جامعة زيان عاشور -الجلفة-
Zian Achour University of Djelfa
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

قسم الحقوق

ضوابط إجراء التفتيش في القانون الجزائري

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الجنائي و العلوم الجنائية

إعداد الطالب :
- رميثة نذير
- غربي حسام الدين

إشراف الأستاذ:
-د. عسالي صباح

لجنة المناقشة

-د/أ. فيرم فطيمة الزهرة	رئيسا
-د/أ. عسالي صباح	مقررا
-د/أ. بلعباس عيشة	ممتحنا

الموسم الجامعي 2020/2019

2020/M071P/M1539040691/M1539034362

الإهـــــداء

أهدي هذا العمل إلى من أفضل نعم الله إلى أعظم وأغلى عائلتي الذين كانوا سندا لي.

إلى من جمعتنا بهم الأقدار وكانوا إخوتي التي لم تلدهم أمي، إلى من تقاسمت معهم أفراحي وأحزاني أصدقائي وأحبابي.

إلى كل طلبة الحقوق في جامعة الجلفة

نذيـــــــر

الإهـــــداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى عائلتي الذين كانوا سندا لي مساري الدراسي من التعليم الابتدائي الى التعليم العالي.

إلى كل من ساعدني في انجاز هذه المذكرة واخص بالذكر بن عطية الذي كان مهتما بي طوال الوقت في انجاز هذه المذكرة المتواضعة.

إلى كل طلبة الحقوق في جامعة الجلفة

حسام الدين

الملخص:

يعد التفتيش من القضايا التي الحديثة وهو يعتبر من الجوانب الشكلية والتطبيقية، لذلك كان علينا الوقوف على الاحكام العامة للضوابط المتعلقة به، كما أن الاجراءات الجزائية تعتبر وسيلة لتطبيق قانون العقوبات على مرتكبي الجرائم ومراعات الفرد لصيانة حقوقه في الحرية والسكينة في حياته.

حيث أن التفتيش هو إجراءات جمع الأدلة التي تهدف إلى الحقيقة والتوصل إليها عبر عدة إجراءات قانونية تقوم بها السلطة القضائية للتوصل إلى الحقيقة مع تبرير وسيلة الاجراء الذي قامت به.

فإن موضوع التفتيش في الاجراءات الجزائية هو موضوع يقتدي بعدة قوانين تطبيقية لجلب حقوق الفرد، ويلعب دورا كبيرا لضمانة ورعاية الحرية وتحقيق العدالة

الكلمات المفتاحية: التفتيش، الضوابط، التنفيذ ، البطلان

مقدمـــــــة

مقدمة:

إجراء التفتيش هو عملية استثنائية ينطوي على ضوابط وإجراءات قانونية تعتمد عليها السلطات المختصة، وهو من أهم أخطر إجراءات التحقيق الرامية إلى جمع الأدلة والتي يكون الهدف منها الوصول إلى الحقيقة ومعرفة مرتكبي الجرائم، وهو ينطوي على مساس بحرمة الأشخاص لأنه ينصب على محل منحه القانون حرمة خاصة.

يعد موضوع إجراء التفتيش من القضايا التي انتشرت حديثًا؛ لذلك يمكن اعتباره من النوازل في كثير من الجوانب الشكلية والتطبيقية التي تحتاج إلى دراسة، وبحث وتكييف فقهي؛ فلهذا الموضوع أهمية في حياة الناس الواقعية؛ سواء كانوا أفرادًا، أم جماعات، أم دولًا؛ لذلك كان من الضروري الوقوف على الأحكام العامة والضوابط المتعلقة به، وبيان الضوابط التي يحتاجها.

إن قانون الإجراءات الجزائية هو الوسيلة الفنية لتطبيق قانون العقوبات، كما أن تنظيم العمل الإجرائي هو نوع من التنسيق بين مصلحة المجتمع في القصاص من مرتكبي الجرائم ومصلحة الفرد في صيانة حقوقه الأساسية في الحرية والسكينة وحرمة المسكن، وبصدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948، أصبحت حرية الإنسان وحرمة حياته الشخصية من أهم الحقوق التي تتمتع بقدر عالي من الاحترام، ولكن في المقابل، فإن أخطر الإجراءات الماسة بحقوق الإنسان، من حيث تعلقها بحرية الفرد وسكينته وكذا من حيث وجوب إقرار حق المجتمع في اللجوؤ إليه وكذا ما يسفر عنه من أدلة تكشف وجه التحقيق هو إجراء التفتيش، وحقيقة الأمر أنه لا يمكن أن يشعر الإنسان بالحرية إذا اصبح مهددا في سره وحرمته، لذلك حق الإنسان في الاحتفاظ بسره وحرمة مسكنه هو الأصل، ومن ثمة فإن ما يرد عليها يعتبر استثناءا، ومن هنا تبرز خطورة هذه القيود في أنها تمنح السلطة القضائية حقوقا تمارسها في مواجهة الأفراد الذين لا يملكون مقاومة التفتيش.

إن أهمية التفتيش كإجراء م إجراءات جمع الأدلة التي تهدف إلى التوصل للحقيقة، جعلت قانون الإجراءات الجزائية ينظمه بأحكام خاصة، ناهيك عن أسمى قانون في البلاد، حيث نصت

المادة 39 من دستور 28 نوفمبر 1996 أنه: "لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه ويحميها القانون، سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة.

إذا كان القانون يقدر أن الغاية، هي الوصول إلى الحقيقة تبرر الوسيلة في المساس بحق فردي، فإن هذا الإجراء ليس على اطلاقه، فبالرغم من أن المشرع الجزائري على غرار باقي المشرعين أعطى صلاحيات لسطات مختصة لانتهاك هذه الحقوق والحرمة، إلا أن هذه الصلاحية ليست على اطلاقها، 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 يبينها المشرع الجزائري مراعيا فيها الجوانب الإنسانية والاعتبارات المتعلقة بسلامة ضبط الدليل لمواجهة المتهم.

قيد 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.

أهمية دراسة الموضوع:

– إن عمليات إجراءات التفتيش هي الإجراءات التي يمكن من خلالها الإطلاع على محل يحظى بحماية دستورية خاصة بصفة مشروعة وقانونية، فهي تشكل مساس بحرية الأفراد وانتهاك حرماتهم بطريقة مشروعة وفق ضوابط قانونية.

– إن أهمية إجراء التفتيش تظهر أيضا في كونها تستهدف جمع أدلة مادية ملموسة وذلك عكس بعض إجراءات التحقيق الأخرى وهو ما يكسبه قوة ثبوتية أكبر في الجانب العملي من ناحية إظهار الحقيقة كون الأدلة الشفوية في الغالب تكون عرضة للتزييف والتأليف والإخفاء.

– إجراء التفتيش من أعقد وأهم موضوعات الإجراءات الجزائية لتضمنها مجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية التي أوجب المشرع مراعاتها لتكون بمثابة ضمانة وسياج لعدم انتهاك حقوق من بوشر هذا الإجراء ضده.

– إن الشروط التي تبنى عليها عملية إجراء التفتيش يجب الالتزام بها أثناء مباشرتها لأنها تعتبر من الإجراءات التي تحقق الموازنة بين مصلحة المجتمع في مكافحة الجريمة عن طريق البحث عن الأدلة ومصلحة الأفراد في أن لا تمس حقوقهم وتنتهك حرياتهم.

أهداف دراسة الموضوع

تهدف دراسة هذا الموضوع إلى:

– استعراض أحكام إجراء لتفتيش بصفة إجراء من إجراءات التحقيق، من حيث مدلوله القانوني وشروطه الموضوعية والشكلية.

– تحديد أهم الأحكام الواردة بموجب التعديل المستحدث بالقانون 06/22 ومدى نجاعته في تحيين السياسة الإجرائية الجزائية.

أسباب اختيار الموضوع:

ترجع الأسباب في اختياري لموضوع ضوابط إجراء التفتيش في القانون الجزائري إلى أسباب موضوعية و أخرى ذاتية:

1– الأسباب الموضوعية:

– يرجع اختيارنا لموضوع ضوابط إجراء التفتيش إلى الطابع الاستثنائي الذي يميزه عن غيره من إجراءات التحقيق الأخرى، بالإضافة إلى الإشكالات التي تطرحها ضمانات التفتيش و ممارسته التطبيقية.

– قلة الدراسات الجزائية المتخصصة في هذا الموضوع رغم أنه من أهم موضوعات الإجراءات الجزائية.

2- الأسباب الذاتية:

- يرجع اختيارنا لموضوع ضوابط إجراء التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري إلى الرغبة في معرفة خصوصيات وجزئيات هذا الإجراء مع رغبة التخصص والبحث في مجال الإجراءات الجزائية.

الإشكالية

إجراء التفتيش في جوهره هو عملية لضمان حقوق الأفراد لذلك يعد من اخطر الصلاحيات التي منحها القانون للمحقق أثناء التحقيق فهو إجراء يكون الهدف منه البحث في محل يتمتع بحماية قانونية خاصة عن دليل مادي يفيد في كشف الحقيقة، إذا فالغاية التي تبرر انتهاك الحرمة عن طريق إجراء التفتيش هي البحث عن الأدلة، والذي هو مخول لسلطات معينة تمثل الدولة في هذا الحق و ذلك وفقا لشروط محددة في قانون الإجراءات الجزائية. لذلك ومن خلال ما توصلنا إليه يمكننا أن نعرض **الإشكالية التالية:**

ماهي الاجراءات التي يمكن ضبطها في عملية إجراء التفتيش كونها عنصر حساس يمس المجتمع، وإلى أي مدى يمكن التعامل بها من خلال السلطات المختصة المكلفة بها من خلال أوامر التنفيذ والضبط، وماهي الطبيعة القانونية لبطلان إجراء التنفيذ في القانون الجزائري وأحكام الدفع الخاصة به؟

المنهج المتبع:

لقد اعتمدنا في دراستنا إلى موضوع ضوابط إجراء التفتيش في القانون الجزائري على المنهج التحليلي القانوني الذي يهتم بدراسة تحليل النصوص القانونية الإجرائية ، بالإضافة إلى المنهج الوصفي لتبيين الأحكام العامة والسلطات المختصة لضوابط اجراء التفتيش في القانون الجزائري.

توصلنا في مبحثنا هذا الذي عنون بضوابط إجراء التفتيش في القانون الجزائري إلى التقسيم التالي: حيث قسمناه إلى فصلين، حييث تناولنا في الفصل الأول الذي يحمل عنوان التأصيل القانوني لإجراء التفتيش، والذي بدوره تم تفصيله إلى مبحثين، المبحث الأول تحت عنوان الإطار المفاهيمي لإجراء التفتيش والمبحث الثاني الأحكام العامة لإجراء التفتيش.

أما فيما يخص الفصل الثاني فقد عنوناه بالسلطة المختصة بإجراء التفتيش حيث قسمناه إلى مبحثين، تناولنا في المبحث الأول تنفيذ أمر إجراء التفتيش، أما المبحث الثاني والذي يحمل عنوان بطلان إجراء التفتيش، وفي نهاية البحث ختمناه بخاتمة تناولنا فيها بعض مجمل القول الذي درسناه في بحثنا. وللإيضاح أكثر قمنا بتباع الخطة التالية والتي هي إجابة على إشكاليتنا العامة:

مقدمـــة

الفصل الأول: التأصيل القانوني لإجراء التفتيش

المبحث الأول : الإطار المفاهيمي لإجراء التفتيش.

المطلب الأول: مفهوم وخصائص وأهمية إجراء التفتيش.

المطلب الثاني: شروط إجراء التفتيش.

المبحث الثاني: الأحكام العامة لإجراء التفتيش.

المطلب الأول: مشروعية إجراء التفتيش.

المطلب الثاني: المجالات القانونية لإجراء التفتيش.

الفصل الثاني: السلطة المختصة بإجراء التفتيش.

المبحث الأول: تنفيذ أمر إجراء التفتيش.

المطلب الأول: السلطة الأصلية والإستثنائية بتنفيذ أمر التفتيش.

المطلب الثاني: الضوابط والضمانات القانونية لممارسة إجراء التفتيش.

المبحث الثاني: بطلان إجراء التفتيش.

المطلب الأول: طبيعة بطلان إجراء التفتيش في القانون الجزائري.

المطلب الثاني: أحكام الدفع ببطلان التفتيش في القانون الجزائري.

الخاتمـــة.

الفصل الأول:

التأصيل القانوني لإجراء التفتيش

الفصل الأول: التأصيلي القانوني لإجراء التفتيش

لكي يتم تحقيق سيرورة التشريعات الحديثة والوقوف على حقيقة مضامينها واتجاهاتها ينبغي البحث في أصولها وجذورها وخاصة إن كان الأمر يتعلق بإجراء هام يتصل مباشرة بحقوق الأفراد وحرياتهم، والتفتيش إجراء استثنائي من الإجراءات القانونية الهامة والهادفة إلى إجلاء الحقيقة دون المساس بالحقوق والحريات إلا بالقدر الذي تمليه الضرورة وفق الضوابط القانونية المحددة.

ولقد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لإجراء التفتيش

المبحث الثاني: الأحكام العامة لإجراء التفتيش

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لإجراء التفتيش

إن التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق الإبتدائي لا يمكن مباشرته بعد انتهاء التحقيق أو بعد إحالة الدوى إلى المحكمة لأن عايته البحث عن الأدلة المادية وبالتالي فإن تراخي الفترة الممتدة بين وقوع الجريمة والتحقيق فيها وإحالة الدعوى إلى المحكمة يجعل منه إجراء عديم الفائدة كما أنه إجراء مفاجئ لا يحاط المتهم أو من يجري تفتيشه. ولهذا وجب عليها التطرق إلى الإجراءات التي تستند إليه لضمان حقوق الأفراد ومن هنا وجب علينا التطرق إلى مفهوم إجراء التفتيش في المطلب الأول ويليه الشروط الواجب توافرها فيها في مطلب ثاني. [1]

المطلب الأول: مفهوم وخصائص وأهمية إجراء التفتيش

حيث سنتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم إجراء التفتيش (الفرع الأول)، وخصائص إجراء التفتيش (الفرع الثاني) و أهمية إجراء التفتيش (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مفهوم إجراء التفتيش

إجراء التفتيش يعد من أخطر الإجراءات الماسة بحقوق الإنسان، من حيث تعلقها بحرية الفرد وسكينته وكذا من حيث وجوب إقرار حق المجتمع في اللجوء إليه وكذا ما يسفر عنه من أدلة تكشف وجه التحقيق، وإذا كان القانون يقدر أن الغاية هي الوصول إلى الحقيقة تبرر الوسيلة في المساس بحق فردي فإن هذا الإجراء ليس على إطلاقه، فرغم أن المشرع الجزائري كغيره من المسرعين قد منح صلاحيات لسلطات مختصة لانتهاك هذه الحقوق والحرمة، إلا أن هذه الصلاحية ليست على إطلاقها، حيث حدد القانون الإطار الشرعي لها بأن سن لها شروطها دقيقة ضمانا لهذه الحقوق .

[1]- قدواري إبراهيم، التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر ، بسكرة، 2015-2016، ص 20.

ولقد أحاط المشرع الجزائري الحرية الشخصية للأفراد بسياج من الضمانات لتصون كرامة الأفراد من تعسف السلطة فجرم القانون تفتيش الأشخاص وتفتيش مساكنهم أو مراسلاتهم أو التصنت على أحاديثهم الخاصة إلا وفقا للضوابط أو الضمانات التي قررها القانون. [1]

الفرع الثاني: خصائص إجراء التفتيش

التفتيش كإجراء من إجراءات التحقيق:

يعد التفتيش من أهم إجراءات التحقيق لا تقوم به إلا سلطة التحقيق كأصل عام، أو توكل القيام به لسلطة الاستدلال في حال الندب، ولا يجريه رجال الضبط الجنائي إلا على سبيل الاستثناء من الأصل العام في حال التلبس[2].

وإقرار هذا المبدأ أمر محمود حتى لا تكون حياة الناس عرضة لهذا الإجراء دون ضابط أو ضمانات كافية توائم بين حق المجتمع في الحفاظ على أمنه واستقراره وحق الفرد في المحافظة على أسراره وحرماته، استنادا لقرينة البراءة.

ولا شك أن التطور الذي شهده القانون الجزائري استلزم بإنشاء هيئة مستقلة تتولى أعمال التحقيق أظهر جليا اختصاص جهة التحقيق هذا الإجراء، وأكد ذلك نظام الإجراءات الجزائية. فتفتيش المساكن عمل من أعمال التحقيق، ولا يجوز الالتجاء إليه إلا بناء على اتهام موجه إلى شخص يقيم في المسكن المراد تفتيشه بارتكاب جريمة، أو باشتراكه في ارتكابها، أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة، وللمحقق ان يفتش أي مكان ويضبط كل مايحتمل انه أستعمل في إرتكاب الجريمة او نتج عنها، وكل مايفيد في كشف الحقيقة بما في ذلك الاوراق والاسلحة، وفي جميع الاحوال يجب ان يعد محضرا عن واقعة التفتيش يتضمن الاسباب التي بني عليها ونتائجه، مع مراعاة انه لا يجوز دخول المساكن أو تفتيشها إلا في الاحوال المنصوص عليها نظاما وبامر مسبب من هيئة التحقيق والادعاء العام".[3]

---

[1]- قدواري إبراهيم، التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مرجع سابق، ص 25.

[2]- أحمد بن عبدالكريم بن محمد العثمان، تفتيش الأشخاص في نظام الإجراءات الجزائية، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في السياسة الشرعية، المعهد العالي للقضاء ، الرياض، 1428هـ، ص 162.

[3]- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية، 1985م، ص 32.

ومن خلال استعراضنا لهذه النصوص التي وردت في نظام الإجراءات الجزائية تبين أن إجراء التفتيش هو أحد إجراءات التحقيق، والأصل فيه أن تقوم به سلطة التحقيق ويقوم به رجال الضبط الجنائي "مأموري الضبط القضائي" على سبيل الاستثناء في الأحوال المنصوص عليها.

ومما سبق يتضح أن التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق التي لا تمارس إلا من قبل المحقق المختص في هيئة التحقيق والادعاء العام بصفتها الجهة المختصة بإجراءات التحقق بشكل عام، ولا يجوز لرجال الضبط الجنائي القيام بهذا الإجراء إلا على سبيل الاستثناء والحصر وذلك في حالتين هما حالة التلبس بالجريمة أو الندب من سلطات التحقيق.

الفرع الثالث: أهمية إجراء التفتيش

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

فهذه الأنواع لا تهدف إلى ضبط أدلة جريمة معينة ومن ثم فلا تعتبر من إجراءات التحقيق[1].

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

ومعنى ذلك أن الغاية من التفتيش هى البحث عن الأشياء المتعلقة بالجريمة الجاري جمع الاستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها. فالهدف هنا هو الحصول على أدلة الجريمة، وليس

[1]- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 33.

اكتشافها أو فاعلها. إذ التفتيش يكون بمناسبة جريمة وقعت وأسند ارتكابها إلى شخص معين، وتوجد دلائل كافية على ارتكابه لها بما يبرر انتهاك حرمة ذلك المحل الذي منح حرمة خاصته.

ومن هنا يتضح أن التفتيش بطبيعته يمس حق الأفراد في أسرار حياتهم الخاصة، فلا ينصرف إلى الأشياء المعلنة التي يمكن لكل أحد أن يطلع عليها[1].

ووقد نصت المادة 45 من نظام الإجراءات الجزائية (لايجوز التفتيش الا للبحث عن الاشياء الخاصة بالجريمة الجاري جمع المعلومات عنها، او التحقق بشانها، ومع ذلك اذا ظهر عرضا في اثناء التفتيش وجود اشياء تعد حيازتها جريمة، او تفيد في كشف الحقيقة في جريمة اخرى، وجب على رجل الضبط الجنائي ضبطها واثباتها في محضر التفتيش).

المطلب الثاني: شروط إجراء التفتيش

من المبادئ العامة التي نظمها القانون الجنائي الجزائري في ضوابط إجراء التفتيش بعض الشروط التي يتعلق بها إجراء التفتيش والتي تتمثل في الشروط الموضوعية والشروط الشكلية لإجراء التفتيش والتي سنوجزها في الفرع الأول والثاني على التوالي.

الفرع الأول: الشروط الموضوعية لإجراء التفتيش

أولا- الشروط الموضوعية لضوابط اجراء للتفتيش:

نظم قانون الإجراءات الجزائية في مواده أهم الشروط الموضوعية التي هي بمثابة الضمانة لمنع تعسف السلطة منها ما يتعلق بسبب التفتيس، ومنها ما يتعلق بمحل التفتيش ومنها ما يتعلق بالسلطة النختصة بالتفتيش، وهذا ما سنحاول تناوله.

1- سبب التفتيش: إن ضرورة الحصول على الدليل المادي يمكن أن يكشف الحقيقة في الجريمة المرتكبة، مع قيام القرائن أو الدلائل الكافية على وجود ذلك الدليل لدى شخص معين أو في مسكنه أو مسكن غيره يمثل السبب الذي يحرك السلطة القضائية بإصدار قرارها بالتفتيش أو البدء في مباشرته.

[1]- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 34.

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

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع الجزائري قد حدد الحالات التي يخول فيها لضابط الشرطة القضائية بإجراء التفتيش في ثلاثا حالات على سبيل الحصر نتطرق لها كما يلي:

1-1-التفتيش في حالة التلبس بالجريمة: أجاز قانون الإجراءات الجزائية في المادتين 41و 44 لضباط الشرطة القضائية القيام بإجراءات تدخل في نطاق إجراءات التحقيق الإبتدائي وذلك في حالة التلبس التي تقتضي السرعة في ضبط الأدلة وجمعها حفاظا على معالم الجريمة وأدلة كشف الحقيقة.

نص المشرع الجزائري عن التلبس بالجريمة في نص 41 من قانون الإجراءات الجزائية حيث اعتبر أن الجناية أو الجنحة توصف بأنها حالة التلبس إذ ارتكبت في الحال أو عقب ارتكابها أو إذا تبع العامة مرتكبها بالصياح أو وجدت في حيازته أشياء أو دلائل توحي إلى افتراض المساهمة فيها، أو إذا وقعت في منزل وكشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها وبادر في الحال باستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها. [2]

وبالرجوع إلى نص المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع قد نص على جملة من الشروط الواجب توافرها لإ إجراء التفتيش في حالة التلبس وهي:

- أن المكلف بإجراء التفتيش يجب أن يكون ضابطا من ضباط الشرطة القضائية.
- وجوب وجود الإذن بالتفتيش صادر عن السلطة المختصة المتمثلة في وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق بعد توافر أمارات ودلائل توحي بضلوع المشتبه فيه بالمساهمة في ارتكاب

[1]- عبد الله محمد الحكيم، ضمانة المتهم في التفتيش، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2013، ص 43.

[2]- نص المادة 41 من الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

الجريمة أو بحيازته على ما يساعد في كشف خفايا الجريمة وتوجيه الاتهام إلى من سيفتش مسكنه.

– وجوب استظهار الإذن بالتفتيش قبل الشروع في التفتيش.

– وجود غاية من التفتيش ألا وهي ضبط الأشياء التي تساعد بطريقة أو بأخرى في كشف ملابسات الجريمة كما قد تشكل دليل إدانة أو براءة.

أما بالنسبة للأماكن التي يجوز تفتيشها في حالة التلبس فقد حددها المشرع الجزائري على النحو التالي:

- **تفتيش مسكن المتهم:** استنادا إلى نص المادة 44 ق ا ج يجوز لضباط الشرطة القضائية المزود بإذن التفتيش الصادر من الجهة المختصة الانتقال إلى مسكن المتهم في حالة تلبس بجنحة أو جناية ويضبط فيه الأشياء والأوراق وكل ما من شأنه إظهار الحقيقة ومن الواضح أن ما يجوز طبقا لنص المادة سابقة الذكر هو تفتيش منزل المتهم وكذا منزل الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية. [1]
- **تفتيش شخص المتهم:** لم ينص المشرع الجزائري صراحة على منح ضباط الشرطة القضائية هذا الحق في حالة التلبس، غير أن الأستاذ عبد الله أوهايبية يقول: "إذا كان الأصل في أن تفتيش الأشخاص إجراء مستقل عن تفتيش المساكن، فالقاعدة أن هذا التفتيش لا يجيز تفتيش الأشخاص المتواجدين به صاحبه أو غيره، إلا إذا دعت مقتضيات إجراءاته بأن قامت دلائل قوية على إخفاء أحد المتواجدين به اشياء أو أوراق تتعلق بالجريمة موضوع البحث تنفيذ لإي إظهار الحقيقة جاز تفتيشه". [2]

[1]- قدواري إبراهيم، التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مرجع سابق، ص 27–28.

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

- **تفتيش مسكن المساهم في الجريمة:** بالرجوع إلى نص المادة 44 من ق ا ج نجد أن المشرع قد أجاز تفتيش مسكن كل من ساهم في الجريمة المتلبس بها طبعا بعد الحصول على أمر أو إذن التفتيش من الجهة القضائية المختصة وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق. [1]

1-2- تفتيش مسكن في التحقيق الابتدائي: جاء نص المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية أنه يجوز لضباط الشرطة القضائية أن يجري تفتيشا لمسكن المشتبه فيه بناء على رضا صاحبه، فإذا رضي الشخص بتفتيش مسكنه ووجود إذن قضائي مسبب، فإن هذا الرضا يضفي المشروعية على إجراء التفتيش وبالتالي يصبح كل ما يمكن أن ينتج عن هذا الإجراء من آثار. [2]

1-3- التفتيش بناء على الإنابة القضائية: ليس من الضروري أن تباشر سلطة التحقيق إجراء التفتيش بنفسها في كل الحالات، حيث يمكنها ندب احد ضباط الشرطة القضائية ليتولى هذه المهمة نيابة عنها وذلك بموجب إنابة قضائية وعليه أن يلتزم بما حدد له بموجب هذه الإنابة القضائية، وهنا نميز بين نقطتين هامتين:

1-3-1- التفتيش بمعرفة قاضي التحقيق المنتدب: يمكن للقاضي أن ينتدب قاضي تحقيق آخر في كامل التراب الوطني للقيام بإجراء من إجراءات التحقيق ومن بينها التفتيش، وفي أغلب الأحيان يقوم القاضي المنتدب بتكليف ضابط من ضباط الشرطة القضائية مختص بالعمل في تلك الدائرة للقيام بهذا الإجراء. [3]

1-3-2- التفتيش بمعرفة ضابط الشرطة القضائية: يقوم ضابط الشرطة القضائية بمباشرة إجراء التفتيش تحت اشراف القاضي الذي انتدبه، غير أنه لايوجد ما يمنع قاضي التحقيق من إعادة هذا الإجراء أو استكماله في حالة نقصه كلما كان ذلك مفيدا لمجريات التحقيق وضبط الأدلة وإظهار الحقيقة ويبقى لغرفة الاتهام صلاحية مراقبة أعمال القاضي التحقيق إذا شابها عيب من العيوب التي تؤدي إلى بطلان الإجراء حسب نص المادة 191 من ق ا ج: "تنظر غرفة

[1]- نص المادة 44 من الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

[2]- نص المادة 64 من نفس الأمر السابق.

[3]- قدواري إبراهيم، التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مرجع سابق، ص 30.

الاتهام في صحة الإجراءات المرفوعة إليها وإذا تكشف لها سبب من اسباب البطلان قضت ببطلان لإجراء المشوب به وعند الاقتضاء ببطلان الإجراءات التالية له كلها أو بعضها، ولها بعد الإبطال أن تتصدى لموضوع الإجراء أو تحيل الملف إلى قاضي التحقيق نفسه أو لقاض غيره لمواصلة إجراءات التحقيق." [1]

2- محل التفتيش: يقصد به المستودع أو الوعاء الذي يحتفظ فيه الإنسان بالأشياء المادية التي تتضمن ناصر تفيد في إثبات الجريمة، تكون له حرمة بمعنى أن هذا المستودع قد يقيم ما يعد جسما للجريمة أو ما يحتمل انه أستعمل في ارتكابها أو نتج عنها أو ما وقعت عليه وكل ما يفيد في إظهار الحقيقة ولا بد أن تكون له حرمة ويحميه القانون.

2-1- شروط محل التفتيش: يجب أن يكون محل التفتيش معنيا ومما يجوز تفتيشه.

2-1-1- ضرورة تعيين محل التفتيش: 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 انه 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.

2-1-2- أن يكون محل التفتيش مما يجوز تفتيشه: 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.

- **الحصانة الدبوماسية:** 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

[1]- قدواري إبراهيم، التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مرجع سابق، ص31.

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. [1]

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

- **الحصانة البرلمانية:** نصت المادة 839 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 اراء. أو ما تلفظوا به من كلام أو بسبب تصويتهم خلال ممارسة مهامهم البرلمانية".

- **حصانة حق الدفاع:** من المقرر دستوريا أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاععن 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 فان 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 13/07: "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. [2]

2-2- نفتيش المساكن: يستعمل المشرع الجزائري مصطلح مسكن كمرادف لمصطلح "منزل " فلقد نص في المادة 44 ق إ ج على مصطلح منزل فيما نص في المادة 45 ق إ ج على

[1]- موسى مصطفى، الإذن بالتفتيش في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر في ميدان الحقوق والعلوم السياسية، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018-2019، ص 28.

[2]- نفس المرجع، ص 30.

مصطلح مسكن، كما أنه أورد تعريف المسكن في نص المادة 355 من قانون العقوبات: "يعد منزلا مسكونا ووقتذاك وكافة توابعه مثل الأحواش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى لو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السور".

الشروط الواجب توافرها في المسكن: يشترط في المسكن عدة شروط أهمها التعيين وإن يكون جائزا تفتيشه. وقد اشترطت المادة 355 من قانون العقوبات أن يكون المسكن مخصصا فعلا للسكن، سواء كان بطبيعته مخصصا لكي يمارس الشخص مظاهر الحياة الخاصة به أو غير معد أصلا للسكن ولكنه بالفعل مسكون بشخص أو أكثر يقيم به، ولا يشترط أن يكون مسكونا بصفة دائمة.

2-3- تفتيش الأشخاص: إن حرمة الأشخاص مستقاة من قواعد الحريات العامة ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يضع قواعد خاصة في شأن تفتيش الأشخاص[1] واقتصر على تفتيش المساكن. لكن تفتيش الأشخاص شأنه شأن تفتيش المساكن إجراء من إجراءات التحقيق ولا يصح أن تأمر به جهة التحقيق إلا بشان جريمة وقعت وقامت القرائن على نسبتها إلى شخص معين، لكن هذه القاعدة ليست مطلقة ذلك أن تفتيش الشخص جائز بغير أن يكون هناك اتهاممو‌جه إليه بارتكاب جريمة[2] معينة.

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

الفرع الأول: الشروط الشكلية لإجراء التفتيش

بالإضافة إلى الشروط الموضوعية للتفتيش هناك ضمانات أخمرى ذات طابع شكلي يجب مراعاتها عند مباشرة هذا الإجراء حماية للحريات الفردية من تعسف القائمين بإجراء التفتيش

[1]- موسى مصطفى، الإذن بالتفتيش في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص 32.

[2]- نفس المرجع، ص 30.

بالإسراف في استخدام السلطة، غايتها تحقيق الموازنة بين المصلحة العامة للجماعة والمصلحة الخاصة للمتهم.

ويعتبر الشكل هو الوسيلة التي يتحقق بها حدث معين أو المظهر الخارجي التي يظهر بها أمام الغير وقد يكون عنصر من عناصر العمل الإجرائي، عندما يعني الوسيلة التي يتم بها، وتختلف هذه الشروط حسب اختلاف نظام التحقيق الجنائي السائد ونميز بين نظامين: النظام الإتهامي الذي يتميز بالعلانية في اتخاذ الإجراءات بحضور المتهم أو من ينيب عنه اثناء تفتيش مسكنه، النظام التحري الذي يتميز بالسرية في إجراءات التحقيق وسوف نتناول في الشروط الشكلية للتفتيش قواعد الحضور وشروط التوقيف والإذن بالتفتيش.

1- قواعد الحضور:

يستوجب إجراء التفتيش عند مباشرته سواء تم بمعرفة سلطة التحقيق أم بمعرفة الشرطة القضائية 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 لأجراء التفتيش.

إذا كان القانون لم يستلزم حضور شهود عند قيام ضباط الشرطة القضائية بتفتيش شخص المتهم، إلا أننا نرى انه ينبغي على ضابط الشرطة القضائية ألا يتعسف في تمسكه بهذا، فليس له أن يمنع شهودا من حضور التفتيش مادام هذا الحضور ليس من شانه أن يؤدي إلى عرقلة إجراء التفتيش والثابت أن حضور الشخص آو 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 المساكندون تفتيش الأشخاص. [1]

[1]- موسى مصطفى، الإذن بالتفتيش في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص 38.

يقصد بقواعد الحضور الأشخاص الذين يستوجب القانون حضورهم أثناء مباشرة عملية تفتيش المساكن، وعليه نتساءل: من الأشخاص يحق له الحضور أثناء إجراء عملية التفتيش؟ تنص المادة 45 من ق إ ج على ما يلي: "تتم عمليات التفتيش التي تجري طبقا للمادة 44 على الوجه الآتي:

1-1- 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 انه ساهم في ارتكاب الجناية، فلقد نصت المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأولى على ضرورة حضور صاحب المسكن عملية التفتيش، فادا 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 محضر التفتيش اسمهما ولقبهما وكل البيانات المتعلقة بالتفتيش، ويتم تسخير الشاهدين بواسطة محضر يوقعه الشاهدين مع ضابط الشرطة القضائية[1]. 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 الاحكام، إذ أحال في نص المادة 82 من قانون الإجراءات الجزائية على نص المواد من 45 إلى 47.

1-2- قاعدة الحضور عند تفتيش مسكن الغير: فرق قانون الإجراءات الجزائية بين ما إذا كان التفتيش جبري بمعرفة ضباط الشرطة القضائية –في حالات الإذن–أو كان يجري بمعرفة قاضي التحقيق، فإذا كان تفتيش مسكن الغير يباشر بمعرفة قاضي التحقيق، فيجب أن يتم استدعاء صاحب المسكن الذي يجري تفتيشه بحضور العملية فإذا كان غائبا أو رفض الحضور فإن التفتيش يتم بحضور أثنين من أقاربه أو أصهاره الحاضرين بمكان التفتيش فان لم يوجد أحد منهم

[1]- موسى مصطفى، الإذن بالتفتيش في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص 38.

يتم تعيين شاهدين ليس لهم علاقة تبعية للقضاء أو الشرطة، وأشترط المشرع للجوء لشاهدين عدم وجود أقارب الشخص أو أصهاره في مكان التفتيش حسب ما نصت عليه المادة 10 من قانون الإجراءات الجزائية. [1]

أما إذا تم إجراء التفتيش بمعرفة ضابط الشرطة القضائية، فلقد ورد في المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الثانية إن المشرع اشترط حضور صاحب المسكن عملية التفتيش فإذا تعذر ذلك فانه تتبع نفس الإجراءات الفقرة السابقة والمتعلقة بتفتيش مسكن المشتبه فيه، فيما نجد المشرع لم ينص على هذه الحالة بالنسبة للتحقيق الابتدائي 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.

1-3- 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 فتيش مسكن المشتبه فيه[2]، 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.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 44 فقرة 30 موقوفا للنظر أو محبوسا في مكان آخر.

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

ج- احتمال فرار المشتبه فيه.

د- اختفاء الأدلة خلال المدة اللازمة لنقله لمكان إجراء التفتيش.

---

[1]- موسى مصطفى، الإذن بالتفتيش في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق ، ص 40.

[2]- 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.

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 فان 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. [1]

2- 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 ق إ ج "وتحرر نسخة عن هذه الإجراءات وكذلك جميع الأوراق ويؤشر كاتب التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المنتدب على كل نسخة بمطابقتها للأصل....."، 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.

[1]- موسى مصطفى، الإذن بالتفتيش في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص 42.

2-1- 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 .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.

2-1-1- كتابة المحضر باللغة الرسمية: اللغة الرسمية في الجزائر هي اللغة العربية طبقا لنص المادة 30من دستور 1996 وفي الحقيقة لم ينص المشرع عن تحرير محضر التفتيش باللغةالوطنية، لكن هدا الأمر تقتضيه طبيعة الأشياء وذلك أن ضابط الشرطة القضائية المندوب للتفتيش أقدر على التعبير بلغته الوطنية والرسمية على جميع الإجراءات والوقائع، كذلك أن المحكمة تتعامل بلغة الدولة ولذلك قد يبطل المحضر المحرر بلغة أخرى غير لغة الدولة[1].

2-1-2- 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.

2-1-3- 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 يدون 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 إج "..."...وعليه أن يوقع على كل ورقة من أوراقها"، كذلك التوقيع يفيد في

[1]- موسى مصطفى، الإذن بالتفتيش في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق ، ص 42.

معرفة من قام بالتفتيش وتحديد مدى اختصصاته وإن بيان الاسم والصفة لا يغني عن التوقيع كذلك يتضمن المحضر توقيع الأشخاص المعنيين بالأجراء وفضلا عن ذلك ينبغي عدم الشطب وإلا لا يتخلل سطور المحضر أي حشر طبقا لنص المادة 95 ق إ ج. [1]

2-2- 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.

2-2-1- ضباط الشرطة القضائية: الأصل أن يحرر ضباط 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. [2]

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. [3]

---

[1]- موسى مصطفى، الإذن بالتفتيش في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق ، ص 43.

[2]- المادة 138 ق إ ج، فقد حدد المشرع الجزائري لضباط الشرطة القضائية المندوب للتفتيش مدة 08 أيام من انتهاء إجراء التفتيش ما لم يحدد القاضي مهلة أخرى.

[3]- سامي حسني الحسيني، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972، ص 279.

2-2-2- قاضي التحقيق: استلزم المشرع الجزائري حضور كاتب ضبط لتدوين المحاضر التحقيق (التفتيش) طبقا لنص المادة 68 ق إ ج 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[1] ، ويتولى الكاتب تحرير المحضر بإملاء من قاضي التحقيق الذي يثبت ما رآه هو وليس ما رآه الكاتب.

3- قواعد تنفيذ 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.

3-1- 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 ...". [2]

3-2- 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 اتهامه، لذلك إضافة للضمانات السابقة التي وضعها المشرع هناك ضمانات أخرى يتعين على ضابط الشرطة القضائية مراعاتها وهي:

3-2-1- 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

[1]- المادة 68 ق إ ج 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.

[2]- موسى مصطفى، الإذن بالتفتيش في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص 45.

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 انه 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.

3-2-2- 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 استظهار 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، وإذا زاد الإكراه عن القدر اللازم لتنفيذ التفتيش كان هذا العمل غير مشروع وهذا ما يترتب المسؤولية الجزائية لضابط الشرطة القضائية بناءا على نص المادة 107 من قانون العقوبات. [1]

[1]- موسى مصطفى، الإذن بالتفتيش في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص 50.

المبحث الثاني: الأحكام العامة لإجراء التفتيش

إن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري اعتمد في نصوصه القانونية على جملة من المصادر القانونية والتشريعية التي تهدف إلى جمع الأدلة المادية، كونها العنصر الحساس في القانون الجزائري، ومن خلاله سوف نتطرق الإطار الزماني لإجراء التفتيش وكذلك مشروعية إجراء التفتيش في القانون الجزائري وذلك من خلال المطلبين على التوالي.

المطلب الأول: مشروعية إجراء التفتيش

إن التفتيش كإجراء من الإجراءات الخطيرة الماسة بحرمة وحرية الإنسان يهدف إلى جمع الأدلة المادية لجريمة بعد وقوعها لذلك لا بد أن يكون لهذا الإجراء إساس تستند إليه مشروعيته وتقوم عليه مبادئه وأحكامه يخضع إليها أثناء القيام به وذلك من خلال التشريع الدولي كمصدر لأحكام التفتيش (الفرع الأول)، القانون الداخلي كمصدر لأحكام التفتيش (الفرع الثاني)، الشريعة الإسلامية كأساس شرعي لإجراء التفتيش (الفر ع الثالث).

الفرع الأول: التشريع الدولي كمصدر لأحكام التفتيش

أن موضوع حمايةحقوق الإنسان حضيبإهتمام متزايد لدى الباحثين خاصة ما تتعلق بالمتهم وحقوقه المقررة له في كافة مراحل الدعوى الجنائية بإعتباره إنسان وذلكبوضع ضمانات تحول دون المساس، وإنتهاك تلك الحقوق خاصة في مرحلة التحقيق وتتمثل قضيةالحماية الدولية لحقوق الإنسان أهمية كبرى في مجال المؤتمرات الدولية بشكل عام كما يعتبر الشاغل الأساسي للعديد من المنظمات الدولية والمؤتمرات التي تهتم بدراسات القانون.

فوضعت مجموعةمن إجراءات ومبادئ بالغة الأهمية من أجلضمان حق المتهم كإنسان ويعتبر خروج أو إختراق لهذه المبادئ إنتهاك لحقوق جمعت كل المنظمات والإتفاقيات والمواثيق الدولية على إحترامها، فحقوق المتهم تجسد في كثير من المواثيق والإتفاقيات الدولية لكن في حالة الضرورة يمكن أن تتعرض هذه الحقوق إلى إعتداء تقتضيه ظروف التحقيق عن الجرائم خاصة وأن هذه الأخيرة هي خطريهدد كل دولة وهذا ما نستخلصه من المواثيق والإتفاقيات الدولية

بإعتبارها أخذت على عاتقها مهمة حماية حقوق الإنسان بوجه عام وبصفة خاصة حقوق المتهم والضمانات المقررة في مراحل الدعوى الجنائية وبإعتبار التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق يمس بحرمة وحرية وسلامة الشخص، إستمد معظم أحكامه من مبادىء حقوق الإنسان تنص على أن:" لكل إنسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات دون تمييز "[1]

الفرع الثاني: القانون الداخلي كمصدر لأحكام التفتيش

نتناول في هذا الفرع الدستور كمصدر لأحكام إجراء التفتيش وكذلك القانون الجنائي كمصدر لأحكام التفتيش.

1- الدستور كمصدر لأحكام التفتيش: يعد الدستور أهم حامي لحقوق والحريات في كل دولة، فيحاول المشرع الدستوري دائما التوفيق بين حق المجتمع في العقاب من جهة وبين حق الفرد في إحترام خصوصياته وحياته الخاصة وحقه في صون حرمته من جهة أخربومن هذا المنطلق بات من أهم غايات الدستور حماية هذه الحقوق والحريات ولم تقف الحماية الدستورية لهذه الحريات والحقوق عند هذا الحد، وإنّ ما تتعدى ذلك إلى وضعرقابة دستورية تضمن تطبيق لهذه النصوص، وقد ذهبت غالبية الدساتير إلى التأكيد في نصوصها على أهمية الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة التحقيق.

يقتضي الدستور المصري الصادر في عام 1971 في المادة 41 على أن الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس ما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أوتفتيشة أوحبسه، أوتقييد حريته بأي قيد أومنعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة المجتمع ويصدر هذا الأمر من القاضي المختص أوالنيابة العامة وذلك وفقا لأحكام القانون".[2]

2- القانون الجنائي كمصدر لأحكام التفتيش: يعرف القانون الجنائي بأنه المجموعة من النصوص التي تحدد سياسة التجريم والجزاء وكذلك السياسة الإجرائية التي تنضم كيفية إقتضاء

[1]- سليماني نعيمة، لعيز نصيرة، أحكام التفتيش في لاقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، 2015-2016، ص 19.

[2]- نفس المرجع، ص 21.

الدولة لحقها في العقاب بما يتضمن التوازن بين حقوق المتهم وحقوق المجتمع[1] ومن أهم المواضيع التي تناولها كل من قانونع وقانون إج ج ويدخل تحت مفهوم حرمة الشخص كل ما يتعلق بجسمه ومسكنه ومراسلاته فنجد المادة 135 من قانون ع تنص : "كل موضف في السلك الإداري أوالقضائي وكل ضابط شرطة وكل قائد أوأحد رجال القوة العمومية دخل بصفته المذكورة منزل أحد المواطنين بغير رضاه ، وفي غير الحالات المقررة في القانون وبغير الإجراءات المنصوص عليها فيه يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة مالية من 500إلى 3000دج دون الإخلال بتطبيق المادة 107. [2]

كما جاءت المادة 44 من نفس القانون على ما يلي: " لا يجوز لضباط الشرطة القضائية الإنتقال إلى مساكن الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية أوأنهم يحوزون أوراقا أوأشياء لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة لإجراء التفتيش إلاّ بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أوقاضي التحقيق مع وجوب إستضهار لهذا الأمر قبل الدخول المنزل والشروع في التفتيش".

الفرع الثالث: الشريعة الإسلامية كأساس شرعي لإجراء التفتيش

الشريعة الإسلامية مجموعة منالأحكام والقواعد التي شرعها الله سبحانه وتعالى لعباده لتنظيم شؤون حياتهم الدينية والدنيوية من عبادات ومعاملات فمن مقاصدها السعادة والإستقرار والعدل لذلك حرمت كل إعتداء أوخدش لكرامة الإنسان وفضح أسراره و بالتالي حرمت دخول المساكن من غير إذن أهلها هذا من أجل صيانة الأعراض والأموال وحفظ كرامة الأفراد فوردت نصوص شرعية كثيرة في ذلك فيقول الله عز وجل في كتابه العزيز : "ياأيها الذين أمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستانسوا وتسلموا على أهلها دلكم خير لكم لعلكم تذكرون، فإن لم تجدوا فارجعوا هو أزكىلكم والله بما تعملون عليم" سورة النور كذلك قوله جل جلاله في سورة الحجرات "يا أيها الذّين امنوا إجتنبوا كثيرا من الضن إن بعض إثم، ولا تجسسوا "، كما نجد أيضا في السنة النبوية

[1]- سليماني نعيمة، لعيز نصيرة، أحكام التفتيش في لاقانون الجزائري، مرجع سابق، ص 21.

[2]- نفس المرجع، ص 22.

أحاديث وردت فيها أداب دخول منزل الغير حيث روى أبوموسى الأشعري أن رسول الله عليه الصلاة والسلام :"إذا إستاذن أحدكم ثلاثا فلم يؤذن له ليرجع. [1]

المطلب الثاني: الحالات القانونية لإجراء التفتيش

إذا كان أمر التفتيش من الإجراءات الأمنية الضرورية للكشف عن الحقيقة والقبض على المجرم والحد من نشاطه لتحقيق الأمن والإستقرار إلاّأنه لا يتم إلا في أحوال يجيزها القانون وهذا حفاظا لمقتضيات المصلحة العامة وحماية لحقوق الإنسان وسنوجزه من خلال إجراء التفتيش طبقا لحالة التلبس (الفرع الأول)، إجراء التفتيش طبقا لنص المادة 64 من قانون إج المتعلقة بالتحقيق الإبتدائي (الفرع الثاني)، إجراء التفتيش طبقا لأحكام الإنابة القضائية (الفرع الثالث) وإجراء التفتيش طبقا لحالة القبض (الفرع الرابع).

الفرع الأول: إجراء التفتيش طبقا لحالة التلبس

جاءت المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية بتعريف حالة التلبس كما يلي"توصف الجناية أوالجنحة بأنها في حالة التلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أوعقب ارتكابها.كما تعتبر الجناية أوالجنحة متلبسا بها إذا كان الشخص المتشبه في إرتكابه إياها في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تبعه العامة بالصياح أووجدت في حيازته أشياء أووجدت أثار أودلائل تدعو إلى إفتراض مساهمته في الجناية أوالجنحة.

تتسم بصفة التلبس كل جناية أوجنحة وقعت ولوفي غير الظروف النصوص عليهما في الفقرتين السابقتين، إذا كانت قد أرتكبت في منزل وكشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها وبادر في الحال بإستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها. [2]"

كما عرفها الدكتور عبد الحميد الشواربي أنها: "إن الجريمة واقعة وأدلتها ظاهرة ومضننة إحتمال الخطأ فيها طفيف والتأخير في مباشرة الإجراءات قد يعرقل سبيل الوصول إلى الحقيقة"[3].

---

[1]- سليماني نعيمة، لعيز نصيرة، أحكام التفتيش في لاقانون الجزائري، مرجع سابق، ص 23.

[2]- المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

[3]- عبد الحميد الشواربي، التلبس في الجريمة في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، مصر، 1996، ص 08.

أما الدكتور عبد الرحمان توفيق أحمد عبر عنها بالجرم المشهود وعرفه بأنه: " الجرم الذي يشاهد حال إرتكابه أوعند الإنتهاء من إرتكابه وتلحق به أيضا التي الجرائم التي يقبض على مرتكبيها بناء على صراخ الناس أثر وقوعها أويضبط معهم أشياء أوأسلحة أوأوراق يستدل منها أنهم فاعلوا الجرم وذلك في الأربع والعشرين ساعة من وقوع الجرم أوإذا وجدت بهم في هذا الوقت أثار أوعلامات تفيد ذلك"[1].

أما محكمة النقض المصرية عرفت التلبس كما يلي: "إن التلبس حالة تلازم الجريمة نفسها ويكفي أن يكون شاهدها قد حظر إرتكابها بنفسه أووقوعها بأية حاسة من حواسه متى كان هذا الإدراك بطريقة لا تحتمل شكا".[2]

حالات التلبس: تستنتج حالة التلبس من القرائن الظاهرة لتصرف الإجرامي ينبئ عن وجود جريمة تستجيب لشروط المادة 41 من قانون إ ج جوهوما قضت بهمحكمة النقض الفرنسية في قرارين لها مؤرخين في 04-01-1982 و 02-03-1992. فلقد نصت المادة 41 من قانون إج ج السالفة الذكر على الحالات التي تعتبر فيها الجريمة متلبس بها والتي وردت على سبيل الحصر وهي خمس حالات:

- **مشاهدة الجريمة وقت أوحال إرتكابها:** أي مشاهدة الجاني وهو ينفذ الركن المادي للجريمة حيث تكون واضحة للأعيان ولا يكون هناك أي مجال للشك لا في وقوع الجريمة ولا في نسبتها إلى ذلك الشخص مثل مشاهدة الجاني وهو يطعن المجني عليه، غير أن القانون في هذه الحالة لا يشترط إستعمال أي حاسة من الحواس كالشم والسمع والذوق.

- **مشاهدة الجريمة عقب إرتكابها مباشرة:** وهي مشاهدة الآثار التي خلفتها الجريمة أي إكتشاف الجريمة مباشرة بعد وقوعها كمشاهدة المجني عليه واقعا على الأرض ينزف دما.

- **متابعة المشتبه فيه بالصياح من طرف العامة :** يكفي صياح العامة أوالإشارة بالأيدي دون مطاردة المشتبه فيه، وهذه الحالة لا تعتمد إذا على المشاهدة وإنما تعتمد على عنصر المتابعة

[1]- سليماني نعيمة، لعيز نصيرة، أحكام التفتيش في لاقانون الجزائري، مرجع سابق، ص 40.

[2]- نفس المرجع، ص 40.

المادية للمشتبه من طرف العامة مرفقة بالصياح ، كما يجب أن نفرق بين صياح العامة والإشاعة العامة والتي هي مجرد أقاويل متداولة بين الناس أما الصياح يكون بالصراخ ذلك لتوقيف الجاني في وقت يتزامن مع وقوع الجريمة أويتقارب مع وقوعها. [1]

– **مشاهدة أداة الجريمة:** إذا وجدت أداة الجريمة كحمل المشتبه فيه للسلاح أوحيازته لأشياء يستدل منها أنه هو الفاعل الحقيقي أومساهم فيها سواء كانت قد استعملت في ارتكاب الجريمة أونتجت عنها كالأشياء المسروقة ، كما تشمل هذه الحالة إذا وجد بالمتهم بعد وقوع الجريمة بوقت قصير أثار أوعلامات تفيد أنه إرتكب الجريمة أوأنه قد ساهم في وقوعه. وهذا ما عبر عنه المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة41 قانون إ ج جعلى النحو التالي:" أووجدت في حيازته أشياء أووجدت أثار أودلائل تدعوا إلى إفتراض مساهمته في الجناية أوالجنحة.

– **شروط التلبس:** حتى يكون التلبس منتجا لأثاره خاصة ما تعلق منها بتمكين الضبطية القضائية من ممارسة إختصاصتها الإستثنائية لابد من توافر جملة من الشروط نوردها على النحو التالي:

– أن يكون التلبس سابقا عن الإجراء أي لا يجوز لضباط الشرطة القضائية القيام بهذه الإجراءات الإستثنائية إلاّبعد قيام حالة التلبس وإلاّكانت هذه الإجراءات باطلة .

– أن تتوافر حالة من حالات الخمس التي جاءت بها المادة 41 من قانونإج ، ولا يجوز للقاضي القياس عليها وإلا ّأعتبر خروجا عن مبدأ الشرعية.

– أن يتم إكتشاف حالة التلبس بطريق مشروع : فلا يجوز للضابط التجسس على الأشخاص أو تسلق الجدران أو النظر من ثقب الأبواب.

– أن يكتشف ضابط الشرطة القضائية حالة التلبس بنفسه. [2]

[1]- سليماني نعيمة، لعيز نصيرة، أحكام التفتيش في لاقانون الجزائري، مرجع سابق ، ص 41.

[2]- نفس المرجع ، ص 42.

الفرع الثاني: إجراء التفتيش طبقا لنص المادة 64 من قانون إج المتعلقة بالتحقيق الإبتدائي:

مرحلة التحقيق منأخطرمراحل الدعوى القضائية هذا لأن الصلاحيات التي يتمتع بها قاضي التحقيق جد واسعة تصل إلى حد المساس بالحقوق والحريات الفردية، وتعتبر مرحلة التحقيق الإبتدائي أول مراحل الدعوى العمومية التي تهدف إلى كشف الحقيقة من خلال جمع الأدلة وتمحيصها وترجيح الأصح منها من أجل الوصول إلى نتيجة منطقية، يقينية تكون سواء لصالح المتهم أوضده ولتحقيق العدالة الجنائية لابد من أن يراعى فيها الفصل بين وظائف القضاء بصفة عامة والفصل بين سلطة التحقيق وسلطة الإتهام بصفة خاصة ولعل السبب الذي يحول دون الجمع بينهما هو أنه إذا تم الجمعبين هاتين الوظيفتين ينتج تأثير باقتناع بالأدلة دون الأخذ بإجراءات البحث والتحقيق على أكمل وجه.

إن التحقيق الإبتدائي كما عرفه محمد محدة هو "القيام بجميع إجراءات التحقيق من بحث وتحري والتي يراها قاضي التحقيق ضرورية للكشف عن الحقيقة ويقدر ما يراه بشأنها إعتبار التحقيق منتهيا وذلك بأن لا وجه للمتابعة عند توفر أسبابه أوإحالة الدعوى إلى المحكمة إذا كانت الأدلة كافية وهي من إختصاصها أو إرسال الملف مع أدلة الإثبات بعد إخطار وكيل الجمهورية إلى النائب العام لدى المجلس القضائي قصد إتخاذ الإجراءات لإرساله إلى غرفة الإتهام. [1]

الفرع الثالث: إجراء التفتيش طبقا لحالة القبض

طبقا المادة 51 من ق إج في فقرتها الرابعة، و بناءا على أمر من قاضي التحقيق طبقا لأحكام المادة 120 من نفس القانون، فإنه يجوز لضابط الشرطة القضائية أن يقوم بتفتيش الشخص المقبوض عليه تفتيشا قانونيا، إذا إتضح أنه يخفي أشياء تفيد في كشف الحقيقة وطالما أجيز التعرض لحريته بالقبض عليهفكان تفتيشه إجراء أقل خطورة من القبض، ومتى كان القبض صحيحا كان التفتيش مشروعا.

[1]- محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، جزء الثالث، الطبعة الأولى، دار الهدى، الجزائر، 1991، ص37.

الفرع الرابع: إجراء التفتيش طبقا لأحكام الإنابة القضائية

التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق التي تساهم بنصيب كبير في الكشف عن الحقيقة عن طريق الأدلة المادية التي يسفر عنها بالنسبة للجريمة موضوع التحقيق ولأن تنفيذه ينطوي في الغالب على صعوبات مادية وقانونية فإنه من النادر أن تكون به سلطة التحقيق بنفسها وإنّ ما تندب للقيام به أحد مأموري الضبط القضائي. [1]

الإنابة القضائية هي إمكانية أووسيلة عملية وضعها القانون بيد قاضي التحقيق لرجوع لها عند الحاجة خاصة وكما نعلم أن إجراءات التحقيق متعددة لا يمكن لقاضي التحقيق إنجازها بمفرده وهذا حتى لا يتأثر سريان التحقيق.

1- الطبيعة القانونية للانابة القضائية : يعد الأمر الصادرعن قاضي التحقيق بالندب في حد ذاته إجراء من إجراءات التحقيق بغض النظر عن تنفيذ الأمر من عدمه، ويترتب على ذلك أنه ينتج جميع الآثار القانونية التي نص عليها القانون بالنسبة لإجراءات التحقيق، وهي قطع مدة التقادم، كما تثبث صفة المتهم في حق الشخص موضوع الندب. [2]

2- شروط الإنابة القضائية:

- أن تصدر الإنابة القضائية من قاضي التحقيق المختص ونعني هنا الإختصاص الإقليمي والشخصي.

- أن تصدر إلى ضابط الشرطة القضائية المختص إقليميا وشخصيا وأن عدم مراعاة هذا الإختصاص يترتب عليه البطلان.

- أن تتضمن الإنابة إجراءا واحدا أوبعض إجراءات التحقيق الإبتدائي ماعدا الإستجواب الذي هومن إختصاص قاضي التحقيق وحده، وعليه إذا كان التفويض عاما كانت الإنابة باطلة.

- أن تكون الإنابة صريحة ومكتوبة.

[1]- سليماني نعيمة، لعيز نصيرة، أحكام التفتيش في لاقانون الجزائري، مرجع سابق ، ص 43.

[2]- نفس المرجع، ص 44.

– أن تشمل الإنابة على بيانات تتعلق بالقاضي الذي أصدر الإنابة وتتعلق أيضا بالضابط الذي وجهت إليه الإنابة والمتهم والتهمة المنسوبة إليه. [1]

[1]- نفس المرجع، ص 44.

الفصل الثانـي:

السلطة المختصة بإجراء التفتيش

الفصل الثاني: السلطة المختصة بإجراء التفتيش

إن من صلاحيات قاضي التحقيق إجراء التفتيش، كما تقوم النيابة العامة بمساعدته في تتبع الجرائم واتخاذ الإجراءات الملائمة بصددها ثم تخطر قاضي التحقيق الذي يتولى مباشرة التحقيق، فالنيابة توجه الاتهام وقاضي التحقيق يباشر إجراءات التحقيق بما فيها التفتيش.

حيث قسمنا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: تنفيذ أمر التفتيش.

المبحث الثاني: بطلان إجراء التفتيش.

المبحث الأول: تنفيذ أمر التفتيش

أمر التفتيش هو أمر كتابي من شخص مخول له ذلك، موجه لقوات الضبط بالبحث، ومن ثم ضبط، شخص أو شئ، له صلة بجريمة. والتفتيش نوعان الأول شخصي ويتم بالبحث في ملابس الشخص نفسه، وثنايا جسده، وهو فيما عدا التفتيش المصاحب للقبض، تحكمه ضوابط أشد صرامة عن تلك التي تحكم النوع الثاني من التفتيش، وهو تفتيش الأماكن التي يحتاج دخولها لإذن. والتفتيش بنوعيه هو تعدي على شخص، أو مكان، و قد أباحه القانون لضرورته إما في الكشف عن الجريمة، وضبط مرتكبيها، أو لمنع وقوعها. وبالتالي فإنه يلزم أن تكون هنالك ظروف تؤدي لإشتباه معقول بضرورته للتحري. و قد أباح قانون الإجراءات الجنائية تفتيش الشخص عند القبض عليه لتجريده من أي سلاح يكون لديه. كما وأباح تفتيش الأماكن بغرض تنفيذ أمر القبض، أو في حالة تعقب متهم لقبضه، بدون أمر في الأحوال التي يجيز فيها القانون ذلك. وفي غير هذه الأحوال، فإن القانون يتطلب أمراً لتفتيش الأشخاص والأماكن. البينة المتحصل عليها بواسطة التفتيش تحكمها ثلاث أمور: الأول صحة أمر التفتيش. والثاني الظروف التي تجيز التفتيش بدون أمر. والثالث مقبولية البينة التي يتم الحصول عليها بخرق الضوابط التي تحكم الأمرين الأولين.

المطلب الأول: السلطة الأصلية والاستثنائية بتنفيذ أمر التفتيش

حيث تناولنا في هذا المطلب السلطة الأصلية بتنفيذ أمر التفتيش (الفرع الأول)، السلطة الإستثنائية في تنفيذ أمر التفتيش (الفرع الثاني).

الفرع الأول: السلطة الأصلية بتنفيذ أمر التفتيش

يختص يختص قاضي التحقيق اصلب باجراء التفتيش تساعده النيابة العامة بتوليها تتبع الجرائم واتخاذ الاجراءات الدلبئمة بصددبا بٍ يخطر قاضي التحقيق الذي يتولى مباشرة التحقيق فالنيابة توجو الاتهام والتحقيق يباشره قاضي التحقيق. [1]

ولقد نصت المادتين 81 و 82 قانوف اجراءات جزائية جزائري على انو 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 الجزائري لقاضي التحقيق القيام بنفسه بالتفتيش في أي مكان آخر وبالتالي أي مسكن آخر غير مسكن المتهم ليضبط ادوات الجريمة أو ما نتج عن ارتكابها وكل شيء يفيد في كشف الحقيقة كما منحته المادة 84 قانون إ ج حق إنابة احد ضباط الشرطة للقيام بهذا التفتيش إذا استحال على قاضي التحقيق تنفيذ هذا التفتيش بنفسه وطبقا للشروط التي نصت عليها المواد 138 و 142 قانون إ ج ج.

إذ أن المشرع الجزائري قيد سلطة قاضي التحقيق في منح الانابة بشرط استحالة قيامه بالإجراء بنفسه نظرا لخطورة السلطات التي يملكها قاضي التحقيق ومنها التفتيش. [2]

الفرع الثاني: السلطة الاستثنائية بتنفيذ أمر التفتيش

من الممكن أن يتم التفتيش بمعرفة ضباط الشرطة القضائية ولكن في الحالات الآتية:

– منحت الدادة 84 قانون الاجراءات الجزائية قاضي التحقيق حق انابة احد ضباط الشرطة القضائية للقيام بالتفتيش اذا استحال على قاضي التحقيق تنفيذ هذا التفتيش بنفسه وطبقا للشروط التي نصت عليها الدواد 138 الى 142 قانون اجراءات جزائية إذ أن المشرع الجزائري قيد سلطة

[1]- عطاء الله رشيدة، النظام القانوني للتفتيش وضمانات المتهم بشأنه، مذكرة تخرج لنل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص علم وجرائم، ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة د. مولاي الطاهر سعيدة، 2015–2016، ص 55.

[2]- نفس المرجع، ص 56.

قاضي التحقيق في منح الانابة بشرط استحالة قيامه بالاجراء بنفسه نظرا لخطورة السلطات التي يملكها قاضي التحقيق ومنها التفتيش.

– كما نصت المادة 14 قانون الاجراءات الجزائية على جرائم المتلبس بها، اذ نص القانون على ضرورة اجراء التفتيش من طرف اعضاء الضبطية القضائية الذين لهم صفة ضباط الشرطة القضائية ويساعده في ذلك عون من اعوان بشرط أن يتم الاجراء بحضوره وتحت اشرافه وغلا وقع باطلا. [1]

المطلب الثاني: الظوابط والضمانات القانونية لممارسة إجراء التفتيش

تم الإحاطة في هذا المطلب إلى الظوابط القانونية لممارسة إجراء التفتيش (الفرع الأول)، الضمانات القانونية لممارسة إجراء التفتيش (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الظوابط القانونية لممارسة إجراء التفتيش:

اشتمل نظام الإجراءات الجزائية على ضوابط شرعية ونظامية للتفتيش نجملها في الآتي:

1– للأشخاص والمساكن حرمتهم، فلا يجوز المساس بها ولا انتهاكها سواء بالتعدي على حرية الأشخاص أو دخول البيوت إلا في الأحوال المنصوص عليها نظاماً.

2– التفتيش لا يكون إلا بعد جريمة وقعت، وتحقق وقوعها ويجري جمع المعلومات عنها أو التحقيق بشأنها، ولا يكفي مجرد الظن أو الشك، كما أن مجرد البلاغ لا يكفي للقيام بالتفتيش بل لا بد من ظهور الأمارات والقرائن القوية ضد المتهم.

ويكون الغرض حينئذ من التفتيش: البحث عن الأشياء والأدلة المتعلقة بالجريمة التي وقعت وهذا هو الأصل لكن إذا ظهر عرضاً أثناء التفتيش وجود أشياء تعد حيازتها جريمة أو تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى وجب على رجال الضبط الجنائي ضبطها وإثباتها في محضر التفتيش.

3– التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق لا يمارسه إلا المحقق المختص في هيئة التحقيق والادعاء العام ويجوز استثناءاً لرجل الضبط الجنائي القيام به في حالة التلبس أو الندب.

[1]- عطاء الله رشيدة، النظام القانوني للتفتيش وضمانات المتهم بشأنه، مرجع سابق، ص 56.

4- تفتيش المتهم أثناء تفتيش منزله أو تفتيش غيره من الأشخاص ممن هم موجودون فيه مقيّد أيضاً بوجود قرائن وأمارات تدل على أن من أريد تفتيشه يخفي أشياء تفيد في الكشف عن الحقيقة.

5- يجب على الجهة التي تولت التفتيش (سواء كان المحقق أو رجل الضبط الجنائي) أن يعد محضراً عن واقعة التفتيش ويتضمن هذا المحضر ما يلي:

أ-اسم من قام بالتفتيش ووظيفته وتاريخ التفتيش وساعته.

ب-نص الإذن الصادر بإجراء التفتيش، أو بيان الضرورة الملحة التي اقتضت التفتيش بغير إذن.

ج-أسماء الأشخاص الذين حضروا التفتيش وتوقيعاتهم على المحضر.

د-وصف الأشياء التي ضبطت وصفاً دقيقاً.

هـ- إثبات جميع الإجراءات التي اتخذت أثناء التفتيش والإجراءات المتخذة بالنسبة للأشياء المضبوطة، إضافة إلى ذكر الأسباب التي بني عليها ونتائجه.

6-التقيد التام والدقيق بحدود الغرض من التفتيش للبحث عن الأدلة المتعلقة بالجريمة فقط، فإذا عثر عليها وجب التوقف عن الاستمرار في التفتيش، إعمالاً للقاعدة ما أبيح لسبب بطل بزواله.

7-يجب أن يكون التفتيش بكل حكمة و رزانة وبما يحفظ حرية الإنسان وكرامته، ولا يلحق به الأذى البدني أو المعنوي.

8-تعتبر المعلومات التي يسفر عنها التفتيش سراً لا يجوز إفشاؤه، سواء كان لها علاقة بالجريمة أو لا. وتتم محاسبة كل من قام بنقل معلومات تتعلق بما اطلع عليه خلال التفتيش إلى شخص لا علاقة له بالموضوع، أو انتفع بها بأي طريقة كانت، ولصاحب الحق الخاص رفع دعوى ضده.

الفرع الثاني: الضمانات القانونية لممارسة إجراء التفتيش

تعتبر الضمانات القانونية لممارسة إجراء التفتيش صونا للحرية الفردية من التعسف أو الإسراف في استخدام السلطة، ومن خلال هذا العنصر سوف نتطرق إلى بعض الضمانات الشكلية القانونية لممارسة إجراء التفتيش في القانون الجزائري.

1 – قواعد الحضور عند إجراء التفتيش: يستوجب إجراء التفتيش عند مباشرته سواء تم بمعرفة سلطة التحقيق أم بمعرفة الشرطة القضائية وجوب حضور اشخاص عند مباشرته او لمن يتعن حضوره هو المتهم ويعتبر هذا شرطا مفترضا اذا تعلق الامر بتفتيش شخص وذلك على خلاف تفتيش المساكن اذا من المتصدر اجراء التفتيش بغير حضور المشتبه فيه متى كان حضوره غير ممكن، وبخلاف المتهم الذي يتعين حضوره وقد يتطلب الامر حضور بعض الشهود لاجراء التفتيش. [1]

1-1- قواعد حضور عند تفتيش مسكن المشتبه فيه: إذا تعلق الأمر بتفتيش المسكن لشخص يشتبه فيه في أنه ساهم في ارتكاب الجناية فلقد نصت المادة 45 قانون الاجراءات 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. [2]

1-2- قواعد الحضور عند تفتيش مسكن الغير: فرق قانون الإجراءات الجزائية بيم ما إذا كان التفتيش يجري بمعرفة ضابط الشرطة القضائية في حالات الإذن أو كان يجري بمعرفة قاضي التحقيق، فإذا كان تفتيش المسكن الغير يباشر بمعرفة قاضي التحقيق فيجب أن يتم استدعاء صاحب المسكن الذي يجري تفتيشه بحضور العملية فإذا كان غائبا أو رفض الحضور فإن التفتيش يتم بحضور اثنين من اقاربه او اصهاره الحاضرين بمكان التفتيش فإن لم يوجد احد منهم يتم تعيين شاهدين ليس لهم علاقة تبعية للقضاء او الشرطة، واشترط المشرع للجوء للشاهدين عدم وجوب اقارب الشخص او اصهاره في مكان التفتيش حسب ما نصت عليه المادة 83 من ق إ ج.

[1]- عطاء الله رشيدة، النظام القانوني للتفتيش وضمانات المتهم بشأنه، مرجع سابق، ص 59.

[2]- نفس المرجع، ص 60.

أما إذا تم إجراء التفتيش بمعرفة ضابط الشرطة القضائية فلقد ورد في المادة 45 من ق إ ج في فقرتها الثانية أن المشرع اشترط حضور صاحب المسكن عملية التفتيش فإذا تعذر ذلك فإنه تتبع نفس الاجراءات الفقرة السابقة والمتلقة بتفتيش مسكن المشتبه فيه. [1]

2- تنفيذ التفتيش: يعتبر التفتيش اجراء من اجراءات جمع الأدلة فهو البحث عن الأشياء التي تم ضبطها في حادث ما، فإذا كانت هناك أدلة وقرائن قوية تفيد في كشف عن الجريمة، فيجوز لمأمور الضبط القضائي تفتيش الشخص والسماح له بالدخول المسكن بشرط عدم التعسف من قبل رجال الضبط القضائي عند إجراء التفتيش. [2]

المبحث الثاني: بطلان إجراءات التفتيش

يخضع التفتيش باعتباره واحدا من إجراءات التحقيق من حيث أسبابه وحالات بطلانه واحكام هذا البطلان للقواعد العامة للبطلان، وهي القواعد عينها التي تحكم التفتيش والتي تتبنى عادة قاعدتين مهمتين لبطلان الإجراءات، الأولى أنه لا بطلان لأي إجراء بدون بنص، والثانية لا بطلان أي إجراء دون أن يشوبه عيب جوهري تفوت بسببه.

المطلب الأول: طبيعة بطلان إجراء التفتيش في القانون الجزائري

بالرجوع لنص المادة 48 من قانون إ ج نجدها تنص على ما يلي: " يجب مراعاة الإجراءات التي استوجبتها المادتان 45 و 47 ويترتب على مخالفتها البطلان".

وحسب هذه المادة فإن أي تفتيش يقوم به ضابط الشرطة القضائية مخالف لأحكام المواد 44، 45، 47 يقع باطلا، أي أن مخالفة القيود المتعلقة بالحضور والميقات القانوني والإذن مع السلطة القضائية المختصة، يترتب عليها البطلان، فتقع عديمة الأثر، ولا يمكن الاستناد إليه في الإدانة بالإضافة إلى ذلك فإن التفتيش الذي يجريه العون خارج قواعد اختصاصه بمساعدة

[1]- عطاء الله رشيدة، النظام القانوني للتفتيش وضمانات المتهم بشأنه، مرجع سابق، ص 61.

[2]- نفس المرجع، ص 62.

ومعاونة الضابط يقع باطلا، إذا لا يجوز له أن يستقل بإجراء إلا إذا كان مساعدا معاونا بحضور الضابط وتحت إشرافه. [1]

وقد أحال قانون الإجراءات الجزائيةعند تنظيمه للتفتيش بواسطة قاضي التحقيق إلى المواد 45-47 ولم يحل إلى المادة 48 التي تقرر بطلان الإجراءات إذا تمت بالمخالفة للقيود الواردة فيها، فهل يعني هذا أنه لا يترتب بطلان على خرق تلك الأحكام السابقة في مرحلة التحقيق؟ إذا كان التفتيش يكتسي أهمية خاصة من حيث لا يتعلق بالإطلاع على أسرار الأفراد في مكمن سرهم، هذه الأهمية تستدعي وجوب احترام القيود المقررة قانونا لإجرائه وبغض النظر عن الإطر الذي تم فيه مثل هذا الإجراء، وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء، وهذا يعني أن قاضي التحقيق يجب عليه الإلتزام بالمواد 45-46-47-82-83 من ق إ ج وإلا ترتب على مخالفتها بطلان التفتيش.

المطلب الثاني: أحكام الدفع ببطلان التفتيش

الدفع بالبطلان هو الإجراء الذي يسلكه صاحب الحق أو صاحب المصلحة ليطلب من القضاء تقرير بطلان إجراءه من الإجراءات التي شابها خرق لأحكام المواد الجزائية حسب ما يراه، وكما أن من البطلان ما هو متعلق بالنظام العام وما هو متعلق بمصلحة الخصوم، وكلاهما يشترط للتمسك به توافر شرط وجود المصلحة لمن يدفع بالبطلان.

غير أن المصلحة تكون مفترضة في الأحوال التي تكون متعلقة بالنظام العام، ويجوز التمسك به أمام أي درجة من درجات التقاضي، بما فيها محكمة النقض، ولا يجوز التنازل عن إبدائه وللقاضي أي يقضي به من تلقاء نفسه ولو لم يطلبه الخصم صاحب المصلحة فيه.

[1]- قدواري ابراهيم، التفتيش في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، مرجع سابق، ص 67.

بينما البطلان في الإجراء المتعلق بمصلحة الخصوم فلا يجوز لغير من تقرر البطلان لمصلحته التمسك به، ويجب إبداؤه أمام محكمة التنازع عنه، كما يشترط للتمسك بالبطلان المقرر لمصلحة الخصوم، ألا يكون من يتمسك به سببا في حصوله. [1]

حيث تم تقسيمه إلى شروط الدفع بطلان التفتيش (الفرع الأول)، آثار بطلان إجراء التفتيش (الفرع الثاني).

الفرع الأول: شروط الدفع بطلان التفتيش

1- شرط وجود مصلحة مباشرة للخصم الذي يدفع به: يجب أن يكون الخصم الذي يدفع به له مصلحة مباشرة في مراعاة القواعد المنصوص عليها بالنسبة للإجراء الباطل لعدم مراعاتها بمعنى أن تكون القواعد التي تم مخالفتها قد قررت لمصلحته فلا يقبل الدفع بالبطلان استجواب إلا من قبل المتهم الذي تم استجوابه دون باقي المتهمين إلا إذا كان هذا الاستجواب قد أسفر عن اعتراف المتهم وعول الحكم في إدانة المتهمين الآخرين على هذا الاعتراف فهنا يكون حق المتهم المعترف أو أي من المتهمين الآخرين التمسك ببطلان الاعتراف وتطبيقا لذلك لا يجوز للمسؤول عن الحقوق المدنية الدفع ببطلان الإجراءات الباطلة بطلانا نسبيا متعلقة بمتهم من بينهم ولكن هل تشترط المصلحة أيضا بالنسبة للنيابة العامة أم أنه يجوز لها التمسك بالبطلان النسبي في الإجراءات حتى ولو لم تكن لها مصلحة مباشرة باعتبار أن القواعد التي خولفت قد قررت لمصلحة خصم آخر في الدعوى.

2- شرط عدم مساهمة المتمسك بالبطلان في وقوعه: يشترط في المتمسك ببطلان الإجراء ألا يكون قد تسبب أو ساهم في وقوع البطلان ويستوي أن تكون مساهمته عن قصد أو كانت بإهمال. [2]

[1]- قدواري ابراهيم، التفتيش في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، مرجع سابق، ص 68.

[2]- نفس المرجع، ص 69.

الفرع الثاني: آثار بطلان إجراء التفتيش

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

وإذا تقرر ببطلان التفتيش والضبط بطل الدليل المستمد من هذا الضبط أو ذلك التفتيش ولكن يجوز أن تستند المحكمة إلى دليل آخر غير مستمد من التفتيش الباطل كاعتراف المتهم فإذا كان اعتراف المتهم في جريمة احراز مواد مخدرة قد جاء فور ضبط المخدر معه على التفتيش الباطل فإنه لا يصح الاستناد إليه في الإدانة، وإنا إذا تم الاعتراف أمام النيابة وقت استجواب المتهم أو أمام المحكمة بعد طرح الدعوى عليها فإنه يصح أ تبنى الإدانة على هذا الاعتراف وحده لأنه قد جاء متأثرا بنتيجة التفتيش.

وللمحكمة في هذه الحالة الدفع بالبطلان القبض والتفتيش وثبوت البطلان أن تقدر مدى اتصال اقوال المتهم بالإجراء الباطل ومدى تأثرها به بحيث إذا قدرت أن هذه الأقوال صدرت منه صحيحة غير متأثرة فيها بهذا الإجراء الباطل جاز لها أن تأخذ بها. [1]

[1]- قدواري ابراهيم، التفتيش في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، مرجع سابق، ص 70.

الخاتمـــــة

الخاتمة:

خلصنا في ختام دراستنا لموضوع ضوابط إجراء التفتيش باعتباره أنه يعد من أخطر الإجراءات الماسة بحقوق الإنسان، من حيث تعلقها بحرية الفرد وسكينته وكذا من حيث وجوب إقرار حق المجتمع في اللجوء إليه وكذا ما يسفر عنه من أدلة تكشف وجه التحقيق، لكن القانون شرّع هذا القيد صونا لحق آخر تملكه الجماعة والذي يجب أن يرجح على حق الفرد في الحرمة عند التعارض وهو حق الدولة في البحث عن أدلة الجريمة للوصول إلى مرتكبيها وتوقيع الجزاء عليه، ولتحقيق الموازنة بين هاذين الحقين وضع المشرع مجموعة من الشروط الواجب توافرها قبل مباشرة هذا الإجراء والتي تكون بمثابة ضمانة للأفراد، فعلى القائم بالتفتيش التقيد بهذه الشروط ومراعاة الأحوال التي يمكن له خلالها القيام به و إلا فقد هذا الإجراء مشروعيته واعتبر باطلا بالتبعية استبعاد الدليل المستمد منه ولقد اتضح لنا من خلال هذه الدراسة ما يلي:

1- أن ضوابط إجراء التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق الرامية إلى جمع الأدلة وأن كل إجراء لا يكون الغرض منه البحث عن الأدلة لا يعد تفتيشا بالمعنى القانوني، وهذه الخاصية هي التي تميز التفتيش القضائي عن ما يشابهه من إجراءات والتي يكون الغرض منها إداري أو وقائي.

2- رغم أن قانون الإجراءات الجزائية لم يتعرض إلى تعريف التفتيش إلا أن الفقه تناول عدة تعريفات له كلها تتفق في انه إجراء استثنائي.

3- ضوابط إجراء التفتيش هي من اختصاص السلطة القضائية هذه الأخيرة يتوزع الاختصاص فيها بين من لها اختصاص أصلي في مباشرته وهي السلطة الآمرة به ومن لها اختصاص استثنائي.

4- ضوابط إجراء التفتيش من الإجراءات التي يمكن فيها إجراء إنابة قضائية، عن طريق ندب قاضي تحقيق أخر أو ضابط شرطة قضائية مختص للقيام بالتفتيش.

5- المحل الذي منحه القانون حماية وحرمة خاصة هو جسم الشخص أو مسكنه أو رسائله بمختلف أنواعها باعتبار هذه المحال تشكل الوعاء الذي يحتفظ فيه بالاسرار.

6- الغاية من ضوابط إجراء التفتيش و المتمثلة في البحث عن الأدلة بالإضافة إلى صفة السلطة القائمة به، ومنع المشرع ضابط الشرطة القضائية القيام به إلا بعد الحصول على إذن صادر من سلطة التحقيق هو ما يمنح على هذا الإجراء الطبيعة القضائية، واعتباره من إجراءات التحقيق.

7- تطرق المشرع الجزائري في تعديله لقانون الإجراءات الجزائية المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 لأحكام تخص إجراء ضوابط التفتيش فأجازها في كل الأوقات وفي كل الأمكنة وذلك في جرائم محددة حصرا. كما أنه لم يتطرق المشرع الجزائري إلى أحكام تفتيش الأنثى بصفة خاصة.

8- بالإضافة إلى الشروط الموضوعية والشكلية التي اقرها المشرع و وألزم رعاتها من طرف القائم بالتفتيش فإنه يجب عليه أيضا أن يقوم به وفقا لطريقة تضمن عدم الإساءة للمتواجدين داخل المسكن وإلحاق الأذى بهم.

9- مكن المشرع الجزائري ضابط الشرطة القضائية من القيام بالتفتيش في مرحلة التحقيق الأولي لكنه اشترط عليه بالإضافة إلى الشروط المنصوص عنها في حالة التلبس حصوله على رضا صريح من صاحب المسكن وهذه الحالة تطرح العديد من الإشكاليات والتناقضات.

10- إن إخلال القائم بضوابط اجراء التفتيش بالشروط الشكلية والموضوعية أثناء مباشرته لهذا الإجراء يترتب عليه بطلانه وبالتالي عدم مشروعية الدليل المستمد منه وعدم الأخذ به كدليل إثبات.

من هذه الدراسة المتواضعة والنتائج السابقة نصل إلى جملة من الإقتراحات هي كالتالي:

- ✓ يجب إحاطة ضوابط إجراء التفتيش بقيود أكثر لتوفير ضمانات أكبر لحقوق وحريات الأفراد وذلك عن طريق سن مجموعة من القواعد الإضافية لتحديد الطريقة والإجراءات الواجب إتباعها أثناء مباشرة هذا الإجراء والنص عليها صراحة.
- ✓ معالجة الإشكال الذي تطرحه المادة 64 من ق إ ج بالنسبة لمسالة اشتراط الرضا قبل البدء في التفتيش في حالة التحقيق الأولي في غير حالة التلبس.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولا- الكتب

1. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية، 1985م.

2. سامي حسني الحسيني، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972.

3. عبد الحميد الشواربي، التلبس في الجريمة في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، مصر، 1996.

4. عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2004.

5. عبد الله محمد الحكيم، ضمانة المتهم في التفتيش، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2013.

6. محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، جزء الثالث، الطبعة الأولى، دار الهدى، الجزائر، 1991.

ثانيا- المذكرات

1. أحمد بن عبد الكريم بن محمد العثمان، تفتيش الأشخاص في نظام الإجراءات الجزائية، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في السياسة الشرعية، المعهد العالي للقضاء ، الرياض، 1428هـ.

2. سليماني نعيمة، لعيز نصيرة، أحكام التفتيش في لاقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، 2015-2016.

3. عطاء الله رشيدة، النظام القانوني للتفتيش وضمانات المتهم بشأنه، مذكرة تخرج لنل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص علم وجرائم، ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة د. مولاي الطاهر سعيدة، 2015-2016.

4. قدواري إبراهيم، التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر ، بسكرة، 2015-2016.

5. موسى مصطفى، الإذن بالتفتيش في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر في ميدان الحقوق والعلوم السياسية، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018-2019.

ثالثا- المجلات القانونية

عبد الله أوهايبية، تفتيش المساكن في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق بن عكنون، العدد: 2، 1998.

رابعا- النصوص القانونية

1- القوانين والأوامر والقرارات:

1. 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.

2. المادة 41 من الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

3. المادة 44 من الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

4. المادة 68 ق إ ج 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.

5. المادة 138 ق إ ج، فقد حدد المشرع الجزائري لضباط الشرطة القضائية المندوب للتفتيش مدة 08 أيام من انتهاء إجراء التفتيش ما لم يحدد القاضي مهلة أخرى.

فهرس المحتويات

Table des matièresفهرس المحتويات

التشكر والعرفان
الإهداء
مقدمة: 1
الفصل الأول: التأصيلي القانوني لإجراء التفتيش
المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لإجراء التفتيش..... 8
المطلب الأول: مفهوم وخصائص وأهمية إجراء التفتيش..... 8
الفرع الثالث: أهمية إجراء التفتيش 10
المطلب الثاني: شروط إجراء التفتيش 11
الفرع الأول: الشروط الموضوعية لإجراء التفتيش 11
الفرع الأول: الشروط الشكلية لإجراء التفتيش 17
المبحث الثاني: الأحكام العامة لإجراء التفتيش 26
المطلب الأول: مشروعية إجراء التفتيش.....26
المطلب الثاني: الحالات القانونية لإجراء التفتيش 29
الفصل الثاني: السلطة المختصة بإجراء التفتيش
المبحث الأول: تنفيذ أمر التفتيش.....37
المطلب الأول: السلطة الأصلية والاستثنائية بتنفيذ أمر التفتيش 37
المطلب الثاني: الظوابط والضمانات القانونية لممارسة إجراء التفتيش 40
المبحث الثاني: بطلان إجراءات التفتيش 43
المطلب الأول: طبيعة بطلان إجراء التفتيش في القانون الجزائري.....43
المطلب الثاني: أحكام الدفع ببطلان التفتيش 44

الخاتمة:.....48
قائمة المصادر والمراجع: 51