الذي يحتفظ فيه الإنسان بالأشياء المادية التي تتضمن عناصر تفيد في إثبات الجريمة، تكون له حرمة بمعنى أن هذا المستودع قد يقيم ما يعد جسما للجريمة أو ما يحتمل أنه أستعمل في ارتكابها أو نتج عنها أو ما وقعت عليه وكل ما يفيد في إظهار الحقيقة ولا بد أن تكون له حرمة ويحميه القانون.[66]

الفرع الأول: أن يكون محل التفتيش معينا.

يجب أن يكون محل التفتيش معنيا ومما يجوز تفتيشه.

---

[66] - د. سامي الحسيني، المرجع السابق، ص 208.

التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق، لا يجوز الاتجاه إليه إلا بناءا على تهمة موجهة إلى شخص معين بارتكاب جناية أو جنحة، أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة، ولا يمكن لهذا الإجراء أن يكون عاما بمعنى أن المكان الذي يجري قاضي التحقيق تفتيشه يكون مكانا محددا سواء تعلق بالمتهم أو الغير، هذا كون العمومية في التفتيش تمس حرمة مساكن المواطنين أو أشخاصهم.

فالشخص أو المكان المراد تفتيشه يجب أن يكون محددا تحديدا كافيا نافا للجهالة.

الفرع الثاني: أن يكون محل التفتيش جائزا تفتيشه قانونيا.

الأصل أنه متى توفرت شروط التفتيش يتعين إجراءه لكن قد يضفي القانون على بعض الأعمال حصانة معينة تتعلق أحيانا بمصلحة جديرة بالاعتبار أكثر من مصلحة التحقيق التي تتطلب إجراء التفتيش وأهمها الحصانة المتعلقة بالهيئات الدبلوماسية والهيئات البرلمانية وحصانة حق الدفاع.

1- الحصانة الدبلوماسية.

مفادها تمكين المبعوث الدبلوماسي من أداء مقتضيات وظيفته في الدولة التي وفد إليها، ورعاية لما تستوجبه اللياقة في التعامل بين الدول وهي مانع من اتخاذ الإجراءات الجنائية وهذه الحصانة لا تحيط بالمبعوث إلا خلال الفترة التي يتمتع فيها بالحصانة وتشمل مقر البعثة، الحصانة الشخصية وحصانة المراسلات.

فمقر البعثة هو المكان الذي تتخذه البعثة الدبلوماسية كمقر لمباشرة أعمالها فلا يجوز دخوله ولا تفتيشه إلا بإذن من رئيس البعثة.[67]

وتشمل هذه الحصانة كل ملحقات المقر مثل: الحدائق وكذلك المنازل الخاصة التي يسكنها أعضاء البعثات الدبلوماسية فهي تتمتع بدورها بهذه الحصانة.

أما الحصانة الشخصية فهي مقررة للمبعوثين الدبلوماسيين فلا يجوز التعرض لهم بأي إجراء ماس للحرية من قبض أو تفتيش وهي الامتياز الرئيسي الذي تتفرع منه كافة الامتيازات الأخرى[68] أما فيما يتعلق بالمراسلات الدبلوماسية، فلا يصح ضبطها أو الإطلاع عليها ويسري هذا المبدأ على كل المراسلات المتعلقة بعمل البعثة .كما أنه لا يجوز مراقبة المحادثات

---

[67] - د. حافظ غانم، مبادئ القانون الدولي العام، ط2، دار النهضة، القاهرة، 1961، ص 130.

[68] - د. سامي الحسيني، المرجع السابق، ص 212.

الهاتفية المتعلقة بأعضاء البعثة ولا برقياتهم حتى لو كان ذلك يفيد في كشف الحقيقة في تحقيق يجري ضد متهم لا يتمتع بالحصانة.[69]

2- الحصانة البرلمانية.

نصت المادة **109** من الدستور على أن" الحصانة البرلمانية معترف بها للنواب ولأعضاء مجلس الأمة مدة نيابتهم ومهمتهم البرلمانية، ولا يمكن أن يتابعوا أو يوقفوا وعلى العموم لا يمكن أن ترفع عليهم دعوى مدنية أو جزائية أو يسلط عليهم أي ضغط بسبب ما عبروا عنه من أراء .أو ما تلفظوا به من كلام أو بسبب تصويتهم خلال ممارسة مهامهم البرلمانية."

وكذلك نصت المادة **110** من الدستور عن الحصانة التي يتمتع بها أعضاء غرفتي البرلمان وبالتالي يمتنع عن النيابة العامة اتخاذ أي إجراء في مواجهة عضو البرلمان قبل الحصول على إذن بذلك، فلا يجوز القبض عليه ولا حبسه مؤقتا ولا تفتيشه قبل رفع الحصانة عنه، كما تمتد هذه الحصانة إلى مسكن أعضاء البرلمان.

3- الحصانة حق الدفاع.

من المقرر دستوريا أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، فإن حرية الدفاع عن المتهم أمر أساسي، لذلك فإن حق الدفاع عن المتهم يتمتع بحصانة مطلقة تحضر الضبط أو الاضطلاع على الأوراق أو المستندات التي لدى المحامي والتي وصلته من قبل المتهم للدفاع عنه لذلك فإن قاعدة حصانة بعد الدفاع عن المتهم هي قاعدة متفرعة عن مبدأ سرية إجراءات التحري والتحقيق ونصت المواد المتعلقة بالتفتيش عن ضرورة مراعاة الإجراءات اللازمة لضمان احترام كتمان سر المهنة وحق الدفاع، فلقد نص المشرع فيما يتعلق تفتيش مكتب المحامي في المادة **80** من قانون المحاماة 04/91 " يمنع التعدي على حرمة مكتب المحامي ولا يجوز إجراء تفتيش أو حجز من غير حضور النقيب أو ممثله وبعد إحضارهما شخصيا وبصفة قانونية..." ، كما أن المشرع رتب البطلان عن مخالفة هذه الإجراءات.

المطلب الثالث: قواعد الاختصاص في التفتيش.

---

[69] - د. سامي الحسيني، المرجع نفسه، ص 213.

الأصل أن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق لا تباشره إلا سلطة التحقيق وقاضي التحقيق يمثل سلطة التحقيق الأصلية في القوانين المقارنة التي تأخذ بمبدأ الفصل بين وظائف الاتهام والتحقيق والحكم.

خول المشرع الجزائري مثله مثل باقي القوانين الأخرى إجراء التفتيش لضباط الشرطة القضائية إستثناءا في حالات معينة سوف نتطرق لها، كما سنوضح أهم الإشكالات التي يثيرها تفتيش الأنثى.

الفرع الأول: سلطة التحقيق.

يختص قاضي التحقيق أصلا بإجراء التفتيش تساعده النيابة العامة بتوليها تتبع الجرائم واتخاذ الإجراءات الملائمة بصددها ثم يخطر قاضي التحقيق الذي يتولى مباشرة التحقيق، فالنيابة توجه الاتهام والتحقيق يباشر إجراءات التحقيق.

ولقد نصت المادتين **81** و **82** من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يجوز لقاضي التحقيق القيام بإجراء التفتيش في أي مسكن يرى أنه توجد به أشياء يفيد اكتشافها في إظهار الحقيقة.

ولقد أجازت المادة **83** من قانون الإجراءات الجزائية لقاضي التحقيق القيام بنفسه بالتفتيش في أي مكان آخر وبالتالي أي مسكن آخر غير مسكن المتهم ليضبط أدوات الجريمة أو ما نتج عن ارتكابها، وكل شيء آخر يفيد في كشف الحقيقة، كما منحته المادة **84**من قانون الإجراءات الجزائية حق إنابة أحد ضباط الشرطة القضائية للقيام بهذا التفتيش إذا استحال على قاضي التحقيق تنفيذ هذا التفتيش بنفسه وطبقا للشروط التي نصت عليها المواد **138** إلى **142** من قانون الإجراءات الجزائية إذ أن المشرع الجزائري قيد سلطة قاضي التحقيق في منح الإنابة بشرط إستحالة قيامه بالإجراء بنفسه نظرا لخطورة السلطات التي يملكها قاضي التحقيق ومنها التفتيش.

الفرع الثاني: إختصاص الضبطية القضائية بالتفتيش.

من الممكن أن يتم التفتيش بمعرفة ضباط الشرطة القضائية في الجرائم المتلبس بها ولقد نصت المادة 15 ق إ ج على أعضاء الضبطية القضائية الذين لهم صفة ضابط الشرطة القضائية، إذ نص القانون على ضرورة إجراء التفتيش من طرف ضابط يساعده أعوان ولكن يتم الإجراء بحضوره وتحت إشرافه وإلا وقع باطلا.[70]

[70] - د. عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 269.

الفصل الثالث:
الآثار المترتبة عن إجراء التفتيش

يعتبر التفتيش من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى ضبط ما يفيد في كشف الحقيقة، وذلك إذا ما توافرت فيه العناصر والشروط القانونية، وبعبارة أخرى إذا كان التفتيش قانونيا، أما إذا لم يكن قانونيا فالأثر الإجرائي الذي يترتب عليه هو بطلانه وبطلان الضبط التالي له، فضلا عن الآثار الأخرى التي قد يثيرها التفتيش غير القانوني المتمثلة في قيام المسؤولية الجنائية أو المدنية أو تأديبية للقائم به.

والغرض من الضبط هو العثور على أدلة في الجريمة التي يباشر التحقيق بشأنها والتحفظ عليها، فهو الغاية القريبة للتفتيش، ونتيجته المستهدفة.

والضبط يرتبط بالتفتيش فيما يستهدف من دليل، يتعين المحافظة عليه بالضبط وصيانته لمصلحة التحقيق، ويتقيد مثله بأن ما يضبط يتصل بالواقعة الإجرامية التي يجري بشأنها التحقيق، ولذلك فهو يباشر من أجل الوصول إلى الحقيقة المطلقة، بمعنى أنه مادام التفتيش يستهدف ذات التحقيق يتعين أن يباشر ضبط ما يتعلق به من أدلة، سواء كانت في صالح الإدانة أم في مصلحة المتهم، لأن ما يضبط في كلتا الحالتين يحقق العدالة الجنائية ويفيد معنى الإرتباط بالتفتيش.

المبحث الأول: ضبط الأشياء.

الضبط هو وضع اليد على شيء يتصل بالجريمة التي وقعت، ويفيد في كشف الحقيقة عنها وعن مرتكبها، ويعد الضبط من إجراءات جمع الأدلة، لذلك نصت المادة 81 من قانون الإجراءات الجزائية على أن " يباشر التفتيش في جميع المساكن التي يمكن العثور فيها على

أشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة "، كما نصت المادة 84 في فقرتيها الأولى والثانية على أنه " إذا إقتضى الأمر أثناء إجراء التحقيق وجوب البحث عن مستندات فإن لقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المناب عنه وحدهما الحق في الإطلاع عليها قبل ضبطها مع مراعاة ما تقتضيه ضرورة التحقيق وما توجبه الفقرة الثالثة من المادة 83 "، وعلى ضوء ما تقدم يقصد بضبط الأشياء السيطرة عليها ماديا ووضعها تحت تصرف سلطة التحقيق في فترة التحقيق تمهيدا لإتخاذ قرار نهائي بخصوصها إما بالرد أو بالمصادرة هذا من جهة.

ومن جهة أخرى فإن إحترام الحريات العامة يقتضي تخويل الناس حق الإحتفاظ بسرية مراسلاتهم أيا كان نوعها، وعلى هذا الأساس فقد نصت الفقرة الثانية من المادة 39 من الدستور الجزائري الحالي على أن " سرية المراسلات والإتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة " ومع هذا فإن السرية لم تعد حقا مطلقا بالمعنى الذي قررته تشريعات الثورة الفرنسية [71]، وإنما هي حق نسبي تجوز التضحية به في سبيل المصلحة الجماعية.

المطلب الأول: ما يقع عليه الضبط.

الغاية الوحيدة التي تبرر تفتيش الشخص أو مسكنه هي محاولة ضبط الأوراق أو الأسلحة أو الآلات أو كل ما يحتمل أن يكون قد أستعمل في إرتكاب الجريمة أو نتج عن إرتكابها أو وقعت عليه وفي الجملة كل ما يفيد في كشف الحقيقة الموضوعية من أدلة مادية سواء كانت أدلة الإدانة أم أدلة البراءة.

وبغير هذه الغاية يكون التفتيش تحكميا، كما لو تم بخصوص جريمة ليس من شانها أن تخلف أثار مادية يمكن ضبطها على إثر تفتيش المسكن أو الشخص، كما هو الحال في جرائم السب أو القذف والبلاغ الكاذب، وعليه لا يرد ضبط الأشياء على كل الأشياء، وإنما يكون مقصور على الأشياء المادية، وهي تلك الأشياء التي لها مظهر خارجي مادي محسوس، أما الأشياء المعنوية فلا تكون محل ضبط وإنما لها إجراء مستقل، وتختلف الأحكام التي يخضع لها ضبط الأشياء المنقولة عن تلك التي يخضع لها ضبط العقار.

الفرع الأول: ضبط الأشياء المنقولة.

---

[71]- في عهد لويس الحدي عشر كانت السلطة تعتدي على جميع المراسلات بدرجة أثارت سخط الرأي العام، فلما قامت الثورة الفرنسية أصدرت قانونا في سنة 1970 جعل سرية المراسلات حقا مطلقا لا يجوز التعدي عليه من الحكومة أو الأفراد مهما كانت الظروف.

إن الأشياء المنقولة ذات كيان وحس خارجي ملموس، ويمكن أن تؤدي إلى معرفة مرتكب الجريمة أو المساهمين فيها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، لأنها ذات طبيعة ومميزات تمثل دلائل التحقيق.

والمقصود بالأشياء المنقولة في هذا المجال معنى أوسع من معناها في القانون المدني. فالمنقول يشمل كل ما يمكن نقله من مكان لآخر بدون تلف كأثاث البيت والملابس...، والعقار بالتخصيص مثل عربات المصنع وآلات الزراعة، وكذل كالأشياء الثابتة إذا نزعت من أصلها المثبتة فيه كالمرايا التي كانت مثبة في الحيطان وأنابيب المياه، بينما المنقول المعنوي لا يدخل في هذا الإطار لأنه ليس له كيان مادي ملموس.[72]

وقد بينت المادة 84 في فقرتيها الأولى والثانية من قانون الإجراءات الجزائية المنقولات التي يمكن ان يقع عليها الضبط وان لم توردها على سبيل الحصر فذكرت " إذا اقتضى الأمر أثناء إجراء تحقيق وجوب البحث عن مستندات فان لقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المناب عنه وحدهم الحق في الإطلاع عليها قبل ضبطها....، ويجب على الفور إحصاء الأشياء والوثائق المضبوطة ووضعها في إحراز مختومة"، وقد أضافت المادة 45 في فقرتها الثانية من قانون الإجراءات الجزائية " ولضابط الشرطة القضائية وحده مع الأشخاص السابق ذكرهم في الفقرة الأولى الحق في الإطلاع على الأوراق والمستندات قبل حجزها."

والظاهر أن ما ذكرته المادتان لم يأت على سبيل الحصر، إذ أن عبارة " على أشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة " والمنصوص عليها في المادة 81 من قانون الإجراءات الجزائية تعني أن القائم بالتفتيش له أن يضبط كل ما يوصله للحقيقة وإظهارها، وهذا معناه أن القائم بالتفتيش يستطيع أن يضبط كل شيء متصل بالجريمة، أو وقعت عليه الجريمة أو نتجت عنه مسالة واقعية تخضع لها الدعوى، و تفيد بيقين في واقعة الجريمة وما يتصل بها[73].

والأشياء الأخرى التي يكون ضبطها مفيدا في كشف الحقيقة هي تلك الأشياء التي قد تكون لدى المتهم أو غيره، ويستنبط من حالتها المادية المميزة ما يراه التحقيق دلائل تشير إلى الجناة بل قد تكون هي القرائن القضائية التي تعطي دلائل واضحة في إظهار الحقيقة

---

[72]- أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 240.

[73]- د. عبد المهيمن بكر، اجراءات الأدلة الجنائية، المرجع السابق، ص 113.

مثلا: وجود حافظة نقود الجاني أو بعض أثاره بجوار المجني عليه أو العثور على ملابس ملطخة بدماء المجني عليه وقد سارع الجاني إلى إخفاءها.

وقد أورد المشرع الجزائري بعض الأشياء التي يجوز ضبطها مثل الوثائق والمستندات التي قد لا يثور بصددها الإشكال، ولكن المشكل يطرح حول المقصود بمصطلح " الأوراق " الواردة في المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية؟

وعرفت الأوراق بأنها " الخطابات والرسائل والكتب والمنشورات، مطبوعة كانت أو بخط مستوي أن تتضمن كتابة أو رموزا أو نقوشا أو شيئا أخر[74].

والذي يجب أن نؤكد عليه أن مصطلح الأوراق أوسع من مصطلح الوثائق والمستندات، ذلك أن مصطلح الأوراق بالتحديد السابق يدخل في نطاق ما يفيد في كشف الحقيقة، إذ لا يشترط أن تكون الأوراق جسم الجريمة بل يكفي أن تتضمن عنصرا من عناصر الحقيقة التي يصح ضبطها.

وقد إعتنى المشرع الجزائري بالمحافظة على ما قد تتضمنه الأوراق من أسرار عائلية أو خبايا داخلية، وعلى الرغم من أن هذه الأوراق أو الوثائق أو المستندات لا تخرج من كونها أشياء يمكن أن تفيد في كشف الحقيقة.

الفرع الثاني: ضبط العقار.

قد يبدو لضابط الشرطة القضائية القائم بالتفتيش أن الجريمة قد تركت آثار بمكان ما أو تركت فيه أشياء تفيد التحقيق، ويقتضي الكشف عنها والتعرف على حقيقتها الإستعانة بالخبراء مثل بقع الدم الموجودة على أرضية المسكن أو بحيطان الغرفة أو بصمة أصابع للمشتبه فيه موجودة على زجاج النافذة، وعندئذ تبدو المحافظة على العقار الذي به هذه الآثار أمرا ضروريا لكشف الحقيقة فيتم ضبط العقار لمصلحة التحقيق.

وضبط العقار يكون بوضع الأختام على الأماكن وغلقها وإقامة حراس عليها وهذا لمواجهة أثار الجريمة في محل الواقعة التي لا يمكن نقلها.[75]

---

[74]- د. علي زكي العرابي، المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية ، ج1، مطبعة لجنة التأليف، القاهرة، 1951، ص 103.

[75]- د. حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجزائية، ص 324.

ووضع الأختام وتعيين الحراس على المكان هو رخصة لضابط الشرطة القضائية، وليس واجبا عليه، فله أن يقدر ما إذا كانت توجد الآثار من عدمها، وفي حالة وجودها فهو ليس ملزما بوضع الأختام وتعيين الحراس إلا إذا قدر أهميتها في ذلك.

والتحفظ على العقار أو ضبطه لا يستمر في الغالب مدة طويلة، ولا يكون إلا إذا بد له ضرورة، لأنه يحرم حائز العقار من الإنتفاع به مع ما قد يواجه في ذلك من عناء.

والتحفظ على هذا النحو يباشره ضابط الشرطة القضائية في حالة الإستعجال التي لا يكون بالوسع فيها اللجوء إلى سلطة التحقيق قبل إتخاذ الإجراء.

والواقع أن القانون الجزائري لم ينص على قواعد خاصة لضبط العقار وأيضا تشريعات دول عربية أخرى مثل: سوريا، الأردن، تونس، الكويت، لبنان والمغرب، بينما نجد أن المشرع المصري في المادتين 53 و 54 من قانون الإجراءات الجنائية المصرية قد نظم مسألة ضبط العقار حيث نصت المادة 53 من نفس القانون " لمأموري الضبط القضائي أن يضعوا الأختام على الأماكن التي بها أثار أو أشياء تفيد في كشف الحقيقة، ولهم أن يضعوا ختما عليها، ويجب عليهم إخطار النيابةالعامة بذلك في الحال وعلى النيابة إذا مارأت ضرورة لهذا الإجراء أن ترفع الأمر إلى القاضي الجزائي لإقراره ".

وإذا كانت هذه المسألة قد نظمها المشرع المصري في قانون الإجراءات الجنائية مما يجعل تطبيقها في مصر يكون وفق نص قانوني صريح، إلاّ أن هذا لا يمنع الأجهزة القضائية للدول التي ليس لها نص قانوني ينظم هذه المسالة كالجزائر مثلا من إمكانية ضبط العقار بالوسائل التي تتفق مع طبيعتها ومتى إقتضت حالة الإستعجال لذلك[76].

المطلب الثاني: القيود الواردة على الضبط.

بينت المادة 84 في فقرتيها الأولى والثانية من قانون الإجراءات الجزائية المنقولات التي يمكن أن يقع عليها الضبط وإن لم توردها على سبيل الحصر فذكرت " إذا إقتضى الأمر أثناء إجراء تحقيق وجوب البحث عن مستندات فإن لقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المناب عنه وحدهم الحق في الإطلاع عليها قبل ضبطها، ويجب على الفور إحصاء الأشياء والوثائق المضبوطة ووضعها في أحراز مختومة"، وقد أضافت المادة 45 في فقرتها الثانية من

[76]- أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص242.

قانون الإجراءات الجزائية " ولضابط الشرطة القضائية وحده مع الأشخاص السابق ذكرهم في الفقرة الأولى الحق في الإطلاع على الأوراق والمستندات قبل حجزها.

الفرع الأول: ضبط الأشياء الموجودة في مسكن المتهم بناء على حالة تلبس.

تنص الفقرة الثانية من المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " لضابط الشرطة القضائية وحده مع الأشخاص السابق ذكرهم في الفقرة الأولى أعلاه الحق في الإطلاع على الأوراق والمستندات قبل حجزها."

وهذه المادة خولت لضابط الشرطة القضائية أثناء تفتيشه مسكن المتهم بناء على حالة التلبس بجريمة حق الإطلاع على الأوراق والمستندات قبل حجزها. وبالتالي فالمشرع الجزائري منح ضابط الشرطة القضائية سلطة الإطلاع على الوثائق والأوراق والمستندات المغلقة والمفتوحة، وهذا يعد خطرا على خصوصيات الأفراد، ذلك أن المشرع الجزائري عندما مّكن ضابط الشرطة القضائية من الإطلاع على الأوراق والمستندات المغلقة بما أن النص جاء عاما – من وجهة نظرنا – لأن الإطلاع على الأوراق المغلقة أو المستندات التي قد تحتوي على أسرار عائلية أو أمور ذات قيمة ولا تتعلق بالتحقيق، وإن إطلاع ضابط الشرطة القضائية من شأنه أن يسيء إلى سمعة المتهم أو سمعة عائلته، لذلك كان على المشرع الجزائري جعل الإطلاع على الأوراق والمستندات لقاضي التحقيق بمفرده أما الأوراق غير المغلقة فيباح له الإطلاع عليها إذا أنعدم إغلاقها قد يكون قرينة على أن المتهم لا يخفي ما يدعو حجبها على الغير.

وفي فرنسا نجد أن المادة 56 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسية التي وردت ضمن النصوص المتعلقة بإختصاص ضابط الشرطة القضائية بناء على حالة التلبس، أعطت لضابط الشرطة القضائية الحق في الإطلاع على الأوراق الموجودة بمسكن المتهم أثناء تفتيشه قبل ضبطها.

ولم يستثني المشرع الفرنسي الأوراق المغلقة والمختومة من الإطلاع عليها من طرف ضابط الشرطة القضائية وهو ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 45 فقرة 02 السالفة الذكر .

وبالمقابل نجد أن المشرع المغربي في قانون الإجراءات الجنائية المغربية إتفق مع المشرع الجزائري في تخويل ضابط الشرطة القضائية سلطة الإطلاع على الأوراق إلاّ أنه أورد إستثناء على

هذه السلطة حيث حصر إستعمالها في نوع معين من الجرائم فقط وهي الجرائم الماسة بأمن الدولة من الداخل والخارج وهذا حسب المادة 61 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجنائية المغربي.

الفرع الثاني: ضبط الأشياء بناءا على إنتداب من سلطة التحقيق.

يملك قاضي التحقيق ندب ضابط الشرطة القضائية لمباشرة بعض إجراءات التحقيق مثل التفتيش والضبط طبقا للمادة 139 من قانون الإجراءات الجزائية وما يليها.

وعندما يقوم ضابط الشرطة القضائية بتنفيذ الإجراء محل الندب فإنه يكون له الإختصاص نفسه الذي لسلطة التحقيق ولكن في حدود ندبه، ويتقيد بالقيود التي ترد عليها، ولما كان لقاضي التحقيق حق الإطلاع على المستندات والأوراق قبل ضبطها، فقد يتبادر في الأذهان أن ضابط الشرطة القضائية في حالة ندبه بإجراء التفتيش يملك حق الإطلاع على هذه الأشياء بإعتبار أنه يحل محل سلطة التحقيق[77]، وهذا فعلا ما صرح به المشرع الجزائري من خلال الفقرة الأولى من المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية التي جاء فيها " فإن لقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المنوب عنه وحدهما الحق في الإطلاع عليها قبل ضبطها مع مراعاة ما تقتضي ضرورات التحقيق وما توجبه الفقرة الثالثة من المادة 83."

نستخلص من ذلك أن قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية يجيز لضابط الشرطة القضائية إذا ما قام بتفتيش مسكن المتهم أن يطلع على المستندات أو الأوراق التي يعثر عليها نتيجة التفتيش.

ملاحظة: لما كان إجراء التفتيش يبيح للقائم به إجرائه في كل مكان يرى هو إحتمال وجود الأشياء التي يبحث عنها فيه، فقد يترتب على ذلك العثور على أشياء أخرى تعد حيازتها جريمة قائمة بذاتها أو تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى، فهل يجوز له ضبطها؟

إن هذه المسالة فعلا تعد محل نقاش في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وذلك لعدم وجود حل لمصير الأشياء التي تعد حيازتها جريمة أو تفيد في جريمة أخرى وتضبط أثناء التفتيش[78]

---

[77]- د. محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، ص 85.

[78]- د. أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 243.

وعن قانونية الإجراء المتخذ بشأنها، وهل ضبطها صحيحا أو باطلا؟ وفي هذا الصدد نجد هناك رأيين :

الرأي الأول: يرى بصحة التفتيش ويعزز قوله بأن المشرع لم يجرم التفتيش ذاته بل حرم إنتهاك حرمة المسكن التي نص عليها الدستور، فإذا إنتهكت الحرمة بمسوغ قانوني فإن مسكن المتهم بالنسبة للقائم بالتفتيش يصبح مباحا لا حاجة لإستصدار إذن في التفتيش فيه، وعليه فما يعثر عليه أثناء التفتيش وإن كان غير متصل بالجريمة الجاري من أجلها التفتيش إلاّ أنه يكون له أثره.

الرأي الثاني: فيرى أنصاره بان التفتيش إنما صدر به الأمر بالنسبة لجريمة معينة بالذات، فليس للقائم بالتفتيش أن يستند في إقامته دعوى أخرى على شيء أخر عثر عليه لا يتصل بالجريمة، فحرمت المسكن ما زالت قائمة فيما يتعلق بها ما دام لم يصدر إذن بالتفتيش خاص بالجريمة الثانية، وفي هذا الصدد وبخصوص هذا الرأي الثاني نلمح موقف الأستاذ الفاضل الدكتور محمد محدة عندما يقول[79] " إذا كان المشرع قد خول للضبطية القضائية حق الإطلاع على بعض الأسرار المفيدة في كشف الحقيقة، فإن كان يبحث عن سيارة تحمل أسلحة أو مواد مهربة فيجب ألاّ يفتح الخزائن أو الصناديق الصغيرة، كما عليه ألاّ يكشف ما إطلع عليه أو صادفه أثناء عملية التفتيش، فإن فعل ذلك عرض نفسه للمساءلة بإفشاء أسرار المهنة."

والواقع أن الرأي الثاني يجد سنده في التعسف الكبير للكثير من الإجراءات التي يمارسها ضباط الشرطة القضائية أثناء بحثهم عن أدلة الجرائم وبصفة خاصة عند مباشرة التفتيش للمساكن بمعرفتهم، وعند إحساس بوجود قدر من التجاوز في تنفيذهم لتفتيش المساكن، وذلك مثل سعي ضباط الشرطة القضائية إلى ضبط أدلة قد لا تتعلق أساسا بالجريمة محل تفتيش وبحثهم عن أدلتها في أماكن يستحيل تصور وجودها فيها.[80]

وخلاصة القول أن الأشياء التي تظهر عرضا، لا يخلو أمرها من أحد الفرضين:

---

[79]- د. محمد محدة، المرجع السابق، ص 136.

[80]- د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجزائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض، ط1، ص 351.

أ– أشياء تعد حيازتها جريمة: يصح لضابط الشرطة القضائية المضي في الإجراءات بشأنها بناءا على حقه المخول له في أحوال التلبس بالجريمة كما هو المستفاد منه من نص المادتين 44 و 45 من قانون الإجراءات الجزائية أي أن هذه الحالة وكأنها حالة التلبس ويكفي لإعتبارها كذلك أن تكون هناك عوامل خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع الجريمة بصرف النظر عما سيسفر التحقيق بعد ذلك، والواقع أن المشرع الجزائري قد أخذ بالقاعدة السابقة وتطبيقا لذلك قضى بأن الأمر بالتفتيش لا يمنع البحث وإكتشاف أشياء أخرى أو بضاعة مهربة.[81]

وضبط الأشياء التي تعد حيازتها جريمة لا يحتاج إلى نص يقرره، فقيام حالة التلبس يجعل ضابط الشرطة القضائية من واجبه أن يضبط ما كشف عنه التفتيش عرضا.

ب– أشياء تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى: قد يسفر التفتيش عن أشياء تتعلق بجريمة أخرى غير تلك التي يباشر الإجراء للبحث عن حقيقتها، دون أن تعد حيازتها جريمة في حد ذاتها، ومثال ذلك أشياء أستعملت في إرتكاب جريمة أخرى أو تعتبر دلائل تفيد التحقيق الذي يجري فيها، والأصل أنه لا يجوز لضابط الشرطة القضائية ضبط هذه الأشياء ما دامت لا تتصل بالجريمة الجاري التفتيش بشأنها، وما دامت حيازتها لا تعد جريمة، إذ لا تتوفر حالة التلبس في هذا الفرض، فإذا أراد ضابط الشرطة القضائية ضبط هذه الأشياء عليه أن يلجأ لقاضي التحقيق ليصدر إذن مستقل يخول له ضبطها وهو ما قد ينجم عليه العبث بها أو إخفائها مما يضر بمصلحة العدالة [82]، وفي هذا الإطار نجد أن المشرع الجزائري لم يتطرق لهذه النقطة بينما المشرع المصري في الفقرة الثانية من المادة 50 من قانون الإجراءات الجنائية المصري أجاز ضبط الأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى غير تلك التي إستلزمت إجراء التفتيش.

المطلب الثالث: إجراءات تنفيذ الضبط.

نظم قانون الإجراءات الجزائية إجراءات الضبط، فأوجب مراعاة قواعد شكلية معينة لضمان التعرف على الأشياء المضبوطة، والتأكد من سلامة الأدلة الناجمة عن الضبط، وقد نص على ذلك في المواد 42، 45، 84 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وهذا فيما يخص

---

[81]- قرار رقم 13 955 بتاريخ 1993/02/12 عن الغرفة الجزائية، أشار له أ. يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص 46.

[82]- د. محمد محدة، المرجع السابق، ص 140.

الضبط الذي يمارسه ضابط الشرطة القضائية، والمادة 84 وإن جاءت في التحقيق الإبتدائي إلا أنه لا مانع من تطبيقها على الأشياء المضبوطة من طرف رجال الضبطية القضائية لكونها حاملة لقواعد تنظيمية لا يترتب على مخالفتها أي بطلان لأنها ليست جوهرية.[83]

ويمكن القول أن القواعد المتعلقة بضبط المنقولات هي قواعد واحدة سواء أكانت هذه المضبوطات موجودة مع المتهم أثناء تفتيشه بناءا على حالة التلبس أم موجودة في مسكنه أثناء تفتيشه بناءا على انتداب من قاضي التحقيق.

وبناءا على ماسبق ذكره تتمثل إجراءات ضبط الأشياء المنقولة فيما يلي:

الفرع الأول: عرض الأشياء المضبوطة.

تنص المادة 42 في فقرتها الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية " وأن يعرض الأشياء المضبوطة على الأشخاص المشتبه في مساهمتهم في الجناية للتعرف عليها "

وفي البداية لابد من الإشارة إلى أن مجال تطبيق الفقرة الثالثة من المادة 42 يقتصر على حالة ضبط الأشياء بمعرفة ضابط الشرطة القضائية أثناء تفتيشه للمتهم أو مسكنه بناءا على حالة التلبس أو بناء على إنتداب من قاضي التحقيق على أساس المادة 139 من قانون الإجراءات الجزائية.

ولقد إستلزمت المادة السابقة عرض الأشياء المضبوطة على المتهم وذلك لإبداء ملاحظات، أي أن يتم تقديم ما ضبط من المتهم شيء بشيء ليبدي ماله من الملاحظات على هذه الأشياء، فيما يقتصر دور ضابط الشرطة القضائية في هذه الحالة على مجرد تلقي ملاحظات المتهم على الأشياء المضبوطة دون أن يناقشه فيما يدلي به من ملاحظات، وإلا عدّ ذلك إستجوابا وهو أمر محظور على ضابط الشرطة القضائية.[84]

وينصح البعض بأن يقدم القائم بالتفتيش الأشياء المضبوطة إلى الشخص الذي ضبطت لديه ويسأله عما إذا كانت له صلة بهذه الأشياء، وسند وتاريخ حيازتها وأوجه إستعماله لها ويناقش في شأن وجودها في المكان الذي عثر عليها فيه، ثم يتحقق بقدر الإمكان من صحة هذه البيانات التي يجب إثباتها في المحضر، والعلة من هذا الإجراء هو التعرف على الأشياء المضبوطة، وضمان صحة الدليل المستمد منها.

---

[83]- د. سامي الحسيني،المرجع السابق، ص 412

[84]- الفقرة الثانية من المادة 139 أ/ج تنص" لا يجوز لضابط الشرطة القضائية إستجواب المتهم أو القيام بمواجهته أو سماع أقوال المدعي المدني"

ولا يقتصر عرض المضبوطات من طرف ضابط الشرطة القضائية على المشتبه فيه فقط بل يتعين عرضها على وكيله أيضا، وهذا رغم أن المادة 42 السابقة لم تنص على ذلك، إلا أن المادة 84 في فقرتها الثالثة والرابعة التي منعت فتح الأحراز والوثائق إلاّ بحضور المتهم مصحوبا بمحاميه أو بعد إستدعائها قانونا.

ورغبة من المشرع الجزائري ألاّ يكون التفتيش والضبط سببين للأضرار بالمتهم فقد نصت المادة 84 في فقرتها الثالثة على أنه " يجوز لمن يعنيهم الأمر الحصول على نفقتهم وفي أقصر وقت على نسخة أو صورة فوتوغرافية لهذه الوثائق التي بقيت مضبوطة إذا لم تحل دون ذلك مقتضيات التحقيق "

الفرع الثاني: تحريز الأشياء المضبوطة.

حددت المادة 45 ق إ ج في فقرتها الرابعة قواعد تحرير المضبوطات على أن " تغلق الأشياء أو المستندات المحجوزة ويختم عليها، إذا أمكن ذلك فإذا تقررت الكتابة عليها فإنها توضع في وعاء أو كيس يضع عليه ضابط الشرطة القضائية شريطا من الورق ويختم عليه بختمه "

والملاحظ في هذه المادة إن الضبط يشتمل الأشياء والمستندات، وبالنسبة للأشياء فقد تكون إمّا ما أستعمل في إرتكاب الجريمة أو نتج عن إرتكابها أو ما وقعت عليه الجريمة أو أي شيء أخر يفيد في كشف الحقيقة.

وبالنسبة للمستندات يستوي أن تكون مغلقة أو مفتوحة، فالضبط يشمل كلاّ النوعين من المستندات.

وتغلق المضبوطات ويختم عليها، إذا أمكن ذلك، فإذا تعذرت الكتابة عليها فإنها توضع في حرز، ويقصد بالحرز أي غطاء خارجي يهدف إلى صيانة وحفظ الشيء المضبوط، فقد يكون ظرفا ورقيا إذا تعلق الأمر بضبط المستندات، وقد يكون زجاجيا إذا تعلقت الأمر ببقايا مشروبات موجودة في كأس تناولها لمجني عليه مما أدى إلى وفاته بالتسمم[85]،كما يجب أن يكون الحرز مغلوق بإحكام .

[85]- د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، ص 905.

ويضع عليه ضابط الشرطة القضائية شريطا من الورق ويختم عليه بختمه، وقد ألزم المشرع الجزائري ضابط الشرطة القضائية أن يختم الحرز بختمه.

وليس هناك ما يمنع المتهم من وضع خاتمه إلى جانب ختم ضابط الشرطة القضائية متى طلب ذلك[86]، إذ أن هذا قد يكون مبعثا للاطمئنان بالنسبة للمتهم بعدم حصول عبث بالمضبوطات على أن يرسل ختم المتهم للنيابة العامة حتى لا يدعي فيما بعد بأنه لم يضع خاتمه على الأحراز[87].

والهدف من هذا الإجراء هو منع العبث بالأشياء المضبوطة أو إحتمال تغييرها بعضها أو كلها والأصل أن يتم جرد الأشياء والمستندات المضبوطة في مكان الضبط وهذا بدليل الفقرة الثانية من المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية وهذا في حالات ندب ضابط الشرطة القضائية للقيام بالتفتيش، غير أنه إذا كان تنفيذ ذلك من شأنه أن يثير بعض الصعوبات، فيمكن الإكتفاء بوضع المضبوطات في أحراز مؤقتة أو في حقيبة مغلقة حتى تتاح الفرصة بجردها فيما بعد ووضعها في أحراز نهائية.

ويجيز المشرع الجزائري لقاضي التحقيق أن يأمر بإيداع ما يضبط من نقود أو سبائك ذهبية وأوراق تجارية أو أوراق ذات قيمة مالية وتكون لازمة لكشف الحقيقة أو لحفظ حقوق الأطراف في الخزينة العمومية وذلك وفقا لما جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الثالث: فض الأختام.

أوجبت المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية عدم فتح الأحراز والوثائق إلّا بحضور المتهم مصحوبا بمحاميه كما يستدعي أيضا من ضبطت عنده هذه الأشياء لحضور هذا الإجراء.

فالقانون يوجب حضور المتهم مصحوبا بمحاميه، ولايصح فتح الأحراز في غياب المتهم أو محاميه فلابد من حضورهما معا حتى تفتح الأحراز.[88]

أما المقصود بمن ضبطت عنده الأشياء فهو قد يكون الشخص الذي وجد في مسكن المتهم أثناء تفتيشه بمعرفة ضابط الشرطة القضائية بناءا على إذن تفتيشه، وذلك متى قامت قرائن

---

[86]- د. سامي الحسيني، المرجع السابق، ص 318.

[87]- د. سيد حسن البغال، قواعد الضبط والتفتيش في الشريعة الجنائية، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، 1966، ص 159.

[88]- سامي الحسيني، المرجع السابق، ص 320.

قوية أثناء تفتيش مسكن المتهم، على أن هذا الشخص الموجود فيه يخفي معه شيئا يفيد في كشف الحقيقة، كما أن المقصود به صاحب المكان الذي به أثار تفيد في كشف الحقيقة إذا كان الشخص غير المتهم ووضعت الأختام على مكانه بسبب إرتكاب الجريمة فيه.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري قد نص على حضور المتهم ومحاميه ومن ضبطت عنده هذه الأشياء عند فتح الأحراز والوثائق المضبوطة، ولكن ما هو الحكم لو أن وضع الأختام تم بمعرفة ضابط الشرطة القضائية بناء على ندبه للضبط من جانب قاضي التحقيق وبخاصة أن المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية واردة في إطار القسم الثالث الخاص بالانتقال والتفتيش والضبط، بمعرفة قاضي التحقيق، فهل يجوز لضابط الشرطة القضائية المندوب فض هذه الأختام والتقيد بأحكام المادة 84 الفقرة (03) من قانون الإجراءات الجزائية أم لا يتعين عليه ذلك.

ذهب الرأي الغالب فقها إلى أن المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية وإن جاءت في التحقيق الإبتدائي إلا أنه لا مانع من تطبيقها على ضبط الأشياء الحاصل من رجال الضبطية القضائية لكون المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية حاملة لقواعد تنظيمية لايترتب على مخالفتها أي بطلان لكونها ليست جوهرية، [89] وفي إعتقادنا أن المشرع الجزائري قد نص في المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية فقرة الثالثة على أن تفض الأختام بحضور المتهم ومحاميه معا أو بعد دعوتهما إلى الحضور وكذلك من ضبطت لديه الأشياء، وذلك إذا كانت هذه الأختام قد وضعت بمعرفة ضابط الشرطة القضائية بناء على إنتداب من قاضي التحقيق.

أما إذا كانت الأختام موضوعة بناء على ضبط ناتج عن تفتيش مستند إلى حالة تلبس وفقا للمادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية أو في إطار التحقيق الإبتدائي بناء على المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية فيتعين فض الأختام بحضور الأشخاص الذين عاونوا في إجراء التفتيش والمنصوص عليهم في المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية وهم الشاهدين اللذين قام ضابط الشرطة باختيارهم لحضور التفتيش نظرا لعدم حضور المتهم أو نائبه.

---

[89]- د. محمد محدة، المرجع السابق، ص 140.

المبحث الثاني: التصرف بالأشياء المضبوطة.

حين منح المشرع الجزائري لضابط الشرطة القضائية سلطة التفتيش بناءا على إذن قضائي جعل لذلك هدفا كما سبق وإن ذكرنا وهو ضبط الأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة عن الجريمة التي أتخذ الإجراء بسببها.

وضبط الأشياء يعني وضعها تحت يد السلطة القضائية لحين إنتهاء الإجراءات في الدعوى العمومية. وقد بين المشرع الجزائري السبيل الذي تنتهي به الإجراءات في الدعوى الجزائية وذلك إمّا من خلال إصدار أمر ألاّ وجه للمتابعة أو من خلال الحكم في موضوعها، ومتى إنتهت الإجراءات في الدعوى العمومية بإحدى الطرق السالفة الذكر، فإن هذا يقضي أيضا بيان مآل المضبوطات وإن كان ذلك لا يحول دون بيان مآلها قبل إنتهاء الإجراءات في الدعوى العمومية.[90]

ولا يخرج مآل الأشياء المضبوطة عن أحد الأمرين هما الرد والمصادرة لذلك ستكون دراستنا لهذا المطلب في فرعين أساسيين: في الفرع الأول نتطرق لإعادة الأشياء المضبوطة والفرع الثاني نتطرق لمصادرة الأشياء المضبوطة وهذا دون أن ننسى التطرق إلى الجهة القضائية المتخصصة في هذا الإطار.

المطلب الأول: الرد.

نصت المادة 86 ق إ ج في فقرتها الأولى" يجوز للمتهم والمدعي المدني ولكل شخص أخر يدعي أن له حق على شيء موضوع تحت سلطة القضاء أن يطلب إسترداده من قاضي التحقيق ويبلغ الطلب المقدم من المتهم أو المدعي المدني للنيابة كما يبلغ إلى كل من الخصوم الآخرين ويبلغ الطلب المقدم من الغير إلى النيابة وللمتهم ولكل خصم أخر."

ولذلك أجاز المشرع الجزائري لكل من له الحق على الأشياء أو الوثائق أو المستندات المضبوطة أن يطلب استردادها من يد السلطة القضائية.

والأمر بالرد لا يخرج عن كونه إنهاء للضبط من خلال رد الشيء إلى أصله، ومن ثم فهو إجراء الغرض منه رد الأشياء المضبوطة إلى من كانت في حيازته وقت ضبطها، وبالتالي فهو إعادة الحال إلى ما كانت عليه وقت الضبط.

---

[90]- أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 245.

والعلة من الرد هي أنه لم يعد يوجد مبرر للإحتفاظ بالأشياء المضبوطة بعد أن أدت دورها في إظهار الحقيقة في الجريمة التي ضبطت فيها هذه الأشياء بناءا على إرتكابها أو إتضح إنعدام فائدتها في كشف الحقيقة في هذه الجريمة ولو كانت لها فائدة في كشف الحقيقة في جريمة أخرى.[91]

الفرع الأول: ما ينصب عليه الرد.

الأصل أن الرد ينصرف إلى الأشياء المضبوطة كافة، ولكن يستثني من ذلك الأشياء التي تعتبر حيازتها جريمة مثل المخدرات فهذه لا يمكن ردها، كذلك لا يشمل الرد المضبوطات التي تعد حيازتها مشروعة من حيث الأصل إلاّ أن حيازتها وقت ضبطها لم تكن مشروعة لعدم توافر الشروط القانونية المطلوبة لمشروعية هذه الحيازة مثل عدم الحصول على ترخيص بالحيازة بالنسبة للأشياء التي يتطلب القانون لها ذلك كحيازة الأسلحة والذخائر.[92]

الفرع الثاني: الجهة المختصة برد الشيء المضبوط.

أعطى المشرع الجزائري الحق في رد الأشياء المضبوطة في حالة توافر الشروط المقررة لقاضي التحقيق، لذلك تنص المادة 86 ق إ ج في فقرتها الأولى " يجوز للمتهم وللمدعي المدني ولكل شخص أخر يدعي أن له الحق على شيء موضوع تحت سلطة القضاء أن يطلب إسترداده من قاضي التحقيق."

وعليه يبت قاضي التحقيق في طلب الإسترداد مع مراعاة ما يستوجبه القانون في شأن عدم لزوم الشيء المضبوط لمصلحة العدالة، والتيقن من أنه ليس محلا للمصادرة فإن قاضي التحقيق يأمر برد الشيء المضبوط إلى صاحب الحق فيه.

ويمكن التظلم ضد قرار قاضي التحقيق أمام غرفة الإتهام خلال 10 أيام من تبليغ قرار قاضي التحقيق الخصم المتظلم، ويتم التظلم بواسطة عريضة تودع لدى غرفة الاتهام.

بالإضافة إلى قاضي التحقيق كسلطة مختصة في رد الأشياء المضبوطة فإن الإختصاص بالبت في رد الأشياء والمستندات أو الوثائق والأوراق المضبوطة يتنقل من إختصاص قاضي التحقيق إلى جهة أخرى على النحو التالي:[93]

---

[91]- د. محمد محدة، المرجع السابق، ص 140.

[92]- يشترط لحيازتها رخصة كما هي معرفة في الأمر 97-06 المؤرخ في 21 يناسر 1997.

[93]- د. عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 341.

أ- النيابة العامة: ممثلة في وكيل الجمهورية إذا كان قاضي التحقيق قد تصرف في القضية بأن أصدر أمر بالأوجه للمتابعة دون أن يقضي برد الأشياء، وهذا ما نصت عليه المادة 87 ق إ ج " إذا أصدر قاضي التحقيق قرارا بالأوجه للمتابعة ولم يبت في طلب رد الأشياء المضبوطة فإن سلطة البت في ذلك تكون لوكيل الجمهورية."

ب- جهة الحكم: إذا أحيلت إليها القضية تعتبر مختصة بالبت في مسألة رد الأشياء، حيث يتوجب عليها البت في طلب الإسترداد المقدم من المتهم أو المدعي المدني أو المسؤول عن الحقوق المدنية، ولا يجوز لها أن تقضي بالمصادرة ما لم تقضي في طلب الإسترداد بالرفض أو القبول.

تجدر الإشارة أن ضابط الشرطة القضائية لا يملك أي سلطة تتعلق برد الأشياء المضبوطة وهذا ما سار عليه القانون الجزائري، وبالتالي فإختصاص رد الأشياء ينعقد إما لقاضي التحقيق أو النيابة العامة أو حتى محكمة الموضوع وهذا حسب الأحوال السابق ذكرها.

الفرع الثالث: من يحق له تسلم المضبوطات في حالة الإعادة.

الأصل أن يمكن الرد إلى من كانت في حيازته الأشياء المضبوطة وقت الضبط[94]، أما إذا كانت المضبوطات من الأشياء التي وقعت عليها الجريمة أو تحصلت منها فإن ردها يكون لمن كانت له حيازتها، كالأموال المسروقة فإنها تعاد للمجني عليه.

وبذلك فقد أنصف المشرع الجزائري الشخص الذي يطالب بإسترداد الشيء المضبوط والذي كان في حيازته وقت الضبط ولو لم يكن هو مالكه، وهذا ما نصت عليه المادة 86 ق إ ج في فقرتها الأولى التي نظمت قواعد رد الأشياء المضبوطة وهي التي تجيز للمتهم وللمدعي بالحقوق المدنية ولأي شخص آخر له الحق على الأشياء المضبوطة أن يطلب إستردادها.

أما إذا كانت الأشياء المضبوطة من الأشياء التي وقعت عليها الجريمة أو التي تحصلت منها، فيكون الرد للمجني عليه بناءا على طلبه عند توافر الشروط الآتية.

---

[94]- د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 668.

. أن يكون الشيء موضوعا للجريمة.
. أن يكون فقد حيازته للشيء بسبب الجريمة.
. ألا يكون لمن ضبطت المضبوطات لديه الحق في حبسها.

المطلب الثاني: البيع بطريق المزاد العلني.

على أعضاء النيابة مراجعة محاضر البيع المبدئية بالنسبة للأحراز التي تقرر بيعها بالمزاد العلني لإبداء الرأي بشأنها قبل البت في البيع حسب نص المادة 738.

الفرع الأول: شروط تنفيذه وإجراءاته.

يشترط لبيع المضبوطات بالمزاد العلني ما يلي:

1- أن تكون المضبوطات من الأشياء التي تتلف بمرور الزمن كالطعام والأدوية والثمار.

2- أن يستلزم حفظ تلك المضبوطات نفقات كبيرة تستغرق قيمتها إذ بهذا تنتفي الحكمة من حفظها.

3- أن تسمح مقتضيات التحقيق بذلك كعدم الحاجة إلى الإبقاء على هذه الأشياء لإستنفاذها الغرض من التحقيق.

فإذا توافرت الشروط الثلاثة السابقة تأمر المحكمة بأحد الأمرين:

– الأمر الأول: تسليم المضبوطات إلى صاحبها.

– الأمر الثاني: تسليم المضبوطات إلى بيت المال لبيعها بالمزاد العلني وفي الأمر الثاني يجوز لمدعي الحق في الشيء المضبوط الذي تم بيعه بالمزاد العلني أن يطالب بالثمن الذي بيع به إذا كان الشيء المضبوط مما يتلف بمرور الزمن أو يستلزم حفظه نفقات كبيرة تستغرق قيمته، أمرت المحكمة بتسليمه إلى صاحبه أو الى بيت المال لبيعه بالمزاد العلني متى سمحت بذلك مفتضيات التحقيق، وفي هذه الحالة يكون لمدعي الحق فيه أن يطالب بالثمن الذي بيع به .

وينفذ الحكم الصادر بالتصرف في الأشياء المضبوطة مما يسرع اليه التلف، أو يستلزم حفظه نفقات كبيرة حتى في حالة إذا كان الحكم الصادر في الدعوى غير نهائي.

ويكون البيع بالمزاد العلني بواسطة لجنة من ثلاث أشخاص من العاملين في الهيئة ويتم البيع بإذن من رئيس الدائرة التابع لها التحقيق وتودع حصيلة البيع في بيت المال إلى أن يطالب بها صاحب الحق في إسترادها وليس له أن يطالب بأكثر من الثمن الذي بيع به.

الفرع الثاني: مصادرة الأشياء المضبوطة.

لقد نصت المادة 25 من قانون العقوبات الجزائري على أن " يجوز أن يؤمر بمصادرة الأشياء المضبوطة كتدبير من تدابير الأمن إذا كانت صناعتها أو إستعمالها أو حملها أو حيازتها أو بيعها يعتبر جريمة، ومع ذلك يجوز الأمر بردها لصالح الغير حسن النية، ونص هذه المادة قبل إلغائها بقانون رقم 06 ـ 23 المؤرخ في 2006/12/20 تكفل بتعريف المصادرة بصفتها عقوبة تكميلية، ومن خلالها يمكن تعريف المصادرة بأنها إجراء يؤدي إلى نزع ملكية المال جبرا وإضافته إلى خزينة الدولة، كما تجدر الملاحظة أن جهات الحكم التي أحليت إليها القضية لا يجوز لها أن تقضي بإجراء مصادرة للأشياء المضبوطة ما لم تقضي في طلب الإسترداد المقدم من المدعي أو المتهم أو الغير بالرفض أو القبول وهذا ما أكدته الغرفة الجزائية بالمحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 23 فبراير 1993.

والمصادرة قد تكون عامة تندرج في ضمن العقوبات التكميلية، وتتمثل في وضع الدولة يدها على بيع أموال المحكوم عليه وبيعها بواسطة مصلحة الدومين، وهي عقوبة جوازية للقاضي في بعض الجنايات المنصوص عليها في المادة 15 مكرر من قانون العقوبات قبل إلغائها بالقانون 06 . 23 المؤرخ في 2006/12/20 ولا يجوز الأمر بها في الجنح والمخالفات إلاّ إذا نص القانون صراحة على ذلك.

وقد تكون المصادرة خاصة أين تنصب على شيء أو أشياء معينة بذاتها، وهي إما أن تكون وجوبية وتعتبر تدبيرا أمنيا، وإما أن تكون جوازية وتعتبر في هذه الحالة عقوبة تكميلية.

والمصادرة لا يجوز توقيعها إلاّ إذا نص المشرع صراحة على ذلك فإذا قضت محكمة الموضوع بتوقيع عقوبة المصادرة على الرغم من عدم وجود نص كان حكمها معيبا للخطأ في تطبيق القانون، كما أن عقوبة المصادرة لا توقع إلا ضد المتهم المحكوم عليه.

كما أنه نجد أن بعض المواد نصت صراحة على المصادرة وهذا بإعتبار أن الأشياء الواجب مصادرتها هي محل للجريمة أو موضوعا لها أو أدوات إستعملت في إرتكابها ومن الأمثلة على

هذا ما جاء في نص المادتين 165 و168 على وجوب مصادرة الأموال والأشياء المعروضة للمقامرة عليها وكذا المبالغ التي توجد في حيازة مروجي أوراق اليانصيب، وما جاءت به المادة 263 من قانون العقوبات في فقرتها الثالثة التي نصت على وجوب القضاء بمصادرة الأسلحة والأشياء والآلات التي أستعملت في إرتكاب الجناية والمادة 456 من نفس القانون التي تأمر بمصادرة الأجهزة والأدوات والألبسة التي إستعملها العراف في ممارسة مهنة العرافة.

المبحث الثالث: بطلان إجراءات التفتيش.

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

ولقد تعددت التعريفات للبطلان فقد قيل أنه " جزاء لتخلف كل أو بعض لشروط صحة الإجراء القانوني ويترتب عليه عدم إنتاج الإجراء لآثاره[95]، وعرفه رأي آخر " جزاء إجرائي يرد على العمل الإجرائي في هدر آثاره القانونية."

فالبطلان جزاء يترتب على مخالفة القاعدة الإجرائية يحول دون الإعتداد بالآثار القانونية عند مخالفتها، ولهذا فالإجراء يكون باطلا إما بسبب عدم توفره على العناصر اللازمة لصحته أو لأن من قام به لا يملك الصفة والإختصاص والسلطة القانونية لمباشرته، أو أن إجراء جوهريا قد تم إغفاله أو لم يتم القيام به حسب الشروط التي فرضها القانون أو أقرها القضاء.[96]

ومن المقرر في التشريعات الحديثة أن البطلان هو الوسيلة العملية اللازمة لتحقيق سلامة المعادلة وهي بتها في جميع مراحل الدعوى.

فالجزاء في البطلان إجرائي يختلف عن غيره من الجزاءات الأخرى لذا فهو أولا جزاء موضوعي لا ينال من شخص من باشر الإجراء وإنما يرد على العمل الإجرائي. كما أن الجزاء الإجرائي يسلب من العمل الإجرائي آثاره القانونية على خلاف الجزاءات الأخرى التي تحتوي على العنصر الألم والتعويض.

---

[95]- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجزائية، ص 337.

[96]- أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، دراسة مقارنة، ط3، 2006، ص 12.

ولكن هل يترتب البطلان على مخالفة أية قاعدة إجرائية، أم أنه لابد أن تتوفر شروط معنية في هذه القاعدة؟

وهنا يرى بعض الفقهاء أن جميع القواعد التي نصت عليها الإجراءات الجزائية تعتبر ملزمة وواجبة الإحترام مهما كانت قيمتها، ويترتب على مخالفتها أو إغفالها البطلان.

وحسب الأستاذ أحمد الشافعي فإن هذا الرأي الفقهي لقي إنتقادا شديدا لأنه أفرط في التقدير الخاص بالشكلية التي ينتج عنها تعطيل الفصل في الدعوى الجزائية، وتكديسا للقضايا لا فائدة منه ووسيلة يستعملها المتهم للإفلات من العقاب بالحكم عليه، مما يؤثر سلبا على النظام الإجتماعي ويلحق ضررا بالمجتمع.

إلاّ أنه إذا كان من حق كل شخص أن يحاكم في أجل معقول فإن طول مدة الخصومة الجزائية ليس سببا لبطلان الحكم الصادر في القضية، ومن أجل السير العادي للدعوى الجزائية خلال جميع مراحلها، فقد جعل المشرع والقضاء الإخلال بالقواعد الإجرائية الهامة هو الذي يؤدي وحده إلى بطلان الإجراء المشوب بهذا النوع من العيب.

المطلب الأول: أنواع البطلان.

يميز قانون الإجراءات الجزائية بين نوعين من أنواع البطلان، فقد يتقرر البطلان بنص قانوني جزاءا لمخالفة قاعدة معينة، وقد يترتب لمجرد مخالفة قاعدة تعتبر جوهرية، دون أن ينص المشرع على البطلان كجزاء عن تلك المخالفة، وهذا يعني أن البطلان قد يكون قانونيا وقد يكون جوهريا أو ذاتيا.

كذلك إذا كانت القاعدة الإجرائية التي تمت مخالفتها لصالح النظام العام أعتبر البطلان مطلقا، وإذا كانت متعلقة بمصلحة الخصوم أعتبر البطلان نسبيا.

الفرع الأول: البطلان القانوني والبطلان الذاتي.

– البطلان القانوني :[97] يقصد بالبطلان القانوني أن المشرع هو الذي يتولى تحديد حالات البطلان، بحيث يمتنع القاضي على إضافة حالة إليها أو إنقاص حالة منها، هذه الحالات محددة حصريا بالنصوص. ومفهوم هذا أنه لا يكفي النص على إتباع إجراء معين التي يترتب

[97]- يستمد هذا البطلان أساسا من القاعدة الفقهية "لا بطلان بغير نص" ونجد أساسها التشريعي في نص المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائية على أنه "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير نص"

البطلان على إغفاله، ولا يملك القاضي هذا أي إجتهاد ولا مكان للإجتهاد من طرفه فهو مقيد بالنصوص، فعليه أن يقضي بالبطلان، ولكن هذا يكون إلزاميا على القاضي إلاّ في الحالات التي أوردها القانون على سبيل الحصر فالمشرع وحده له سلطة فرض الجزاء في هذا الشأن، مما يسد الطريق أمام القاضي في تحديد حالات البطلان.

وقد نص المشرع الجزائري على هذا النوع من البطلان صراحة في المادتين 100و105 من قانون الإجراءات الجزائية والمتعلقتين بإستجواب المتهم وسماع الطرف المدني، وأيضا قرر البطلان القانوني لمصلحة المتهم في الحالات الواردة في المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية.

وتبدو أهمية هذا النوع من البطلان أنه يحصر جميع حالات البطلان مما يؤدي إلى إستقرار القضاء على حالات البطلان.

إلاّ أن البطلان القانوني قد يؤخذ عليه أنه يحتوي على مساوئ، فالمشرع لا يمكنه أن يحصر على نحو جامع ودقيق كل الإجراءات والحالات التي يقضي فيها بالبطلان، بينما لا يستطيع المشرع أن يحيط سلفا بكل الأحوال التي تعتبر إخلالا بإحترام الشرعية الإجرائية، ويترتب على ذلك إصدار هذه الضمانات.

– **البطلان الذاتي** : ومضمونه أن القاضي يتمتع بسلطة تقديرية في تحديد القواعد التي يترتب البطلان على مخالفتها وتلك التي لا يؤدي مخالفتها إلى هذا الأثر، دون حاجة إلى نص تشريعي يقرر البطلان بصدد كل إجراء يراه المشرع جوهريا، فهذا البطلان يعتمد أساسا على التفرقة بين القواعد الجوهرية والقواعد غير الجوهرية.

أما بخصوص القواعد الجوهرية التي يترتب على مخالفتها البطلان، فقد نصت عليها المادة 159ق إ ج دون ذكر الحالات الجوهرية، وإكتفت ببيان شرطين يجب توافرهما لقيام البطلان الجوهري وهما:

– **الشرط الأول**: أن تحصل مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في باب جهات التحقيق من المادة 66 إلى 211 ق إ ج.

– **الشرط الثاني**: أن يترتب على مخالفة الأحكام المذكورة إخلال بحقوق الدفاع أو أي خصم في الدعوى .

وأمام القصور التشريعي الذي تركه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية والذي لم يعرف فيه ما المقصود بالأحكام الجوهرية المقررة بالباب الخاص بجهات التحقيق.

فإذا كان المشرع لم يضع معيار لتحديد الأحكام الجوهرية، غير أنه نص في المادة 159 من قانون الإجراءات الجزائية على الأحكام الجوهرية الخاصة بالتحقيق التي يترتب على مخالفتها البطلان إذا نتج عن هذه المخالفات مساس بحقوق الدفاع وحقوق أي طرف آخر في الدعوى.

الفرع الثاني: البطلان المتعلق بالنظام العام والبطلان المتعلق بمصلحة الخصوم.

إذا كانت القاعدة الإجرائية التي تمت مخالفتها لصالح النظام العام أعتبر البطلان مطلقا، وإذا كانت متعلقة بمصلحة الخصوم أعتبر البطلان نسبيا.

والتمييز بين هذين النوعين من البطلان يعتبر مسألة ذات أهمية بالغة في الميدان العملي نظرا لما يترتب عنه من نتائج وآثار تختلف بإختلاف أحكام الدفع بالبطلان.

أولا: البطلان المطلق.

لقد جرى إطلاق وصف المطلق على البطلان المتعلق بالنظام العام، ويقول بعض الفقهاء أن هذا الإطلاق غير دقيق، وذلك لعدم مرافقة البطلان المطلق للبطلان المتعلق بالنظام العام، إلا أنه مع هذا يرون أنه لا ضرر منه في النهاية.[98]

حيث أن معيار النظام العام هو المعيار السائد لتمييز البطلان المطلق عن النسبي، كما أن البطلان يلتقي مع البطلان المتعلق بالنظام العام في خصائصه الرئيسية، فعلى المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، ويجوز الدفع بهما في أي حالة كانت عليها الدعوى، ولا يصححها الرضا بالإجراء الباطل قبل إجراءه، ولا التنازل عن الدفع بالبطلان بعد إجراءه بالفعل.

إن السائد في الفقه في كل من فرنسا والجزائر[99] أنه لا يوجد أي فرق بين البطلان المطلق والبطلان المتعلق بالنظام العام وإنهما يؤديان نفس المعنى وأن إختلافا إصطلاحا، في حين يرى الدكتور أحسن أبو سقيعة أن الأشكال التي تمس بالنظام العام هي الإجراءات التي لا تحمي فحسب مصالح أطراف الدعوى، وإنما تتعلق بالمصالح العليا للتنظيم القضائي ومن هذا القبيل مخالفة الأحكام الجوهرية المنتقاة من القضاء الفرنسي، كعدم إختصاص قاضي

---

[98]- د. رؤوف عيد، المشكلات العلمية في الإجراءات الجزائية، ج1، ط2، دار الفكر العربي، القاهرة، 1980، ص 371.

[99]- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 45.

التحقيق أو بإجراء غير مؤرخ من قبل قاضي التحقيق وعدم إستجواب المتهم أثناء التحقيق[100].

وتأسيسا على ذلك تبين القول أن المحكمة العليا هي التي تقرر في الأخير ما إذا كان البطلان الذي لحق الإجراءات يتعلق بالنظام العام أو مصلحة الأطراف.

ثانيا: البطلان النسبي.

البطلان النسبي وضع لحماية مصلحة الخصوم أو أطراف الدعوى، ويحصل في غير أحوال البطلان المطلق، ومن أمثلة هذه القواعد حق الخصوم في حضور إجراءات التحقيق الإبتدائي، وحقهم في إصطحاب محامين معهم، وحقهم في أن يخطروا بمواعيد الإجراءات ومكانها.

وتختلف الآثار المترتبة عن البطلان النسبي عن تلك المرتبة على البطلان المطلق، ففي حالة كون البطلان نسبيا لا يجوز لغير ذي الشأن التمسك به، ومن حيث التمسك بالبطلان يحق لصاحب الشأن التنازل عنه صراحة، إذا كان البطلان نسبيا، وعلى العكس إذا كان البطلان مطلقا.

وفي حالة البطلان النسبي لا يمكن للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، بل لابد من أن يتمسك به أحد الخصوم، وأن يكون هذا الخصم ممن قررت القاعدة لمصلحته.

كما أنه لا يجوز التمسك بالبطلان النسبي أمام المحكمة العليا لأول مرة، بل يجب أن يتمسك به أمام محكمة الموضوع أما في المطلق ففي جميع مراحل الدعوى وحتى أول مرة أمام المحكمة العليا.

إلاّ أن أهم ما يميز البطلان النسبي عن البطلان المطلق هو أن الأول قابل للتصحيح، وهذا التصحيح يكون بطريقتين.

– **الأولى**: القبول الصريح أو الضمني للإجراء الباطل من قبل من تقرر البطلان لمصلحته مثلا يسقط الحق في الدفع لبطلان الإجراءات بجمع الإستدلالات أو التحقيق الإبتدائي إذا تمت الإجراءات بوجود المتهم دون إعتراض منه.

– **الثانية** : تحقق الغرض من الإجراء الباطل، وهو يتم عن طريق التصرف أو القيام بإجراء لاحق من شأنه أن يعدم أثر البطلان في الإجراء مثلا بطلان التكليف بالحضور له أن

---

[100]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 193.

يطلب تصحيح التكليف أو إستيفاء فيه، وإعطاءه ميعاد لتحضير دفاعه قبل البدء في سماع الدعوى المحكمة إجابته على طلبه .

الفرع الثالث: طبيعة بطلان إجراء التفتيش في القانون الجزائري.

لقد نصت المادة 48 ق إ ج على أنه "يجب مراعاة الإجراءات التي إستوجبتها المادتان 45و47 ويترتب على مخالفتها البطلان "وطبقا لهذه المادة، فإن أي تفتيش يقوم به ضابط الشرطة القضائية مخالف لأحكام المواد 44، 45، 47 يقع باطلا، أي مخالفة القيود المتعلقة بالحضور والميقات القانوني، والإذن من السلطة القضائية المختصة يترتب عليها البطلان، فتقع عديمة الأثر، ولا يمكن الإستناد عليه[101] لأن ما بني على باطل فهو باطل.

ومعنى ذلك أنه لا يجوز لضابط الشرطة القضائية الإنتقال إلى مساكن الأشخاص الذين يشتبه فيهم أو يظهروا أنهم شاركوا في الجريمة أو أنهم يحوزون أوراقا أو أشياء متعلقة بالأفعال الجنائية المرتكبة لإجراء التفتيش إلاّ بإذن مكتوب وصادر عن وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، ومع وجوب الإستظهار به قبل الدخول إلى المنزل المراد تفتيشه وقبل الشروع في التفتيش، فإذا خالف ضابط الشرطة القضائية هذه الإجراءات ولم يلتزم بحرفيتها كان التفتيش باطلا بطلانا مطلقا ولا ينتج أي آثار أصلا.

أما بخصوص نوع بطلان التفتيش في القانون الجزائري فيرى الأستاذان أحمد الشافعي ونبيل صقر أن المشرع الجزائري رتب على إغفال وعدم مراعاة أحكام التفتيش بطلانا نسبيا، ويضيفان أن هذا البطلان هو بطلان نسبي متعلق بمصلحة الخصوم تطبق عليه قواعد البطلان النسبي، وهو في نفس الوقت بطلان قانوني لأن المشرع نص عليه في المادة 48 ق إ ج، ولا يجوز التمسك به إلاّ للطرف المقرر لمصلحته ونفس الشيء بالنسبة للتنازل عنه، فهو بالتالي ليس بطلانا مطلقا بل نسبيا، وإن المصلحة التي يحميها هي مصلحة شخصية.[102]

والواقع أن هذا الرأي يصب مع الموقف الذي أخذت به المحكمة العليا في أحد قراراتها "إن الدفع ببطلان التفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يجب عرضها على قضاة الموضوع حتى يقولون كلمتهم فيها، وإلاّ سقط الحق في إثارتها لأول مرة أمام المجلس الأعلى.[103]

---

[101]- عبد الله أوهايبية، تفتيش المساكن في القانون الجزائي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية اللإقتصادية والسياسية، ع2، 1998، جامعة بن عكنون، الجزائر، ص 99.

[102]- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 62.

[103] قرار مؤرخ في 27 يناير 1987 الفرقة الجنائية الاولى، طعن رقم 22147، أشار له جيلالي بغدادي، الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج1، ص 132 وما بعدها.

وبناءا على هذا القرار أكد الأستاذ أحمد الشافعي بأنه يجب التمسك ببطلان التفتيش أمام قضاة الموضوع ولا يجوز لهم الحكم به من تلقاء أنفسهم، كما أنه لا يجوز التمسك به أمام المحكمة العليا لأول مرة، كما يجوز حسب رأيه دائما لمن قررت القاعدة المخالفة لمصلحته التنازل عنه صراحة أو ضمنا مما يؤدي إلى تصحيح التفتيش لهذا العيب.

وبالتالي فإن طبيعة بطلان التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري حسب ما جاء في قرار المحكمة العليا وكذا رأي كل من الأستاذين، نبيل صقر وأحمد الشافعي هو بطلان نسبي متعلق بمصلحة الخصوم من جهة وأنه بطلان قانوني لأنه منصوص عليه في القانون في المادة 48 ق إ ج وبالتالي بطلان إجراء التفتيش هو بطلان قانوني نسبي.

المطلب الثاني: الدفع ببطلان التفتيش.

الدفع بالبطلان هو الطريق الذي يلجا إليه صاحب المصلحة ليطلب بطلان الإجراء الذي يراه مخالفا للقانون، فهو الوسيلة التي يعلن بها ضحية الإجراء تمسكه بالبطلان، وهنا يجب التفرقة بين الدفع بالبطلان المتعلق بالنظام العام، والدفع بالبطلان المتعلق بمصلحة الخصوم، فكلاهما يشترط أساس االتمسك به توافر شروط وجود المصلحة لمن يدفع بالبطلان، إلاّ أن المصلحة في الدفع بالبطلان تكون مفترضة في الأحوال التي تكون متعلقة بالنظام العام، ويجوز التمسك به أمام أي درجة من درجات التقاضي، ولا يجوز التنازل عن إبداءه كما أن للقاضي أن يقضي به من تلقاء نفسه، ولو لم يبديه صاحب الحق أو المصلحة فيه[104].

أما البطلان في الإجراء المتعلق بمصلحة الخصوم، فلا يجوز لغير من تقرر البطلان لمصلحته التمسك به، ويجب إبداؤه أمام محكمة الموضوع، ويجوز لمن تقرر البطلان لمصلحته التنازل عنه صراحة أو ضمنا.

ويشترط للتمسك بالبطلان المقرر لمصلحة الخصوم، ألاّ يكون من يتمسك به سببا في حصوله.[105]

---

[104]- نبيل صقر، ص 77.

[105]- د. سامي الحسيني، المرجع السابق، ص 433.

وفي إطار ما تقدم، سنتناول في هذا المطلب في ثلاث فروع نتعرض في الأول لشرط المصلحة وفي الفرع الثاني تتعرض عدم تسبب الطاعن في حصول البطلان وفي الثالث نتعرض إلى تمسك صاحب الشأن بالبطلان.

الفرع الأول: شرط المصلحة.

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

ويكون لمن يدفع ببطلان التفتيش مصلحة إذا كان التفتيش الباطل قد أسفر عن الدليل الوحيد على الإدانة، فإن مصلحته تقتضي الدفع به حتى لا يقوم في الدعوى دليل باطل يدينه.

وإذا كانت المحكمة قد إستندت إلى دليل مستمد من تفتيش باطل مع أدلة أخرى صحيحة فإن للمتهم مصلحة في الدفع ببطلانه، لأن الأدلة في المواد الجزائية متساندة ومجتمعة، ولا يمكن معرفة الأثر الذي كان للدليل الباطل فيما إنتهت إليه المحكمة .[106]

وتنتقي المصلحة في الدفع ببطلان التفتيش إذا لم يسفر عن دليل، لأنه بهذه الحالة لا ترجى منه فائدة وبناء على ذلك، فلا يجدي بالمتهم تمسكه ببطلان التفتيش إذا كانت المحكمة قد أقامت قضائها على إعتراف المتهم الذي إطمأنت إلى إستقلاله عن التفتيش، وأنه إذا كان التفتيش باطلا حقيقة، وكانت المحكمة قد إعتمدت في حكمها على أدلة أخرى غير مستمدة منه فإن المصلحة في التمسك ببطلانه تكون منتفية.

ويتعين أن يكون الدفع بالبطلان بالنسبة للبطلان النسبي واضحا بالتصميم عليه مع بيان سنده بعناية، فلا يصح أن يكون قولا مرسلا على إطلاقه، دون أن يحل على الدفع ببطلان التفتيش.

الفرع الثاني: عدم تسبب الطاعن في حصول البطلان.

قد تتوافر المصلحة في الدفع بالبطلان، ومع ذلك لا يكون الدفع به جائز أو يتحقق ذلك إذا كان الطاعن بالبطلان هو السبب في حصوله، ولا تطبق هذه القاعدة إلاّ في شأن

---

[106]- د. رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 443.

البطلان المقرر لمصلحة الخصوم، أما البطلان المتعلق بالنظام العام فلا ينظر فيه إلى من تسبب في حصوله، بل يجوز التمسك به دائما.

يرى بعض الفقهاء أن أساس القاعدة عدم جواز التمسك بالبطلان المقرر لمصلحة الخصوم في هذه الحالة هو التنازل الضمني عن مراعاة القاعدة الإجرائية المقررة لمصلحة الخصم الذي يريد التمسك بالبطلان.

غير أنه يمكن الميول إلى ما قرره البعض من أن علة هذا الشرط هو مجازاة من تسبب في البطلان على عاقبة إهماله أو عدم إكتراثه بحرمانه من حق مقرر لمصلحته، فلو أخذنا بفكرة التنازل الضمني، لتعين القول بوجوب السماح لمن تسبب في البطلان بالطعن به متى إنتفت قرينة الرضا بالتنازل عن مراعاة القاعدة التي خولفت.[107]

ويستوي في هذا الشأن أن يكون المتسبب في تغييب الإجراء متعمدا أو مخطئا فهو في الحالتين قد ضاع حقه في التمسك ببطلان التفتيش للعيب الذي شابه بعدم الملائمة بسلوكه هو، وهذا كله بطبيعة الحال لا ينطبق إلاّ على البطلان النسبي.

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

الفرع الثالث: تمسك صاحب الشأن بالبطلان.

سبق وأن أشرنا إلى أن القاعدة العامة بالنسبة للبطلان المتعلق بالنظام العام يكون لكل ذي مصلحة التمسك به، ويجب على المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولو بغير طلب، فإذا إلتفتت عن ذلك كان حكمها مخالف اللقانون.

أما بالنسبة للبطلان المتعلق بمصلحة الخصوم فلا يجوز الدفع أو التمسك به إلا ممن شرعت هذه الأوضاع لحمايتهم، فلا يجوز الطعن ببطلان التفتيش من غير من وقع التفتيش على شخصه أو مسكنه أو مراسلاته، وبالتالي لا يجوز للمتهم التمسك ببطلان التفتيش الحاصل في مسكن غيره ولو كان سيستفيد منه.[108]

وإن كان بعض الفقهاء يرى أن القاعدة هي أن البطلان في التفتيش في جميع أحواله بطلان نسبي سواء تعلق بالنظام العام أو بمصلحة الخصوم، على أساس إفتراض رضا ذوي الشأن

---

[107]- د. حسين الجندي، الدفع ببطلان التفتيش في ضوء أحكام محكمة النقض، دراسة تحليلية وتأصيلية لأحكام محكمة النقض المصرية، ص 4.

[108]- د. عبد المهيمن بكر، المرجع السابق، ص 489.

بالإجراء، ولأن هذا الرضا يزيل عن الإجراء وصف التفتيش، ويجعل منه مجرد معاينة فلا يكون هناك بطلان أصلا حتى يمكن الدفع به، لأن البطلان شرع للمحافظة على حرمة السكن، وإذا قبل صاحب الشأن إطلاع الغير على ما في مسكنه لما كانت هناك حرمة تنتهك، وبالتالي فلا بطلان.

وإذا كان الأصل أن صاحب الشأن يتمسك ببطلان التفتيش المترتب على مخالفة قواعده ضمان قرره القانون لمصحته، فلا يجوز لمن عداه أن يتمسك به حتى ولو كان صاحب مصلحة في ذلك كشريك المتهم، إلاّ أن السؤال المطروح هل يجوز للنيابة العامة التمسك ببطلان التفتيش المتعلق بمصلحة الخصوم.؟ [109]

في الواقع ليس هناك ما يمنع النيابة العامة من التمسك بالبطلان النسبي فليس مهمة النيابة العامة مجرد طلب توقيع العقاب فحسب، بل هي الأمينة على المجتمع في طلب القصاص العادل من مرتكبي الجريمة،كما أن من وظائفها المحافظة على الضمانات التي فرضها القانون لمصلحة المتهمين ولذلك يكون لها الحق في الدفع بالبطلان النسبي.

المطلب الثالث: آثار بطلان التفتيش.

إذا كان إجراء التفتيش معيبا لخروجه على القواعد القانونية، فإن هذا وحده ليس بكاف لإعتباره باطلا، وتجريده من كل قيمة إقناعية، بل لابد من حكم أو قرار قضائي يقضي به حتى يمكن أن يكون للبطلان أثرا.

يترتب على التقرير بالبطلان أثار هامة منها ما يتعلق بالإجراء الباطل ذاته، ومنها ما يتعلق بالإجراءات المتصلة به سواء كانت سابقة أو لاحقة، فمتى تقرر بطلان إجراءمعين وجب إستبعاد الدليل المستمد منه وإلاّ أصبحت الضمانات التي يقررها القانون للحفاظ على الحريات عديمة الجدوى.

---

[109]- د. رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 489.

كما أنه من المتفق عليه [110] أن الدليل اللاحق لهذا الإجراء يتأثر بالبطلان إذا كان مترتبا مباشرة على الدليل الناجم عن الإجراء الباطل، فينهار هو الآخر ويتعين إهداره.

وعلى ذلك متى ثبت بطلان التفتيش، تعين على القضاء إستبعاد الدليل المستمد منه أو المترتب عليه مباشرة، وبالتالي القول ببراءة المتهم ما لم تكن ثمة أدلة أخرى في ظروف الدعوى تكفي لثبوت التهمة وإدانته.

وبناءا على ما سبق ستكون دراسة هذا المطلب إلى ثلاث نقاط أساسية: تتمثل الأولى في أثر البطلان على الإجراء ذاته والثانية نتناول فيها أثر بطلان التفتيش في الإجراءات السابقة له وفي الثالثة أثر بطلان التفتيش على الإجراءات اللاحقة له.

الفرع الأول: أثر البطلان على الإجراء ذاته.

بمجرد صدور حكم ببطلان إجراء من الإجراءات، يترتب عنه زوال آثاره القانونية وفقدان قيمته في الدعوى الجزائية، و يتوقف عن أداء وظيفته الأساسية، و يصبح الإجراء المعيب منعدما كأنه لم يكن أبدا، كما يترتب البطلان على التفتيش و ما نتج عنه إذا لم تراعى بشأنه أحكام المادتين 45 و 47 من قانون الإجراءات الجزائية، الخاصتين بعمليات التفتيش و ظروف و أوقات القيام بها طبقا لنص المادة 48 من قانون الإجراءات الجزائية. ويؤدي الإعتراف الباطل إلى عدم جواز إستناد المحكمة إليه في إدانة المتهم.

الفرع الثاني: أثر بطلان الإجراء في الإجراءات السابقة عليه.

إذا كان الحكم بالبطلان يترتب عن تجريد إجراء المرعب من إنتاج آثاره القانونية في الدعوى الجزائية، فما هو حكم أثر البطلان إجراء التفتيش العيب بالنسبة للإجراءات السابقة عليه؟

القاعدة هي أن للإجراء الباطل لا يمتد تأثيره إلى الإجراءات السابقة عليه ما دامت صحيحة، ومن ثم تبقى منتجة لجميع آثارها، فإذا باشر ضابط الشرطة القضائية تفتيشا باطلا فعن هذا التفتيش الباطل الذي من شأنه أن يؤثر في صحة سماع أقوال المشتبه فيه السابق على تفتيش مسكنه.

وعلة عدم إمتداد الأثر ترجع إلى أن الإجراءات السابقة للتفتيش الباطل قد بوشرت بمنأى عن الإجراء الباطل مما يقتضي ألا تتأثر بالبطلان الذي شاب الإجراءات اللاحقة عليها.

---

[110]- د. أحمد فتحي سرور، أثر التفتيش الباطل، المجلة الجنائية القومية، ع4، مارس 1963، ص 112.

فقاعدة عدم تأثير الإجراء الباطل في الإجراءات السابقة عليه هي قاعدة مطلقة لأشياء فيها وهي تتفق مع تكييف البطلان بأنه جزاء إجرائي ينال من الإجراء المعيب، وما ترتب عليه من إجراءات.

وقانون الإجراءات الجزائية الجزائري لم يتضمن أي حكم يتعلق بإمتداد أثر البطلان الذي يلحق إجراء معينا إلى إجراءات السابقة على الإجراء المعيب، كما أن القضاء الجزائري قد سار في الإتجاه الذي أخذ به المشرع وهو نفس المنحى الذي أخذه كل من التشريعين الفرنسي والمصري[111].

الفرع الثالث: أثر بطلان الإجراء في الإجراءات اللاحقة عليه .

القاعدة هي أن الإجراء الباطل يمتد بطلان إلى الإجراءات اللاحقة عليه، إذا كانت هذه الإجراءات تترتب عليه مباشرة.

وتطبيقا لكل هذا فقد نصت الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا [112] في قرار صادر عنها في 21 أفريل 1981 أن البطلان يمتد إلى الإجراءات اللاحقة للعمل المعيب، إذا كان العيب يتصل بها عملا بالمبدأ القائل ما يبنى على الباطل فهو باطل.

وإذا كانت القاعدة هي بطلان الآثار المترتبة مباشرة على التفتيش الباطل فإن الصعوبة الحقيقة تتمثل في معرفة متى يمكن القول بأن أثر معينا ترتيب على التفتيش مباشرة ليمتد إليه البطلان وبعبارة أخرى فإن الصعوبة تتعلق بماهية المعيار الذي يبني مدى العلاقة التي تربط بين العمل الإجرائي الباطل والأعمال التالية له حتى يمتد البطلان.

كما أن الحكم بإمتداد أثر بطلان الإجراء المعيب إلى كل أو جزء من الإجراءات اللاحقة له يخضع لتقدير القضاة الذين هم ملزمون بسبب حكمهم وإبراز العلاقة السببية والرابطة المباشرة بين الإجراء الباطل والإجراءات اللاحقة، ويخضع قرار قضاة الموضوع لرقابة المحكمة والعليا التي تراقب مدى وجود علاقة سببية بين إجراء الباطل المعيب الإجراءات التالية له[113]

---

[111]- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 183.

[112]- قرار صادر عن المحكمة العليا في 21 أفريل 1981 طعن رقم 24905، راجع جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 147.

[113]- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 19.

وقد أكدت المحكمة العليا في عدة قرارات لها [114] أن أثر البطلان يمتد إلى الإجراءات اللاحقة له إذا كان العيب يتصل بها وتوجد بينها علاقة نسبية.

وفي إطار التفتيش دائما نجد أن كثيرا ما يختلط المرء بصدد الإعتراف الذي يعقب تفتيشا باطلا بحيث يتعين معرفة ما إذا كان الإعتراف مستقلا عن التفتيش الباطل أم غير مستقل عنه، وهذا الأمر لديه ضابطان هما:

ـ أن يكون إعتراف المتهم بإرتكاب الجريمة أمام جهة قضائية أخرى غير تلك التي قامت بالتفتيش الباطل.

ـ أن يأتي المتهم بعد مباشرة التفتيش الباطل بفترة حتى يمكن القول بأن الإعتراف هذا صدر مستقلا عن التفتيش الباطل وأن المتهم بين إعتراف أراد أن يعترف.

الفرع الرابع: الجهات التي تقرر البطلان في القانون الجزائري.

إن أي إجراء من إجراءات التفتيش لا يكفي فيه أن يكون ذا أهمية إستدلالية فحسب، بل يجب أن يكون إجراءا قانونيا، يخضع لإجراءات وشكلية معينة الهدف منها هو ضمان وحماية حقوق الدفاع والأطراف معا، وقد منح المشرع الجزائري سلطة تقرير البطلان لجهات معينة هي: غرفة الإتهام وجهات الحكم.

أولا: غرفة الإتهام.

لقد خول المشرع غرفة الإتهام سلطة مراقبة صحة الإجراءات المرفوعة إليها طبقا للمادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية، فإذا رأت في الإجراءات سببا من أسباب البطلان، قضت ببطلان الإجراء المشوب به .

وعند الإقتضاء تقضي ببطلان الإجراءات التالية له بصفة كلية أو جزئية حسب الأحوال والملابسات وظروف الدعوى.

ولها بعد الإبطال أن تتصدى لموضوع الإجراءات أو تحيل الملف لقاضي التحقيق أو قاضي آخر غيره لمواصلة إجراءات التحقيق بحثا عن الحقيقة وإظهارها. وإذا وقع البطلان أثناء التحقيق فإن قاضي التحقيق لا يملك إختصاص إبطال الإجراء.

---

[114]- قرار صادر في 1986/12/6/19، طعن رقم 45442 عن الغرفة الجنائية الأولى للمحكمة العليا، المجلة القضائية للمحكمة العليا، ع2، 1991، ص 207.

وبما أن المتهم لا يستطيع طرح البطلان أمام غرفة الإتهام، فإن هناك أسلوبين لمواجهة هذه الوضعية:

1- التنازل من طرف المتهم عن التمسك بالبطلان، إذا كان هذا الأخير نسبيا، ويشترط أن يتم هذا التنازل أمام المحامي أو بعد إستدعائه قانونا بإشارة المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- إذا لم يتم التنازل عن البطلان من طرف المهتم، وكان هذا البطلان متعلقا بالنظام العام فإنه يتعين على قاضي التحقيق رفع الأمر إلى غرفة الإتهام طالبا إبطال الإجراء[115].

وفي هذه الحالة تفصل غرفة الاتهام في الأمر طبقا لما نصت عليه المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية.

وبالتالي فإن رقابة غرفة الإتهام للإجراءات كثيرا ما تؤدي إلى التكييف الجديد للدعوى، ومنه فإنها ترجع رقابة التكييف والتقدير للدلائل الكافية أو غير الكافية لإدانة المتهم أو لعدم إدانته أو عدم متابعة أصلا.

فبعد إزالة العيوب والشوائب طبقا لروح القانون، تقوم غرفة الاتهام بتكييف الجريمة من جديد، وتعطيها الوصف القانوني السليم بكل دقة وتحديد تكييف يناسبها وينطبق عليها.[116]

وقرار غرفة الإتهام في إجراء من الإجراءات بأنه صحيح، ومطابق للقانون أو غير مطابق يخضع لرقابة المحكمة العليا، وإن كان لها حق التقدير المطلق في تقييم الدلائل الكافية ضد المتهم.

ثانيا: جهات الحكم.

يحق لجهات الحكم عدا المحاكم الجنائية تقرير البطلان المشار إليه في المادة 157 والمادة 159 والفقرة الأولى من المادة 158 من قانون الإجراءات الجزائية، والسبب الذي جعل المشرع لم يخول محكمة الجنايات سلطة تقرير البطلان والحكم به هو أن إحالة إليها من طرف غرفة الاتهام تغطى ما اعترى التحقيق القضائي الإبتدائي من بطلان .[117]وهذا ما

---

[115]- د. سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية، ص 51-52.

[116]- د. مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية الجزائرية في التشريع الجزائري، ص 322.

[117]- د. سليمان بارش، المرجع السابق، ص 52.

أشارت إليه المادة 161 من نفس القانون بقولها "لجميع جهات الحكم عدا المحاكم الجنائية صفة تقرير البطلان المشار إليه في المادتين 157، 159..."، وبذلك لم يرخص لمحكمة الجنايات ولا للمجلس القضائي عند النظر في موضوع جنحة أو مخالفة الحكم ببطلان إجراءات التحقيق إذا كانت قد أحيلت إليها من غرفة الإتهام وهو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 161 بقولها "غير أنه لا يجوز للمحكمة ولا للمجلس القضائي لدى النظر في موضوع جنحة أو مخالفة الحكم ببطلان إجراءات التحقيق إذا كانت قد أحيلت إليها من غرفة الاتهام."

خـــاتمـــــــــة

لقدأوضحتلناالدراسةأناالتفتيشإجراءمنإجراءاتالتحقيقوأنكلإجراءآخرلايقصد إلىالبحثعنأدلةالجريمةلايعدتفتيشابالمعنىالمقصودفيالقانون.وبناءاعلىماسبقتوصلناإلىأناالإذنبالتفتيشبصفتهندباللتحقيقإستثناءامنالأصل،

وإجازةالمشرعالندبللتفتيشهواستثناءيجبألايتوسعفيهأويقاسعليه،ومنثمرأيناضرورة إحاطتهبمجموعةمنالشروطوالقيودالتيلاتخرجعنحدودهذاالاستثناء،نظرالمساسهبحقوق الإنسانوحمايةحقوقهوحرياتهالشخصية،وعلىأساسهذهالاعتباراتتفحصنامفهومالإذنبالتفتيش وأولياهعنايةملحوظةوكانهدفنامنالتعمقفيدراسةشروطصحةالإذنبالتفتيشلمساسهابحقوق الإنسانوحمايةحقوقهوحرياتهالشخصية.

والإذنبالتفتيشهوفيذاتهإجراءمنإجراءاتالتحقيقولذلكلايصحإلاّإذاصدرمن المختصأصلابالتحقيقفيالجريمةبشرطأنيكونمختصابالإجراءذاته،فلايجوزللنيابةالعامة الإذنلضابطالشرطةالقضائيةللتفتيشفيغيرأحوالالتلبس .علىأنيصدرالندبإلىضابط الشرطةالقضائيةالمختصنوعياومكانيا.

وبعدذلكأوليناعنايةخاصةبالشروطالموضوعيةوالشروطالشكليةبعدأنيحصل ضابطالشرطةالقضائيةعلىإذنيجيزلهإجراءالتفتيش.وتأسيسالذلكفقدبيناالشروطالموضوعيةللتفتيش المتمثلةفيالسببوالمحلوالاختصاص.

أوضحناأنسببالتفتيشهواحتمالالتوصلإلىدليليفيدفيكشفالحقيقة،أماعنمحل التفتيشفقدقلناأناالتفتيشيقععلىالشخصأوعلىمسكنهوقديكونمحلهاالرسائل،فيمايعتبر الاختصاصبالتفتيشمسألةفيغايةالأهميةوبيناأنإجراءالتفتيشبمعناهالدقيقهوفيالأصلمن اختصاصسلطةالتحقيق،وينعقداستثناءالضابطالشرطةالقضائيةوارتأيناأننوضحتفاديالتكرار مايشترطفيالأنثىالمندوبةلإجراءالتفتيشنظرالضرورةالمحافظةعلىحياءالمرأةمنأنيلمسها رجلبالتفتيشفيموضعمنالمواضعالجسمانيةالتيتعدمنعوراتالأنثى.

بالإضافةإلىالضماناتالموضوعيةللتفتيشتوجدضماناتأخربذاتطابعشكلييجب مراعاتهاعندممارسةهذاالإجراءصونللحرياتالفردية منالتعسفأوالانحرافففياستخدام السلطة،وعليهفإنأهمهذهالضماناتأوالشروطالشكليةتتمثلفيضرورةوجوبحضورالمتهم

للتفتيشأومنينيبه،وقاعدةالحضورهيقاعدةشكليةيقصدبهاضمانسلامةالإجراءوصحةضبط ماأسفرعنهمندليل.

ومنالضماناتالشكليةضرورةتحريرمحضرتدونفيهكافةالأعمالالتيتمتأثناءالتفتيش والأماكنالتيدارفيهاوالأشياءالتيعثرعليهاوالظروفالتيصاحبتالتفتيشوالأشخاص الموجودين،ومأأبداهالمتهممنملاحظاتعندحصولالتفتيش،وإذاكانمنقامبالإجراءاصطحب معهكاتبافيكونالمحضرموقعامنههوالآخر.

وعندحديثناعنآثارالتفتيشأكدناعلىأنالضبطهوالأثرالمباشرللتفتيش،ولابدأن ينصبعلىالأشياءالتيتفيدفيكشفالحقيقةوإنأدتإلىبراءةالمتهم.وخلصنأيضاإلىأنالضبطيقععلىالأشياءا لمادية،التيقدتكونمنقولةأوعقارية،وهنا

فإنالأحكامالتيتتبعفيضبطالمنقولتختلفعنتلكالتيتتمفيضبطالعقار .فقداشترطالمشرع الجزائريعرضالمضبوطاتعلىالمتهم،ووضعهافيأحرازمعالتأكيدعلىضرورةالمتهم ومحاميهعندفضالأختام.أماضبطالعقارفلمينصعليهالمشرعالجزائريعلىعكسالقانونالمصريالذينص علىأحكامتحكمهوذلكعنطريق وضعالأختاموتعيينالحراس.

ولقدبينامسألةفيغايةالأهميةأغفلهاالمشرعالجزائريسابقاونصعليهاحديثاوتتعلقبضبط المراسلاتوبالأخصالمراسلاتالسلكيةواللاسلكيةوالتينصعليهافيالتعديلالأخيرلقانون الإجراءاتالجزائيةالصادرفينهايةسنة**2006**وفيتقديرنأنحقيقةالأمرفيالإذنبتسجيلالمحادثاتالخاصةهي منوسائلجمعالأدلة

المادية،بمعنىأنجوهرهاهوإذنبالتفتيشفيحالاتتتطلبطبيعةالدليلمثلهذاالإجراءوالذي يحتويهشريطالتسجيلوالذييعدبمثابةالوعاءالذييتضمنالدليلالمتعلقبجريمةيجريالتحقيق بشأنها.

وأخيراتعرضنالبطلانالتفتيشوقدكشفتلناالدراسةأنمخالفةقواعدالتفتيشتتضمنإهدار لحرياتالأفرادفيجانبينمنأهمجوانبهاوهماحريةالمسكنوالحريةالشخصية .والبطلانقديتقرر بنصقانونيوقديترتبلمجردمخالفةقاعدةجوهريةدونأنينصالمشرععلىالبطلانكجزاء علىتلكالمخالفة.

أماعنطبيعةالبطلانفقدبيناأنالفقهقداختلففيشكلطبيعةبطلانالتفتيش،فذهب البعضإلىأنبطلانه نسبيفيجميعالأحوال،وذهبالبعضإلىأنهمطلقدائمابينماذهبرأي

ثالثإلىأنهقديكونمطلقافيحالاتمعينةمحصورةقانوناونسبيفيماعاداهمنالحالات،وذهب رأيآخرإلىأنمخالفةالقواعدالشكليةجزاءهاالبطلانالنسبيأمامخالفةالقواعدالموضوعيةترتب

بطلانامنالنظامالعاموهذاالرأيهوالذينميلإليهعلىالرغممنأنهلايتفقمعنصالمادة
48منقانونالإجراءاتالجزائيةالتيتأخذبالبطلانالنسبي.
ومنخلالدراستنالأحكامالدفعببطلانالتفتيشوضحناشروطالدفعببطلانالتفتيش،والتي
منأهمهاشرطالمصلحة،وعدمتسببالطاعنفيحصولالبطلان.أماآثارالبطلانفبيناأثر
البطلانعلىالإجراءالباطلذاته،وأثرهعلىالإجراءاتالمتصلةبهسواءكانتسابقةأملاحقة.فمتتقرربطلانإج
راءالتفتيشوجباستبعادالدليلالمستمدمنه،كماأنهمنالمتفقعليهأنالدليل
اللاحقلهذاالإجراءيتأثربالبطلانإذاكانمترتبامباشرةعلىالدليلالناجمعنالإجراءالباطل،فينهارهوالآخرو
يتعينإهداره.

قائمة المصادر والمراجع

أ- الوثـــائق الرسميــة:

الدساتير:

01-الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، دستور 2016، الجريدة الرسمية،العدد 14، الصادرةفي 07 مارس 2016.

القوانين:

01-القانون 06-23 المؤرخ في20 ديسمبر 2006المتعلق بقانون العقوبات،الجريدة الرسمية، العدد 84، الصادرة 2015.

02- القانون 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 41، الصادرة في 29 جويلية 2015.

ب- الكتــب:

1- أحمدفتحيسرور،
"الوسيطفيقانونالإجراءاتالجنائية"،دارالنهضةالعربية،الطبعةالثالثة،القاهرة،**1981**.

2- أحمدشوقيالشلقاني،
"مبادئالإجراءاتالجزائيةفيالتشريعالجزائري"،الجزءالثاني،ديوانالمطبوعاتالجامعية،الجزائر،**2003**.

3- أحسنبوسقيعة، " التحقيقالقضائي"،الديوانالوطنيللأشغالالتربوية،الجزائر،**2003**.

4- أحمدالشافعي،" البطلانفيقانونالإجراءاتالجزائية—دراسةمقارنة-
"،الطبعةالأولى،الديوانالوطنيللأشغالالتربوية،الجزائر،**2004**.

5- جيلاليبغدادي،" التحقيق—
دراسةمقارنةنظريةوتطبيقية"،الطبعةالأولى،الديوانالوطنيللأشغالالتربوية،الجزائر،**1999**.

6- جيلاليبغدادي،

"الاجتهادالقضائيفيالموادالجزائية"،الجزءالأول،المؤسسةالوطنيةللكتاب،الجزائر،**1996** .

7- يوسفدلاندة،

"قانونالإجراءاتالجزائيةمنقحوفقالتعديلاتالتيأدخلتعليهبموجبالقانون**08المؤرخفي 26** يونيو 2001ومزودبالاجتهادات القضائية"،دارهومة،الجزائر، **2001**

8- حسنصادقالمرصفاوي،" أصولالإجراءاتالجنائية"،منشأةالمعارفالإسكندرية،**1982**.

9- سليمانبارش،" شرحقانونالاجراءاتالجزائية"،دارالهدى،عينمليلة،الجزائر،**1991** .

10- صالحعبدالزهرةحسون،

"الموسوعةالقضائية"،الجزءالأول،الطبعةالأولى،دارالرائدالعربي،بيروت،**1988**.

11- عبداللهأوهايبية،

"شرحقانونالإجراءاتالجزائيةالجزائري،التحريوالتحقيق"،دارهومة،الجزائر،**2003** .

-

12مولايمليانيبغدادي،"الإجراءاتالجزائيةفيالتشريعالجزائري"،المؤسسةالوطنيةللكتاب،الجزائر، . **1992**

13- محمودمحمودمصطفى،

"الإثباتفيالموادالجنائيةفيالقانونالمقارن"،الجزءالثاني،الطبعةالأولى،مطبعةجامعةالقاهرة،**1978**.

14- محمودنجيبحسني،

"شرحقانونالإجراءاتالجنائية"،الطبعةالثانية،دارالنهضةالعربية،القاهرة،**1988**.

15- مأمونسلامة،" قانونالإجراءاتالجنائيةملقاعليهبالفقهوأحكامالنقض"،الطبعةالأولى،دار الفكرالعربي،القاهرة،**1980**.

16- محمدحافظغانم،" مبادئالقانونالدوليالعام"،الطبعةالثانية،دارالنهضةالعربية،القاهرة، 1961.

17- سيدحسنالبغال،

"قواعدالضبطوالتفتيشفيالتشريعالجنائي"،الطبعةالأولى،دارالفكرالعربي،القاهرة،**1966**.

18-

عبدالحكيمفوده،"البطلانفيقانونالإجراءاتالجنائية"،دارالمطبوعاتالجامعية،الإسكندرية،**1996**.

19- رؤوفعبيد،

"المشكلاتالعلميةفيالإجراءاتالجنائية"،الطبعةالثالثة،الجزءالأول،دارالفكرالعربي،القاهرة،**1980**.

20- نبيلصقر، " البطلانفيالموادالجزائية"،دارالهلاللللخدماتالإعلامية،الجزائر،**2003**.

21-

إبراهيمحامدطنطاوي، "التحقيقالجنائيمنالناحيتينالنظريةوالعملية"،الطبعةالأولى،دارالنهضةالعربية،القاهرة،**2000**.

22- ساميالحسيني،

"النظريةالعامةللتفتيشفيالقانونالمصريوالمقارن"،دارالنهضةالعربية،القاهرة،**1972**.

23- عبدالمهيمنبكر،

"إجراءاتالأدلةالجنائية"،الجزءالأول،الطبعةالأولى،دارالفكرالعربي،القاهرة،**1997**.

24- محمدمحدة، "

ضماناتالمشتبهفيهأثناءالتحرياتالأولية"،الجزءالثاني،دارالهدىعينمليلة،الجزائر،**1992**.

25- هلاليعبدالإلهأحمد،

"تفتيشنظامالحاسبالآليوضماناتالمتهمالمعلوماتيدراسةمقارنة"،الطبعةالأولى،دارالنهضةالعربية،القاهرة،**1999**.

26-محمودنجيبحسني، " الدستوروالقانونالجنائي"،دارالنهضةالعربية،القاهرة،**1992**.

27- عبدالحميدعمارة،

"ضماناتالمتهمأثناءمرحلةالتحقيقالابتدائيفيالشريعةالإسلاميةوالتشريعالجنائيالجزائري– دراسةمقارنة–،دار**المحمدية،1998**.

28- حسنالجندي،

"الدفعببطلانالتفتيشفيضوءأحكاممحكمةالنقضدراسةتحليليةوتأصيليةلأحكاممحكمةالنقضالمصرية"،دارالنهضةالعربية،القاهرة،**1989**.

ج- المجـــلات والمقـــالات:

01-المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة بن عكنون، الجزائر.

02-المجلة الجنائية القومية إصدار المركز القومي للبحوث الجنائية والاجتماعية، القاهرة.

03– نشرة القضاء، عدد 2003.

د– الملتقيـاتوالندوات:

1–رمضان زرقين، " الحماية الدستورية والحماية التشريعية لحقوق الإنسان في الجزائر "، بحث مقدم لمؤتمر حماية حقوق الإنسان في قوانين الإجراءات الجزائية في العالم العربي المنعقد بالقاهرة في الفترة الممتدة من 14 إلى 16 سبتمبر 1978.

ج– المذكرات والرسائل الجامعية:

01–متعب ناصف،"ضمانات تفتيش المتهم في نظام الإجراءات الجزائية "،(رسالة ماجستير، كلية العلوم الإنسانيةوالاجتماعية، قسم العلوم القانونية،2012-2013).

02–محمد علي مصطفى،"تفتيش المسكن في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، دراسة مقارنة"، (رسالةماجستير، قسم حقوق، 2008).

03–سلطان محمد شاكر،"ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحريات الأولية والتحقيق الابتدائي"(رسالة ماجستير في علم الإجرام والعقاب، قسم العلوم القانونية، جامعة باتنة، 2013).

04–شروقي محترف،"التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية "،(مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء،دفعة 16، 2005-2008، الجزائر.

فهرس المحتويات

مقدمة.....(أ-ح)
الفصل الأول: طبيعة التفتيش وتمييزه عن غيره من أنواع التفتيش الأخرى.....07
المبحث الأول: ماهية التفتيش.....07
المطلب الأول: تعريف التفتيش.....08
المطلب الثاني: خصائص التفتيش.....10
المطلب الثالث: التفتيش يتطلب إجراءات خاصة.....12
المبحث الثاني: تمييز التفتيش عن غيره من إجراءات جمع الأدلة.....19
المطلب الأول: التفتيش الشخصي وإجراءات تفتيش الأنثى.....21
المطلب الثاني: الانتقالوالمعاينة.....26
المطلب الثالث: ندب الخبراء.....28
المبحث الثالث: الطبيعة القانونية للتفتيش.....29
المطلب الأول: التفتيش إجراء تحقيقي.....30
المطلب الثاني: التفتيش الذي تتولاه الضبطية القضائية.....31
الفصل الثاني: القواعد العامة التي تحكم التفتيش.....34
المبحث الأول: الشروط الشكلية للتفتيش.....34
المطلب الأول: قواعد الحضور.....35
المطلب الثاني: مواعيد إجراء التفتيش.....39
المطلب الثالث: تسبيب التفتيش.....44
المطلب الرابع: محضر التفتيش.....46
المبحث الثاني: الشروط الموضوعية للتفتيش.....49
المطلب الأول: سبب التفتيش.....49
المطلب الثاني: محل التفتيش.....55
المطلب الثالث: قواعد الاختصاص في التفتيش.....58
الفصل الثالث: الآثار المترتبة عن إجراء التفتيش.....60
المبحث الأول: ضبط الأشياء.....60
المطلب الأول: ما يقع عليه الضبط.....61
المطلب الثاني: القيود الواردة على الضبط.....64

المطلب الثالث: إجراءات تنفيذ الضبط.....69
المبحث الثاني: التصرف بالأشياء المضبوطة.....74
المطلبالأول: الرد.....74
المطلب الثاني: البيع بطريق المزاد العلني.....77
المبحث الثالث: بطلان إجراءات التفتيش.....80
المطلب الأول: أنواع البطلان.....81
المطلب الثاني: الدفع ببطلان التفتيش.....87
المطلب الثالث: آثار بطلان التفتيش.....91
الخاتمة 97
قائمةالمراجع.....100