مجلة القانون والعلوم السياسية | المجلد 09 / العـــدد: 01 (2023)، ص 323-338

تاريخ الاستلام: 2022/10/25 تاريخ القبول: 2023/04/12

تفتيش المسكن وضماناته على ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والنظام السعودي نموذجا

Inspection of the home and its guarantees in Algeria's Code of Criminal Procedure and the Saudi regime as a model

د. دلال وردة

جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان (الجزائر)

Wasala83@yahoo.com

ملخص:

يعد تفتيش المسكن اجراء يمس الحرية الشخصية حرصت أغلب التشريعات على احاطته بشروط وضمانات أساسية الهدف منها تحقيق الموازنة بين المصلحة العامة وردع المجرمين، وبين حقوق الفرد وحرياته الأساسية. ومن خلال هذه الدراسة استعراضنا ماهية إجراء تفتيش المسكن، والضمانات التي يجب أن يحاط بها حتى لا يمس بالحرية الشخصية للأفراد، وذلك في كل من التشريع الجزائري والنظام السعودي كنموذج لهذه الدراسة.

ويتفق كل من المشرع الجزائري والسعودي حول ضرورة احاطة تفتيش المسكن بضمانات محددة، والتي يجب على السلطة المختصة بذلك الاجراء بالتقيد بها. مع وجود بعض التفاوت في الوضوح بين قانون الإجراءات الجزائرية ونظام الإجراءات الجزائية السعودي في بعض الجزئيات.

كلمات مفتاحية: تفتيش، مسكن، الضمانات، الحرية الشخصية، قانون الإجراءات الجزائية.

Abstract:

The search of the dwelling is a measure that affects personal freedom. Most legislation ensures that it is subject to basic conditions and safeguards its objective is to balance the public interest and deter offenders, with the fundamental rights and freedoms of the individual. Through this study, we have shown the concept of house inspection and its guarantee in Algerian law and the Saudi regime.

Both Algerian and Saudi legislators agree on the need for specific safeguards to be given to house inspections. With some differences in molecules.

Keywords: inspection, dwelling, guarantees , individual liberty, Code of Criminal Procedure.

. مقدمة:

تشغل كرامة الإنسان وحقوقه العديد من المحافل الدولية والإقليمية، وتتناوله الكثير من الأقلام البحثية، والمنطلق في ذلك أن الله تعالى كرم الإنسان، وسخر له هذا الكون، فلا بد إذن من وجود تشريعات وقوانين تكفل له ذلك على الوجه الأمثل. ولعل أهم تلك الحقوق حق الانسان في حياته الخاصة، والتي تتولى القوانين فقط تنظيمها وتشريعها فحجر الزاوية فيها هو حق الإنسان في الأمن والسكينة، الذي يتفرع عنه الحق في حرمة المسكن وحماية شخصه وماله .لذلك تعمل الدولة على حمايته مما قد يتعرض له من اعتداء سواء بفعل القائمين على تنفيذ القانون أو بفعل المجرمين، ومن جهة أخرى تشرع الدولة في سبيل تعقب المجرمين جملة من الإجراءات تنطوي على مساس بحقوق الأفراد من بينها إجراء التفتيش.

ويعد التفتيش وسيلة للبحث عن الأدلة المادية لجناية أو جنحة تحقق وقوعها لإثبات ارتكابها أو نسبتها إلى المتهم[1]، وهو بذلك من أهم إجراءات التحقيق سواء كان موضوع التفتيش شخصا أو مسكنا –موضوع الدراسة-. غير أنه على اعتبار تفتيش المسكن اجراء يمس الحرية الشخصية حرصت أغلب التشريعات على احاطته بشروط وضمانات أساسية الهدف منها تحقيق الموازنة بين المصلحة العامة وردع المجرمين، وبين حقوق الفرد وحرياته الأساسية.

وقد كرس المشرع الجزائري تلك الضمانات من خلال النصوص القانونية وعلى رأسها الدستور، حيث نصت المادة 48 من الدستور الجزائري على ما يلي: "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن..."[2].

كما أن حرمة المسكن من المواضيع التي اعتنت بها الشريعة الإسلامية قبل القوانين الوضعية، فقد اشتمل الإسلام الأحكام الأكثر دقة ورعاية لحقوق الإنسان ومكتسباته التي من أبرزها حرمة المسكن. والمتأمل في المصادر الفقهية يجد العناية جلية بحرمة المسكن، فهو مصان لأجل ساكنه سواء أكان حاضرًا أم غائبًا، كقوله تعالى في سورة البقرة: {وَلَيْسَ الْبِرُّ بِأَن تَأْتُوا الْبُيُوتَ مِن ظُهُورِهَا وَلَٰكِنَّ الْبِرَّ مَنِ اتَّقَىٰ ۗ وَأْتُوا الْبُيُوتَ مِنْ أَبْوَابِهَا ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ}[3]. وقد تنوعت الأحكام المحافظة على حرمة المسكن فشملت الحرمة المعنوية والحسية، والحرمة المكانية أيضًا .وقد كان التوازن حاضرًا في خضم ذلك كله، فالفرد له كرامة وحرمة، ولكن إذا تعلق الأمر بحرمة الجماعة، فالجماعة هي الأولى. أي أن الأحكام الشرعية تتجنب الإضرار بالإنسان في مسكنه، إلا أنه حينما يتخذه الساكن للإضرار بالمجتمع والدولة، فلكل حالة أحكام وتدابير تناسبها والتي من بينها السماح بتفتيش المسكن لتحقيق مصلحة المجتمع، ولكن بشرط أن يحاط اجراء التفتيش بشروط وضمانات محددة.

وعلى اعتبار النظام السعودي استمد أحكامه فيما يتعلق بالإجراءات الجزائية من الشريعة الإسلامية، فإننا سنحاول في دراستنا مقارنة ضمانات تفتيش المسكن بين قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والنظام السعودي.

وعليه نطرح الإشكالية الآتية: كيف وازن كل من التشريع الجزائري والنظام السعودي بين حرمة المسكن والحرية الشخصية للأفراد من جهة، وبين حق الدولة في العقاب والبحث والتحري عن الجرائم فيما يتعلق بتفتيش المسكن؟ وما هي الضمانات التي أحيطت بتفتيش المسكن في كل من قانون الإجراءات الجزائري والنظام السعودي؟

وتكمن أهمية هذا البحث من الناحية العلمية في الوقوف على حقيقة ما وضعته التشريعات في سبيل الحفاظ على حرمة الحياة الخاصة للأفراد وأمنهم. أما من الناحية العملية فنجد أنه في الغالب يتم إثبات الجرم عن طريق الأدلة المادية التي يسفر عنها تفتيش المساكن، حيث يعمد كثير من الجناة إلى إخفاء الأدلة في مساكنهم خشية العثور عليها.

أما عن أهداف البحث فتتمثل في استعراض ماهية إجراء تفتيش المسكن باعتباره أحد أهم إجراءات التحقيق والضمانات التي يجب أن يحاط بها حتى لا يمس بالحرية الشخصية للأفراد.

وقد اتبعت في هذا البحث المنهج التحليلي وذلك من خلال عرض النصوص القانونية المتعلقة بتفتيش المسكن وتحليلها. كما اعتمدت على المنهج المقارن، حيث تمركزت المقارنة بين كل من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ونظام الإجراءات الجزائية السعودي.

وتمت معالجة هذا البحث من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: ماهية تفتيش المسكن كإجراء من إجراءات التحقيق

المبحث الثاني: ضمانات تفتيش المسكن

2.المبحث الأول: ماهية تفتيش المسكن كإجراء من إجراءات التحقيق

لكل إنسان الحق في أن يكون بمأمن وسكينة وأن يمارس حياته على نحو لا تضيع في حقوقه، الأمر الذي أدى بالتشريعات أن تقوم بتنظيم مباشرة الأفراد لحقوقهم بتحديد ما هو لهم وما هو عليهم، لذا فتفتيش المسكن باعتباره إجراء من إجراءات التحقيق اللازمة يعد أشد هذه الإجراءات خطرا على الإنسان من حيث حرمة مسكنه ومستودع أسراره. وسنتطرق في هذا المبحث إلى مفهوم تفتيش المسكن (المطلب الأول)، ثم نوضح مبرراته وخصائصه (المطلب الثاني)، وذلك على النحور التالي:

1.2 المطلب الأول: مفهوم تفتيش المسكن

من خلال هذا المطلب سنحاول تعريف تفتيش المسكن في فرع أول، ثم نفرق بينه وبين الإجراءات المشابهة له في فرع ثان:

الفرع الأول: تعريف تفتيش المسكن

قبل توضيح المقصود بتفتيش المسكن يجب أن نبين المقصود بالتفتيش بصفة عامة، ثم نحدد معنى المسكن حتى نتمكن من الوصول إلى تعريف لتفتيش المسكن:

أولا: تعريف التفتيش

التفتيش لغة: " فتّش/ فتّش على/ فتّش عن/ فتّش في، يفتّش تفتيشا، فهو مفتش، والمفعول مفتَّش، ويقال: فتش الحقيبة فَحَصها، تفقدها، بحث فيها بدقة، فتّشت الشرطة المكان، فتّش رجال الجمارك البضائع، فتّش المراقب إنتاج المصنع، فتّش المحافظ المشروعات العمرانية في المدينة".[4]

والتفتيش في الاصطلاح اللغوي: هو السؤال عن الشيء والاستقصاء في طلبه بالسعي والبحث والتنقيب والتقليب.[5]

أما الفقه فيعرف التفتيش بأنه البحث عن الشيء في مستودع السر[6]، ويضيف البعض[7] بأنه الاطلاع على محل، منح له القانون حرمة خاصة باعتباره مستودع سر صاحبه. وفي تعريف آخر هو عبارة عن " "إجراء من إجراءات التحقيق يهدف إلى البحث والتنقيب في مستودع السر عن عناصر الإثبات في جناية أو جنحة وقعت ويستوجبه كشف الحقيقة"".[8]

أما المشرع الجزائري فلم يعرف التفتيش تاركا ذلك للفقه، غير أنه نظم أحكامه في عدة مواد من أقسام قانون الإجراءات الجزائية[9]، وذلك على خلاف النظام السعودي الذي أورد تعريف التفتيش في مشروع اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية الصادر في 1422/8/17هـ بأنه" البحث لضبط أدلة الجريمة وكل ما يفيد في كشف الحقيقة من أجل اثباتها أو إسنادها إلى المتهم سواء كان شيئا أو مكانا أو شخصا".[10]

ثانيا: تعريف المسكن

قد يستعمل مصطلح مسكن لتعبير عن المنزل وهما مصطلحان مترادفان، فيعرف الدكتور إسحاق إبراهيم منصور المسكن أنّه: "كل مكان مسكون فعلا أو معد للسكن سواء كان الشخص يقيم فيه بصفة دائمة أو مؤقتة كالفندق مثلا ويستوي أن يكون الساكن مالكا أو مستأجرا، أو يقيم فيه برضاء صاحبه ولو بدون مقابل، ويعتبر مسكنا كل توابع المسكن من حظائر وحدائق وغيرها"[11]. وقد عرفه

الأستاذ الفرنسي "جان لارغييه" بقوله: "يعد المكان مسكونا **Lieu habité**، جميع الأماكن المخصصة بطبيعتها للسكن لمدة طويلة أو قصير".[12]

وقد عرف المشرع الجزائري المسكن في المادة 355 من قانون العقوبات[13] بأنه: " يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك ولو متنقل متى كان معدا للسكن وإن لم يكن مسكونا وقتذاك وكافة توابعه مثل الأحواش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السور العمومي".

ومن خلال نص المادة أعلاه يتضح أنه يعتبر المكان مسكنا يتوافر عنصرين اختياريين وهما: حقيقة استعماله والغرض من اعداده. فكل مكان يقيم فيه الشخص يعد منزلا ولو لم يكن مخصصا للإقامة فعلا، وكل مكان معد للسكنى يعد منزلا ولو لم يكن مسكونا بالفعل. كما يضاف إلى هاذين العنصرين عنصر آخر وهو ثبوت حق الاستئثار بالمكان، وهو ما يضمن له الحماية القانونية، فاذا كان المكان مفتوح للجمهور فإن دخوله وتفتيشه يكون دون القيود الواردة على تفتيش المساكن[14].

أما نظام الإجراءات الجزائية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/2) وتاريخ 1435/1/22هـ[15] فقد حدد المقصود بالمسكن في المادة 41 بما يلي: "...وتشمل حرمة المسكن كل مكان مسور أو محاط بأي حاجز أو معد لاستعماله مأوى".

وما يلاحظ من خلال التعريفات السابقة للمسكن أن مصطلح المسكن له مدلول عام وواسع، والغاية المبتغاة من وراء ذلك هي التوسع في بسط الحماية القانونية وتوفير الضمانات الكافية للحفاظ على حرمة المكان الذي يتخذه الشخص مستودعا لأسراره.

ثالثا: تعريف تفتيش المسكن

يقصد بتفتيش المسكن إجراء قضائي يمكن من إطلاع المحقق أو من ينيبه على محل منحه القانون حرمة خاصة لكونه مستودع سر صاحبه وهذا لضبط ما يحتمل وجوده به، متى كان مفيدا للحقيقة فيما يمكن أن يكون محل تحقيق من الجرائم"[16].

كما عرفه البعض بأنه: " إجراء من إجراءات التحقيق يقوم المحقق أو من يأذن له من رجال الضبطية القضائية بالبحث في منزل شخص معين على أشياء تتعلق بجناية أو جنحة قامت قرائن قوية على حيازته لها"[17].

وقد عرفته محكمة النقض المصري بأنه: " البحث عن عناصر الحقيقة في مستودع السر فيها"[18]. وعرفته محكمة النقض الفرنسية بقولها: " يتضمن كل تفتيش البحث داخل مكان مغلق عادة، وال سيما في مسكن فرد، عن أدلة تسمح بإثبات وجود جريمة أو التعرف على مرتكبها"[19].

أما قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فقد جاء خاليا من تعريف تفتيش المسكن، إلا ما ذكره في المادة 81 بخصوص التفتيش حيث نص على ما يلي: " يباشر التفتيش في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على أشياء يكون كشفها مفيد لإظهار الحقيقة".[20] ومع ذلك هناك بعض الأماكن منحها القانون حصانة تحول دون تفتيشها رغم تحقق موجبات اجراء التفتيش، ومثالها الحصانة الدبلوماسية التي يتمتع بها مقر السفارة ومسكن السفير ومساكن المساعدين والملحقين بالسفارة وذلك وفقا للمادة 22 من اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961[21].

بينما عرف النظام السعودي المقصود بتفتيش المساكن صراحة في المادة 80 من نظام الإجراءات الجزائية كما يلي: " تفتيش المساكن عمل من أعمال التحقيق، ولا يجوز الالتجاء إليه إلا بناءً على اتهام بارتكاب جريمة موجه إلى شخص يقيم في المسكن المراد تفتيشه، أو باشتراكه في ارتكابها، أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه يحوز أشياء تتعلق بالجريمة. وللمحقق أن يفتش أي مكان ويضبط كل ما يحتمل أنه استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج منها..."[22].

والأجدر بالمشرع الجزائري أن يوضح المقصود بتفتيش المسكن من خلال نصوص قانون الإجراءات الجزائية، وذلك كضابط يساهم في تحقيق صيانة حرمة المسكن.

الفرع الثاني: التفرقة بين تفتيش المساكن وغيره من الإجراءات المشابهة له

قد يتشابه التفتيش مع بعض الإجراءات الأخرى في نقاط معينة كدخول المساكن (أولا) ومعاينتها (ثانيا):

أولا: تمييز تفتيش المساكن عن دخولها

يختلف تفتيش المسكن عن مجرد دخوله، فكلاهما يمس بحرمة المكان غير أن الدخول لازم للتفتيش لكنه ليس دائما متبوعا به. كما أن الدخول مجرد عمل مادي، أما التفتيش يكون في شأن جريمة ارتكبت، ويهدف إلى ضبط الأشياء التي يستخلص منها الدليل، أما دخول المسكن فيقتصر على مجرد تخطي حدوده وإلقاء النظر دون أن يمتد ذلك إلى فحص ما بداخله[23]. ويعد التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق[24]، أما دخول المسكن فلا يعد كذلك، وإنما يعد إجراء مشروع وفقا لمبدأ الضرورة[25].

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فنجده قد أجاز للضباط الشرطة القضائية دخول المساكن في غير حالات التفتيش في المادة 47 منه كما في حالة الدخول بغرض إغاثة مستغيث من الداخل، أو بناء على طلب صاحب المسكن، أو في الحالات الاستثنائية المقررة قانونا. ففي هذه الحالات لا يعدو أن يكون الدخول سوى عمل مادي بحت.

وفي نظام الإجراءات الجزائية السعودي نجد أن المنظم قد أجاز لرجل الضبط الجنائي دخول المساكن في غير حالات التفتيش في ثلاث حالات وهي: حالة طلب المساعدة من داخل المنزل، وفي حالة حدوث هدم أو غريق أو حريق ونحوه، وفي حالة دخول معتد إلى المسكن أثناء مطاردته للقبض عليه.[26]

ثانيا: تمييز تفتيش المساكن عن معاينتها

المعاينة تعني الانتقال إلى مسرح الجريمة والوقوف عليه وإثبات حالته، وضبط كل ما استعمل في ارتكاب الجريمة، أو نتج عنها، وكذلك ما وجد من آثار أو أشياء تفيد في كشف الحقيقة، بالإضافة إلى إثبات وقائع مادية لحالة شيء من خلال المشاهدة أو فحص هذا الشيء مباشرة.[27]

ويختلف التفتيش عن المعاينة بالرغم من ورودهما معا في نص المادة 79 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والتي جاء فيها ما يلي: "يجوز لقاضي التحقيق الانتقال إلى أماكن وقوع الجرائم لإجراء جميع المعاينات اللازمة أو للقيام بتفتيشها...". فالمعاينة تهدف إلى فحص المكان الذي له علاقة بالجريمة لإثبات حالته، بينما لا يقف التفتيش عند هذا الحد بل يتجاوزه لاختراق الخبايا[28]

ووفقا لنظام الإجراءات الجزائية السعودي فالمعاينة يشترط لها كإجراء استدلال أن تكون في طريق عام أو مكان عام، أو برضى صاحب المسكن، فيجوز لرجل الضبط الجنائي أن يقوم بها في هذه الحالة كإجراء استدلال، وفي هذا يختلف التفتيش عن المعاينة حيث يعتبر التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق.[29]

2.2 المطلب الثاني: مبررات تفتيش المسكن وخصائصه

من خلال هذا المطلب سنوضح مبررات تفتيش المسكن في فرع أول، ثم نتطرق لأهم خصائص تفتيش المسكن كإجراء من إجراءات التحقيق في فرع ثان:

الفرع الأول: مبررات وأسباب تفتيش المسكن

بالرجوع إلى وما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية[30]، وبالنظر إلى المادتين 80، 81 من نظام الإجراءات الجزائية السعودي[31]، فإننا نرى تطابق مبرر التفتيش- الواقعة المنشئة لحق السلطة في التفتيش- في كلٍ منهما، فالتفتيش إجراء من إجراءات التحقيق يهدف إلى جمع الأدلة ويكون ذلك في جريمة قد ارتكبت فعلا، وينصب على اتهام موجه إلى شخص يقيم في المسكن المراد تفتيشه بارتكاب جريمة، أو اشتراكه في ارتكابها، أو قرائن جدية ضده بإخفائه في مسكنه أشياء أو أوراق لها علاقة بالجريمة[32]. وعليه فإن مبررات التفتيش تتمثل أساسا فيما يلي:

أولا: أن تكون هناك جريمة قد ارتكبت فعلا

إن ما يبرر اجراء تفتيش مسكن معين هو حدوث جريمة بالفعل[33]، فلا يجوز أن يستند التفتيش على جريمة ستقع مستقبلا، ويكون الدخول إلى المسكن في هذه الحالة غير مشروع ما لم يكن هناك سبب آخر يبرره، كما لو طلب صاحب المنزل ذلك (المادة 1/47 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري)[34].

ويستخلص هذا المبرر أو السبب من تكييف التفتيش بأنه عمل من أعمال التحقيق، وما يفترضه كل تحقيق من ارتكاب جريمة سابقة.[35]

ثانيا: وجود اتهام قائم ضد شخص معين مقيم في ذلك المسكن

حتى يكون تفتيش المسكن صحيحا لا بد أن يكون هناك اتهام موجه إلى الشخص المقيم في المسكن، سواء كان صاحب المنزل أو المحل المراد تفتيشه متهما أو شريكا أو محرضا أو حائزا لأشياء لها علاقة بالجريمة، مع ضرورة توافر أمارات قوية أو قرائن كافية تدل على وجود دليل يفيد في كشف الحقيقة لدى المتهم أو غيره[36].

الفرع الثاني: خصائص تفتيش المسكن

من خلال التعريفات السابقة لتفتيش المسكن يمكن استنباط مجموعة من الخصائص تميزه عن غيره من الإجراءات الأخرى:

أولا: خاصية الجبر والإكراه

يعد التفتيش تعرضا مشروعا وقانونيا لحرمة المسكن، لأنه لا يكون بإرادة من وجه إليه، بل يصدر من السلطة التي خول لها القانون حق إصداره، فالقانون يوازن بين حق المجتمع في العقاب، وبين مدى تمتع الفرد بحريته أمام هذا الحق، بحيث إذا رفض صاحب المسكن السماح للمأذون له بالتفتيش فيجوز له في هذه الحالة أن يستعمل كل الإجراءات اللازمة المشروعة لدخول المسكن[37]. فالإكراه حسب هذا الطرح يعد عنصرا أساسيا في التفتيش، وبالتالي فإن الاجراء الذي يفتقر إلى هذه الخاصية لا يمكن اعتباره تفتيشا بالمفهوم القانوني.

وبالرجوع إلى الفقرة الأولى نص المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري[38] نجد أن المشرع قد جعل من رضا من سيتخذ ضده اجراء التفتيش في مرحلة التحقيق الابتدائي شرطا لصحة جواز التفتيش، واشترط أن يكون هذا الرضا مكتوبا بخط يد صاحب الشأن وعند التعذر عليه الاستعانة بشخص يختاره هو بنفسه، وألزم القائمين بالتفتيش بالإشارة إلى هذا الرضا صراحة في المحضر. وبذلك يوجد تناقض بين خاصية الجبر ومحتوى هذه الفقرة، وخاصة إذا رفض المعني تفتيش مسكنه، فهل يباشر ضابط الشرطة القضائية عملية التفتيش مستندا في ذلك على خاصية الإكراه أم عليه الحصول على إذن جديد؟

ونجد النظام السعودي على العكس من ذلك نص صراحة في المادة 42 من نظام الإجراءات الجزائية على ما يلي: "...وإذا رفض صاحب المسكن أو شاغله تمكين رجل الضبط الجنائي من الدخول أو قاوم دخوله، جاز لرجل الضبط الجنائي أن يتخذ الوسائل اللازمة المشروعة لدخول المسكن"[39]. أي أنه يتعين على من يباشر التفتيش حياله ألا يعارض إجراءات التفتيش مادام أنه قد تأكد من مشروعية هذا التفتيش ومن صفة المنوطين به[40].

ثانيا: خاصية المساس بمستودع السر

ينطوي التفتيش كإجراء من إجراءات التحقيق على مساس بأسرار الفرد وحرمة مسكنه ورسائله ومستنداته، لذا فإن التفتيش يعد مساسا بحق السر، أي السر الذي يضمره الشخص ويحرص على مواراته عن الأنظار سواء أكان في منزله أم رسائله أم مستنداته إلى غير ذلك، وبالرغم من أن للشخص ومسكنه حصانة مصونة بالنظم والدساتير، إلا أن ذلك لا يضير في التعدي عليها عند إجراء التفتيش القانوني الذي يتطلب مساسا بالقدر المناسب بمستودع الشخص المعني به".[41]

ثالثا: خاصية البحث عن الأدلة المادية للجريمة

على الرغم من أن تفتيش المسكن يمس حرية المتهم، إلا أن المشرع قد منح للسلطات المختصة القيام به للوصول إلى أدلة مادية تفيد في كشف الحقيقة، حيث أن عبء الإثبات يقع على عاتق النيابة العامة فالأصل في الإنسان البراءة، ومن ثم فإسناد الجريمة إلى شخص يتعين معه إقامة الدليل على صحة هذا الإسناد، فالغرض من التفتيش هو كشف أدلة الجريمة للوصول إلى الحقيقة، أما إذا كان الغرض من التفتيش غير ذلك حينئذ تعتبر السلطة القائمة به متعسفة في استعمال هذا الحق، وقد تكون نتيجة التفتيش إيجابية أو سلبية، بحيث تكون سلبية عندما لا يسفر التفتيش عن أدلة مادية للجريمة، وتكون إيجابية عندما يتم العثور على هذه الأدلة.[42]

3. المبحث الثاني: ضمانات تفتيش المسكن

يعتبر المسكن مستودع أسرار الانسان التي لا يجوز لغيره الاطلاع عليها دون موافقته، ولخطورة إجراء التفتيش وخوفا من أن يساء استخدامه أحاطته التشريعات بالعديد من الضمانات والشروط. ومن خلال هذا المبحث سنحاول القاء الضوء على تلك الضمانات سواء في ظل القانون الجزائري أو النظام السعودي:

1.3 المطلب الأول: ضمانات تفتيش المسكن في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

انطلاقا من مبدأ حرمة المسكن المكفولة دستوريا طبقا لنص المادة 48 من الدستور الجزائري[43]، واستجابة للصالح العام ومتطلبات الحفاظ على الأمن في المجتمع أحاط قانون الإجراءات الجزائية المسكن بسياج من الضمانات تحميه ضد التفتيش:

الفرع الأول: ضمانة الاذن بالتفتيش من الجهة القضائية المختصة

أكدت المادة 40 من الدستور الجزائري على هذه الضمانة بقولها: "... لا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر من السلطة القضائية المختصة". وكذلك المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التي جاء فيها: " لا يجوز لضباط الشرطة القضائية الانتقال إلى مساكن الأشخاص...لإجراء التفتيش إلا بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع وجوب الاستظهار بهذا الأمر قبل الدخول إلى المنزل والشروع في التفتيش...".

وما يلاحظ من خلال المادة 44 أعلاه أن الإذن بتفتيش المساكن أمر لازم في جميع الأحوال سواء في حالة التلبس أو في غير أحوال التلبس، والسلطة المختصة بإصداره هي النيابة العامة ممثلة في شخص وكيل الجمهورية، وقضاء التحقيق ممثلا في شخص قاضي التحقيق. هذا فضلا عن التفتيش بناء على الإنابة القضائية، والذي قد يتم بمعرفة قاضي التحقيق المنتدب، أو بمعرفة ضابط الشرطة القضائية.

وقد بينت المادة 44 /3 من ذات القانون البيانات التي يجب أن يتضمنها الإذن بالتفتيش تحت طائلة البطلان من بيان لوصف الجريمة، عنوان المسكن المعني، على أن يتم الاستظهار بهذا الإذن قبل الشروع في التفتيش.

وحتى ينتج الاذن بتفتيش المسكن آثاره القانونية ويكون بذلك سندا صحيحا لإجراء تفتيش المسكن، يجب أن يكون ثابتا بالكتابة لا شفهيا باعتباره من إجراءات التحقيق التي يشترط فيها عنصر التدوين. ولا تعتبر الكتابة مجرد دليل على قيام هذا الإجراء، وإنما هي شرط لوجوده[44] حسب المادة 40 من الدستور والمادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية.

ولا تكفي مجرد الكتابة لكي يكون الاذن صحيحا من الناحية القانونية[45]، وانما يجب أن يشتمل على مجموعة من البيانات وإلا اعتبر باطلا[46].

الفرع الثاني: حضور صاحب المسكن

يعد حضور تفتيش المسكن ضمانة هامة تمكن صاحب الشأن من الاطلاع على مجرياته وممارسة الرقابة وهذا لتفادي خروج القائم به عن ضوابطه القانونية[47].

فاذا حصل التفتيش **في مسكن المتهم** وجب طبقا للمادة 82 من قانون الإجراءات الجزائية على قاضي التحقيق التقيد ينص المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص في فقرتها الأولى على ما يلي: "تتم عمليات التفتيش...إذا وقع التفتيش في مسكن شخص يشتبه في أنه ساهم في ارتكاب الجناية فإنه يجب أن يحصل التفتيش بحضوره، فاذا تعذر عليه الحضور وقت اجراء التفتيش فإن ضابط الشرطة القضائية ملزم أن يكلفه بتعيين ممثل له. وإذا امتنع عن ذلك أو كان هاربا استدعى ضابط الشرطة القضائية لحضور تلك العملية شاهدين من غير الموظفين الخاضعين لسلطته".

وبناء عليه فإنه وفي كل الأحوال وسواء قام بالتفتيش ضباط الشرطة القضائية أو قاضي التحقيق لا بد أن يحضر شخص اجراء تفتيش المسكن، فالأصل حضور المتهم أو المشتبه فيه صاحب المسكن إذا لم يتعذر عليه الحضور وإلا يعين ممثلا عنه، أما إذا هرب فيحضر شاهدين يعينهما ضابط الشرطة القضائية. ويجب أن يتضمن محضر التفتيش اسميهما ولقبيهما وكل البيانات المتعلقة بالتفتيش، ويتم تسخير الشاهدين بواسطة محضر يوقعه الشاهدان مع ضابط الشرطة القضائية، هذا في حالة ما إذا كان القائم بالتفتيش ضابط الشرطة بناء على أمر من قاضي التحقيق، أما إذا بوشر التفتيش بمعرفة قاضي التحقيق فنجد المادة 82 من قانون الإجراءات الجزائية تحيل على المواد من 45 إلى 47 من نفس القانون.

غير أنه وفقا للفقرة 4 من المادة 45 سابقة الذكر لا يتم التقيد بإلزامية الحضور إذا تعلق الأمر بجرائم المخدرات والجرائم المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

أما إذا جرى التفتيش من **طرف ضباط الشرطة القضائية في مسكن شخص يشتبه** بأنه يحوز أوراقا أو أشياء لها علاقة بالأفعال الاجرامية فإنه حسب الفقرة الثانية من المادة 45 من نفس القانون يتعين حضوره وقت اجراء التفتيش، وان تعذر ذلك اتبع الإجراءات المنصوص عليه في الفقرة السابقة من نفس المادة. بينما إذا جرى التفتيش **في مسكن غير المتهم** من طرف قاضي التحقيق فإنه يتعين حضوره وقت اجراء التفتيش، وإذا كان غائبا أو رفض الحضور وجب أن يحضر التفتيش اثنين من أقاربه أو اصهاره الموجودين بمكان التفتيش، أما إذا لم يوجد أحد منهم فبحضور شاهدين[48].

الفرع الثالث: ضمانة الميقات القانوني

من خلال هذه الضمانة تتحقق الحماية لحرمة الحياة الخاصة، فحتى لا يتم تعكير طمأنينة الأفراد وانتهاك خصوصياتهم لا بد أن يجرى تفتيش المساكن في مواعيد محددة، وبذلك إضفاء حماية خاصة على المسكن في أوقات معينة:

أولا: القاعدة "يحظر تفتيش المسكن ليلا"

وفي هذا الصدد نصت المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي: " لا يجوز البدء في تفتيش المساكن ومعاينتها قبل الساعة الخامسة صباحا، ولا بعد الساعة الثامنة مساء إلا إذا طلب صاحب المنزل ذلك أو وجهت نداءات من الداخل أو في الأحوال الاستثنائية المقررة قانونا".

ومن خلال نص المادة أعلاه يتضح أن المشرع الجزائري حظر تفتيش المساكن ليلا، وحدد معنى الليل صراحة بين الثامنة مساء والخامسة صباحا. وبذلك لم يترك لقاضي الموضوع تلك المهمة كما فعل مع فكرة الليل كظرف مشدد في بعض الجرائم، والتي اكتفى فيها بذكر لفظ الليل دون تحديد مداه.

والعبرة بسريان الحظر بوقت البدء في الدخول والتفتيش لا في مواصلته ومتابعته بعد دخول زمن الحظر، بحيث إذا بدأ تفتيش المسكن على الساعة السابعة والنصف مساء ودقت الساعة الثامنة مساء ولم ينتهي التفتيش، يمكن مواصلته إلى أن يستنفذ غايته، ولا يعتبر هذا التفتيش باطلا بل صحيحا طالما مقدماته صحيحة[49].

ثانيا: الاستثناءات

استثنى المشرع الجزائري بعض الحالات التي يمكن فيها عدم الالتزام بظرف الليل من أجل تفتيش المسكن وهي كالآتي:

أولا: طلب صاحب المسكن والأحوال الاستثنائية

وهذا ما نصت عليه المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية الفقرة الأولى: "...إلا إذا طلب صاحب المنزل ذلك أو وجهت نداءات من الداخل أو في الأحوال الاستثنائية المقررة قانونا". وبذلك إذا طلب صاحب المنزل من ضباط الشرطة القضائية الانتقال إلى منزله من أجل معاينته وتفتيشه بمناسبة وقوع جريمة، أو في حالة الاستغاثة أو النجدة أو الكوارث الطبيعية كالحريق مثلا، فلا يمكن الانتظار إلى غاية حلول الميقات القانوني.

ثانيا: جرائم ضد الأخلاق

حسب الفقرة الثانية من المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فإنه يجوز إجراء التفتيش في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل قصد التحقيق في جميع الجرائم المعاقب عليه في المواد 342 و 348من قانون العقوبات، وهي جرائم ضد الأخلاق داخل كل فندق أو منزل مفروش أو فندق عائلي أو محل للبيع أو ناد أو منتدى أو مرقص أو أماكن المشاهدة العامة وملحقاتها، وفي أي مكان مفتوح للعموم إذا تحق أن هذه الأماكن مخصصة للأفعال غير أخلاقية.

ثالثا: جرائم المخدرات أو المخدرات أو الجرائم المنظمة عبر الحدود والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال الإرهاب وجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف

يجوز حسب الفقرة الثالثة من المادة 47 سابقة الذكر القيام بالتفتيش في كل محل سكني أو غير سكني خلال كل ساعة من ساعات الليل والنهار بناء على إذن مسبق من وكيل الجمهورية المختص إذا تعلق الأمر بجرائم المخدرات أو بالجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية أو بالجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، وكذلك بجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، وهذا إذا تعلق الأمر بالتفتيش الذي يقوم به ضباط الشرطة القضائية. أما إذا تعلق الأمر بالتفتيش الذي يقوم به قاضي التحقيق[50] فإنه يجوز أن يقوم بأية عملية تفتيش أو حجز الأشياء ليلا أو نهارا وفي أي مكان على امتداد التراب الوطني كما يجوز له أن يأمر ضباط الشرطة القضائية وينتدبهم للقيام بذلك مع ضرورة الالتزام بأحكام المادة 45 من نفس القانون.

2.3 المطلب الثاني: ضمانات تفتيش المسكن في ظل النظام السعودي

على اعتبار أن النظام السعودي يستمد الأحكام المتعلقة بالإجراءات الجزائية بما فيها التفتيش من الشريعة الإسلامية، سنلقي الضوء على مشروعية تفتيش المسكن في الشريعة الإسلامية في فرع أول، ثم نبين الضمانات التي أدرجها المنظم السعودي لحماية المسكن في نظام الإجراءات الجزائية:

الفرع الأول: مشروعية التفتيش في الشريعة الإسلامية

الشريعة الإسلامية كانت السباقة دائماً في صون كرامة الانسان، وبالتالي لم تهمل هذا الحق فكرسته ضمن مبادئها الأساسية من خلال معالجتها للعديد من تطبيقاته في الكثير من الآيات، وأيضاً عمل الرسول صلى الله عليه وسلم وصحابته من بعده على صيانة هذا الحق وتدعيمه والتصدي لكل اعتداء عليه، وحيث أن الأصل في الشريعة حرمة الأشخاص والمساكن والمراسلات وعدم جواز تفتيشها، إلا أن هذه الحرمة ليست مطلقة فقد تحتاج الدولة أن تباشر اجراءات تحصيل الأدلة بجريمة وقعت لاستيفاء حق الأمة في العقاب، لذلك ولأهمية هذا الحق في شريعتنا، سنتناول في هذا المقام عدد من الأدلة والشواهد على حرمة المساكن في القرآن الكريم وفي السنة النبوية والقواعد الفقهية:

أولا: مشروعية التفتيش في القرآن الكريم والسنة النبوية

ورد في القرآن الكريم ما يدل على وقوع التفتيش في قوله سبحانه وتعالى: "فبدأ بأوعيتهم قبل وعاء أخيه ثم استخرجها من وعاء أخيه كذلك كدنا ليوسف ما كان ليأخذ أخاه في دين الملك إلا أن يشاء الله نرفع درجات من نشاء وفوق كل ذي علم عليم" .[51]

قال ابن كثير: "ولهذا بدأ بأوعيتهم قبل وعاء أخيه، أي فتشها قبله" فلما قال الرسول لهم ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم، قالوا: ما نعلمه فينا ولا معنا، قال: لستم ببارحين حتى أفتش في أمتعتكم وأعذر في طلبها منكم! فبدأ بأوعيتهم وعاء وعاء يفتشها وينظر ما فيها حتى مر على وعاء أخيه ففتشه".[52]

فيقول الأستاذ عبد الله بن سودان في هذه الآية أنه "يستفاد منها جواز التفتيش خاصة في الاتهام؛ لاستجلاء حقيقة الحال، والتأكد من شغل الذمة بالجناية، أو براءة الذمة من التهمة المنسوبة إليها، كما يستفاد أيضا أن التفتيش مسألة قديمة عرفها الإنسان عبر العصور، وليس شيئا مخترعا أو حادثا في العصور الجديدة، ما يعني أنه شرع من قبلنا، وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يأت في شرعنا ما يبطله".[53]

أما في السنة النبوية فقد روي عن علي بن أبي طالب -رضي الله عنه -قال: بعثني الرسول صلى الله عليه وسلم أنا والزبير والمقداد فقال: "انطلقوا حتى تأتوا روضة خاخ فإن به ظعينة، معها كتاب فخذوه منها، قال: فانطلقنا تعادى بنا خيلنا حتى أتينا الروضة فإذا نحن بالظعينة قلنا لها: أخرجي الكتاب، فقالت ما معي كتاب، فقلنا لتخرجن الكتاب أو لتلقين الثياب، فأخرجته من عقاصها".[54]

فيدل هذا الحديث على جواز ما قام به الصحابة من التفتيش للبحث عن الكتاب، وفي القصة دلالة صريحة على إجراء التفتيش؛ لما ينتج عنه من إظهار للحق وثبوته، فالصحابة الذين بعثهم النبي صلى الله عليه وسلم قاموا بتفتيش رحل المرأة بحثا عن الكتاب، فلم يجدوه فيه، فهددوها بتفتيش الثياب، فأخرجته، فأخذوه إلى النبي صلى الله عليه وسلم ولم ينكر عليهم صنيعهم، يضاف إلى ذلك أن الاتهام القائم بالنسبة لهذه المرأة هو الذي أسقط حرمة خصوصيتها وسوغ جواز تفتيشها.[55]

وفيه دليل على مشروعية التفتيش حيث تحسسوا منها متاعها بحثا عن الكتاب فلم يجدوا شيئا، ثم انتقلوا بعد ذلك للتهديد بالتفتيش الجسدي ليقينهم بصدق ما أمرهم به الرسول صلى الله عليه وسلم.[56]

ثانيا: مشروعية التفتيش في القواعد الفقهية

تعد القواعد الفقهية سندا قويا في الدلالة على جواز التفتيش في الفقه الإسلامي[57]، ومن أبرز هذه القواعد ما يلي:

-الضرورات تبيح المحظورات: تعني هذه القاعدة أن الممنوع شرعا يباح عند الحاجة الشديدة، وهي الضرورة، إلا أن هذه القاعدة ليست على اطلاقها، ولكنها مقيدة بكون هذه الضرورات لا تقل عن الفعل المحظور، فيشترط ان تكون مساوية للمحظور إن لم تكن أكثر منه، وبذلك "الضرورات تبيح المحظورات بشرط عدم نقصانها عنها"، فإعمالا للقاعدة الشرعية يجوز التفتيش على أن يكون في أضيق الحدود نظراً لما يتضمنه التفتيش في جوهره من اعتداء على حق الإنسان في الاحتفاظ بسره وحرمة مسكنه.[58]

-قاعدة الضرر يزال: تقتضي هذه القاعدة جواز التفتيش من جهة أن الجريمة ضرر محقق، وضرورات التحقيق توجب اجراء التفتيش للبحث عن الأدلة، للاقتصاص من مرتكبي الجرائم، وإزالة الضرر عمن ارتكبت الجريمة في حقهم.[59]

والفقه الإسلامي وإن كان قد أجاز التفتيش استثناء لإظهار الحقيقة فقد أحاطه بعدد من القيود والضمانات ما يكفل الحفاظ على كرامة الشخص وحماية حريته الشخصية وصيانة خصوصياته وأسراره بصورة لم تصل إليها القوانين الوضعية في الماضي أو الحاضر.

الفرع الثاني: ضمانات تفتيش المسكن وفق نظام الإجراءات الجزائية السعودي

من خلال نظام الإجراءات السعودي نلاحظ أنه توجد ضمانات متعلقة بتفتيش المسكن ترتبط بالقيود الواردة على حق السلطة في تفتيش المساكن، وأخرى ترتبط بالرضا بالتفتيش وأحكامه:

أولا: القيود الواردة على حق السلطة في تفتيش المساكن

أحاط المشرع تفتيش المسكن بالعديد من الضمانات ترتبط بالسلطة القائمة به، منها الشكلية ومنها الموضوعية نوجزها فيما يلي:

1-القيود الشكلية:

أ-من له الحق في الحضور: يقصد بذلك الأشخاص الذين يستوجب القانون حضورهم أثناء مباشرة عملية التفتيش، فمن شروط التفتيش ألا يتم تفتيش المسكن إلا بحضور صاحبه أو من ينيبه أو أحد أفراد أسرته المقيمين معه من المكلفين في حال تعذر عليه الحضور، فإذا تعذر حضور أي من هؤلاء وجب أن يكون التفتيش بحضور عمدة الحي أو من في حكمه أو شاهدين، وهو ما نص عليه نظام الإجراءات الجزائية السعودية في المادة(47)[60].

ويلاحظ هنا أنه قد اتفق المنظم السعودي مع المشرع الجزائري في اشتراط حضور بعض الأشخاص أثناء عملية التفتيش، وذلك مراعاة لحرمة المسكن، فرغم القرائن الجرمية إلا أن حرمة المسكن تبقى مصانة حتى في هذه الأحوال، كما أنه انعكاس للأحكام الشرعية التي تنص على اختصاص المسكن بصاحبه، وضرورة المحافظة على عوراته.

ب-تسبيب أمر التفتيش: يقصد بالتسبيب اشتمال أمر أو اذن التفتيش على توضيح للمقومات التي استخلص منها توافر الدلائل الكافية المبررة للتفتيش[61]، أي أن يكون هناك أدلة وقرائن كافية تقوم ضد شخص المتهم، ومن المستقر أن هذه الدلائل لا تقوم إلا بعد وقوع الجريمة، وتعتبر إمكانية الحصول على دليل مادي هي السبب القانوني المباشر الذي يخول السلطة إجراء التفتيش.

وقد نص المنظم السعودي على ضرورة التسبيب في المادة 42 من نظام الإجراءات الجزائية كما يلي: " لا يجوز لرجل الضبط الجنائي الدخول إلى أي مكان مسكون أو تفتيشه إلا في الأحوال المنصوص عليها نظاماً، وبأمر مسبب من النيابة العامة."

ج-وجوب الالتزام بوقت التفتيش: نصت المادة 52 من نظام الإجراءات الجزائية السعودي على" يجب أن يكون التفتيش نهارا من شروق الشمس إلى غروبها في حدود السلطة التي يخولها النظام، ويمكن أن يستمر التفتيش إلى الليل مادام إجراؤه متصلا. ولا يجوز دخول المساكن ليلا إلا في حالة التلبس بالجريمة"[62]. وقد تضمن تعميم وزير الداخلية رقم 4816/13 في 1421/9/17هـ تفصيلا للفقرة الأخيرة من نص المادة، حيث أوضحت الفقرة 3 من البند الرابع في التعميم بأنه" لا يجوز دخولا المساكن ليلا إلا في حالة التلبس أو الاستغاثة أو كانت ضرورات التحقيق تستدعي الاستعجال خشية فقدان الدليل أو طمس معالم الجريمة".

ويتضح من نص المادة 52 أن الليل حسب نظام الإجراءات الجزائية السعودي هو ما يقع بين غروب الشمس إلى شروقها حيث لا يجوز دخول المساكن وتفتيشها في هذه الفترة، بينما المشرع الجزائري حدد المجال الزمني لليل من الثامنة مساء إلى الخامسة صباحا.

د-محضر التفتيش: يجب أن تكون إجراءات التفتيش مدونة وفق محضر معد لذلك، بحيث يثبت فيه ما تم من إجراءات وما تم التوصل إليه من نتائج، فقد نصت المادة 48 من نظام الإجراءات الجزائية السعودي على البيانات الواجب توافرها في المحضر[63].

أما بالنسبة لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري فقد أخضع تحرير المحاضر للقواعد العامة التي تتطلب أن تكون مكتوبة باللغة الرسمية، وأن تحمل تاريخ تحديدها وتوقيع محررها، كما ينبغي أن تتضمن جميع الإجراءات المتخذة بشأن الوقائع التي يثبتها وذلك وفقا للمادة 79منه.[64]

2-القيود الموضوعية:

أ-السلطة المختصة بالتفتيش: الأصل أن المفتش هو الذي يتولى التحقيق باعتباره إجراء من إجراءات التحقيق، وذلك وفقا لما نصت عليه المادة 80 من نظام الإجراءات الجزائية السعودي بقولها " تفتيش المساكن عمل من أعمال التحقيق"[65]. إلا أنه استثناء يجوز لرجل الضبط الجنائي القيام به في حالتي التلبس والندب، وقد ورد النص على ذلك في المادتين 44و 66 من نظام الإجراءات الجزائية السعودي[66].

ب-محل التفتيش: سبق وأن وضحنا المقصود بالمسكن وتفتيشه والذي من خلاله يتبين أنه يشترط في محل التفتيش شرطان؛ أولهما: أن يكون هذا المحل معينا ومحددا نافيا للجهالة، فالقانون وهو يجيز انتهاك حرمة المسكن فإنما هو يجيز ذلك بالنسبة لمحل محدد معين وليس بالنسبة لتفتيش عام غير مخصص، فلا يمكن لهذا الإجراء الخطير أن يكون عاما، فيتعين أن يكون المحل الذي يجري تفتيشه محددا سواء تعلق بشخص المتهم أو بالغير.

وثانيهما: أن يكون المسكن جائز التفتيش قانونا، هذا لأن القانون قد فرض حصانة معينة لبعض الأماكن ومنع تفتيشها على الرغم من توافر شروط التفتيش، فالسفارات ومقار البعثات الدبلوماسية والمنظمات الدولية ومساكنهم محفوفة بالحصانة الدبلوماسية وفقا لاتفاقية فينا لعام 1961م، وعليه لا يخضع أشخاص هذه الطائفة ولا أماكن سكناهم وعملهم للتفتيش في الدولة الموفدين إليها. وقد ألحق النظام السعودي القصور الملكية وقصور الأسرة المالكة حيث أوجب بأن يكون الاستئذان بالدخول إليها بموجب توجيه من جهات عليا.[67]

ج-سبب التفتيش: يعتبر سبب التفتيش المبرر القانوني الذي يترتب عليه صحة الإجراء، وذلك حتى يكون الشخص عالما بسبب تفتيشه أو تفتيش المسكن العائد له، بالتالي على السلطة المختصة أن تبين السبب الذي من أجله صدر أمر التفتيش[68]، وهذا السبب لا ينشأ إلا بعد وقوع الجريمة واتجاه قرائن الاتهام نحو شخص معين، أو وجود أمارات قوية ضد آخر على حيازته ما يفيد في كشف الحقيقة، وهو ما نص عليه نظام الإجراءات الجزائية السعودي في مادتيه 80 و81.

ثانيا: الأمر المسبب والرضا بالتفتيش

أ-الأمر المسبب بالتفتيش: نصت المادة 42 من نظام الإجراءات الجزائية السعودي على ما يلي: "لا يجوز لرجل الضبط الجنائي الدخول إلى أي مكان مسكون أو تفتيشه إلا في الأحوال المنصوص عليها نظامًا، وبأمر مسبب من النيابة العامة، وما عدا المساكن فيكتفى في تفتيشها بإذن مسبب من المحقق...".

وبذلك لا يمكن للضبطية الجنائية تفتيش المسكن إلا اذا كان بحوزتها أمر مسبب من النيابة العامة[69].

ب-الرضا بالتفتيش من صاحب المسكن: تتميز إجراءات التحقيق باتسامها بالإجبار والإكراه، أي أنها تباشر دون النظر إلى إرادة الشخص المعني فسيان أن يرضى بها أو لا يرضى. ولكن في حالة ما إذا رضي الشخص المعني بتفتيش مسكنه ففي هذه الحالة تنزع عن هذا الإجراء سمة الإكراه والإجبار، ومن ثم يعد ذلك تنازلا من صاحب المسكن عن الحق في الحماية القانونية المقررة للمسكن.[70]

وقد اكتفى نظام الإجراءات الجزائية السعودي بالرضا في حالة صدوره من صاحب المسكن دون اشتراط أمر التفتيش إلى جانبه.

4. خاتمة:

يتضح من خلال هذه الدراسة أن تفتيش المسكن تقتضيه ضرورة تحقيق العدالة والمصلحة العامة رغم ما فيه من انتهاك لازم لحرمة المسكن وخصوصية المقيمين فيه، لذلك أحاطه كل من القانون الجزائري النظام السعودي بأحكام تكفل حماية الحرمة الخاصة للأفراد، وتوفر الضمانات القانونية لإجراء التفتيش في مسكن المتهم، ومسكن غير المتهم كذلك، فتفتيش المسكن لا يهدف فقط إلى اثبات التهمة على المتهم بل قد يكون الهدف منه نفيها عنه.

وقد توصلنا في دراستنا لجملة من النتائج أبرزها ما يلي:

1) إجراء التفتيش عموما فيه تعدّ على اسرار الناس وانتهاك لمصالح محمية، ولكن أحكام الضرورة المعتبرة شرعا ونظاما وقانونا تبيح إجراءه في حالة وجود التهمة.

2) إن تفتيش المسكن مبني أساسا على مراعاة المصلحة العامة وتقديمها على المصلحة الخاصة، فإذا ما دعت الحاجة إلى تفتيش المسكن تمت التضحية بالمصلحة الخاصة.

3) المبرر الأساسي لتفتيش المسكن يتمثل هو وجود اتهام قائم ضد شخص معين مقيم في المسكن المراد تفتيشه.

4) يتميز تفتيش المسكن بعدة خصائص تميزه عن غيره من إجراءات التحقيق، وأهم تلك الخصائص خاصية الجبر والاكراه والتي نص عليها نظام الإجراءات السعودي صراحة في مادته 42، بينما وقع المشرع الجزائري في تناقض فيما يخص الجبر والاكراه باشتراطه الرضا الصريح لصاحب المسكن في المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية.

5) لا بد أن تتم مراعاة الضوابط والقيود التي وضعت لتفتيش المسكن من قبل السلطة المختصة، حيث يتفق قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والسعودي على أن تحدد سلطة مختصة للقيام بتفتيش المساكن، بحيث لا يجوز أن يباشر هذا الإجراء من قبل غيرها. كما تتشابه الضمانات التي نص عليها التشريع الجزائري والنظام السعودي إلى حد كبير، سواء تعلق الأمر بالإذن بالتفتيش من طرف الجهة المختصة أو قواعد الحضور المتعلقة بتفتيش المسكن، وحتى ما يتعلق باحترام الميقات القانوني لتفتيش المساكن. وإن كان هناك تفاوت في الوضوح بين قانون الإجراءات الجزائرية ونظام الإجراءات الجزائية السعودي في بعض الجزئيات، فمثلا وضح المشرع الجزائري المجال الزمني لمصطلح الليل من الثامنة مساء إلى الخامسة صباحا، بينما جعله النظام السعودي من غروب الشمس إلى شروقها. كما اكتفى مثلا نظام الإجراءات الجزائية السعودي بالرضا في حالة صدوره من صاحب المسكن دون اشتراط أمر التفتيش إلى جانبه، بينما يشترط المشرع الجزائري وجود الاذن المكتوب بتفتيش المسكن إلى جانب رضا صاحب المسكن.

6) يستمد نظام الإجراءات الجزائية السعودي الأحكام الخاصة بتفتيش المسكن من أحكام الشريعة الإسلامية، والتي تضمن سلامة المسكن وحرمته في الأحوال العادية، فهي تمنع التعدي عليه على أي نحو كان، وذلك قبل النص على هذه الحرمة في المواثيق الدولية والقوانين الداخلية.

وبناء على ما تقد نوصي بما يلي:

1) الزامية التقيد بضمانات تفتيش المساكن من طرف السلطة الخاصة وفقا للنصوص القانونية، وإلا يفقد التفتيش مصداقيته ويتعرض لإمكانية ابطاله كإجراء مخالف للقانون.
2) توعية المواطنين بحقوقهم التي كفلها الدستور بما فيه حرمة المسكن.
3) حث المشرع على التعمق والتدقيق في شمول الأحكام الشرعية وكمالها، وبخاصة في جانب احترام الإنسان وإكرامه والحفاظ على نفسه وممتلكاته.

5. قائمة المراجع:

[1] سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقه، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، بيروت، 1997، ص550.

[2] المادة 48 (تقابلها المادة 40 من دستور 2016). التعديل الدستور 2020، الجريدة الرسمية العدد 82، الصادرة في 30 ديسمبر 2020، ص13.

[3] سورة البقرة، الآية 189.

[4] البحيصي أحمد خالد، سلطات مأموري الضبط القضائي في تنفيذ مذكرات القبض والتفتيش في التشريع الفلسطيني مقارنا بالشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، 1439هـ، ص26.

[5] النغيثر إبراهيم بن سعد، تفتيش المنازل في نظام الإجراءات الجزائية السعودي وتطبيقاته، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 1425هـ، ص33.

[6] عوض محمد عوض، التفتيش في ضوء أحكام النقض، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص1.

[7] عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي العملي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مؤسسة الشباب الجامعية، الإسكندرية، 2010، ص 359.

[8] عماد الفقي، أدلة الاثبات الجنائي في ضوء الفقه وأحكام القضاء، بدون ط، شركة ناصر للطباعة، مصر،2013 ، ص 913.

[9] الأمر رقم 66-155المؤرخ في8 جوان 1966م المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

[10] آل ظفير سعد بن محمد، الإجراءات الجنائية في المملكة العربية السعودية، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، الطبعة الثانية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1438هـ، ص130.

[11] وهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الاستدلال والتحقيق في التشريع الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، ط2011 ، الجزائر،2011 ، ص 110.

[12] V. JEAN LARGUIER : Procédure Pénale, « Le domicile ne s'entend pas seulement du principal établissement, mais de tout lieu, ou l'on habite ou non, ou l'on peut se dire chez soi, pourvu des équipements nécessaires à l'habitation effective ».19 éme édition, Dalloz, page 58.

[13] الأمر رقم 156-66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق.

[14] عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 273.

[15] المرسوم الملكي رقم (م/2) المتضمن نظام الإجراءات الجزائية السعودي الصادر بتاريخ 1435/1/22هـ.

الرابط: https://laws.boe.gov.sa/BoeLaws/Laws/LawDetails/8f1b7079-a5f0-425d-b5e0- تاريخ الدخول: 2022/09/20(22:50).

[16] محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، الجزء الثالث، ط1، دار الهدى عن مليلة، الجزائر، 1991 -1992، ص 358.

[17] مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار الفكر العربي، الجزء الأول، 1973، ص 527. ويعرفه الدكتور محمود نجيب حسني بأنه:

" التنقيب في المسكن عن أدلة في شان جريمة ارتكبت "، ويعرفه الدكتور توفيق الشاوي بأنه:" الاطلاع على محل له حرمة خاصة للبحث عما يفيد التحقيق، ويعتبر من أخطر إجراءات التحقيق الجنائي، لأنه يجمع بين السلطة وتقيد الحرية – وهما من خصائص الإجراءات الاحتياطية كالقبض والحبس-وبين جمع الأدلة ". راجع مؤلفه، فقه الإجراءات الجنائية، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، الجزء الأول، بدون سنة نشر، ص 370.

[18] نقض 11 يناير 1955، مجموعة أحكام النقض، س6، رقم 141، ص 391. نقض 17 ديسمبر 1962، س 13، رقم 205، ص853. مشار إليه لدى أحمد عبد الحميد الدسوقي، الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 2007، ص 216.

[19] Cass. Crim, 29 Mars 1994, B. C. F , N° 118.

[20] الأمر رقم 156-66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق.

[21] جيلالي بغدادي، التحقيق، دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1999، ص 173.

[22] المرسوم الملكي رقم (م/2) المتضمن نظام الإجراءات الجزائية السعودي، المرجع السابق.

[23] أوهايبية عبد الله، تفتيش المساكن في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 35، العدد 2، جوان 1998، ص 71.

[24] وذلك سواء قام به قاضي التحقيق بنفسه أو أحد ضباط الشرطة القضائية.

[25] أبو دهيم موسى، تقرير حول تفتيش المساكن، الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق الإنسان، 1421هـ، ص19.

[26] آل ظفير سعد بن محمد، المرجع السابق، ص143.

[27] المرجع نفسه، ص62.

[28] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 6 البند 8.

[29] آل ظفير سعد بن محمد، المرجع السابق، ص62.

[30] تنص المادة 44 من الأمر رقم 156-66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي: "لا يجوز لضباط الشرطة القضائية الانتقال الى مساكن الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية أو انهم يحوزون أوراقا أو اشياء لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة للتفتيش إلا بإذن مكتوب....".

[31] تنص المادة 80 من المرسوم الملكي رقم (م/2) على ما يلي: "تفتيش المساكن عمل من أعمال التحقيق، ولا يجوز الالتجاء إليه إلا بناءً على اتهام بارتكاب جريمة موجه إلى شخص يقيم في المسكن المراد تفتيشه، أو باشتراكه في ارتكابها، أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه يحوز أشياء تتعلق بالجريمة. وللمحقق أن يفتش أي مكان ويضبط كل ما يحتمل أنه استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج منها، وكل ما يفيد في كشف الحقيقة بما في ذلك الأوراق والأسلحة". وتنص المادة 81 من نفس المرسوم على أنه: "للمحقق أن يفتش المتهم، وله تفتيش غير المتهم إذا اتضح من أمارات قوية أنه يخفي أشياء تفيد في كشف الحقيقة".

[32] الزهراني أحمد بن عبد الله العلي، التفتيش التحقيقي في النظام السعودي، مجلة العدل، وزارة العدل، الرياض، المجلد الخامس، العدد 17، 1424هـ، ص17.

[33] رقم القضية: 3577449، تاريخها: 1435هـ. تتلخص وقائع الدعوى في أنه بتاريخ 1435/2/6هـ أقام النائب العام دعواه ضد المدعى عليها(...)طالبا إثبات إدانتها بالاشتراك في تصنيع المسكر وترويجه، والخلوة المحرمة بمن لا يحل لها شرعا، حيث أنه بتاريخ 1434/12/21هـ ورد بلاغ لمركز الشرطة (الفرقة المناوبة لهيئة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر) من أحد المواطنين مفاده أن قام بتأجير استراحته للمدعو(...)وعند ذهابه لاستلام الإيجار الشهري لاحظ انبعاث رائحة المسكر قوية من داخل الاستراحة، فانتقلت الفرقة بعد ذلك للاستراحة وقاموا بدخولها وتفتيشها، ونتج عن ذلك التفتيش ضبط تسع راويات ماء تحتوي على مادة العرق والمسكر، وضبط عدد واحد وثلاثين برميلا مليئة بالعرق المسكر، وعدد 4 اسطوانات غاز، وعدد 10 كرتون خميرة، وكيس ونصف من مادة المسكر، كما ضبط في المطبخ حوض معد للتبريد والتقطير. (33)

مجموعة الأحكام القضائية, (وزارة العدل), عام 1435هـ. منشور على الرابط: https://fac.ksu.edu.sa/sites/default/files/pdf21_11. تاريخ الدخول: 2022/07/08.

[34] تنص المادة 46 من نظام الإجراءات الجزائية السعودي على ما يلي: "لا يجوز التفتيش إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجاري جمع المعلومات عنها، أو التحقيق في شأنها...".

[35] الحسيني سامي حسني، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٣٩٢هـ ص97.

[36] راجع أوهايبة عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق، دار هومة، الجزائر، 2015، ص 412.

[37] غانم محمد علي: تفتيش المسكن في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين, ١٤٢٩هـ، ص19.

[38] تنص المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ما يلي: " لا يجوز تفتيش المساكن ومعاينتها وضبط الأشياء المثبتة للتهمة إلا برضا صريح من الشخص الذي ستتخذ لديه هذه الإجراءات....".

[39] المرسوم الملكي رقم (م/2)، المرجع السابق.

[40] غانم محمد علي، المرجع نفسه، ص19.

[41] الجوخدار حسن: التحقيق الابتدائي في أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، الأردن، عمان، بدون طبعة،2011م/1429هـ، ص107.

[42] الحداد مهند وليد، الضوابط القانونية لإجراء التفتيش في التشريع الجزائي الأردني، المجلة الأردنية للعلوم التطبيقية، الزرقاء، عمان، العدد الثاني, 1425هـ، ص2.

[43] تنص المادة 48 من الدستور الجزائري لسنة 2020 على ما يلي: "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن، فلا تفتيش إلا بمقتضى قانون، وفي إطار احترامه، ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر من السلطة القضائية المختصة".

[44] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 120. الفقرة 139.

[45] قدري عبد الفتاح الشهاوي، مناط التفتيش قيوده وضوابطه في التشريع المصري والعربي والأجنبي، منشأة المعارف الإسكندرية، 2006، ص209.

[46] راجع المادة 3/44 من قانون الإجراءات الجزائرية الجزائري.

[47] الجوخدار حسن، المرجع السابق، ص 163.

[48] أنظر الفقرة الثانية من المادة 83 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[49] أوهايبة عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومه، بوزريعة، الجزائر، 2004، ص 270.

[50] أنظر الفقرة الرابعة من المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[51]سورة يوسف، الآية 76.

[52] الكاملي محمد بن علي، إجراءات التحقيق الجنائي في الفقه الإسلامي، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1434هـ، ص147.

[53] المويهي عبد الله بن سودان، أحكام وضوابط التفتيش في الشريعة الإسلامية دراسة فقهية تطبيقية، أطروحة دكتوراه، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1434هـ، ص87.

[54] الزهراني أحمد بن عبد الله العلي، المرجع السابق، ص2.

[55] المويهي، المرجع السابق، ص94.

[56] الكاملي، المرجع السابق، ص148.

[57] المويهي، المرجع السابق، ص101.

[58] انظر. المرجع نفسه، ص101. الزهراني، التفتيش التحقيقي، المرجع السابق، ص2.

[59] المويهي، المرجع السابق، ص103.

[60] النغيثر إبراهيم بن سعد، المرجع السابق، ص77. المرسوم الملكي رقم(م/2)، مرجع سابق.

[61] غانم محمد علي، المرجع السابق، ص70.

[62] المرسوم الملكي رقم (م/2)، مرجع سابق.

[63] تنص المادة 48 من نظام الإجراءات الجزائية السعودي على ما يلي: " يجب أن يتضمن محضر التفتيش ما يأتي:

1-اسم من أجري التفتيش ووظيفته وتوقيعه وتاريخ التفتيش وساعته.7

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

3-أسماء الأشخاص الذين حضروا التفتيش وتوقيعاتهم.

4-وصف الموجودات التي ضبطت وصفًا دقيقًا.

5-إثبات جميع الإجراءات التي اتخذت أثناء التفتيش والإجراءات المتخذة بالنسبة إلى الأشياء المضبوطة.

[64] تنص المادة 79 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ما يلي: "...ويستعين قاضي التحقيق دائما بكاتب التحقيق ويحرر محضرا بما يقوم به من إجراءات".

[65] المرسوم الملكي رقم (م/2)، مرجع سابق.

[66] رجال الضبط الجنائي هم: الأشخاص الذين يقومون بالبحث عن مرتكبي الجرائم وضبطهم وجمع المعلومات والأدلة اللازمة للتحقيق وتوجيه الاتهام. المرسوم الملكي رقم (م/2)، المرجع السابق.

[67] النغيثر إبراهيم بن سعد، المرجع السابق، ص94.

[68] الحداد مهند وليد، المرجع السابق، ص3. المرسوم الملكي رقم (م/2)، مرجع سابق.

[69] القضية رقم: 248/د/ج/17 لعام 1430هـ. تتلخص وقائع الدعوى في أنه بتاريخ 1428/6/2هـ قام فرع النيابة العامة بمنطقة المدينة المنورة برفع دعوى سوء الاستعمال الإداري ضد رئيس فرع هيئة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بمنطقة المدينة المنورة وعدد من الأعضاء؛ وذلك لقيامهم باقتحام دار المواطن(...)ليلا وسلب حريته الشخصية ودخول المنزل بغير الطرق النظامية بدعوى أنه مختلٍ بفتاة أجنبية عنه, وذلك بعد ورود بلاغ من أحد الجيران عن سماع أصوات نسائية في منزل المواطن(...), وعند التفتيش لم يعثر على شيء, حيث قام كل من هؤلاء بتفتيش المنزل قبل صدور الإذن من النيابة العامة, وبسؤال المدعى عليهم أجاب رئيس المركز بأنه بعد تأخر صدور الإذن لثلاثة أيام قام بالتواصل مع رئاسة فرع النيابة للإذن لاتخاذ الإجراء, فأفادوه أنه تم صدور الإذن الشفهي, فقام بأمر الأعضاء باقتحام المنزل خشية فوات ما لا يمكن استدراكه, في حين أفاد أعضاء الهيئة بأنهم قاموا باتخاذ الإجراءات النظامية كونهم من رجال الضبط الجنائي وأن رئيس المركز هو المخوّل بأخذ إذن التفتيش وعند استفسارهم منه عن وجود إذن مسبق, أجابهم بأنه أخذ الإذن بذلك. مجموعة الأحكام القضائية، (ديوان المظالم)، عام 1430هـ، منشور على الرابط: https://bit.ly/2VD9By1 تاريخ الدخول: 2022/08/22م.

[70] أوهايبية عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص269.