الضوابط الإجرائية لتفتيش المسكن ضمانا للحق في حرمة الحياة الخاصة

مجادي نعيمة؛ أستاذ مساعد "أ"؛ جامعة ابن خلدون/تيارت-

الملخص:

يعتبر التفتيش من أخطر الإجراءات وأهمها وذلك لعدم اقتصار على تقييد حرية الأفراد فقط بل يتجاوزها إلى خرق حصانة مساكنهم التي تعد من أبرز صور الحق في الحياة الخاصة، وعليه فالتفتيش هو إجراء ضروري لأنه يؤدي إلى الكشف عن الأدلة المادية للجريمة ما لم تتمكن السلطة الخاصة بالتحقيق من ضبط هذه الأدلة، ولذلك فإن المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات الحديثة نظم قواعد التفتيش وفق مجموعة من الإجراءات من أجل صيانة حقوق الأفراد وعدم التعسف في التدخل في خصوصياتهم إلا إذا كان هناك مبرر، وفي الحدود التي بينها القانون وفق قواعد وشروط محددة، ومتى تم إهمالها أو عدم مراعاتها فإنها تؤدي للبطلان.

الكلمات المفتاحية:التفتيش –الحق في الخصوصية – الضوابط –إجراءات التفتيش –شروط التفتيش حالات التفتيش –أثر عدم مشروعية إجراءات التفتيش.

Abstract.

The inspection is one of the most serious and most important measures, not only to restrict the freedom of individuals but also to violate the immunity of their homes, which is one of the most prominent forms of the right to private life. Therefore, inspection is necessary because it leads to the disclosure of material evidence of the crime. The Algerian legislator, like the rest of modern legislation, has set up rules of inspection according to a set of procedures to safeguard the rights of individuals and not to interfere in their privacy unless there is justification, within the limits of the law according to specific rules and conditions, Or p M taken into account, they lead to invalidity.

مقدمة.

للإنسان حق في الأمن والسكينة وما قد يتفرع عن ذلك من حقه في صيانة العرض والاعتبار وصيانة أسراره وحرمة مسكنه وحماية ماله، الأمر الذي حدا بالدولة على السهر على حماية هذه الحقوق ومن هذا المنطلق كان على الدول أن تنظم حدود مباشرة حقوق الأفراد وبالتالي وضع حد للأفعال الواجب عدم إتيانها أو مجرد حتى الاقتراب منها حماية لهذه الحقوق، مع ربط ذلك بفكرة الجزاء الجنائي، مما دفع بالتشريعات الجنائية إلى سن إجراءات تنطوي على انتهاك لحقوق الفرد في سبيل تتبع الجناة.

تاريخ الإرسال: 2018/01/21 تاريخ القبول: 2018/05/21 تاريخ النشر: 2018/06/04

وإذا أمعنا النظر في تلك الإجراءات من حيث تعلقها بحرية الفرد وسكينته، ومن حيث إقرار وجوبية حق المجتمع في اللجوء إليها، وكذا من حيث كشفها للحقيقة، سيتضح لنا أن أشد هذه الإجراءات خطرا على الحريات الفردية وأكثرها انتهاكا للحقوق الشخصية هو إجراء التفتيش، وعليه نطرح الإشكالية التالية: فما هو مفهوم التفتيش؟ وما هي الضوابط الإجرائية التي أحيطت به، وما أثرها على حرمة الحياة الخاصة؟

المبحث الأول: مفهوم التفتيش

لما كان التفتيش يمس حقوق الأفراد وحريتهم الشخصية أو حرمة مساكنهم ، وقد أجيز التفتيش لضرورة الوصول إلى وجه الحق فإنه ينبغي أن يقدر بقدره، ولا يجاوز نطاق الغرض الذي أبتغي منه، وتتجلى هذه الحماية بصورة عامة بلزوم قيام سبب مبرر للتفتيش، وتحديد محله والسلطة المختصة التي تتولاه وتوافر الشروط لكي يكون هذا الإجراء صحيحا ومشروعا، وعليه قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، فالمطلب الأول يتضمن تعريف التفتيش، والمطلب الثاني يتضمن أنواع التفتيش.

المطلب الأول: تعريف التفتيش.

إن التشريعات المقارنة لم تعط تعريفا للتفتيش وإنما اكتفت بالنص عليه كإجراء من إجراءات التحقيق، وهو من القواعد الدستوري التي كرسها الدستور الجزائري في نصوصه،[1] لذلك سنذكر التعريف الاصطلاحي للتفتيش كفرع أول سنذكر بعض التعريفات الفقهية للتفتيش كفرع ثان.

الفرع الأول: التعريف الاصطلاحي.

فتش عن الشيء فتشا : سأل عنه واستقصاه.

ويقال فتش الشيء، وعنه فتشه. و الأمور والأعمال : ليعرف مدى ما أتبع في إنجازها من دقة واهتمام.[2]

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للتفتيش.

التفتيش هو إجراء تحقيق يقوم به موظف مختص بالبحث عن أدلة مادية لجناية أو جنحة وذلك في محل خاص أو لدى شخص وفق لأحكام القانون.

كما يعرف على أنه أمر تحريري يصدر مدونا على أوراق الدعوى من قاضي التحقيق أو محكمة مختصة، يكلف فيها المحقق تفتيش أي شخص أو الدخول إلى منزل أو مكان يتمتع بصيانة حرمة المسكن، للبحث عن أي دليل يمكن الاستفادة منه والاستعانة به للوقوف على حقيقة الجريمة المرتكبة.[1]

---

[1] - تنص المادة 47 من التعديل الدستوري 16-01 المؤرخ في 60 مارس 2016 " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة منزل . فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون، وفي إطار احترامه. ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة."

[2] -قدري عبد الفتاح الشهاوي، ضوابط التفتيش في التشريع المصري والمقارن، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص 15.

تاريخ الإرسال: 2018/01/21 تاريخ القبول: 2018/05/21 تاريخ النشر: 2018/06/04

المطلب الثاني: أنواع التفتيش.

سنتطرق إلى أنواع التفتيش بحسب موضوعها.

الفرع الأول: تفتيش المساكن.

تفتيش المسكن هو البحث في غرفه وتوابعه عن الوثائق والأشياء التي يمكن أن تشكل دلائل مادية يستغلها المحقق لإظهار الحقيقة نظرا لاحتمال أن يكون مرتكب الجريمة أو المساهم فيها قد استعملها، أو تكون لها علاقة بوقائع الجريمة أو بالمشتبه فيه، أو تكون مستودعا لعائدات الجريمة مثل المسروقات أو السلع المهربة أو المخدرات..إلخ.[2]

المسكن لغة يعني مكان السكون من الفعل سَكنَ يَسكُنُ سُكُوناً ضد الحركة، ومن مرادفاته المنزل، البيت، مقر الإقامة، المأوى. وبوجه عام يعرف المسكن بأنه كل مكان مسور يستخدم للسكنى بصفة دائمة أو مؤقتة، وسواء كان ملكا لساكنه أو مستأجرا له أو يقيم فيه مجانا.[3]

أما المشرع الجزائري فقد عرفه من خلال المادة 355 من قانون العقوبات[4] بأنه "يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك ولو متنقل معدا للسكن وإن لم يكن مسكونا وقتذاك وكافة توابعه مثل الأحواش وحضائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السور العمومي".

الفرع الثاني: تفتيش الأشخاص.

إن تفتيش الأشخاص هو إجراء من إجراءات التحقيق ولا يصح أن تأمر به جهة التحقيق إلا بشأن جريمة وقعت وقامت القرائن على نسبتها لشخص معين، لكن هذه القاعدة ليست مطلقة ذلك أن تفتيش الشخص جائز بغير أن يكون هناك اتهام موجه إليه بارتكاب جريمة معينة.

ويقصد بتفتيش الأشخاص تحسس ملابسه كما يعني فحص تلك الملابس بدقة، وإخراج ما يخفيه الإنسان فيها، ويعني كذلك فحص الجسد فحصا ظاهريا.[5]

---

[1] -علي أحمد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي-دراسة مقارنة- ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب/ لبنان، 2006، ص 458.

[2] -أحمد غاي، الحماية القانونية لحرمة مسكن، دار هومة، 2011، ص 27.

[3] - المرجع نفسه، ص 15.

[4] -الأمر 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 جوان 2016.

[5] -سلطان محمد شاكر، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحريات الأولية والتحقيق الإبتدائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة باتنة، الجزائر، 2013، ص 156.

تاريخ الإرسال: 2018/01/21 تاريخ القبول: 2018/05/21 تاريخ النشر: 2018/06/04

أولا: التلمس الجسدي.

لم ينظم قانون الإجراءات الجزائية تفتيش الأشخاص باعتبارها الإجراءات الوقائية الأمنية أو من إجراءات التحقيق الابتدائي، إلا أن هذا لم يمنع المشرع الجزائري من النص عليه كسلطة مخولة لفئة من الموظفين المكلفين بمهام الضبط القضائي، مثل قانون الجمارك في مادته 42 في إطار التحقيق الجمركي حيث يجوز لأعوان الجمارك أن يقوموا بتفتيش الأشخاص في حالة ما إذا كان الشخص يخفي بنية الغش بضائع ووسائل للدفع عند اجتياز الحدود[1]، وعليه فإن تفتيش الأشخاص باعتباره وقائيا يجوز كلما دعت ظروف الحال لذلك وبالتالي يجوز لضباط الشرطة القضائية تفتيش الأشخاص في حالات:

1-تفتيش الشخص في حالة القبض عليه.

طبقا للمادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية ولحكم المادة 120 يجوز لضباط الشرطة القضائية أن يقوموا بتفتيش المقبوض عليه تفتيشا وقائيا.

2-تفتيش الشخص كإجراء متمم لتفتيش المسكن.

إذا دعت مقتضيات إجراءه بأن قامت دلائل قوية على حيازة أو إخفاء أحد المتواجدين به لأشياء أو أوراق تتعلق بالجريمة موضوع البحث تفيد في إظهار الحقيقة.

3-تفتيش الأنثى.

لم يفرق المشرع بين الجنسين وإنما جرى العرف بأن يتم تفتيش الأنثى بواسطة أنثى احتراما لحياة المرأة وحفاظا على عورتها، وعليه فإن ضابط الشرطة القضائية يمنع عليه أن يفتش أنثى، فكل موضع يعد عورة، وإلا ترتب البطلان على ذلك.[2]

ثانيا: فحص الدم.

يعد تحليل الدم 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 أجل كشف الحقيقة أخذ عينات من دم الشخص حسب ما نص عليه قانون تنظيم المرور، فهو يعتبر تفتيشا بالرغم من أنه لا يشترط وقوع جريمة أو شروط أخرى.[3]

---

[1] -فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعملي، مطبعة البدر، الجزائر، بدون سنة، ص 117.

[2] - فضيل العيش، مرجع سابق، ص 117، 118.

[3] - ينظر قانون رقم 01-14 المؤرخ في 19 أوت 2001 والمتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها المعدل والمتمم بالقانون رقم 17-05 المؤرخ في 16 فيفري 2017، الجريدة الرسمية رقم 12.

تاريخ الإرسال: 2018/01/21 تاريخ القبول: 2018/05/21 تاريخ النشر: 2018/06/04

ثالثا: غسيل المعدة.

قد يسفر غسيل المعدة عن ضبط شيء مادي ابتلعه المتهم، وهذا الإجراء يعتبر تفتيشا كون الهدف منه هو التوصل إلى دليل مادي في جريمة يجري البحث عن أدلتها، كما أنه يكون اعتداءا على سر الإنسان والأصل أن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق لا تباشره إلا سلطة التحقيق، وقد خول المشرع الجزائري مثله مثل باقي القوانين الأخرى إجراء التفتيش لضباط الشرطة القضائية استثناءا في حالات معينة.[1]

الفرع الثالث: تفتيش السيارات.

لقد ثارت عدة إشكالات فيما إذا كانت السيارة تعتبر سكنا، كما يجب التفرقة بين ثلاث أنواع من السيارات:

أولا: السيارات العامة.

وهي كل وسيلة نقل عام مثل الحافلات والقطارات وسيارات الأجرة، وهي تأخذ حكم الأماكن العامة وليست مستودع سر أحد.

ثانيا: السيارات الخاصة.

إن الراجح في القضاء والفقه أن للسيارت الخاصة طبيعة خاصة بحيث يتوقف حكمها على مكان وجودها، فإذا كانت داخل مرآب المسكن فهي تأخذ حكمه، أما إذا كانت خارج المسكن فإنها تتمتع بالحرمة الشخصية لصاحبها أو حائزها، وقد ذهب القضاء والفقه إلى جواز تفتيش السيارات التي يوحي ظاهرها أن صاحبها قد تخلى عنها وكانت خالية، وأن يكون التخلي سابقا عن التفتيش.[2]

المبحث الثاني: ضوابط تفتيش المساكن وآثاره.

يعتبر التفتيش من الإجراءات الماسة بحريات الأفراد وحقوقهم، وهو من أخطر الإجراءات الماسة بحرمة الحياة الخاصة كونه يعتدي على أهم مستودع لأسرار الأفراد، كما أنه ينتهك حرمة الأماكن التي يمارس فيها الأفراد حرياتهم دون قيد أو ضوابط في معزل عن إطلاع الغير عليها، لدى فقد أحاطه المشرع الجزائري بجملة من الضوابط والضمانات، ولدراسة ذلك فقد قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، الأول ويتضمن الضوابط الإجرائية للتفتيش، أما المطلب الثاني فيتضمن أثر عدم مشروعية إجراءات التفتيش.

[1] - سلطان محمد شاكر، مرجع سابق، ص 157.
[2] - المرجع نفسه، ص 158.

تاريخ الإرسال: 2018/01/21 تاريخ القبول: 2018/05/21 تاريخ النشر: 2018/06/04

المطلب الأول: الضوابط الإجرائية للتفتيش.

سنتناول في هذا المطلب حالات التفتيش، وشروط التفتيش التي تتضمن الجهات المخولة بالتفتيش ومجموعة الإجراءات الواجب إتباعها في التفتيش.

الفرع الأول: حالات تفتيش المسكن.

أولا: حالة التلبس.

نصت على هذه الحالة المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية، فبموجب هذه المادة لضابط الشرطة القضائية الحق عند ارتكاب جناية في حالة التلبس تفتيش مسكن المشتبه فيه الذي ارتكب الجريمة، أو ساهم في ارتكابها، أو مسكن الشخص الذي تظهر دلائل على أنه يحوز أشياء أو أوراقا لها علاقة بالأفعال المرتكبة.

ثانيا: حالة التحقيق الأولي.

نصت على هذه الحالة المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية، والتفتيش أثناء التحقيق الأولي يتعلق بالجرائم المذكورة في المادة 47 مكرر، وهي جرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بالمعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

ثالثا: تفتيش المسكن في حالة تنفيذ إنابة قضائية.

تنص على هذه الحالة المواد 81-82-83-138، يخول القانون لقاضي التحقيق تفتيش المسكن بنفسه عندما يقوم بالتحقيق في قضية يستلزم البحث فيها عن أشياء أو وثائق يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة بهدف إثبات وقائع الجريمة أو التعرف على مرتكبيها، كما أن المادة 193 تخول لقاضي التحقيق إصدار إنابة قضائية لضابط الشرطة القضائية يفوضه فيها تفتيش مسكن للبحث عن أدلة الجريمة.[1]

رابعا: حالات أخرى للتفتيش.

1-حالة الدخول إلى المساكن بحثا عن أشخاص موضوع أمر بالقبض أو موضوع حكم قضائي، مع مراعاة جملة القيود والشكليات المتبعة في التفتيش.

2-يجوز دخول المساكن دون إذن قضائي في حالة طلب الإغاثة من الداخل وفي حالات الكوارث الطبيعية كالزلزال والفيضانات والحرائق.[2]

[1] -أحمد غاي، الحماية القانونية لحرمة المسكن، مرجع سابق، ص 38.

[2] -ينظر المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المعدل والمتمم بالقانون 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017 الجريدة الرسمية رقم 20.

تاريخ الإرسال: 2018/01/21 تاريخ القبول: 2018/05/21 تاريخ النشر: 2018/06/04

3-إذا نصت قوانين خاصة على حالات تستمد شرعيتها من الفقرة الأولى من المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية كالبحث عن سلع مهربة.[1]

الفرع الثاني: الأشخاص المؤهلين لتفتيش المسكن.

أولا: قاضي التحقيق.

إن الأساس القانوني لصلاحية تفتيش المساكن من طرف قاضي التحقيق يتمثل في المواد 38-81-82-83 من قانون الإجراءات الجزائية.

لقد خول القانون لقاضي التحقيق صلاحية التنقل إلى مكان ارتكاب الجريمة وإجراء المعاينات اللازمة ويمكنه تفتيش المساكن وفي هذه الحالة يتعين عليه إخطار وكيل الجمهورية الذي يمكن مرافقته، وعندما يقرر قاضي التحقيق الانتقال إلى مكان يتم في دائرة اختصاص محكمة مجاورة عليه أن يخطر مسبقا وكيل الجمهورية للمحكمة التي سينتقل إلى دائرة إختصاصها.

وفي كل الأحوال يجب على قاضي التحقيق أن يصطحب كاتبا ويحرر محضرا ويسجل فيه كل ما يقوم به من إجراءات، ومن الناحية العملية فإن قاضي التحقيق عندما ينتقل إلى مكان الجريمة فإنه يكون عادة مصحوبا بأعضاء الشرطة القضائية وأعوان القوة العمومية لحمايته ومساعدته على أداء مهمته.[2]

ثانيا: وكيل الجمهورية.

إن وكيل الجمهورية أو وكلاء الجمهورية المساعدين يمكنهم أن يباشروا أعمال التحري في الجرائم كالانتقال إلى مسرح الجريمة أو التفتيش أو المعاينة، فتفتيش مسكن المشتبه فيه أو المسكن الذي وقعت فيه الجريمة أو الذي يحتمل أن توجد فيه وثائق أو أشياء أو آثار أو دلائل تفيد في إظهار الحقيقة والوصول إلى مرتكب الجريمة يمكن أن يقوم به وكيل الجمهورية أو مساعده بمعية رجل الشرطة القضائية المختص أو يأمر هذا الأخير بالقيام بالتفتيش.[3]

ثالثا: الشرطة القضائية.

يضطلع ضابط الشرطة القضائية بالمهام المبينة في الفقرة الثالثة من المادة 12 والمتمثلة في البحث والتحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها، والبحث عن مرتكبيها مادام لم يبدأ فيها تحقيق قضائي.

[1] -أحمد غاي، الحماية القانونية لحرمة المسكن، المرجع السابق، ص39.
[2] - أحمد غاي، الحماية القانونية لحرمة المسكن، مرجع سابق، ص 29، 30.
[3] - ينظر المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية السابق الذكر.

تاريخ الإرسال: 2018/01/21 تاريخ القبول: 2018/05/21 تاريخ النشر: 2018/06/04

وتفتيش المساكن إجراء يباشره ضابط الشرطة القضائية بموجب إذن مكتوب صادر عن وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، أما أعوان الشرطة القضائية فليسوا مخولين قانونا لتفتيش المسكن غير أن دورهم يقتصر على مساعدة ضابط الشرطة القضائية أثناء عملية التفتيش.[1]

رابعا: أعوان الجمارك.

لقد خول المشرع لأعوان الجمارك دخول المساكن وتفتيشها بحثا عن سلع مهربة، أو مواد يشكل تداولها أو الاتجار بها بصورة غير شرعية جريمة في نظر القانون مثل المخدرات والأسلحة وذلك بموجب المادة 47 من قانون الجمارك، ومحافظة على حرمة المساكن، تضمنت هذه المادة ضوابط إجرائية لتفتيش المساكن من طرف أعوان الجمارك تتمثل في:

- أن يتم التفتيش من طرف أعوان مختصين مؤهلين من طرف المدير العام للجمارك.
- أن يتم التفتيش بواسطة إذن من وكيل الجمهورية.
- أن يتم التفتيش بحضور ضابط شرطة قضائية.
- أن يتم التفتيش بعد الساعة 5 صباحا وقبل 8 مساء ويمكن أن يتواصل التفتيش ليلا بعد الساعة 8.
- إذا أمتنع عن فتح الأبواب فلأعوان الجمارك فتحها بشرط حضور الشرطة القضائية وإخطار وكيل الجمهورية المختص إقليميا.[2]

الفرع الثالث: شروط تفتيش المسكن.

حرصا من المشرع على حماية حرمة الحياة الخاصة بوجه عام وحرمة المسكن بوجه خاص وضع جملة من الشروط والضوابط التي يجب على رجال الشرطة القضائية الالتزام بها تحت طائلة المتابعة الجنائية.

أولا: شرط المكان.

المسكن الذي يحق للشرطة القضائية تفتيشه هو مسكن الشخص الذي يشتبه في أنه ارتكب أو ساهم في ارتكاب الجناية، وأمارات وعلامات الاشتباه هي من الأمور التي ترجع لتقدير الشرطة القضائية تحت رقابة قاضي الموضوع، ويكفي أن يكون المشتبه فيه مقيما بالمسكن سواء كان مالكا أو مستأجرا أو يقيم فيه بالمجان.[3]

---

[1] - ينظر المادة 44 من نفس القانون.

[2] - أحمد غاي، الحماية القانونية لحرمة المسكن، مرجع سابق، ص 33.

[3] -ينظر المادة 45 من قانون الاإجراءات الجزائية الجزائري السابق الذكر.

تاريخ الإرسال: 2018/01/21 تاريخ القبول: 2018/05/21 تاريخ النشر: 2018/06/04

كما يجوز تفتيش مسكن كل شخص مشتبه بأنه يحوز أوراقا أو أشياء لها علاقة بالجريمة كالمسكن الذي تخفي فيه الأدوات أو الأسلحة التي استعملت في الأفعال الإجرامية، كما يتم إجراء التفتيش في الفنادق والمحلات المفتوحة للجمهور مادام هذا الأخير موجودا فيها، فإذا غادرها الجمهور فإن التفتيش يجب أن يكون ضمن الشروط والقيود التي يحددها القانون.[1]

ثانيا: شرط الزمان.

حرصا من المشرع على عدم إزعاج شاغلي المساكن ليلا وضع قاعدة عامة تحدد الساعات التي يجوز خلالها للشرطة القضائية تفتيش المساكن طبقا لنص المادة 1/47 من قانون الإجراءات الجزائية "لا يجوز البدء في تفتيش المساكن أو معاينتها قبل الساعة الخامسة صباحا، ولا بعد الساعة الثامنة مساء

ونفس التوقيت أشارت إليه الفقرة الثانية من المادة 22 المتعلقة ببعض الموظفين المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية، كالأعوان والتقنيون المختصون في الغابات وحماية الأراضي واستصلاحها، عندما يقومون بتتبع الأشياء المنزوعة ويدخلون المساكن بحضور الشرطة القضائية،[2] كما أشارت المادة 122 من قانون الإجراءات الجزائية إلى أن دخول المسكن لتنفيذ أمر بالقبض يتم في نفس الوقت.

إن شرط احترام ظرف الزمان في التفتيش الذي نص المشرع الجزائري عليه ليس مطلقا وإنما أورد عليه استثناءات سنذكرها في النقاط التالية.

*عند طلب صاحب المسكن، أو في حالة وجود استغاثات من الداخل، وكذا في حالة الزلزال أو الفيضانات أو الحرائق فإن ضباط وأعوان الشرطة القضائية ليسوا ملزمين بالتقيد بزمن التفتيش الذي نص عليه المشرع طبقا لنص المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية.

*عند ارتكاب جناية ويتولى قاضي التحقيق بنفسه تفتيش مسكن المتهم، فله أن يقوم بذلك ولو خارج الساعات القانونية شرط أن يتم التفتيش بحضور وكيل الجمهورية طبقا لنص المادة 82 من نفس القانون.

*عند التحقيق في جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، هذا ما نصت عليه الفقرة 3 من المادة 47.

[1] -أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية-دراسة مقارنة للضمانات النظرية والتطبيقية المقررة للمشتبه فيه في التشريع الجزائري والتشريعات الأجنبية والشريعة الإسلامية، ط2، دار هومة، الجزائر، 2001، ص 292.

[2] -أحمد غاي، الحماية القانونية لحرمة المسكن، مرجع سابق، ص 47.

تاريخ الإرسال: 2018/01/21 تاريخ القبول: 2018/05/21 تاريخ النشر: 2018/06/04

*عند التحقيق في الجرائم الأخلاقية المنصوص عليها في المواد من 342 إلى 384 من قانون العقوبات، وهي الجرائم المتعلقة بالفسق والدعارة أو مساعدة أو حماية دعارة الغير أو استخدام أو استدراج أشخاص لممارسة الدعارة أو استغلال دعارة الغير، وذلك بحيازة أو تسيير أو شغل أو تمويل أو المساهمة في تمويل فندق عائلي أو محل لتعاطي الخمور أو مطعم أو نادي أو مرقص أو مكان للعروض أو ملحقاته، أو أي مكان مفتوح للجمهور ويستعمله الجمهور واعتاد قبول ممارسة الدعارة من طرف شخص أو أكثر أو السماح لهم بممارستها أو قام بالبحث عن عملاء بغرض ممارستها وذلك بداخل المحل أو ملحقاته، ففي هذه الحالات يجوز لقاضي التحقيق ووكيل الجمهورية وضباط الشرطة القضائية دخول هذه المساكن والمحلات وتفتيشها ليلا حتى خارج الساعات القانونية نظرا لما لهذه الجرائم من خطورة على قيم وأخلاق المجتمع طبقا للفقرة 2 من المادة 47.[1]

*في حالة تفتيش الثكنات العسكرية، بموجب المادة 53 من قانون القضاء العسكري يمكن لضباط الشرطة القضائية العسكرية بناءا على تعليمات مكتوبة من قبل وزير الدفاع الوطني أو من وكيل الجمهورية العسكري أو يفتشوا داخل الثكنة العسكرية ويحجزوا الأشياء والأوراق ويقوموا بإجراء المعاينات عند تحقيقهم في جريمة عسكرية أو جريمة من جرائم القانون العام ارتكبها عسكري أو شبيه بالعسكري، وفي هذه الحالة يجب على ضابط الشرطة القضائية أن يستأذن قائد الوحدة ويستظهر له بالمراسلة أو التعليمة المكتوبة وبالغرض من عملية التفتيش قبل الشروع فيها.[2]

ثالثا: الشروط المتعلقة بإذن التفتيش.

1-الجهات المخولة بإصدار الإذن بالتفتيش.

بالرجوع إلى نص المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية فإن المشرع خول صلاحية إصدار الإذن المكتوب بتفتيش المسكن إلى كل من وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق، النائب والنائب العام المساعد على مستوى كل مجلس قضائي، وقضاة التحقيق على مستوى المحكمة والمستشارين المكلفين بالتحقيق على مستوى غرفة الاتهام وقضاة الأحداث.

أما بخصوص تفتيش المؤسسات العسكرية فإن المادة 53 من قانون القضاء العسكري تخول وزير الدفاع ووكيل الجمهورية العسكري إصدار تعليمات مكتوبة للقيام بالتفتيش والحجز ليلا ونهارا في أي مؤسسة عسكرية.[3]

2- شكل ومضمون الإذن بالتفتيش.

يجب أن يتضمن الإذن بالتفتيش التسلسل التنظيمي التصاعدي للجهات القضائية.

---

[1] -أحمد غاي، الحماية القانونية لحرمة المسكن، مرجع سابق، ص 49، 50.

[2] - المرجع نفسه، ص50، 51.

[3] - أحمد غاي، الحماية القانونية لحرمة المسكن، مرجع سابق، ص 53، 54.

تاريخ الإرسال: 2018/01/21 تاريخ القبول: 2018/05/21 تاريخ النشر: 2018/06/04

يجب أن يبين الإذن بالتفتيش اسم ولقب صاحب المسكن وعنوان المسكن، وفي حالة عدم توفر الإسم الكامل فيجب على ضابط الشرطة القضائية أن يتحرى ويتحقق من المنزل المقصود حتى يتجنب الخطأ.

يجب أن يتضمن الإذن بالتفتيش سبب التفتيش مثل البحث عن مخدرات، أو البحث عن أداة الجريمة، ويجب تحديد وصف الجريمة تحت طائلة البطلان أي أن عدم ذكر هذا الوصف يعرض التفتيش للبطلان طبقا لنص المادة 3/44 من قانون الإجراءات الجزائية.

يجب أن يحمل الإذن بالتفتيش مكان وتاريخ تحريره وختم وتوقيع وكيل الجمهورية.[1]

3-كيفية التفتيش.

عند مباشرة عملية التفتيش يجب مراعاة والتقيد بمجموعة من الإجراءات نذكرها فيما يلي:

إلزامية استظهار الأمر المكتوب الذي يعين المسكن الواجب تفتيشه، للشخص المعني بالتفتيش، والإذن يكون ممهورا ومؤرخا من طرف السلطة التي أصدرته.

يتم التفتيش بحضور المشتبه فيه وإذا كان غائبا لعذر كالمرض أو السفر فيكلف ممثلا عنه وذلك بواسطة تصريح مكتوب يجب أن يتضمنه محضر التفتيش مع بيان سبب عدم الحضور.

في حالة هروب المشتبه فيه أو الامتناع عن تعيين من يمثله فعلى ضابط الشرطة القضائية أن يستدعي شاهدين، شريطة أن لا يكونا من الموظفين الخاضعين لسلطته، ويجب أن يتضمن محضر التفتيش اسمهما ولقبهما وكل البيانات المتعلقة بإجراء التفتيش.

إذا تم التفتيش في مسكن شخص ملزم بكتمان السر المهني كالطبيب والمحامي فعلى ضابط الشرطة القضائية أن يتخذ جميع الإحتياطات اللازمة للحيلولة دون إفشاء المعلومات التي يطلع عليها أثناء عملية التفتيش، ويكون ذلك بإبلاغ الشاهدين بالامتناع عن إفشاء المعلومات والأسرار التي يطلعون عليها.

بالنسبة للتفتيش الذي ينفذه ضابط الشرطة القضائية خارج حالة التلبس فيتم تنفيذه بموجب رضى صريح مكتوب[2] من قبل الشخص الذي يتم تفتيش مسكنه، وفي حالة الرفض يجب الرجوع إلى تعليمات النيابة

[1] أحمد غاي، الحماية القانونية لحرمة مسكن، المرجع السابق، ص 57.

[2] -الصيغة المتعلقة بالرضى الصريح المكتوب المعتمدة في محاضر الدرك الوطني هي "مع علمي بإمكانية رفضي لتفتيش منزلي، فإني أعلن صراحة عن موافقتي لقيامكم بتفتيشه وضبط كل الأوراق والأشياء التي ترون أنها مفيدة للتحريات التي تباشرونها"، ينظر أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، مرجع سابق، ص 296.

تاريخ الإرسال: 2018/01/21 تاريخ القبول: 2018/05/21 تاريخ النشر: 2018/06/04

والرؤساء وعادة يصدر وكيل الجمهورية إذنا بالتفتيش وإذا كان المهني أمي فيمكن الاستعانة بشخص يختاره بنفسه ويثبت كل ذلك في محضر.[1]

المطلب الثاني: أثر عدم مشروعية إجراءات التفتيش.

إن عدم مشروعية الإجراء الجزائي من شأنه أن يوصم الدليل الناشئ عنه بعدم المشروعية، فإذا ما تمت الإجراءات الجزائية الماسة بحرمة الحياة الخاصة دون إتباع القواعد القانونية المحددة فإن ذلك يؤدي إلى بطلانها.

الفرع الأول: أسباب البطلان.

لقد نظم المشرع البطلان بأسلوبين، مرة يرتبه صراحة في حالة توافر أسبابه المحددة في القانون تحديدا دقيقا، وهو ما يطلق عليه البطلان المطلق، ومرة يرتبه عند مخالفة الأحكام الجوهرية وهي حالات غير محددة.

ففيما يتعلق بالإجراءات الماسة بالحياة الخاصة للأفراد نجد أن المشرع قد إقتصر- في نص المادة 48 من قانون الإجراءات الجزائية[2] على تقرير بطلان الإجراءات التي تخالف أحكام المادتين 45 و47 من قانون الإجراءات الجزائية، في حين أغفل الإشارة إلى الآثار المترتبة على مخالفة أحكام المواد 65 مكرر5 إلى 65 مكرر9 المتعلقة إلى شروط اللجوء إلى الأساليب الخاصة بالتحري والتحقيق وهذا قصور من المشرع وفراغ قانوني يجب تداركه.

بالرجوع إلى مضمون المادتين 45 و47 نلاحظ أن الإجراءات التي يترتب البطلان عليها هي:

استصدار الإذن المكتوب في حالة التحقيق في الجريمة المتلبس بها من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق عند التفتيش في حالة الجريمة المتلبس بها، ولاستظهاره لصاحب المسكن أو من يعينه وهذا لأن المادة 45 تحيل إلى المادة 44.

حضور صاحب المسكن أو من يعينه ليمثله أو تعيين شاهدين من غير الموظفين الخاضعين لسلطة ضابط الشرطة القضائية إذا تعذر على صاحب المسكن حضور التفتيش أو امتنع عن الحضور أو كان هاربا.

مراعاة التوقيت الزمني أي إجراء التفتيش بعد الساعة الخامسة صباحا وقبل الساعة الثامنة مساءا.

[1] -ينظر المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية السابق الذكر.

[2] -تنص المادة 48 من قانون الإجراءات الجزائري السابق الذكر "يجب مراعاة الإجراءات التي إستوجبتها المادتين 45 و47 ويترتب على مخالفتها البطلان".

تاريخ الإرسال: 2018/01/21 تاريخ القبول: 2018/05/21 تاريخ النشر: 2018/06/04

إذا لم يلتزم ضابط الشرطة القضائية أو من يساعده من أعوان الشرطة القضائية بهذه الإجراءات فإن التفتيش يكون باطلا أي لا يأخذ به القاضي، وينسحب هذا البطلان على النتائج المترتبة عن هذا التفتيش مثل الأشياء والمستندات التي تشكل أدلة على ارتكاب الجريمة أو إسنادها إلى شخص من الأشخاص.[1]

ثانيا: آثار الحكم بالبطلان.

القاعدة أن يبقى العمل الإجرائي منتجا لآثاره القانونية حتى يقرر القاضي بطلانه، وهذه القاعدة تسري أيا كان نوع البطلان سواء تعلق بالمصلحة العامة أو بالنظام العام، فإذا تقرر بطلان الإجراء فإنه لا ينتج أي أثر قانوني ويعد كأنه لم يباشر من الناحية القانونية، وعليه توجب المادة 2/160 من قانون الإجراءات الجزائية سحب الإجراءات الباطلة، ويحظر الرجوع إليها لاستنباط عناصر أو اتهامات ضد الخصوم في المرافعات، وإلا تعرضوا لجزاء تأديبي بالنسبة للقضاة والمحامين.

أما أثر الإجراء الباطل في الأعمال الإجرائية الأخرى أن الحكم ببطلان الإجراء لا أثر له على الإجراءات السابقة إذ هي مستقلة عنه فلا تتأثر بالبطلان متى تمت صحيحة في ذاتها.

أما بالنسبة للأعمال اللاحقة للإجراء الباطل فالقاعدة أن بطلان العمل الإجرائي يؤدي إلى بطلان الأعمال اللاحقة المبنية عليه، لأن ما يبنى على باطل فهو باطل، فمعيار الإجراءات اللاحقة أن تكون مرتبطة بالإجراء الباطل أو أثرا مباشرا ترتب عليه، والمقصود بالارتباط هو الارتباط القانوني الذي يجعل الإجراء السابق مفترضا قانونيا لصحة الإجراء اللاحق وتقدير مدى صحة الإجراء اللاحق بالإجراء السابق الباطل ومدى تأثره به من شؤون محكمة الموضوع تقدره حسب ما ينكشف لها من ظروف الدعوى وملابساتها.

ويترتب على ما تقدم نتيجتان الأولى أن بطلان الإجراء السابق لا ينصرف إلى الإجراءات التالية له والمستقلة عنه، أما الثانية فتتمثل في استبعاد الأدلة المستمدة من الإجراء الباطل وذلك عملا للقاعدة السائدة التي مؤداها استبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع.[2]

خاتمة:

من خلال دراستنا لموضوع التفتيش نرى بأن المشرع الجزائري قد أحاطه بمجموعة من الضوابط والإجراءات، هذه الأخيرة تعتبر ضمانا للأفراد في مواجهة السلطة لحماية حقوقهم وحرياتهم من جهة، ومن جهة ثانية فهي تعتبر قيدا على السلطة لاحترام حقوق وحريات الأفراد وعدم التعسف والإفراط في التعدي عليها وانتهاكها، وكآلية لتفعيل الضمانات الممنوحة للأفراد واحترام القيود والضوابط من قبل السلطات المخولة بهذه الإجراءات

[1] -أحمد غاي، الحماية القانونية لحرمة مسكن، مرجع سابق، 122.

[2] -خليف مصطفى، الحق في الحياة الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، الجزائر، 2011، ص 179.

تاريخ الإرسال: 2018/01/21 تاريخ القبول: 2018/05/21 تاريخ النشر: 2018/06/04

رتب البطلان على الإجراءات الغير مشروعة، كما وضع الخروقات والتجاوزات الخطيرة من قبل رجال الضبط القضائي تحت طائلة المتابعة الجزائية متى كانت خارج الإطار القانوني.

وعليه نخلص إلى التوصيات التالية.

1-ضرورة أن يقوم المشرع الجزائري بإدراج تفتيش الأشخاص والمركبات في قانون الإجراءات الجزائية وفق ما تقتضيه طبيعتها.

2-ضرورة تحديد الآثار القانونية المترتبة عن مخالفة الإجراءات المتبعة من طرف ضباط الشرطة القضائية في حالة التفتيش تحديد العقوبات الملائمة لها.

قائمة المراجع.

1-الكتب

-أحمد غاي، الحماية القانونية لحماية المسكن، دار هومة، الجزائر، 2011.

- أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية-دراسة مقارنة للضمانات النظرية والتطبيقية المقررة للمشتبه فيه في التشريع الجزائري والتشريعات الأجنبية والشريعة الإسلامية، ط2، دار هومة، الجزائر، 2001.

-علي أحمد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي-دراسة مقارنة- ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب/ لبنان، 2006.

-فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعملي، مطبعة البدر، الجزائر، بدون سنة.

-قدري عبد الفتاح الشهاوي، ضوابط التفتيش في التشريع المصري والمقارن، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.

2-الرسائل.

-خليف مصطفى، الحق في الحياة الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، الجزائر.

-سلطان محمد شاكر، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحريات الأولية والتحقيق الابتدائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة باتنة، الجزائر، 2013.

تاريخ الإرسال: 2018/01/21 تاريخ القبول: 2018/05/21 تاريخ النشر: 2018/06/04

3-القوانين.

-التعديل الدستوري 16-01 المؤرخ في 60 مارس 2016

-قانون الإجراءات الجزائية رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المعدل والمتمم بالقانون 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017 الجريدة الرسمية رقم 20.

-قانون العقوبات رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 جوان 2016.

-قانون رقم 01-14 المؤرخ في 19 أوت 2001 والمتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها المعدل والمتمم بالقانون رقم 17-05 المؤرخ في 16 فيفري 2017، الجريدة الرسمية رقم 12.

تاريخ الإرسال: 2018/01/21 تاريخ القبول: 2018/05/21 تاريخ النشر: 2018/06/04