الجمهورية الجزائري الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعـة 20 أوت سكيكدة
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكـرة تخـرج لنيـل شهـادة ماستـر في الحقـوق
تخصص قانون جنائي و علوم جنائية

التفتيـش و دوره في إثبـات الجريمـة

من إعداد الطلبة :
- مسيـخ فتحـــي
- بوبايسة محمد الأمين
- خيـاط أحـــلام

تحـت إشراف
أ/ بازين رابح

لجنة المناقشة :

-أ د / يوسف بوالقمح (أستاذ تعليم عالي) .....رئيسا.
- أ / بازين رابح (أستاذ مساعد)..... مشرفا ومقررا .
- د / سوادني نور الدين (أستاذ محاضر)..... مناقشا.

السنة الجامعية : 2021 – 2022

كلمة شكر

إعترافا بالفضل أتوجه بالشكر الجزيل إلى كل من ساعدني في إنجاز هدا العمل

الأستاد بازين رابح

فجزاه الله عني كل الخير

مسيخ فتحـــــي
بوبايسة محمد الأمين
خياط أحـــلام

بيان المختصرات

أولا: اللغة العربية

- ق.ع: قانون العقوبات.
2 - ق ا ج: قانون الإجراءات الجزائية
3 - ج.ر.ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية .
4 - ط: طبعة.
5 - ج: جزء.
6 - ص: صفحة.
7 - ع: عدد.

ثانيا: اللغة الأجنبية

. R.S.C : Revue de Sciences Criminelles -1
. P : Page -2
. O.P.Cit : Ouvrage Précédemment Cité -3

مقدمـــــة

مقدمـــة

تعد حياة الإنسان و حريته الشخصية أصل كل الحقوق التي يتمتع بها الإنسان ، ومحور كل القوانين التي وجدت لضمان استقرار حياته الذي لن يكون إلا بتدخل المشرع لصيانة و ضمان هذه الحقوق المختلفة، مثل حرمة المسكن التي تعتبر من اهم عناصر الحق في الحياة الخاصة بإعتباره المكان الذي يشعر فيه الإنسان بالسكينة و الطمأنينية و الأمان .

حيث وضعت الدولة آليات لضمان هذه الحقوق، إذ يعتبر قانون الإجراءات الجزائية الوسيلة الفنية لتطبيق قانون العقوبات ،كما أن تنظيم العمل الإجرائي هو نوع من التنسيق بين مصلحة المجتمع في القصاص من مرتكبي الجرائم و مصلحة الفرد في صيانة حقوقه الأساسية في الحرية و السكينة و حرمة المسكن، و بصدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948 أصبحت حرية الإنسان و حرمة حياته الشخصية من أهم الحقوق التي تتمتع بقدر عالي من الاحترام، وكذا العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية المعتمد من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 ديسمبر سنة 1966 والمواثيق الدولية على غرار الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في العاشر من شهر ديسمبر 1984 حيث نصت المادة 12 منه " لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملات على شرفه و سمعته و لكل شخص الحق في حماية القانون " كما أوجب الميثاق العربي لحقوق الإنسان المنعقد بتونس سنة 2004 ،أين نصن المادة 21 منه " لا يجوز تعريض أي شخص على نحو تعسفي أو غير قانوني للتدخل في خصوماته أو شؤون أسرته أو بيته أو مراسلاته أو التشهير بمس شرفه أو سمعته ، من حق أي شخص أن يحميه القانون من مثل هذا التدخل أو المساس .

كما أن الشريعة الإسلامية أعطت أهمية كبيرة لهذا الحق ضمن مبادئها سواءا ضمن الآيات القرآنية أو أحاديث النبوية مثل قوله تعالي (يا أيها الدين امنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا و تسلموا على أهلها ذلكم خير لكم لعلكم تذكرون ، فان لم تجدوا فيها أحد فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم و إن قيل لكم أرجعوا فأرجعوا هو أزكى لكم والله بما تعلمون عليم)

أما الدستور الجزائري فقد تطرق إلى حرمة المسكن من خلال نص المادة 40 (تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون و في إطاره و إحترامه و لا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر من السلطة القضائية).

أهمية الموضوع :

إن أهمية التفتيش كإجراء من إجراءات التحقيق لكشف الحقيقة و التوصل للفاعل عن طريق جمع الأدلة التي تهدف إلى إثبات قيام الجريمة بكافة أركانها ونسبتها لمرتكبيها و الذي نظمه قانون الإجراءات الجزائية بأحكام خاصة ، وكرسه الدستور ، حيث نصت المادة 39 من دستور 28 نوفمبر 1996 : أنه لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة و حرمة شرفه ويحميها القانون, سرية المراسلات و الاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة.

مقدمة

إذا كان القانون أجاز بعض الإجراءات و الاستثناءات التي تتعارض مع ضمان حرية الأفراد من أجل الوصول للحقيقة تبرر الوسيلة في المساس بحق فردي،فان هذا الإجراء ليس على إطلاقه، فبالرغم من أن المشرع الجزائري على غرار باقي المشرعين المصري و الفرنسي أعطى صلاحيات لسلطات مختصة لتجاوز هذه الحقوق و الحرمة، إلا أن هذه الصلاحية ليست على إطلاقها، فقد حدد القانون ضوابطها وشروطها من خلال قانون الإجراءات الجزائية الذي نظم في مواده أهم الشروط ، موضوعية كانت أو شكلية الواجب توافرها في إجراء التفتيش ليكون شرعيا يفضي إلى نتائج و أدلة قانونية سليمة خالية من كل بطلان .

كما أنه نظم الآثار و الجزاءات المرتبة عن تخلف هذه الشروط التي تعتبر ضمانات و قيود التي أحاط بها المشرع الجزائري إجراء التفتيش من اجل الحفاظ على الحقوق الفردية و عادات و تقاليد كل مجتمع .

أهداف الدراسة :

من خلال هده الدراسة سوف نتطرق إلى قيمة الدليل المتحصل عليه من عملية التفتيش ومدى قوته أو حجيته في إثبات الجريمة و تشكيل قناعة القاضي ، مع مع إبراز أهم الضمانات التي منحا المشرع حماية لحرمة المساكن و أفرادها، وجزاء مخالفتها التي تؤدي إلى البطلان و اعتبار الدليل خارج إطاره الشرعي و القانوني الذي يفقده قيمته القانونية مع إلحاق المتابعات الإدارية أو حتى الجزائية بالقائم بعملية التفتيش في حالة تجاوز أو خرق تلك الضمنات و القيود التي أوجبها المشرع، حيث نهدف إلى إثراء المكتبة الجامعية بهذا الموضوع و جعله مرجعا يمكن الاعتماد عليه في الدراسات اللاحقة ، وكذا سند للقائمين بإجراء التفتيش والإلمام بكل جوانب هذا الإجراء و الأثار و العواقب المترتبة عن مخالفتها .

الدراسات السابقة :

نظرا للأهمية البالغة لاجراء التفتيش الذي يعتبر موضوع عملي يتطور عبر العصور و الأزمة ليتماشى مع حقوق الأفراد المكتسبة الحالية ليصبح محل إهتمام العديد من الباحثين أو بالأحرى المشرعين القانونيين، ونظرا لنقص الدراسات المعمقة (الدكتوراه) في موضوع التفتيش وجدت أطروحة الدكتوراه بعنوان أحكام و ضوابط التفتيش من إعداد الطالب عبد الله بن سودان المويهي العتيبي ، جامعة أم القرى بمكة المكرمة سنة 2012-2013 ، و كذا مذكرة تخرج بالمدرسة العليا للقضاء بعنوان التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية حيث إعتمدت عليهما في دراسة موضوع مذكرتي كونهما تعتمدان على الجانب العملي و التقني أكثر وهو جوهر و أساس عملية التفتيش وهذا عكس أغلبية البحوث السابقة الأخرى التي كانت عبارة عن قراءة للمواد القانونية المتعلقة بالتفتيش لاغير ، كما تم الإعتماد على الأمر رقم 20-01 المؤرخ في 20 أوغسطس 2020 المعدل و المتمم للأمر رقم 66- 155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية .

أسباب إختيار الموضوع :

هناك دوافع ذاتية و دوافع موضوعية كانت وراء اختياري لموضوع البحث بعنوان التفتيش و دوره في إثبات الجريمة مثل ميلي الشخصي وشعوري بأهميته البالغة في كشف ملابسات أي جريمة وإجراء جوهري خاصة في التحقيق الابتدائي بغية جمع الأدلة ، بالإضافة إلى محاولة التطرق الى العراقيل و الصعوبات التي تواجه عناصر الضبطية القضائية أثناء تنفيذهم لهذا الإجراء

الحساس و الخطير ، نظرا لوجود عدة ثغرات وتفاصيل تطبيقية أكثر منها نظرية تم إهمالها من طرف المشرع .

مقدمة

الإشكاليـــــة :

من أجل معاجلة موضوع الحال و الإلمام بكل تفاصيله وفروعه طرحنا التساؤل التالي :

ما مدى حجية الدليل المتحصل عليه من إجراء التفتيش في الإثبات الجنائي ؟ و لتحليل الإشكالية نطرح التساؤلات التالية :

- ماهي طبيعة التفتيش ؟
- ماهي قواعد تنفيذ التفتيش ؟
- ما مدى سلطة القاضي الجنائي في تقدير محاضر التفتيش ؟

المنهج المتبع :

لقد وضفت في دراسة موضوع المذكرة المنهج التحليلي في تحليل النصوص القانونية التي تنص على الحماية المقررة لحرمة المسكن لاسيما في قانون الإجراءات الجزائية منها المواد 45 - 47 64 -82 ق إج ، إضافة إلى المنهج الوصفي في بعض الأمثلة خاصة في الفصل الثاني لوصف بعض الجرائم و الإجراءات المستحدثة الخاصة بها كالجرائم الالكترونية و جرائم المخدرات و الجرائم الإرهابية ، و أشرت إلى المنهج التاريخي في مقدمة المذكرة من خلال التطرق إلى المعاهدات و المواثيق الدولية وهذا وفق الخطة التالية:

الفصل الأول:الإطار المفاهيمي للتفتيش .

المبحث الأول: مفهوم التفتيش .

المطلب الأول:تعريف التفتيش

الفرع الأول:تعريف التفتيش في اللغة .

الفرع الثاني: تعريف التفتيش في القانون

الفرع الثالث:أسباب ودوافع التفتيش

المطلب الثاني: التفتيش و قواعد الاختصاص المتعلقة به .

الفرع الأول : طبيعة التفتيش.

الفرع الثاني: صور التفتيش .

الفرع الثالث : خصائص إجراء التفتيش .

المبحث الثاني:الإطار القانوني للتفتيش .

المطلب الأول : الشروط الموضوعية .

الفرع الأول: : تعريف المسكن محل التفتيش .

الفرع الثاني : مفهوم الإذن بالتفتيش .

الفرع الثالث شروط الإذن بالتفتيش .

المطلب الثاني : الشروط الشكلية لإجراء التفتيش .

الفرع الأول: شرط الحضور

01- بالنسبة لتفتيش مسكن الغير

02 – بالنسبة لتفتيش شخص موقوف للنظر.

الفرع الثاني: محضر التفتيش و بياناته اللازمة .

الفرع الثالث : قواعد تنتفيذ التفتيش

الفرع الرابع : أحكام بطلان التفتيش

مقدمة

الفصل الثاني: حجية محضر التفتيش في الإثبات الجنائي .
المبحث الأول: حجية الدليل المتحصل عليه من عملية التفتيش في إثبات الجريمة .
المطلب الأول:ضبط الأشياء و المراسلات
الفرع الأول: ضبط الأشياء المنقولة.
الفرع الثاني : إجراءات ضبط الأشياء المنقولة
الفرع الثالث : ضبط العقار
المطلب الثاني : ضبط المراسلات .
الفرع الأول : التصرف في الأشياء المضبوطة
الفرع الثاني : رد الأشياء المضبوطة
الفرع الثالث : مصادرة الأشياء المضبوطة .

المبحث الثاني: محضر التفتيش في الإثبات الجنائي .
- **المطلب الأول** : حجية محضر التفتيش في تكوين الاقتناع الشخصي للقاضي .
- الفرع آلأول : حجية محضر التفتيش المنجز و المحرر من قبل الضبطية القضائية .
- الفرع الثاني : حجية محضر التفتيش المنجز و المحرر من قبل قاضي التحقيق .
المطلب الثاني : سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة التفتيش .
الفرع ألأول : الاقتناع الشخصي في مرحلة التحقيق الابتدائي
الرفع الثاني : الاقتناع الشخصي في مرحلة المحاكمة .

الخاتمـــــــــة.

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي للتفتيش

يعتبر التفتيش من الإجراءات الخطيرة الماسة بحرية الإنسان و حقه في إحترام خصوصياته وأيضا من أهم الإجراءات العملية التي يعتمد عليها التحقيق في كشف الجريمة و الوصول إلى مرتكبيها، لذلك من خلال هذا الفصل سنتطرق إلى الإطار المفاهيمي للتفتيش في المبحث الأول و إلى الإطار القانوني للتفتيش في المبحث الثاني.

المبحث الأول : مفهوم التفتيش

بعد وقوع أي جريمة لابد من ترك الفاعل أو الجاني ورائه لمجموعة من الأدلة و الآثار و لمعرفة من كان وراء ارتكاب الجريمة ولتجنب طمس آثارها على الضبطية القضائية التحري وجمع الأدلة من خلال إتباع مجموعة من الإجراءات القانونية بغية إدانة المتهم و الحكم عليه وتوقيع العقاب عليه ،و من بين هذه الإجراءات هو إجراء التفتيش ، الذي يجب أن ينفذ وفق للضوابط التي نص عليها القانون ،و من أجل معرفة هاته الضوابط لابد أولا أن نعرف إجراء التفتيش وعليه سوق نتطرق من خلال هذا المبحث الأول إلى مفهوم التفتيش (المطلب الاول) و التفتيش و قواعد الاختصاص المتعلقة به (مطلب ثاني).

المطلب الأول : تعريف التفتيش :

توجد عدة تعريفات فهناك التعريف اللغوي للتفتيش و وتعريف القانوني.

- الفرع الأول : تعريف التفتيش في اللغة :

فتش:الفَتْشُ والتفتيش:الطلب والبحث،وفتشت الشيء فتشا وفتشه تفتيشا مثله .

و جاء في مجمل اللغة (التفتيش طلب في بحثه) [1]

- و جاء في معجم الوسيط فتشت الشيئ يعني من باب ضرب تصفحه و فتشت الثوب بالتشديد هو الفاشي في الاستعمال .

- كلمة "تفتيش"مشتقة من الفعل اللاتيني perquere و الذي يعني البحث الدقيق عن الأشياء التي تشكل جسم الجريمة و التي تؤيد الاتهام الموجه للمتهم.

الفرع الثاني :تعريف التفتيش في القانون :

هناك عدة تعريفات للتفتيش حيث إختلف هده التعريفات في معانيها ومدلولها فمنهم من عرفه على أنه إجراء من إجراءات التحقيق يهدف إلى البحث عن أدلة مادية لجناية أو جنحة في محل يتمتع بحرمة المسكن أو الشخص وذلك من أجل إثبات ارتكابها أو نسبتها إلى المتهم وفقا للإجراءات القانونية المقررة [2].

كما عرف على أنه إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلي ضبط أدلة الجريمة موضوع التحقيق وكل ما يفيد في كشف الحقيقة، وبالتالي فهو عمل من أعمال السلطة القضائية ويكون لاحقا للتحقيق، معاصرا له أو سابقا له .

كما عرفه الأستاذ سامي حسني الحسيني انه إجراء تحقيق وظيفته البحث عن الدليل، وأضاف انه إجراء من إجراءات التحقيق وحق للعدالة، يقوم به رجـــال القضاء مباشرة أو بواسطة الضبطية القضائية بأمر مكتوب منهم، الهدف منه هو البحث عن الأدلة المادية للجريمة وحجزها في مكان خاص مغلق عادة، يتمتع بالحرمة وعدم الانتهاك [3].

---

1 أحمد مختار عمر ، معجم اللغة العربية ، ج 1 ، ط 2 ، دار الفكر العلمي ، القاهرة ، 2008 ، ص 433 .

2 عطى الله رشيدة ، النظام القانوني للتفتيش و ضمانات المشتبه فيه ، مذكرة الماستر، جامعة مولاي الطاهر سعيدة، كلية الحقوق و العلوم السياسية سنة 2016 ، ص 09 .

3- مجدى محمود محي حافظ ، إذن التفتيش ط 1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة 1998 ، ص:11 .

4- سامي الحسيني ، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري المقارن ، ط 2 ، دار النهضة ، القاهرة ، سنة 1972 ، ص 17 .

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للتفتيش

و منهم من وصفه على أنه البحث والاستقصاء، وهو عبارة عن الاطلاع على محل منح له القانون حرمة خاصة باعتباره من خصوصيات الشخص، والغاية من التفتيش هو البحث عن الأشياء المتعلقة بالجريمة الجاري جمع الاستدلالات عنها أو حصول التحقيق بشأنها وينفرد عن باقي طرق الإثبات بأنه إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي، بينما الطرق الأخرى جائزة كذلك في مرحلة المحاكمة وهو خاص بالإثبات في المواد الجزائية دون المواد المدنية[1]

- موقف التفتيش عند المشرع الجزائري :

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه لم يعرف بدوره التفتيش على غرار باقي المشرعين ، حيث اعتبر التفتيش كالمعاينة يتطلب الانتقال إلى المساكن المراد تفتيشها و هو يهدف للبحث عن دليل جريمة وقعت فعلا و تحققت ،فلا يجوز أن يستند التفتيش على إمكانية وقوع جريمة مستقبلا ، ولو كانت كل التحريات و الدلائل تدل جميعها على أن الجريمة ستقع لا محالة .

وقد نظم ق إ ج أحكام التفتيش في المواد 3/47 ،- 82 ،- 83 فتنص المادة 82 « إذا حصل التفتيش في مسكن المتهم فعلى قاضي التحقيق أن يلتزم بمقتضيات المادتين 45 إلى 47 .. »

و تنص المادة 47 في فقرتها الثالثة " عندما يتعلق الأمر بجرائم موصوفة بأفعال إرهابية او تخريبية يمكن لقاضي التحقيق أن يقوم بأية عملية تفتيش أو حجز ليلا أو نهارا و في أي مكان على امتداد التراب الوطني أو بأمر ضابط الشرطة القضائية المختصين بذلك "

كما تطرق المشرع الجزائري لأحكام التفتيش في المواد 44 إلى 47 من ق إ ج و هي المواد المتعلقة بالحضور و ضمان إحترام كتمان سر المهنة و حقوق الدفاع و ميقات التفيش ، بالإضافة إلى وضعه أحكام خاصة بالخروج على تلك الأحكام المقررة في المواد السابقة التي وسع بها القانون صلاحيات قاضي التحقيق ، نظرا لما يتمتع به قاضي التحقيق من استقلالية و حياد من شأنهما أن يضمنا الحقوق و الحريات الفردية التي يحرص القانون على ضمانها[2]

---

1 مروك نصر الدين، نشرة القضاء، المحكمة العليا ، عدد 2003، ص: 172

2- أوهايبية عبد الله شرح قانون الاجراءات الجزائية ،ج 1 ، دار هومة ، الجزائر ، سنة 2004 ، ص 333

الفرع الثالث :أسباب و دوافع التفتيش :

إن الغرض من علمية التفتيش هو الحصول على الدليل في تحقيق مفتوح بشأن جناية أو جنحة من أجل الوصول إلى أدلة كافية و مقنعة لإدانة المتهم أو الجناة و هذا السبب لا يكون إلى بتواجد شكوك و قرائن قوية ضد المشتبه فيه أو المتهم تفيد في كشف الحقيقة حيث نميز هنا 03 حالات حددها المشرع على سبيل الحصر [1]

أ- حالات التفتيـــش :

- التفتيش طبقا لحالة التلبس ، المادة 44 قانون الإجراءات الجزائية .
- التفتيش طبقا لنص المادة 64 ق إ ج المتعلقة بالتحقيق الابتدائي .
- التفتيش طبقا لإنابة قضائية المادة 138 و مايليها قانون الإجراءات الجزائية .

01 - التفتيش في حالة التلبس بالجريمة :

وفقا للمادتين 41،44 ق إ ج من فإنه يسمح في حالة الجرائم المتلبس بها بالخروج على القواعد العامة للتحقيق ، حيث يجيز لضابط الشرطة القضائية القيام بإجراءات تدخل في نطاق إجراءات التحقيق الابتدائي والعلة في ذلك أن التلبس يقتضي الإسراع في ضبط الأدلة وجمعها قبل أن تضيع معالم الجريمة.[2]

لا يجوز لضابط الشرطة القضائية مباشرة التفتيش إلا بعد اكتشافه حالة التلبس وبالتالي فان مشاهدة الجريمة في حالة تلبس يجب أن تسبق إجراء التفتيش, كما انه يشترط أن تكون الجريمة جناية أو جنحة معاقب عليها بعقوبة الحبس مدة تتجاوز شهرين طبقا للمادتين 51-- 55 ق إ ج كما نصت المادة 44 من القانون الإجراءات الجزائرية على جملة من الشروط الواجب توافرها عند التفتيش في حالة التلبس وأهمها :

* أن يجري التفتيش ضابط الشرطة القضائية وفق ما تحدده المادة 15من ق إ ج ويكون ذلك بحضوره وتحت إشرافه.

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

* وجود فائدة من التفتيش: تتمثل هذه الفائدة في ضبط الأشياء التي تفيد في الكشف عن الحقيقة سواء كان ذلك للإدانة أو البراءة وهذا يستشف من طبيعة الجريمة أيضا[3]

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

01- عبد الله اوهايبية ، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، ج 2 ، ط 2018 ص 174 .
02- عبد المهين بكر ، إجراءات الأدلة الجنائية ، ج 01 ، ط 1 دار الفكر العربي ا، لقاهرة ، سنة 1997 ، ص 106 .
3- احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية ، ط 3 ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، سنة 1981 ، ص 507 .

أ : تفتيش مسكن المتهم :

حسب المادة 44 ق إ ج التي تخول لضابط الشرطة القضائية تفتيش مسكن المتهم- في حالة التلبس بجنحة أو جناية ويضبط فيه الأشياء والأوراق التي تفيد في إظهار الحقيقة و و هنا نقصد تفتيش منزل المتهم، وكذا منزل الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية، بينما في فرنسا كانت المادة 36 من قانون تحقيق الجنايات لا تجيز لضابط الشرطة القضائية في حالة التلبس سوى تفتيش مسكن المتهم لوحده، ولكن المادة 56 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي الحالي أباحت تفتيش جميع الأماكن [1]

ب : تفتيش المشتبه فيه

المشرع الجزائري لم ينص صراحة على منح ضباط الشرطة القضائية هذا الحق في حالة التلبس حيث هنا يواجه رجال ضباط الشرطة القضائية بعض العراقيل و التغرات التي تركها المشرع و التي سبق و ان ذكرناها ، فهنا تبقى سلطة تقديرية لضابط الشرطة القضائية وتوظيف خبرتهم و فطنتهم فإذا لفت إلى إنتباههم تصرفات مشبوهة وريبة و إرتباك جاز لهم تفتيش المتهم احترازيا و من باب الاحتياط أن يكون يحمل سلاحا خاصة إدا كان من ذوي السوابق القضائية و المجرمين الخطرين ، وهو الشيئ الذي أشار إليه كذلك الأستاذ عبد الله اوهايبية عندما يقول "إذا كان الأصل أن تفتيش الأشخاص إجراء مستقل عن تفتيش المساكن، فالقاعدة أن هذا التفتيش لا يجيز تفتيش الأشخاص المتواجدين به صاحبه أو الغير، إلا إذا دعت مقتضيات إجراءاته بأن قامت دلائل قوية على حيازة أو إخفاء احد المتواجدين به لأشياء أو أوراق تتعلق بالجريمة موضوع البحث تفيد في إظهار الحقيقة جاز تفتيشه"[2] .

بل أكثر من ذلك، إذا ألقى القبض على مشتبه فيه من قبل ضابط الشرطة القضائية، تطبيقا لحكم المادة 51 فقرة 4 ق ا ج أو بناءا على أمر بالقبض القضائي حسب المادة 120ق إ ج، جاز له أن يقوم بتفتيش المقبوض عليه تفتيشا قانونيا صحيحا منتجا لآثاره [3].

ج : تفتيش مسكن المساهم في الجريمة

تخول المادة 44 ق إ ج لضابط الشرطة القضائية تفتيش مسكن كل مساهم في الجريمة المتلبس بها بعد الحصول على إذن من الجهة القضائية .

02- : تفتيش مسكن في التحقيق الابتدائي :

حسب نص المادة 64 ق إ ج فإنه يجوز لضابط الشرطة القضائية أن يجري تفتيشا للمسكن المشتبه فيه بناء على رضا صاحبه، فإذا رضي الشخص بتفتيش مسكنه وبوجود إذن قضائي مسبب، فإن هذا الرضا يضفي المشروعية على هذا التفتيش، وينفي عن سلوك ضابط الشرطة القضائية عدم المشروعية، ومن ثمة يكون دخوله مبررا ويصح معه كل ما يتبعه من إجراءات لاستناده إلى دخول مشروع.

---

1 . عبد الله اوهايبية، المرجع السابق، ص: 26
2 - ابراهيم عبد الخالق الدفوع القانونية في بطلان التفتيش، ط 01، دار علام للإصدارات القانونية ، 2013 ص 90

3-د عبد المهين بكر ، مرجع سبق ذكره ص 124 .

تجد ر الإشارة أنه هناك عدة تناقضات بخصوص المادة 64 ق ا ج يمكن إيجازها فيما يلي:

- الإحالة على المادة 44 ق ا ج لم تكن صائبة، ذلك أن رضا صاحب المسكن يغني ضابط الشرطة القضائية عن حصول على إذن بالتفتيش، بما أن صاحب المنزل تنازل بإرادته عن الحماية المقررة لمسكنه.

- الإحالة على المادة 45 ق ا ج والمتعلقة بقواعد الحضور غير صائبة بدورها، كون رضا الشخص يفترض تواجده هذا من جهة ومن جهة أخرى، فإن رضا صاحب المنزل في حالة عدم حضوره لا يؤثر على شرعية الدخول للمسكن.

- الإحالة على المادة 47 ق لم تكن موفقة، كون الرضا متى حصل، هذا يجيز لضابط الشرطة القضائية دخول المسكن في أي وقت.

لكن بالرغم من هذه الملاحظات، نقول لا يوجد هناك تعارض بين حصول رضا صاحب المسكن لدخول ضابط الشرطة القضائية الحامل لإذن قضائي لمسكنه، ذلك أن المشرع اشترط ذلك من باب الضمانات الشرعية الإجرائية والدستورية، خاصة أن المادة 40 من دستور 1996أكدت على. حرمة المسكن [1]

وتتمثل شروط الرضا بالتفتيش في العناصر الآتي ذكرها:

- الرضا يجب أن يكون صريحا :

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

- الرضا يجب أن يكون حرا. :

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

- الرضا يجب أن يكون صادر عن علم وإدراك :

أي أن صاحب المسكن يكون على علم ودراية بصفة الشخص الذي سيدخل لمسكنه، انه ضابط الشرطة القضائية وأن الغرض من الدخول هو التفتيش، ولهذا يجب أن يكون الرضا سابقا للتفتيش ليكون صحيحا. كذلك يجب أن يصدر الرضا من صاحب صفة، وهو صاحب المسكن أو من يعد حائزا له [2].

---

1 عبد الله اوهايبية ، مرجع سبق ذكره ، ص: 267

الفصل الأول الإطار المفاهيمي للتفتيش

03 -التفتيش بناءا على الإنابة القضائية :

إن سلطة التحقيق غير ملزمة بإجراء التفتيش بنفسها في كل الحالات، فقد منحا المشرع حق ندب أحد ضباط الشرطة القضائية لذلك وذلك بموجب إنابة قضائية، ويلتزم ضابط الشرطة القضائية في حدود ما ورد بها، والسلطات المختصة بالتفتيش وفقا للإنابة القضائية هم:

أ- التفتيش بمعرفة قاضي التحقيق المنتدب :

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

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

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

لقد أجاب الدكتور أحسن بوسقيعة عن هذا التساؤل إذ يرى استنادا لنص المادة 16ق إ ج انه في حالة الاستعجال يجوز للضباط أن يباشروا مهمتهم على كافة التراب الوطني إذا طلب منهم أداء ذلك أحد القضاة المختصين قانونا، وهنا يتم ذلك بمعرفة ضابط من ضباط الشرطة القضائية الذي يعمل في المجموعة السكنية المعنية بعد إخبار وكيل الجمهورية المختص.[1]

ب- التفتيش بمعرفة ضابط الشرطة القضائية :

يكون التفتيش بناءا على إنابة قضائية، ويجب على ضابط الشرطة القضائية تنفيذ الإذن تحت إشراف القاضي النادب، ولكن لا يوجد بالقانون الجزائري ما يمنع قاضي التحقيق من إعادة هذا الإجراء أو استكماله في حالة نقصه متى كان هذا مفيدا لمجريات التحقيق وكذلك لضبط الأدلة وإظهار الحقيقة، ويبقى لغرفة الاتهام صلاحية مراقبة أعمال قاضي التحقيق إذا شابها عيب من العيوب التي تؤدي إلى البطلان حسب نص المادة 191من ق إ ج [2]

المطلب الثاني: التفتيش و قواعد الاختصاص المتعلقة به .

يجب على من يجري عملية التفتيش سواءا قاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية التقيد بالاختصاص النوعي و المكاني و الذي سوف نتطرق إليه بالتفصيل .

---

1 سامي حسني الحسيني ، المرجع السابق ، ص 68.

الفرغ الأول : طبيعته التفتيش :

إختلف الفقهاء في تحديد طبيعة التفتيش، ولقد وجدت أربعة اتجاهات:

الاتجاه الأول:أخد به القضاء الفرنسي وهو يأخذ بمعيار الغاية من الإجراء، وذلك أن إجراءات الاستدلال هي عبارة عن جمع المعلومات والبيانات العامة، وبالتالي التفتيش هو عمل من أعمال التحقيق لأنه يهدف للبحث عن الأدلة وجمعها للكشف عن الحقيقة [1]

-الاتجاه الثاني:ذهب أنصار هذا الرأي إلى وقت التفتيش، فإذا كان التفتيش قد اتخذ قبل فتح التحقيق كان من أعمال الاستدلال بينما يعد عمل تحقيقا إذا جرى بعد فتح التحقيق.

- الاتجاه الثالث: يأخذ بصفة القائم بالأجراء فيعتبر التفتيش من إجراءات التحقيق إدا قامت به سلطة التحقيق، ولكن انتقد هدا الرأي على أساس أن المشرع لا يعتد بصفة القائم بالإجراء خاصة في حالتي الندب والتلبس حيث يقوم به عناصر الضبطية القضائية ويعتبر من إجراءات التحقيق.

-الاتجاه الرابع:يأخذ هدا الاتجاه بالمعيار المختلط ، فيعد التفتيش من إجراءات التحقيق متى اتخذته سلطة التحقيق بعد تحريك الدعوى العمومية، بقصد الكشف عن الحقيقة، وبالتالي يتضمن الإجراء ثلاثة معايير الغاية، الوقت والقائم بالإجراءات

- موقف المشرع الجزائري :
أخد القضاء الجزائري بالمعيار المختلط وذلك حسب قرار الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا في أن التفتيش بقولها: "إن الأمر بالتفتيش لا يمنع البحث واكتشاف أشياء أخرى أو بضاعة مهربة إن إجراء التفتيش يتم طبقا للمادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 64 من ق إ ج ،إن إبطال التفتيش وما تلاه من إجراءات خطأ ينجز عنه نقض القرار".[2]

الفرع الثاني- صور التفتيش :

إن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق يهدف إلى البحث عن أدلة الجريمة موضوع التحقيق وبهذا المفهوم يختلف التفتيش القضائي عن أنواع أخرى من التفتيش ومن أهم صوره:

*** التفتيش الوقائي :**

هو إجراء إحترازي تقتضيه الحيطة لتجريد المتهم مما معه من سلاح أو أدوات أو مواد قد يستعملها ضد نفسه أو غيره، ولا يجوز أن يشمل التفتيش سوى أيدي الشخص وملابسه أي المناطق التي يحتمل أن يكون فيها سلاح ولا يجوز الإطلاع على جسم الشخص وخاصة ما يتصل بعوراته وما يخدش كرامته، وأصبح من المتفق عليه أن ضباط الشرطة القضائية لهم الحق في تفتيش الأشخاص. المقبوض عليهم بموجب أمر قضائي باعتبار التفتيش اقل خطورة من القبض وكذا ضرورة التفتيش لوقاية رجال الأمن أثناء قيامهم بتنفيذ أعمالهم[3]

1- سامي حسني الحسيني ، مرجع سبق ذكره ، ص 68.
2- ابراهيم عبد الخالق ، مرجع سبق ذكره ، ص 227.

3إذا القى ضابط الشرطة القضائية القبض على الشخص طبقا للمادة 51 فقرة 4 ق إ ج وبناءا على امر بالقبض القضائي حسب نص المادة 120 ق إ ج يجوز لهم تفتيشه .

*** التفتيش الإداري**

التفتيش الإداري منصوصا عليه قانونا، والغرض منه بواعث إدارية بحتة ولا شان له بتحقيق أية جريمة أو البحث عن أدلة عليها، مثال ذلك التفتيش طبقا للوائح السجن للتأكد من عدم حيازتهم للأشياء الممنوع حيازتها على المسجونين مثل السجائر، وتتوقف صحة التفتيش عن وجود . الجهة المختصة بهذا الإجراء، وكذا التفتيش الذي يجري على بوابات السجون [1].

ولقد اخضع المشرع الجزائري الدائرة الجمركية لإجراءات التفتيش الإداري ومنها تفتيش الأمتعة والأشخاص الذين يدخلون إليها أو يخرجون منها أو يمرون بها بصرف النظر عن رضا هؤلاء الأشخاص بهذا التفتيش أو عدمه [2]

كما تجدر الإشارة : انه بالنسبة لتفتيش الأشخاص فإن المشرع الجزائري لم يضع قواعد خاصة في شأن تفتيش الأشخاص 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 اتهام موجه إليه بارتكاب جريمة 30 معينة.ويقصد بتفتيش الأشخاص تحسس ملابسه كما يعني فحص تلك الملابس بدقة وإخراج ما يخفيه الإنسان فيها، ويعني كذلك فحص الجسد فحصا ظاهريا.

كما استقر الفقهاء على أن التفتيش الواقع على الحاسوب و البريد الإكتروني هو تفتيش قانوني كما نص القانون الانجليزي الصادر في 1990/06/29المتعلق بإساءة استخدام الحاسوب .

الفرع الثالث : خصائص التفتيش :

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

1- الإكــراه

هو تصرف قانوني يمس حرية المتهم الشخصية أو حرمة مسكنه بغير إرادته ورغما عنه، اقتضته الضرورة خدمة لحق المجتمع في العقاب والدفاع عما يحميه من مصالح، فيباح إجراء التفتيش جبرا عن صاحب الشأن ورغم إرادته متى توفرت ضمانات وشروط معينة ، ولذلك فإن التفتيش بمعناه القانوني ينفذ على الشخص دون أهمية لرضاه، وما دام عنصر الإكراه أوليا في التفتيش فان الإجراء الذي لا تتوفر له تلك الخاصية لا يمكن اعتباره تفتيشا ولذلك لا يعد تفتيشا البحث عن أدلة الجريمة في مسكن برضا صاحبه، ويصبح التفتيش مجرد اطلاع عادي أو معانيه كذلك لا يعد تفتيشا دخول المنازل عند صدور نداءات استغاثة من الداخل أو بناءا علي طلب أصحابها[3].

1-المادة 79 فقرة 3 ق 04/05 المؤرخ في 2055/02/06 المتضمن قانون السجون .
2- المادة 45 فقرة 2 ق 07/79 المؤرخ في 79/07/21 المتضمن قانون الجمارك
3-أحسن بوسقيعة ، التحقيق القضائي ،ج 1 ، ط 1 الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، 2003 ، ص 65.

2-المساس بحق السر

التفتيش يمس حرمة الشخص، ولا يقصد بها المساس بحق الملكية، كونها ليست شرطا لإعتبار إجراء التفتيش ماسا بالحرمة، فيمكن أن يتم تفتيش مسكن مؤجر، فالحرمة والحماية ليست للمكان أو الحقوق المقدرة للشخص عليه و إنما الحماية مقدرة للحق في السر الذي من مظاهر حمايته سحب الحرمة على محله.

يرتبط الحق بالسر بالحرمة الفردية، ولا يقتصر محله على المسكن، بل أن الحرمة تمتد إلى المسكن وشخص الإنسان ورسائله، فكل منها مستودعا للسر يجب حمايته.

يترتب على كون التفتيش يتضمن مساسا بحق السر أنه يخرج عن نطاقه كل إجراء لا يمس سرا لأحد، وعليه لا يعد تفتيشا البحث في الأماكن أو الأشياء التي ليست مستودعا للسر كالأماكن العامة والمزارع والحقول حيث يحق لكل إنسان الاطلاع على ما فيها[1]

3- البحث عن الأدلة المادية للجريمة

التفتيش إجراء يرمي إلي التنقيب عن الأدلة المادية التي تفيد في كشف الحقيقة في الجريمة، والأدلة المادية هي التي تستند إلى عناصر مادية بنفسها وتؤثر في اقتناع القاضي بطريق مباشر، فقد يترك الجناة في مكان الجريمة بعض الأدوات التي استخدمت في ارتكابها أو بعض بصمات أصابع أو أقدام أو غير ذلك من الظواهر المادية التي تفيد في الإثبات، والجدير بالذكر أن الحصول على هذه الأدلة قد يكون عن طريق التفتيش أو بواسطة طرق وإجراءات أخرى وهي المعاينة والخبرة والضبط، ولكن التفتيش يختلف عن هذه الإجراءات، كون المعاينة مثلا هي الوقوف على حالة الأماكن والمحافظة على ما يوجد فيها من آثار وماديات قبل أن يمضي الوقت فتضيع معالمها وهي لا تتضمن إكراها أو اعتداءا على حرمة الأشخاص أو الأشياء أما التفتيش فهو غير ذلك [2] .

إضافة إلى أن التفتيش يختلف عن الضبط، كون هذا الأخير هو أثر من آثار التفتيش إضافة إلى انه ينصب على الملكية ولا يعتبر اعتداءا على حق السير، كما أن الضبط لا يجوز إلا في مكان معين أو لدى شخص معين أو أشياء معينة، بينما التفتيش ينصب على كل الأشياء التي يمكن اعتبارها دليلا في الجريمة [3]

1- عبد المهين بكر ، مرجع سبق ذكره ، ص 65
2-أحمد فتحي سرور ، مرجع سبق ذكره ص 356 .
3-عبد الله اوهايبة ، شرح قانون الاجراءات الجزائية ،ج 02 (مرجع سابق) ، ص 189 .

المبحث الثاني : الإطار القانوني للتفتيش :

إن القواعد العامة التي تخضع لها الإجراءات القضائية على اختلافها تتطلب لصحتها مجموعة من الشروط المقيدة بنصوص قانونية و تشمل المحل ، السبب و الاختصاص، وسف نتطرق من خلال هذا المبحث إلى الشروط الموضوعية في المطلب الأول و الشروط الشكلية في المطلب الثاني .

المطلب الأول : الشروط الموضوعية لإجراء التفتيش

تعتبر الشروط الموضوعية الأساس الذي يرتكز عليه إجراء التفتيش من حيث تواجده وتتضمن سبب التفتيش، محل التفتيش، والجهات المختصة للقيام به، إضافة للشروط الموضوعية نص المشرع الجزائري على شروط أخرى أو بالأحرى ضمانات آخرى لحقوق الأفراد وخصوصياتهم وتتمثل هذه الشروط في مجملها في شرط الحضور، محضر التفتيش، وقواعد تنفيذ التفتيش[1].

لكن قبل التطرق الى الشروط الموضوعية لإجراء التفتيش يجب أن نعرف ماهو المسكن و ماهي الأماكن التي تتمتع بحرمة المسكن وماهي رخصة الإذن بالتفتيش والجهة لتي تصدرها.

الفرع الأول : تعريف المسكن محل التفيش :

المشرع الجزائري استعمل 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 مصطلح مسكن، كما أنه أورد تعريف المسكن في نص المادة 355 من ق ع : "يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك ولو متنقل متى كان معدا للسكن وإن لم يكن 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 وان يكون جائزا تفتيشه.

وقد اشترطت المادة 355 من ق ع 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]. ولقد ثارت عدة إشكالات فيما إذا كانت السيارة تعتبر سكنا؟ هنا يجب التفرقة بين ثلاث أنواع من السيارات:

1- السيارات العامة: مثل الحافلات والقطارات هذه السيارات تأخذ حكم الأماكن العامة وهي ليست مستودعا لسر أحد.

2- سيارات الأجرة : تأخذ هذه السيارات حكم المسكن إدا كانت بداخله أما إذا كانت خارجه فيشترط أن تكون في حالة عمل لتتمتع بالحرمة [3].

20- عبد المهين بكر ، مرجع سابق ، ص 216

2- احمد فتحي سرور ، مرجع سابق ، ص 501 .

3-- سامي الحسيني ، مرجع سبق ذكره ، ص 263 .

3- السيارات الخاصة: إن الراجح في القضاء والفقه إن للسيارات الخاصة طبيعة خاصة بحيث يتوقف حكمها على مكان وجودها، فإذا كانت داخل مرآب المسكن تأخذ حكمه أما إذا كانت خارج المسكن فإنها تتمتع بالحرمة الشخصية لصاحبها أو حائزها وذهب القضاء والقانون الفرنسي إلى جواز تفتيش السيارات التي يوحي ظاهرها أن صاحبها تخلى عنها وكانت خالية وأن يكون التخلي سابقا عن التفتيش.

وجدير بالذكر انه يجوز لرجال الضبطية القضائية إيقاف أي سيارة للتحقيق من توافر الاشتراطات القانونية والفنية ولا يعد هذا تفتيشا بالمفهوم القانوني، ولكن لا يجوز تفتيش السيارة إلا وفقا للأوضاع والشروط القانونية المقررة للمساكن.

الفرع الثاني - مفهوم الإذن بالتفتيش

الإذن بالتفتيش تفويض يصدر من سلطة التحقيق المختصة إلى أحد ضباط الشرطة القضائية مخولا إياه إجراء التفتيش الذي تختص به تلك السلطة [1]

إن الإذن بالتفتيش يجد سنده القانوني في المواد 64.44 و 68 من ق إ ج ، فقد اشترطت المادة 44 ق إ ج على ضرورة حصول ضابط الشرطة القضائية على إذن مكتوب من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق قبل المبادرة بدخول المسكن وتفتيشه في الجرائم الملتبس بها، كما أحالت المادة 64 ق ا ج إلى المادة 44 ق ا ج عندما يجري ضابط الشرطة القضائية البحث التمهيدي، إذ لا يمكنه إجراء تفتيش المساكن إلا برضا صريح من صاحب المسكن وحصوله على إذن من السلطة القضائية.

كما يجد الإذن بالتفتيش سندا له في نص المادة 68 ق ا ج بناءا على الإنابة القضائية التي "إذا كان من المتعذر على قاضي التحقيق أن يقوم بنفسه بجميع إجراءات التحقيق، جاز له إن نصت يندب ضباط الشرطة القضائية للقيام بتنفيذ جميع أعمال التحقيق ضمن الشروط المنصوص عليها في ."المواد 138إلى 142" .

إن الطبيعة القانونية للإذن بالتفتيش تتجلى في كونه إجراء ذو طابع مختلط، إداري وقضائي إلا أن سمة الطابع القضائي هي التي تغلب عليه باعتباره يصدر لمباشرة إجراء من إجراءات التحقيق فهو يستمد الصفة القضائية من طبيعة الإجراء محله ومن صفة مصدره، ويؤكد هذه الطبيعة القانونية للندب من انه إجراء من إجراءات التحقيق ما قرره القضاء الفرنسي من أن الندب يؤدي إلى انقطاع التقادم وهذا الأثر يترتب بالنسبة للأعمال القضائية دون الإدارية [2].

ويترتب على اعتبار التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق كل الآثار المترتبة من إجراءات التحقيق الأخرى 13فإذن التفتيش بمجرد صدوره من قاضي التحقيق يرتب نفس الآثار التي يرتبها أي إجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى دون النظر إلى ما ينتج عن تنفيذه وبل حتى ولو لم يقم ضابط الشرطة . القضائية بتنفيذ فعلا[3]

1- احمد فتحي سرور ، مرجع سبق ذكره ، ص 507 .
2 محمد نجيب حسيني ، شرح قانون الاجراءات الجنائية ، المرجع السابق ص 337
3- أحسن بوسقيعة ، ، مرجع سبق ذكره ، ص 108 .

الفرع الثالث : شروط الإذن بالتفتيش

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

-1الشروط الخاصة بالنادب للتفتيش.

-2الشروط الخاصة بالمندوب للتفتيش.

-3شكل الإذن وبياناته.

1- الشروط الخاصة بالنادب للتفتيش :

الأصل أن إجراءات التحقيق يباشرها قاضي التحقيق وهذا نظرا لخطورتها وكذا مساسها بحريات الأفراد وحرمة مساكنهم وخصوصياتهم، وبالتالي ينبغي على الجهة المختصة به أن تباشر هذه الإجراءات بنفسها، واستثناءا قد تخول بعض من هذه الإجراءات لضباط الشرطة القضائية كحال إجراء التفتيش، ويشترط في مصدر الإذن بالتفتيش لكي يكون ندبه صحيحا ومنتجا لآثاره أن يكون مختصا بالتحقيق في الدعوى اختصاصا نوعيا ومحليا [1].

- يشترط أن يكون النادب للتفتيش سلطة مباشرة الإجراء، فقاضي التحقيق بحسب الأصل ووكيل الجمهورية مختصان بإصدار الإذن بالتفتيش لضباط الشرطة القضائية في الجرائم المتلبس بها وفقا لنص المادة 44ق ا ج أما في حالة الإنابة القضائية ،فان الإذن بالتفتيش يستقل في إصداره قاضي التحقيق حسب ما ورد في المادة 68 فقرة 6 ق ا ج, كما يشترط أن تبقى الدعوى في حوزة النادب لحين تنفيذ الندب[2].

- يقصد بالاختصاص المكاني، أن يمارس النادب للتفتيش صلاحياته في المجال الإقليمي المحدد قانونا، ويشمل دائرة اختصاص المحكمة التي يباشر فيها قاضي التحقيق وظيفته، الاختصاص المحلي لقاضي التحقيق هو اختصاص وطني فهو يشمل كامل تراب الجمهورية طبقا لنص المادة 47 فقرة 04 وهو اختصاص استثناء من الأصل يتحدد بنطاق ضرورة التحقيق في الجرائم الموصوفة أعمال 22/ إرهابية أو تخريبية، لكن هذه المادة مسها تعديل ق إ ج بموجب القانون 20/06 المؤرخ في 2006/12/20 التي أضافت جرائم أخرى وهي :

جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال، الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص الصرف، ونصت المادة 47فقرة 04على أن قاضي التحقيق يمكنه مباشرة التحقيق في أي مكان علي امتداد التراب الوطني[3].

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

1- عبد المهين بكر ، مرجع سبق ذكره ، ص 172

2- احمد فتحي سرور ، مرجع سبق ذكره ، ص 512 .

3 - عبد الله اوهايبية مرجع سبق ذكره ، ص 214 .

2- الشروط المتعلقة بالمندوب بالتفتيش

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

أ- وجوب توافر صفة ضباط الشرطة القضائية

يجب أن يوجه الإذن بالتفتيش إلى ضباط الشرطة القضائية وهذا ما صرحت به المادة 44 ق إ ج عند القيام بالتفتيش في حالات التلبس، والمادتين 64.63 ق ا ج عند إجراء التفتيش أثناء مباشرة التحقيق الابتدائي، أو عند الإنابة القضائية ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد 138 إلى 148ق إ ج كما هو مبين في المادة 68 فقرة 6 ق إ ج .

ولقد حددت المادة 15ق إ ج الأشخاص المتمتعين بصفة ضباط الشرطة القضائية، غير أن الانتداب يقتصر في واقع الأمر على ضباط الشرطة القضائية التابعين لمديرية الأمن الوطني أو الدرك . الوطني دون باقي ضباط الشرطة القضائية مثل رؤساء البلديات [1].

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

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

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

والثابت أن صفة الضبطية القضائية لدى أصحاب الاختصاص الخاص تكون محصورة في تطبيق القانون الذي أعطاهم هده الصفة . نطاقإن الاختصاص العام لضباط الشرطة القضائية يخولهم سلطة مباشرة جميع أنواع الجرائم حتى . تلك التي تدخل في نطاق الاختصاص الخاص [2]

أما الاختصاص المكاني لضباط الشرطة القضائية فهو يتحدد بمعيارين:

أ- على أساس الجريمة التي يصدر أمر الندب لأجلها، فهنا يتم تحديد الاختصاص بموجب المادتين 37،40ق ا ج.

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

1- د أحسن بوسقيعة ، مرجع سبق ذكره ، ص 110 .

2- عبد الله اوهايبية ، مرجع سبق ذكره ، ص 216 .

ولكن بالرجوع لنص المادة 138ق ا ج، فان هذا الإجراء باطل، كونها تشترط لصحة الإنابة أن توجه إلى ضباط الشرطة القضائية العاملين في الدائرة التي يوجد بها قاضي التحقيق الأمر بالندب وبالتالي فان المعيار الأول والمنصوص عليه بالمادتين 40.37 ق ا ج هو الأصح، ويمكن أن يمتد اختصاص ضابط الشرطة القضائية إذا استدعت حالة الاستعجال حسب ما نصت عليه المادة 16فقرة 3 ق ا ج، ولكن هدا يتطلب بعض الإجراءات أهمها إخبار وكيل الجمهورية الذي يعملون في دائرة اختصاصه[1].

المطلب الثاني : الشروط الشكلية لإجراء التفتيش

بالإضافة إلى الشروط الموضوعية للتفتيش ، توجد ضمانات أخرى ذات طابع شكلي يجب مراعاتها عن ممارسة هذا الإجراء حفاظا على الحريات الفردية وكذا التعسف أو الإسراف في استخدام السلطة. والغرض من هذه الإجراءات إحاطة المتهم بضمانات أخرى إضافة للضمانات الموضوعية

الفرع الأول: شرط الحضور

يستوجب إجراء التفتيش عند مباشرته سواء تم بمعرفة سلطة التحقيق أم بمعرفة الشرطة القضائية وجوب حضور شخص أو عدة أشخاص أثناء مباشرة التفتيش، وهو ضمان لصحة الإجراء 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، فإذا تعذر عليه الحضور لسبب ما مثل السفر فإنه يتعين عليه تعيين ممثل له بناءا على أمر مكتوب من ضابط الشرطة القضائية المكلف بالتفتيش وينوه عن ذلك في محضر التفتيش، فإذا أمتنع صاحب المسكن أو كان هاربا فان ضابط الشرطة القضائية المكلف بإجراء التفتيش يستدعى شاهدين شريطة أن لا يكونا من الموظفين الخاضعين لسلطته [2]

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

أما إذا حصل التفتيش أثناء التحقيق الابتدائي فلقد نصت المادة 64 من قإ ج على أنه لا يجوز تفتيش المسكن إلا برضا صريح من الشخص الذي ستتخذ لديه هذه الإجراءات، وحددت المادة شكل الرضا الذي يكون مكتوبا بخط يد صاحب الشأن فإذا كان لا يعرف الكتابة فبإمكانه الاستعانة بشخص يختاره بنفسه وينوه عن ذلك في المحضر كما أحالت نفس المادة على المواد 44 إلى 47 من نفس القانون ولكن السؤال المطروح في حالة عدم رضا صاحب الشأن هل يباشر ضباط الشرطة القضائية التفتيش ، مع العلم أن من أهم خصائص هدا الإجراء هو الإكراه، أم يجب عليهم الحصول على إذن آخر[3]؟

48-د سليمان بارس ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، ط 1 ، دار الهدى، عين مليلة الجزائر ، 1991، ص 51- ص 52 .
49- د مولاي ملياني بغدادي ، الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ط 2، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر ، 1978 ، ص 322
50-د سليمان بارش " مرجع سابق " ص 54 .

في الحقيقة المشرع لما أحال على نصوص المواد من 44إلى 47 فإنه بالرجوع لهذه المواد تضمنت في حالة تعذر حضور الشخص صاحب المسكن عملية التفتيش أو في حالة امتناعه عن تعيين ممثل له ولكنها لم تتضمن حالة رفض صاحب المسكن إجراء التفتيش.

تضبط الأشياء والأوراق التي يعثر عليها جراء عملية التفتيش والتي تكون مفيدة لإظهار الحقيقة أو التي يمكن أن تشكل دلائل أو أدلة مادية في القضية كما يقوم ضابط الشرطة القضائية بجرد كل المضبوطات ويرقمها ويصنفها في أحراز مختومة بعد تقديمها للمشتبه فيه أو الشهود للتعرف عليها وسنتناول كيفية التصرف في الأشياء المضبوطة بالتفصيل في الفصل الثاني

01 بالنسبة لتفتيش مسكن الغير

فرق قانون الإجراءات الجزائية بين ما إذا كان التفتيش يجري بمعرفة ضابط الشرطة القضائية في حالات الإذن، أو كان يجري بمعرفة قاضي التحقيق، فإذا كان تفتيش مسكن الغير يباشر بمعرفة قاضي التحقيق، فيجب أن يتم 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 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 83 من ق إ ج [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 تفتيش 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[2].

بالنسبة لتفتيش شخص موقوف للنظر أو محبوس في مكان آخر

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

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

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

ب- نقل المشتبه فيه يسبب مخاطر جسيمة قد تمس بالنظام العام [3].

1- رؤوف عبيد " المشكلات العلمية في الاجراءات الجنائية" ج 1، ط 2 ،دار الفكر العربي ،القاهرة 1980 ص 371 .
2- المرسوم رقم 80/108 المؤرخ في 1980/02/05 المتعلق بتنظيم خدمة الدرك الوطني
3- أحسن بوسقيعة ، مرجع سبق ذكره ، ص 163 .

ج - احتمال فرار المشتبه فيه.
د- اختفاء الأدلة خلال المدة اللازمة لنقله لمكان إجراء التفتيش.

إذا توافرت هذه الشروط فإن التفتيش يتم بعد الموافقة المسبقة لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق أي بموجب إذن بالتفتيش صادر عن إحداهما ويتم ذلك بحضور شاهدين يتم تسخيرهما بموجب أمر من وكيل الجمهورية أو قاض التحقيق المشرف على عملية التفتيش أو بحضور ممثل يعنيه صاحب المسكن ويكون ذلك كتابيا على الأرجح ولقد أحالت المادة 47 مكرر على المادة 45 بالنسبة لتعيين الشهود [1].

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 نص 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.

الفرع الثاني : محضر التفتيش وبياناته اللازمة :

أن أعمال التحقيق جميعا ينبغي كتابتها، والكتابة تشمل جميع إجراءات التحقيق سواء كانت معاينة سماع شهود أو إجراءات التفتيش وتنص المادة 68 فقرة 2من 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 [2].

نصت المادتين 46 و 50 من المرسوم المنظم لخدمة الدرك الوطني على خصائص وبعض القواعد المتعلقة بتحديد المحضر وكذا أعضاء الدرك الوطني المؤهلين لذلك [3]

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[4].

1- أحسن بوسقيعة ، مرجع سبق ذكره ، ص 137
2- محمد نجيب حسيني ، الدستور و القانون الجنائي ، ج 1 دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1992 ص 299
3- المرسوم رقم 80/108 المؤرخ في 1980/02/05 المتعلق بتنظيم خدمة الدرك الوطني
4- أحمد الشافعي ، البطلان في قانون الاجراءات الجزائية ، دراسة مقارنة ط 01 ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ،الجزائر سنة 2004 ، ص 100

نصت المادة 40 من الدستور على أن الإذن بالتفتيش يجب أن يكون مكتوبا، وهذا ما نصت عليه أيضا المادة 44 ق ا ج وهذا لاعتباره إجراء من إجراءات التحقيق، وإجراءات التحقيق يجب أن تكون مكتوبة 18 ، كما يشترط أن يتم إظهار الإذن بالتفتيش أثناء تنفيذ الإجراء، كما يشترط أن تكون صياغة الإذن بالتفتيش واضحة لا لبس فيها, فمن اللازم أن يفصح مصدر الإذن بالتفتيش عن أن الإجراء المطلوب هو "التفتيش"وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 44 ق ا ج في حالة التلبس والمادة 138ق ا ج عند الإنابة القضائية [1].

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

لقد أضافت المادة 44 في فقرتها 03 بموجب التعديل بموجب القانون 22/06 جملة البيانات الواجب ذكرها وهي ذكر الجريمة المسندة للمتهم, وكذلك اسم وعنوان المتهم بتحديده تحديدا كافيا نافيا للجهالة, و إذا ورد بالإذن بالتفتيش مسكن المتهم دون تحديد وكان له أكثر من مسكن, شمل الأمر كل مسكن مهما تعدد, و إذا حدد مصدر الأمر بعض المساكن دون غيرها, وجب على ضابط الشرطة القضائية المنتدب أن يتقيد بهذا التحديد، لكن القانون لم يشترط اسم ضابط الشرطة القضائية المنتدب وإنما يكتفي بتحديد وظيفته [2].

لم يلزم المشرع الجزائري السلطة القضائية بتسبيب الإذن بالتفتيش, إلا انه من الأحسن تسببه وذلك ضمانا لتوفر البيانات والعناصر الضرورية التي يتوافر بها سبب التفتيش, وثبوت الحق من التفتيش كذلك لخطورة هذا الإجراء ومساسه بحرمة وخصوصية المتهم ،**و يمكن أن نوجز أهم البيانات كمايلي :**

أولا: كتابة المحضر بالغة الرسمية :

اللغة الرسمية في الجزائر هي اللغة العربية طبقا لنص المادة 03 من دستور 1996 وفي الحقيقة لم ينص المشرع عن تحرير محضر التفتيش باللغة الوطنية، لكن هدا الأمر تقتضيه طبيعة 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 [3]

ثانيا: ضرورة تحديد تاريخ المحضر

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

ثالثا: التوقيع على المحضر

يتعين على القائم بالتفتيش أن يبين في المحضر وصفا دقيقا للمكان الذي فتشه ومكان الأشياء التي تم العثور عليها وأوصافها وأسماء الأشخاص الموجودين بالمحل, وملاحظات المتهم كذلك 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[4].

1-أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 102 .
2-محمد نجيب حسيني المرجع السابق ، ص 306
3- سامي الحسيني ، مرجع سابق ، ص 278 .
4-رؤوف عبيد ، مرجع سبق ذكره ، ص 388 .

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 54ق إ ج "... وعليه أن يوقع على كل ورقة من أوراقها"، كذلك التوقيع يفيد في معرفة من قام بالتفتيش وتحديد مدى اختصاصه، وإن بيان الاسم والصفة لا يغني عن التوقيع كذلك يتضمن المحضر توقيع الأشخاص المعنيين بالأجراء وفضلا عن ذلك ينبغي عدم الشطب وان لا يتخلل سطور المحضر أي حشر طبقا لنص المادة 95 ق إ ج.

رابعا : 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[1].

أ - ضابط الشرطة القضائية

الأصل أن يحرر ضابط الشرطة القضائية محضر التفتيش بنفسه في حالات التلبس وذلك طبقا للفقرة 02 من المادة 45 ق إ ج فالمشرع الجزائري لا يلزم على ضابط الشرطة القضائية الذي أجرى التفتيش التخلي لغيره لتحرير محضر الإجراءات التي قام بها.

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

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 139ق 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[2].

ب : قاضي التحقيق :

استلزم المشرع الجزائري حضور كاتب ضبط لتدوين محاضر التحقيق (التفتيش) طبقا لنص المادة 68ق 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، ويتولى الكاتب تحرير المحضر بإملاء من قاضي التحقيق الذي يثبت ما رآه هو وليس ما رآه الكاتب[3].

1- رؤوف عبيد ، مرجع سابق ، ص 395

2-- سامي الحسيني ، مرجع سابق ، ص 291 .

3- أحسن بوسقيعة ، مرجع سبق ذكره ، ص 112 .

الفرع الثالث: 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.

أولا : 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....."ويستفاد من هذا النص أن المشرع الجزائري اعتبر وقت الليل الفترة الواقعة قبل الساعة الخامسة صباحا أو بعد الساعة الثامنة مساءا وهذا يعني أن المشرع حظر التفتيش ليلا، وتبعا لذاك فإن الأصل في النظام الإجرائي الجزائري هو عدم دخول المساكن وتفتيشها أثناء الليل، ولا يجوز الخروج عن هدا الأصل مبدئيا فإن كان من الضروري عدم الانتظار إلى وقت النهار خشية هروب المتهم أو تهريب الأدلة الجريمة المطلوب ضبطها وجب الاكتفاء بمحاصرة المسكن ومراقبته من الخارج حتى وصول الوقت الجائز قانونا مباشرة التفتيش فيه[1]، وهذا ما أكدت عليه المادة 122 في فقرتيها الأولى والثانية من قانون الإجراءات الجزائية على انه: "لا يجوز للمكلف بتنفيذ أمر القبض أن يدخل مسكن أي مواطن قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساءا وله أن يصطحب معه قوة كافية لكي لا يتمكن المتهم من الإفلات من سلطة القانون....."

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

1- طلب صاحب المسكن :

نصت على هذه الحالة المادة 47في فقرتها الأولى من ق إ ج فإذا طلب صاحب المنزل ذلك في هذه الحالة لا يتقيد ضابط الشرطة القضائية بالميعاد القانوني لكن كيف يتم التعبير عن إرادة صاحب المسكن في تفتيش مسكنه؟ إضافة إلى أن المشرع لم ينص على كيفية تبرير ذلك من طرف ضابط الشرطة القضائية؟ في هذه الحالة يتعين عليه ذكر ذلك في محضر التفتيش كونه الوسيلة القانونية الوحيدة التي تتضمن الإطار القانوني لإجراء التفتيش [2].

2 - حالة الضرورة :

نصت المادة 47 فقرة 01 ق إ ج "...أو وجهت نداءات من الداخل . فانه يمكن لضابط الشرطة القضائية الدخول إلى المسكن دون التعرض لعقوبة انتهاك حرمة المنزل وذلك لتقديم الحماية اللازمة للشخص أو أكثر لدرء الخطر الذي يواجهه عند طلب النجدة كما أن المشرع أضاف في نفس الفقرة "...أو في الأحوال الاستثنائية المقررة قانونا ويقصد بها على الأرجح حالة الكوارث الطبيعية كالزلازل والفيضانات والحرائق [3].

1- عطى الله رشيدة ، مرجع سبق ذكره ، ص 35 .
2- عبد المهين بكر ، أجراءات الأدلة الجنائية ، مرجع سبق ذكره ، ص 172
3 - سامي الحسيني ،مرجع سبق ذكره ، ص 298 .

3 - تفتيش الفنادق والمساكن المفروشة

تجيز الفقرة الثانية من المادة 47 من ق إ ج أنه يجوز التفتيش في كل ساعة من ساعات النهار قصد التحقيق في الجرائم المعاقب عليها في المواد 348 و 342 من ق ع ، إذ يجوز تفتيش الفنادق والمساكن المفروشة والمحلات والأماكن المفتوحة للعامة إذا تحقق أن أشخاصا يستقبلون فيه عادة لممارسة الدعارة، ويتم ضبط الأشياء المتواجدة بهذه الأماكن[1].

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

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

نظرا لخطورة الجرائم الإرهابية نصت المادة 47 من ق إ ج بعد التعديل الذي أدخله المشرع الجزائري على ق إ ج بالأمر 10/95 المؤرخ في فيفري 1995 على انه يجوز مباشرة التفتيش في أي ساعة من ساعات الليل والنهار في الجرائم الموصوفة إرهابية أو تخريبية وهي تلك الجرائم المنصوص عليها بالمواد 87 مكرر إلى 87 مكرر 9 من قانون العقوبات الجزائري ولقد أعطى المشرع صلاحية التفتيش لقاضي التحقيق أو لضباط الشرطة القضائية ولكن اشترط حصولهم على أمر من قاضي التحقيق لمباشرة التفتيش [2].

لقد ذهب المشرع الجزائري في مجال الاستثناءات أبعد من ذلك والسبب في ذلك هو ظهور جرائم جديدة وخطيرة تمس الأمن على الصعيد الدولي، وظهرت الجرائم العابرة للحدود وإضافة إلى أن التطور التكنولوجي والإعلامي حتم بالضرورة ظهور عدة جرائم جديدة، والمشرع الجزائري واكب هدا التطور ونص على هذه الجرائم في ق ع ، كما أنه خصها بجملة من الأحكام الإجرائية من بينها التفتيش [3].

نصت المادة 47 بعد تعديلها بموجب القانون رقم 22/06 المؤرخ في 20ديسمبر 2006على: "عندما يتعلق الأمر بجرائم المخدرات أو جريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال أو الإرهاب وكذا الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف فإنه يجوز إجراء التفتيش والمعاينة والحجز في كل محل سكني أو غير سكني في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل وذلك بناءا على إذن مسبق من وكيل الجمهورية المختص".

5 - حالة خاصة

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

1- عطى الله رشيدة ، مرجع سبق ذكره ، ص 45

2-رؤوف عبيد ، مرجع سبق ذكره ، ص 399

3- -أحمد الشافعي ، مرجع سبق ذكره ، ص 176

أ- تتم مباشرة التفتيش مباشرة من طرف قاضي التحقيق وليس ضابط الشرطة القضائية أي أثناء مرحلة التحقيق القضائي وليس التحقيق الابتدائي ولا مجال هنا للحديث عن التلبس كون الأمر يتعلق بالجنايات وما هو معلوم أن التحقيق إجباري في مادة الجنايات حسب المادة 66 من ق إ ج.

ب- اشترط المشرع تنفيذ إجراء التفتيش بحضور وكيل الجمهورية مع العلم أن هذه الحالة وردت في باب التحقيق إضافة إلى أنها تتعلق بتفتيش مسكن المتهم فقط على جملة من الأحكام الخاصة والمتعلقة ببعض - لقد نص المشرع بموجب القانون 22/06 الجرائم على سبيل الحصر، فهل تطبيق هذه الحالة على هذه الجرائم أم أنها تبقى متعلقة بالجنايات الأخرى فقط [1] .

في رأينا من باب أولى أن تحظى هذه الجرائم المحددة على سبيل الحصر بنفس الإجراء المنصوص عليه بالمادة 81 من ق إ ج بالرغم من أن المشرع لم يعدل هذه المادة.

ثانيا : 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:

01- عدم التعسف في تنفيذ التفتيش :

يجب تنفيذ الإذن بالتفتيش بصورة لا تسيء لصاحب المسكن أو الموجودين به وإلا كان إجراءا تعسفيا، ينبغي على ضابط الشرطة القضائية اختيار الوقت المناسب والطريقة التي يرى أنها مثمرة في تحقيق الغرض من التفتيش وما يعاب عن التشريع الجزائري أنه لم يضع ضوابط لكيفية التفتيش وهذا قد يفسح المجال للتعسف، فيجب على القائم بالتفتيش أن يراعي حرمات الأفراد وتقاليدهم وقد يكشف التفتيش بصفة عارضة عن أسرار صاحب المسكن فيجب عدم الإشارة إليها في المحضر ما دام أنها لا ترتبط بالتحقيق [2].

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

02- 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 هدا العمل غير مشروع وهذا ما يرتب المسؤولية الجزائية لضابط الشرطة القضائية بناءا على نص المادة 107من ق ع .

فمثلا إذا كان بمقدور ضابط الشرطة القضائية تكبيل يد المتهم فليس له الحق في إصابته بجروح مع الإشارة أن المادة 17في فقرتها 2 و 5 من ق إ ج نصت على واز لجوء ضابط الشرطة القضائية لاستعمال القوة العمومية في تنفيذ مهامه.[3]

---

1. -أحمد الشافعي ، مرجع سبق ذكره ، ص 193

2- قرار صادر بتاريخ 1986/12/16 طعن رقم 45442 ، الغرفة الجنائية للمحكمة العليا ،المجلة القضائية ، لمحكمة العلياع 02، سنة 199، ص 2073

3 - نقض جزائي 20ديسمبر 1988 ، المجلى القضائية سنة 1991 عدد 3 ص 201 .

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

الفرع الرابع : أحكام بطلان التفتيش :

ان مخالفة القائم بعملية تنفيذ إجراء التفتيش للشروط الموضوعية واو الشكلية يعرضه لبطلان عملية التفتيش وعدم صحة أو قانونية الدليل المتحصل عيله وقد يعرضه إلى إجراءات تأديبية او حتى متابعات جزائية إن كان هناك تعسفات و تجاوز للسلطة .

أولا : مفهوم البطلان

البطلان هو العمل المخالف لقانون الإجراءات الجزائية، بمعنى أنه يعد الإجراء الباطل كأن لم يكن، وبذلك لا يترتب عليه أي أثر قانوني، ولقد تعددت التعريفات للبطلان فقد قيل أنه "جزاء لتخلف كل أو بعض لشروط صحة الإجراء القانوني ويترتب عليه عدم إنتاج الإجراء لآثاره [1]

وعرفه آخر بأنه "جزاء إجرائي يرد على العمل الإجرائي فيهدر آثاره القانونية فالبطلان جزاء يترتب على مخالفة القاعدة الإجرائية يحول دون الاعتداد بالآثار القانونية عند مخالفتها، ولهذا فالإجراء يكون باطلا إما بسبب عدم توفره على العناصر اللازمة لصحته أو لأن من قام به لا يملك الصفة والاختصاص والسلطة القانونية لمباشرته، أو أن إجراء جوهريا قد تم إغفاله أو لم يتم القيام به حسب الشروط التي فرضها القانون أو أقرها القضاء[2].

ومن المقرر في التشريعات الحديثة أن البطلان هو الوسيلة العملية اللازمة لتحقيق سلامة المعادلة وهيبتها في جميع مراحل الدعوى. فالجزاء في البطلان إجرائي يختلف عن غيره من الجزاءات الأخرى لذا فهو أ ولاٌ جزاء موضوعي لا ينال من شخص من باشر الإجراء وإنما يرد على العمل الإجرائي. كما أن الجزاء الإجرائي يسلب من العمل الإجرائي آثاره القانونية على خلاف الجزاءات الأخرى التي تحتوي على العنصر الألم والتعويض.

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

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

وحسب الأستاذ أحمد الشافعي فإن هذا الرأي الفقهي لقي انتقادا شديدا لأنه أفرط في التقدير الخاص بالشكلية التي ينتج عنها تعطيل الفصل في الدعوى الجزائية، وتكديسا للقضايا لا فائدة منه ووسيلة يستعملها المتهم للإفلات من العقاب بالحكم عليه ،مما يؤثر سلبا على النظام الاجتماعي ويلحق ضررا بالمجتمع [3].

1- محمد نجيب حسيني ، مرجع سبق ذكره ص 337

2-د سليمان بارش ، مرجع سبق ذكره ، ص 41 .

3 أحمد الشافعي ، مرجع سبق ذكره ، ص 12

ثانيا أسباب البطلان وطبيعته :

قد يترتب البطلان بنص القانون على وجوب اتباع قواعد معينة و إجراءات تتضمنها ، و النص على تم مخالفتها ترتب البطلان فلابد غدن من بيان القواعد التي يوجب القانون اتباعها و النص على البطلان جراء مخالفتها و هذا مايعرف بالبطلان النصي وقد يتقرر البطلان جزاء مخالفة قاعدة معينة لم ينص القانون على بطلانها إذا انتهكت و لكن ذلك يؤدي إلى البطلان لأنها قاعدة جوهرية .

01: أسباب البطلان

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

أ :البطلان القانوني

البطلان القانوني يقصد به ، أن المشرع هو الذي يتولى تحديد حالات البطلان، بحيث يمتنع القاضي على إضافة حالة إليها أو إنقاص حالة منها، هذه الحالات محددة حصريا بالنصوص. ومفهوم هذا انه لا يكفي النص على إتباع إجراء معين التي يترتب البطلان على إغفاله، ولا يملك القاضي هذا أي اجتهاد ولا مكان للاجتهاد من طرفه فهو مقيد بالنصوص، فعليه أن يقضي بالبطلان، ولكن هذا يكون إلزاميا على القاضي إلا في الحالات التي أوردها القانون على سبيل الحصر فالمشرع وحده له سلطة فرض الجزاء في هذا الشأن، مما يسد الطريق أمام القاضي في تحديد حالات البطلان.[1]

وقد نص المشرع الجزائري على هذا النوع من البطلان صراحة في المادتين 100و 105من قانون الإجراءات الجزائية والمتعلقتين باستجواب المتهم وسماع الطرف المدني، وأيضا قرر البطلان القانوني لمصلحة المتهم في الحالات الواردة في المادة 100من قانون الإجراءات الجزائية. وتبدو أهمية هذا النوع من البطلان انه يحصر جميع حالات البطلان مما يؤدي إلى استقرار القضاء على حالات البطلان.[2].

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

---

1. عبد المهين بكر ، مرجع سبق ذكره ، ص 441
2 - محمد نجيب حسيني ، مرجع سبق ذكره ، ص 344

ب : البطلان الذاتي

ومضمونه أن القاضي يتمتع بسلطة تقديرية في تحديد القواعد التي يترتب البطلان على مخالفتها وتلك التي لا يؤدي مخالفتها إلى هذا الأثر، دون حاجة إلى نص تشريعي يقرر البطلان بصدد كل إجراء يراه المشرع جوهريا، فهذا البطلان يعتمد أساسا على التفرقة بين القواعد الجوهرية والقواعد غير الجوهرية [1].

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

-الشرط الأول: أن تحصل مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في باب جهات التحقيق من المادة 66 الى 211 ق اج .

-الشرط الثاني: أن يترتب على مخالفة الأحكام المذكورة إخلال بحقوق الدفاع أو أي خصم في الدعوى وأمام القصور التشريعي الذي تركه المشرع الجزائري في ق إ ج والذي لم يعرف فيه ما المقصود بالأحكام الجوهرية المقررة بالباب الخاص بجهات التحقيق.

71 يستمد هذا البطلان أساسا من القاعدة الفقهية "لا بطلان بغير نص"ونجد أساسها التشريعي في نص المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائية على انه "لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير امن بغير نص".

فإذا كان المشرع لم يضع معيار لتحديد الأحكام الجوهرية، غير انه نص في المادة 159من ق إ ج على الأحكام الجوهرية الخاصة بالتحقيق التي يترتب على مخالفتها البطلان إذا نتج عن هذه المخالفات مساس بحقوق الدفاع و حقوق أي طرف آخر في الدعوى.

ثالثا : أنواع البطلان

المتفق عليه بأن البطلان وإن كان هو الجزاء المترتب على مخالفة القواعد الخاصة بالإجراء إلا انه يمكن تقسيمه ليس بين البطلان القانوني والبطلان الجوهري، وإنما هو مقسم بين البطلان النسبي والبطلان المطلق [2].

فإذا كانت القاعدة الإجرائية التي تمت مخالفتها لصالح النظام العام اعتبر البطلان مطلقا، وإذا كانت متعلقة بمصلحة الخصوم اعتبر البطلان نسبيا. والتمييز بين هذين النوعين من البطلان يعتبر مسألة ذات أهمية بالغة في الميدان العملي نظرا لما يترتب عنه من نتائج وآثار تختلف باختلاف أحكام لدفع بالبطلان.

1- عبد المهين بكر ، مرجع سبق ذكره ، ص 442
2- رؤوف عبيد ، مرجع سبق ذكره ، ص 363

01 : البطلان المطلق

البطلان الملق هو البطلان المتعلق بالنظام العام، ويقول بعض الفقهاء أن هذا الإطلاق غير دقيق وذلك لعدم مرافقة البطلان المطلق للبطلان المتعلق بالنظام العام، إلا انه مع هذا يرون انه لا ضرر منه في النهاية [1]

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

إن السائد في الفقه في كل من فرنسا والجزائر أنه لا يوجد أي فرق بين البطلان المطلق والبطلان المتعلق بالنظام العام وإنهما يؤديان نفس المعنى وان اختلافا اصطلاحا،في حين يرى الدكتور أحسن بوسقيعة أن الأشكال التي تمس بالنظام العام هي الإجراءات التي لا تحمي فحسب مصالح أطراف الدعوى، وإنما تتعلق بالمصالح العليا للتنظيم القضائي ومن هذا القبيل مخالفة الأحكام الجوهرية المنتقاة من القضاء الفرنسي، كعدم اختصاص قاضي التحقيق أو بإجراء غير مؤرخ من قبل قاضي التحقيق و عدم استجواب المتهم أثناء التحقيق[2]

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

02: البطلان النسبي

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

وتختلف الآثار المترتبة عن البطلان النسبي عن تلك المرتبة على البطلان المطلق، ففي حالة كون البطلان نسبيا لا يجوز لغير ذي الشأن التمسك به، ومن حيث التمسك بالبطلان يحق لصاحب الشأن التنازل عنه صراحة،إ ذا كان البطلان نسبيا، وعلى العكس إذا كان البطلان مطلقا وفي حالة البطلان النسبي لا يمكن للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، بل لابد من أن يتمسك به احد الخصوم، وان يكون هذا الخصم ممن قررت القاعدة [3].

كما انه لا يجوز التمسك بالبطلان النسبي أمام المحكمة العليا لأول مرة، بل يجب أن يتمسك به أمام محكمة الموضوع أما في المطلق ففي جميع مراحل الدعوى وحتى أول مرة أمام المحكمة العليا. إلا أن أهم ما يميز البطلان النسبي عن البطلان المطلق هو أن الأول قابل للتصحيح، وهذا التصحيح يكون بطريقتين.

37- رؤوف عبيد ، مرجع سبق ذكره ، ص 371 .
38- أحمد الشافعي ، مرجع سبق ذكره ،ص 45 .
39- احسن بوسقيعة ، مرجع سبق ذكره ، ص 193

-الأولى:القبول الصريح أو الضمني للإجراء الباطل من قبل من تقرر البطلان لمصلحته مثلا يسقط الحق في الدفع لبطلان الإجراءات بجمع الاستدلالات أو التحقيق الابتدائي إذا تمت الإجراءات بوجود المتهم دون اعتراض منه.

- **الثانية:** تحقق الغرض من الإجراء الباطل، وهو يتم عن طريق التصرف أو القيام بإجراء لاحق من شانه أن يعدم اثر البطلان في الإجراء مثلا "بطلان التكليف بالحضور له أن يطلب تصحيح التكليف أو استيفاء فيه، وإعطاءه ميعاد لتحضير دفاعه قبل البدء في سماع الدعوى المحكمة إجابته على طلبه.

رابعا : طبيعة بطلان إجراء التفتيش في القانون الجزائري :

لقد نصت المادة 48داج على أنه "يجب مراعاة الإجراءات التي استوجبتها المادتان 45 و 47 ويترتب على مخالفها البطلان "وطبقا لهذه المادة ، فان أي تفتيش يقوم به ضابط الشرطة القضائية 45-47 يقع باطلا أي مخالفة القيود المتعلقة بالحضور والميقات القانوني والإذن من السلطة القضائية المختصة يترتب عليها البطلان، فتقع عديمة الأثر، ولا يمكن الاستناد عليه لان مابني على باطل فهو باطل [1]

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

أما بخصوص نوع بطلان التفتيش في القانون الجزائري فيرى الأستاذان احمد الشافعي ونبيل صقر أن المشرع الجزائري رتب على إغفال وعدم مراعاة أحكام التفتيش بطلانا نسبيا، ويضيفان أن هذا البطلان هو بطلان نسبي متعلق بمصلحة الخصوم تطبق عليه قواعد البطلان النسبي، وهو في نفس الوقت بطلان قانوني لان المشرع نص عليه في المادة 48 ق اج، ولا يجوز التمسك به إلا للطرف المقرر لمصلحته ونفس الشيء بالنسبة للتنازل عنه، فهو بالتالي ليس بطلانا مطلقا بل نسبيا، وان المصلحة التي يحميها هي مصلحة شخصية [2]

والواقع إن هذا الرأي يصب مع الموقف الذي أخذت به المحكمة العليا في احد قراراتها "إن الدفع ببطلان التفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يجب عرضها على قضاة الموضوع حتى يقولون كلمتهم فيها، وإلا سقط الحق في إثارتها لأول مرة أمام المجلس الأعلى[3]

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

---

1 -.عبد الله أوهابية، "تفتيش المساكن في القانون الجزائي"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية العدد 2 . ، السنة 1998، جامعة ابن عكنون، الجزائر، ص: 99

2 . أحمد الشافعي، مرجع سبق ذكره ، ص: 62

3 - قرار مؤرخ في 27يناير 1987الفرقة الجنائية الأولى، طعن رقم 22147، اشار له ، جيلالي بغدادي "الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية"الجزء الاول، ص: 132وما بعدها.

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

- آثار بطلان إجراء التفتيش

إذا كان إجراء التفتيش معيبا لخروجه على القواعد القانونية ، فان هذا وحده ليس بكاف لاعتباره باطلا، وتجريده من كل قيمة إقناعية ، بل لابد من حكم أو قرار قضائي يقضي به حتى يمكن أن يكون للبطلان أثرا. يتعلق يترتب على التقرير بالبطلان أثار هامة منها ما يتعلق بالإجراء الباطل ذاته، ومنها ما بالإجراءات المتصلة به سواء كانت سابقة أو لاحقة، فمتى تقرر بطلان إجراء معين وجب استبعاد الدليل المستمد منه وألا أ صبحت الضمانات التي يقررها القانون للحفاظ على الحريات عديمة الجدوى كما انه من المتفق عليه أن الدليل اللاحق لهذا الإجراء يتأثر بالبطلان إذا كان مترتبا مباشرة على الدليل الناجم عن الإجراء الباطل، فينهار هو الآخر ويتعين إهداره وعلى ذلك متى ثبت بطلان التفتيش، تعين على القضاء استبعاد الدليل المستمد منه أو المترتب عليه مباشرة، وبالتالي القول ببراءة المتهم ما لم تكن ثمة أدلة أخرى في ظروف الدعوى تكفي لثبوت التهمة وإدانته.[1]

وبناءا على ما سبق ستكون دراسة هذا الفرع إلى نقطتين أساسيتين الأولى تتناول فيها أثر بطلان التفتيش في الإجراءات السابقة له وفي الثانية أثر البطلان التفتيش على الإجراءات اللاحقة له.

أولا: أثر بطلان التفتيش على الإجراءات السابقة عليه

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

القاعدة هي أن للإجراء الباطل لا يمتد تأثيره إلى الإجراءات السابقة عليه مادامت صحيحة،ومن ثم تبقى منتجة لجميع آثارها، فإذا باشر ضابط الشرطة القضائية تفتيشا باطلا فعن هذا التفتيش الباطل لسي من شانه أن يؤثر في صحة سماع أقوال المشتبه فيه السابق على تفتيش مسكنه. وعلة عدم امتداد الأثر ترجع إلى أن الإجراءات السابقة للتفتيش الباطل قد بوشرت بمنأى عن الإجراء الباطل مما يقتضي ألا تتأثر بالبطلان الذي شاب الإجراءات اللاحقة عليها. فقاعدة عدم تأثير الإجراء الباطل في الإجراءات السابقة عليه هي قاعدة مطلقة لأشياء فيها وهي تتفق مع تكييف البطلان بأنه جزاء إجرائي ينال من الإجراء المعيب، وما ترتب عليه من إجراءات[2].

وقانون الإجراءات الجزائية الجزائري لم يتضمن أي حكم يتعلق بامتداد أثر البطلان الذي يلحق إجراء معينا إلى إجراءات السابقة على الإجراء المعيب، كما أن القضاء الجزائري قد سار في الاتجاه الذي أخذ به المشرع وهو نفس المنحى الذي أخذه كل من التشريعين الفرنسي والمصري[3]

1 .أحمد فتحي سرور، مرجع سبق ذكره ، 112
2- .عبد الله أوهايبية،م رجع سبق ذكره ، ص: 99
3 أحمد الشافعي ، مرجع سبق ذكره ، ص 183

ثانيا - أثر البطلان التفتيش على الإجراءات اللاحقة عليه

القاعدة هي أن الإجراء الباطل يمتد بطلان إلى الإجراءات اللاحقة عليه، إذا كانت هذه الإجراءات تترتب عليه مباشرة. وتطبيقا لكل هذا فقد نصت الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا في قرار صادر عنها في 21 أفريل 1981أن البطلان يمتد إلى الإجراءات اللاحقة للعمل المعيب،إذا كان العيب يتصل بها عملا بالمبدأ القائل ما يبنى على الباطل فهو باطل [1]

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

كما أن الحكم بامتداد أثر بطلان الإجراء المعيب إلى كل أو جزء من الإجراءات اللاحقة له يخضع لتقدير القضاة الذين هم ملزمون بسبب حكمهم وإبراز العلاقة السببية والرابطة المباشرة بين الإجراء الباطل والإجراءات اللاحقة، ويخضع قرار قضاة الموضوع لرقابة المحكمة والعليا التي تراقب مدى وجود علاقة سببية بين إجراء الباطل المعيب الإجراءات التالية له وقد أكدت المحكمة العليا في عدة قرارات لها أن أثر البطلان يمتد إلى الإجراءات اللاحقة له إذا كان العيب يتصل بها وتوجد بينها علاقة نسبية.[2]

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

أن يكون اعتراف المتهم بارتكاب الجريمة أمام جهة قضائية أخرى غير تلك التي قامت بالتفتيش الباطل أن يأتي المتهم بعد مباشرة التفتيش الباطل بفترة حتى يمكن القول بأن الاعتراف هذا صدر مستقلا عن التفتيش الباطل وأن المتهم بين اعتراف أراد أن يعترف.

ثالثا : الجهات التي تقرر البطلان في القانون الجزائري

إن أي إجراء من إجراءات التفتيش لا يكفي فيه أن يكون ذا أهمية استدلالية فحسب، بل يجب أن يكون إجراءا قانونيا، يخضع لإجراءات وشكلية معينة الهدف منها هو ضمان وحماية حقوق الدفاع والأطراف معا، وقد منح المشرع الجزائري سلطة تقرير البطلان لجهات معينة هي: غرفة الاتهام وجهات الحكم.[3]

01: غرفة الاتهام

لقد حول المشرع غرفة الاتهام سلطة مراقبة صحة الإجراءات المرفوعة إليها طبقا للمادة 191 من ق إ ج ، فإذا رأت في الإجراءات سببا من أسباب البطلان، قضت ببطلان الإجراء المشوب به. وعند الاقتضاء تقضي ببطلان الإجراءات التالية له بصفة كلية أو جزئية حسب الأحوال والملابسات وظروف الدعوى.

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

---

1 - احسن بوسقيعة ، مرجع سبق ذكره ، ص 203

2 - أحمد الشافعي ، مرجع سبق ذكره ، ص 19

3- قرار صادر بتاريخ 1986/12/16 طعن رقم 45442 عن الغرفة الجنائية للمحكمة العليا ، المجلة القضائية ، المحكمة العليا ع 02، سنة 1991، ص 207 .

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

أ- التنازل من طرف المتهم عن التمسك بالبطلان، إذا كان هذا الأخير نسبيا، ويشترط أن يتم هذا التنازل أمام المحامي أو بعد استدعائه قانونا بإشارة المادة 157من ق إ ج .

ب- إذا لم يتم التنازل عن البطلان من طرف المهتم، وكان هذا البطلان متعلقا بالنظام العام فإنه يتعين على قاضي التحقيق رفع الأمر إلى غرفة الاتهام طالبا إبطال الإجراء وفي هذه الحالة تفصل غرفة الاتهام في الأمر طبقا لما نصت عليه المادة 191من ق إ ج .[1]

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

فبعد إزالة العيوب والشوائب طبقا لروح القانون، تقوم غرفة الاتهام بتكييف الجريمة من جديد وتعطيها الوصف القانوني السليم بكل دقة وتحديد تكييف يناسبها وينطبق عليها وقرار غرفة الاتهام في إجراء من الإجراءات بأنه صحيح، ومطابق للقانون أو غير مطابق يخضع لرقابة المحكمة العليا، وإن كان لها حق التقدير المطلق في تقييم الدلائل الكافية ضد المتهم.[2]

02: جهات الحكم

يحق لجهات الحكم عدا المحاكم الجنائية تقرير البطلان المشار إليه في المادة 157والمادة 159 والفقرة الأولى من المادة 158من ق إ ج ، والسبب الذي جعل المشرع لم يخول محكمة الجنايات سلطة تقرير البطلان والحكم به هو أن إحالة إليها من طرف غرفة الاتهام تغطى ما اعترى التحقيق القضائي الابتدائي من بطلان [3]

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

1- سليمان بارس ، مرجع سبق ذكره ، ص 53 .
2-مولاي ملياني بغدادي ، مرجع سبق ذكره ، ص 322
3- سليمان بارش ، مرجع سبق ذكره ، ص 54 .

خلاصة الفصل الأول :

التفتيش إجراء تحقيقي يختلف عن التفتيش الإداري والوقائي و المعيار الـذي يمـيز بين هذه الأنواع من التفتيش هو الهدف من المرتقب من كل واحد منهم.ن حيث ان التفتيش إجـراء من إجراءات التحقيق وبالتالي لا يجوز القيام به إلا ضمن الأحوال و الشروط حددهما القانون.

للتفتيش قواعد إجرائية لا تقل أهمية عن الشروط و المتمثلـة في الحـالات القانونيـة و الإطار الزماني التي يجوز التفتيش فيها، كما أن إجراء التفـتيش تـترتب عنـه أثـار قانونيـة و هي الضـبط و البطلان و هـذا الأخـير يمكن إعتبـاره كـأثر مباشـر عن إجـراء التفـتيش أو كجـزاء عن مخالفة إجراءات التفتيش

الفصل الثاني: حجية محضر التفتيش في الإثبات القضائي

تقتضي القواعد العامة بتسجيل الإجراءات التي تتخذ في مراحل الدعوى الجنائية، وهي ما يطلق عليها بالمحاضر ، وقد نص قانون الإجراءات الجزائية على المحاضر كطريق من طرق الإثبات في المواد من 214 وما بعدها منه ، كما ذكر الشروط اللازمة لصحة المحضر في المادة ذاتها ، فاشترط أن يكون المحضر صحيحا في الشكل، وذلك بذكر الجهة المصدرة له، والقائم بتحريره، وتحديد المكان و الزمان ...الخ .

هذه المحاضر لها حجية في إثبات الجريمة ن حيث يعتمد عليها القاضي في تكوين اقتناعه الشخصي ، لدى سوف نتطرق في هذا الفصل إلى حجية محضر التفتيش في إثبات الجريمة في المبحث الأول و دور محضر التفتيش في الإثبات الجنائي .

الفصل الثاني: حجية محضر التفتيش في الإثبات الجنائي :

لإجراء التفتيش أهمية بالغة في الإثبات الجنـائي، ولهـه دور كبـير خلال مراحـل الـدعوى كونـه يعتبر إجراء جوهريا من إجراءات التحقيق و إحدى الخطوات الهامة لاستجلاء الحق، وقد ازدادت أهميتها في العصر الحـديث نتيجـة للتقدم العلمي، وهـو مـا دفـع المشـرع في مختلـف الأنظمـة إلى النص على أحكامه ، وقد ساهم الفقه والقضاء في إرساء قواعده وذلـك لتحقيـق الهـدف منهـا وهـو الوصول إلى الجاني وتسـليمه للقضـاء ، لـذلك من خلال هـذا الفصـل سـنتطرق إلى حجيـة الـدليل المتحصـل عليـه من عمليـة التفـتيش في إثبـات الجرميـة بـالمبحث الأول و إلى محضـر التفـتيش في الإثبات الجنائي المبحث الثاني.

المبحث الأول : حجية الدليل المتحصل عليه من عملية التفتيش في إثبات الجريمة

عنـدما نتكلم عن الـدليل المتحصـل عليـه من عمليـة التفـتيش فهنـا لابـد من التطـرق إلى محضـر التفتيش ،الذي يتضمن تدوين وجرد به كل الأدلة المتحصـل عليهـا ، حيث تقضـي القواعـد العامـة بتسجيل الإجراءات التي تتخذ في مراحل الدعوى الجنائية، وهي ما يطلق عليهـا بالمحاضـر ، وقـد نص قانون الإجراءات الجزائية على المحاضر كطريق من طـرق الإثبـات في المـواد من 214 : وما بعدها منه 5، كما ذكر الشروط اللازمة لصـحة المحضـر في المـادة ذاتهـا فاشـترط أن يكـون المحضر صحيحا في الشكل، وذلـك بـذكر الجهـة المصـدرة لـه، والقـائم بتحريـره، وتحديـد المكـان والزمان، والإمضاءات....الخ [1] .

لكن قبل التطرق إلى حجية الدليل أو بالأحرى حجية محضر التفتيش في الإثبات القضائي و دوره في تكوين الاقتناع الشخصـي للقاضـي لابـد من التطـرق إلى ضـبط الأشـياء المتحصـل عليهـا من عملية التفتيش كالأوراق أو الأسلحة أو الآلات أو كل ما يحتمل أن يكـون قـد اسـتعمل في ارتكـاب الجريمة أو نتج عن ارتكابها و كيفية التصرف فيها إلى غاية الفصل في الدعوى العمومية .

المطلب الأول: ضبط الأشياء و المراسلات :

الضبط هو وضع اليد على شيء يتصل بالجريمة الـتي وقعت، ويفيـد في كشـف الحقيقـة عنها وعن مرتكبهـا ، ويعـد الضـبط من إجـراءات جمـع الأدلـة، لـذلك نصـت المـادة 81 من ق إ ج على أن "يباشر التفتيش في جميع المساكن التي يمكن العثـور فيهـا على أشـياء يكـون كشـفها مفيـدا لإظهار الحقيقة"، كما نصت المادة 84 في فقرتيها الأولى والثانية على أنه "إذا اقتضى الأمر أثناء إجراء التحقيق وجوب البحث عن مستندات فان لقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المناب عنه وحدهما الحق في الإطلاع عليها قبل ضبطها مع مراعـاة مـا تقتضـيه ضـرورة التحقيق وما توجبه الفقرة الثالثة من المادة 83"، وعلى ضوء ما تقدم يقصد بضبط الأشياء السيطرة عليها ماديا ووضعها تحت تصرف سلطة التحقيق في فترة التحقيق تمهيدا لاتخاذ قرار نهـائي بخصوصـها إمـا بالرد أو بالمصادرة هذا من جهة.[2]

1- على زكي العرابي ،المبادىء الاساسية للإجراءات الجزائية ، الجزء الاول ،مطبعة لجنة التاليف ،القاهرة ، 1951 ، ص 100
2- عبد المهين بكر ، مرجع سبق ذكره ، 306

ومن جهة أخرى فان احترام الحريات العامة يقتضي تخويل الناس حق الاحتفاظ بسرية مراسلاتهم أيا كان نوعها، وعلى هذا الأساس فقد نصت الفقرة الثانية من المادة 39من الدستور الجزائري الحالي على أن "سرية المراسلات و الاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة "ومع هذا فان السرية لم تعد حقا مطلقا بالمعنى الذي قررته تشريعات الثورة الفرنسية[1]، وإنما هي حق نسبي تجوز التضحية به في سبيل المصلحة الجماعية وعلى هذا الأساس حري بنا أن نقسم هذا المبحث إلى مطلبين: نتكلم في المطلب الأول عن ضبط الأشياء فيما نتطرق في المطلب الثاني إلى ضبط المراسلات .

الفرع الأول: ضبط الأشياء المنقولة :

إن الغرض من تفتيش المسكن هي محاولة ضبط الأوراق أو الأسلحة أو الآلات أو كل ما يحتمل أن يكون قد استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عن ارتكابها أو وقعت عليه ، أي كل ما يفيد في كشف الحقيقة من أدلة مادية سواء كانت أدلة الإدانة أم أدلة البراءة [2] .

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

أولا : ضبط الأشياء المنقولة :

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

والمقصود بالأشياء المنقولة في هذا المجال معنى أوسع من معناها في القانون المدني فالمنقول يشمل كل ما يمكن نقله من مكان لآخر بدون تلف كأثاث البيت والملابس،... و العقار بالتخصيص مثل عربات المصنع وآلات الزراعة، وكذلك الأشياء الثابتة إذا نزعت من أصلها المثبتة فيه كالمرايا التي كانت مثبتة في الحيطان وأنابيب المياه، بينما المنقول المعنوي لا يدخل في هذا الإطار لأنه ليس له كيان مادي ملموس[3]

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

1- في عهد لويس الحادي عشر كانت السلطة تعتدي على جميع المراسلات بدرجة أثارت سخط الرأي العام ،فلما قامت الثورة أصدرت قانونا في سنة 1970 جعل سرية المراسلات حقا مطلقا لايجوز التعدي عليه من الحكومة مهما كانت الظروف .

2--مولاي ملياني بغدادي ، مرجع سبق ذكره ، ص 345

3- عبد المهين بكر ،إجراءات الادلة الجنائية ، مرجع سبق ذكره، ص 109

والظاهر أن ما ذكرته المادتان لم يأت على سبيل الحصر، إذ أن عبارة "على أشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة "والمنصوص عليها في المادة 81 من ق إ ج تعني أن القائم بالتفتيش له أن يضبط كل ما يوصله للحقيقة و إظهارها، و هذا معناه أن القائم بالتفتيش يستطيع أن يضبط كل شيء متصل بالجريمة، أو وقعت عليه الجريمة أو نتجت عنه مسالة واقعية تخضع لها الدعوى وتفيد بيقين في واقعة الجريمة وما يتصل بها [1] .

والأشياء الأخرى التي يكون ضبطها مفيدا في كشف الحقيقة هي تلك الأشياء التي قد تكون لدى المتهم أو غيره، ويستنبط من حالتها المادية المميزة ما يراه التحقيق دلائل تشير إلى الجناة بل قد تكون هي القرائن القضائية التي تعطي دلائل واضحة في إظهار الحقيقة مثلا: وجود حافظة نقود الجاني أو بعض أثاره بجوار المجني عليه أو العثور على ملابس ملطخة بدماء المجني عليه وقد سارع الجاني إلى إخفاءها.

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

وعندما نقول الأوراق فهي تشمل "الخطابات و الرسائل و الكتب و المنشورات ، مطبوعة كانت او بخط مستوي أن تتضمن كتابة أو رموزا أو نقوشا أو شيئا أخر [2]

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

و قد اعتنى المشرع الجزائري بالمحافظة على ما قد تتضمنه الأوراق من أسرار عائلية أوخبايا داخلية، وعلى الرغم من أن هذه الأوراق أو الوثائق أو المستندات لا تخرج من كونها أشياء يمكن أن تفيد في كشف الحقيقة إلا أن المشرع الجزائري أورد قيودا خاصة على ضبط هذه الأشياء من قبل القائم بالتفتيش على التفصيل الأتي:

01 : ضبط الأشياء الموجودة في مسكن المتهم بناء على حالة تلبس :

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

و هذه المادة خولت لضابط الشرطة القضائية أثناء تفتيشه مسكن المتهم بناءا على حالة التلبس وبالتالي فالمشرع الجزائري منح حق الإطلاع على الأوراق و المستندات قبل حجزها ضابط الشرطة القضائية سلطة الإطلاع على الوثائق والأوراق والمستندات.

1- عبد المهين بكر ،إجراءات الادلة الجنائية ، مرجع سبق ذكره ، ص 113

2- على زكي العرابي ، " مرجع سابق " ص 103

02-ضبط الأشياء بناءا على انتداب من سلطة التحقيق :

يملك قاضي التحقيق ندب ضابط الشرطة القضائية لمباشرة بعض إجراءات التحقيق مثل التفتيش والضبط طبقا للمادة 139من ق إ ج و ما يليها.

وعندما يقوم ضابط الشرطة القضائية بتنفيذ الإجراء محل الندب فانه يكون له الاختصاص نفسه الذي لسلطة التحقيق ولكن في حدود ندبه، و يتقيد بالقيود التي ترد عليها، ولما كان لقاضي التحقيق حق الإطلاع على المستندات والأوراق قبل ضبطها، فقد يتبادر في الأذهان أن ضابط الشرطة القضائية في حالة ندبه بإجراء التفتيش يملك حق الإطلاع على هذه الأشياء باعتبار انه يحل محل سلطة التحقيق [1]

وهذا فعلا ما صرح به المشرع الجزائري من خلال الفقرة الأولى من المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية التي جاء فيها "فان لقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المنوب عنه وحدهما الحق في الإطلاع عليها قبل ضبطها مع مراعاة ما تقتضي ضرورات التحقيق ."وما توجبه الفقرة الثالثة من المادة 83 نستخلص من ذلك إن قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية يجيز لضابط الشرطة القضائية إذا ما قام بتفتيش مسكن المتهم أن يطلع على المستندات أو الأوراق التي يعثر عليها نتيجة التفتيش.

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

إن هذه المسالة فعلا تعد محل نقاش في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وذلك لعدم وجود حل لمصير الأشياء التي تعد حيازتها جريمة أو تفيد في جريمة أخرى وتضبط أثناء التفتيش وعن قانونية الإجراء المتخذ بشأنها ، وهل ضبطها صحيحا أو باطلا ؟ و في هذا الصدد نجد هناك رأيين:

الرأي الأول: يرى بصحة التفتيش ويعزز قوله بان المشرع لم يجرم التفتيش ذاته بل حرم انتهاك حرمة المسكن التي نص عليها الدستور، فإذا انتهكت الحرمة بمسوغ قانوني فان مسكن المتهم بالنسبة للقائم بالتفتيش يصبح مباحا لا حاجة لاستصدار إذن في التفتيش فيه، وعليه فما يعثر عليه أثناء التفتيش وإن كان غير متصل بالجريمة الجاري من اجلها التفتيش إلا أنه يكون له أثره[2].

الرأي الثاني: فيرى أنصاره بان التفتيش إنما صدر به الأمر بالنسبة لجريمة معينة بالذات، فليس للقائم بالتفتيش أن يستند في إقامته دعوى أخرى على شيء أخر عثر عليه لا يتصل بالجريمة، فحرمت المسكن مازالت قائمة فيما يتعلق بها ما دام لم يصدر إذن بالتفتيش خاص بالجريمة الثانية، وفي هذا الصدد و بخصوص هذا الرأي الثاني نلمح موقف الأستاذ الفاضل الدكتور محمد محدة عندما يقول 41"إذا كان المشرع قد خول للضبطية القضائية حق الإطلاع على بعض الأسرار المفيدة في كشف الحقيقة، فان كان يبحث عن سيارة تحمل أسلحة أو مواد مهربة فيجب ألا يفتح الخزائن أو الصناديق الصغيرة، كما عليه ألا يكشف ما اطلع عليه أو صادفه أثناء عملية التفتيش فإن فعل ذلك عرض نفسه للمساءلة بإفشاء أسرار المهنة" [3]

1-محمود مصطفى ، الاثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن ،ج 2 ، ط 1، مطبعة جامعة القاهرة ، سنة 1978 ص 85.

2- احمد شوقي الشلقاني ، مبادىء الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ،ج 2 ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 2003 ،ص 243.

3-محمد محدة ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الاولية ،ج 2، دار الهدي ، عين مليلة ، الجزائر ،سنة 1992 ، ص 136

والواقع أن الرأي الثاني يجد سنده في التعسف الكبير للكثير من الإجراءات التي يمارسها ضباط الشرطة القضائية أثناء بحثهم عن أدلة الجرائم وبصفة خاصة عند مباشرة التفتيش للمساكن بمعرفتهم ، وعند إحساس بوجود قدر من التجاوز في تنفيذهم لتفتيش المساكن، وذلك مثل سعي ضباط الشرطة القضائية إلى ضبط أدلة قد لا تتعلق أساسا بالجريمة محل تفتيش وبحثهم عن أدلتها في أماكن يستحيل تصور وجودها فيها [1]
وخلاصة القول أن الأشياء التي تظهر عرضا، لا يخلو أمرها من أحد الفرضين:

أ- أشياء تعد حيازتها جريمة: يصح لضابط الشرطة القضائية المضي في الإجراءات بشأنها بناءا على حقه المخول له في أحوال التلبس بالجريمة كما هو المستفاد منه من نص المادتين 44 و 45 من ق إ ج أي أن هذه الحالة وكأنها حالة التلبس ويكفي لاعتبارها كذلك أن تكون هناك عوامل خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع الجريمة بصرف النظر عما سيسفر التحقيق بعد ذلك والواقع أن المشرع الجزائري قد أخذ بالقاعدة السابقة وتطبيقا لذلك قضى بأن الأمر بالتفتيش لا يمنع . البحث واكتشاف أشياء أخرى أو بضاعة مهربة [2]

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

ب - أشياء تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى:

قد يسفر التفتيش عن أشياء تتعلق بجريمة أخرى غير تلك التي يباشر الإجراء للبحث عن حقيقتها دون أن تعد حيازتها جريمة في حد ذاتها، ومثال ذلك أشياء استعملت في ارتكاب جريمة أخرى أو تعتبر دلائل تفيد التحقيق الذي يجري فيها، والأصل أنه لا يجوز لضابط الشرطة القضائية ضبط هذه الأشياء مادامت لا تتصل بالجريمة الجاري التفتيش بشأنها، ومادامت حيازتها لا تعد جريمة إذ لا تتوفر حالة التلبس في هذا الفرض، فإذا أراد ضابط الشرطة القضائية ضبط هذه الأشياء عليه أن يلجأ لقاضي التحقيق ليصدر إذن مستقل يخول له ضبطها وهو ما قد ينجم عليه العبث بها أو إخفائها مما يضر بمصلحة العدالة [3]

وفي هذا الإطار نجد أن المشرع الجزائري لم يتطرق لهذه النقطة بينما المشرع المصري في الفقرة الثانية من المادة 50 من قانون الإجراءات الجنائية المصري أجاز ضبط الأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى غير تلك التي استلزمت إجراء التفتيش.

الفرع الثاني: إجراءات ضبط الأشياء المنقولة
نظم قانون الإجراءات الجزائية إجراءات الضبط، فأوجب مراعاة قواعد شكلية معينة لضمان التعرف على الأشياء المضبوطة ، والتأكد من سلامة الأدلة الناجمة عن الضبط، وقد نص على ذلك في المواد 42 45 84 من ق إ ج ،و تتمثل إجراءات ضبط الأشياء المنقولة فيما يلي:

1-د محمد محدة ،مرجع سبق ذكره ، ص 136
2- مامون محمد سلامة ، قانون الاجراءات الجزائية معلق عليه بالفقه و احكام النقض ، ط 1 دار الفكر العربي القاهرة ، سنة 1998 ، ص 351 .
3- قرار رقم 13 955 بتاريخ 1993/02/12 عن الغرفة الجزائية ،اشار له أ يوسف دلاندة " المرجع السابق " ص 46

01 عرض الأشياء المضبوطة

تنص المادة 42 في فقرتها الثالثة من ق إ ج "وأن يعرض الأشياء المضبوطة على الأشخاص المشتبه في مساهمتهم في الجناية للتعرف عليها"

وفي البداية لابد من الإشارة إلى أن مجال تطبيق الفقرة الثالثة من المادة 42 يقتصر على حالة ضبط الأشياء بمعرفة ضابط الشرطة القضائية أثناء تفتيشه للمتهم أو مسكنه بناءا على حالة التلبس أوبناء على انتداب من قاضي التحقيق على أساس المادة 139من ق إ ج .

ولقد استلزمت المادة السابقة عرض الأشياء المضبوطة على المتهم وذلك لإبداء ملاحظات، أي أن يتم تقديم ما ضبط من المتهم شيء بشيء ليبدي ماله من الملاحظات على هذه الأشياء، فيما يقتصر دور ضابط الشرطة القضائية في هذه الحالة على مجرد تلقي ملاحظات المتهم على الأشياء المضبوطة دون أن يناقشه فيما يدلي به من ملاحظات، وإلا عد ذلك استجوابا وهو أمر محظور على ضابط الشرطة القضائية. [1]

وينصح البعض بأن يقدم القائم بالتفتيش الأشياء المضبوطة إلى الشخص الذي ضبطت لديه ويسأله عما إذا كانت له صلة بهذه الأشياء، وسند وتاريخ حيازتها وأوجه استعماله لها ويناقش في شأن وجودها في المكان الذي عثر عليها فيه، ثم يتحقق بقدر الإمكان من صحة هذه البيانات التي يجب إثباتها في المحضر، والعلة من هذا الإجراء هو التعرف على الأشياء المضبوطة، وضمان صحة الدليل المستمد منها ولا يقتصر عرض المضبوطات من طرف ضابط الشرطة القضائية على المشتبه فيه فقط بل يتعين عرضها على وكيله أيضا، وهذا رغم أن المادة 42 السابقة لم تنص على ذلك، إلا أن المادة 84 في فقرتها الثالثة و الرابعة التي منعت فتح الإحراز والوثائق إلا بحضور المتهم مصحوبا بمحاميه أو بعد استدعائها قانونا [2].

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

02 تحريز الأشياء المضبوطة

حددت المادة 45 ق إ ج في فقرتها الرابعة قواعد تحرير المضبوطات على أن "تغلق الأشياء أو المستندات المحجوزة ويختم عليها ، إذا أمكن ذلك فإذا تقررت الكتابة عليها فإنها توضع في وعاء أو كيس يضع عليه ضابط الشرطة القضائية شريطا من الورق ويختم عليه بختمه و الملاحظ في هذه المادة إن الضبط يشتمل الأشياء و المستندات، وبالنسبة للأشياء فقد تكون إما ما استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عن ارتكابها أو ما وقعت عليه الجريمة أو أي شيء أخر يفيد في كشف الحقيقة.

بالنسبة للمستندات يستوي أن تكون مغلقة أو مفتوحة، فالضبط يشمل كلا النوعين من المستندات وتغلق المضبوطات ويختم عليها، إذا أمكن ذلك، فإذا تعذرت الكتابة عليها فإنها توضع في حرز ويقصد بالحرز أي غطاء خارجي يهدف إلى صيانة وحفظ الشيء المضبوط، فقد يكون ظرفا ورقيا إذا تعلق الأمر بضبط المستندات، وقد يكون زجاجيا إذا تعلقت الأمر ببقايا مشروبات موجودة في كاس تناوله المجني عليه مما أدى إلى وفاته بالتسمم ، كما يجب أن يكون الحرز مغلوق بإحكام[3]

1- الفقرة الثانية من المادة 139 إج تنص "لايجوز لضباط الشرطة القضائية استجواب المتهم او القيام بمواجهته او سماع اقوال المدعى المدني .

2- مامون محمد سلامة ، مرجع سبق ذكره ، ص 355 .

3- ابراهيم حامد طنطاوي ، التحقيق الجنائي من الناحيتين النظرية و العلمية " ج 1 ، ط 1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة 1972 ، ص 905 .

ويضع عليه ضابط الشرطة القضائية شريطا من الورق ويختم عليه بختمه، وقد ألزم المشرع الجزائري ضابط الشرطة القضائية أن يختم الحرز بختمه.وليس هناك ما يمنع المتهم من وضع خاتمه إلى جانب ختم ضابط الشرطة القضائية متى طلب ذلك [1]

إذ أن هذا قد يكون مبعثا للاطمئنان بالنسبة للمتهم بعدم حصول عبث بالمضبوطات على أن . يرسل ختم المتهم للنيابة العامة حتى لا يدعي فيما بعد بأنه لم يضع خاتمه على الإحراز والهدف من هذا الإجراء هو منع العبث بالأشياء المضبوطة أو احتمال تغييرها بعضها أو كلها و الأصل أن يتم جرد الأشياء و المستندات المضبوطة في مكان الضبط وهذا بدليل الفقرة الثانية من المادة 84 من ق إ ج وهذا في حالات ندب ضابط الشرطة القضائية للقيام بالتفتيش، غير أنه إذا كان تنفيذ ذلك من شان أن يثير بعض الصعوبات، فيمكن الاكتفاء بوضع المضبوطات في إحراز مؤقتة أو في حقيبة مغلقة حتى تتاح الفرصة بجردها فيما بعد ووضعها في إحراز نهائية.[2]

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

ثالثا: فض الأختام :

أوجبت المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية عدم فتح الإحراز والوثائق إلا بحضور المتهم مصحوبا بمحاميه كما يستدعي أيضا من ضبطت عنده هذه الأشياء لحضور هذا الإجراء. فالقانون يوجب حضور المتهم مصحوبا بمحاميه، ولا يصح فتح الإحراز في غياب المتهم أو محاميه فلابد من حضورهما معا حتى تفتح الإحراز.

أما المقصود بمن ضبطت عنده الأشياء فهو قد يكون الشخص الذي وجد في مسكن المتهم أثناء تفتيشه بمعرفة ضابط الشرطة القضائية بناءا على إذن تفتيشه، وذلك متى قامت قرائن قوية أثناء تفتيش مسكن المتهم، على أن هذا الشخص الموجود فيه يخفي معه شيئا يفيد في كشف الحقيقة، كما أن المقصود به صاحب المكان الذي به أثار تفيد في كشف الحقيقة إذا كان الشخص غير المتهم ووضعت الأختام على مكانه بسبب ارتكاب الجريمة فيه [3].

ويلاحظ أن المشرع الجزائري قد نص على حضور المتهم ومحاميه ومن ضبطت عنده هذه الإحراز والوثائق المضبوطة، ولكن ما هو الحكم لو أن وضع الأختام تم بمعرفة ضابط الشرطة القضائية بناء على ندبه للضبط من جانب قاضي التحقيق وبخاصة أن المادة 84 من ق إ ج واردة في إطار القسم الثالث الخاص بالانتقال و التفتيش و ضبط الأشياء فهل يجوز لضابط الشرطة القضائية أم لا يتعين عليه ذلك.

1- سامي الجسيني ، مرجع سبق ذكره ، ص 318
2-سيد حسن البغال " قواعد الضبط و التفتيش في الشريعة الجنائية ، ط 1 ،دار الفكر العربي ، القاهرة 1966 ، ص 159
3 محمد محدة ، مرجع سبق ذكره ، ص 136

وقد ذهب الرأي الغالب فقها إلى أن المادة 84من ق إ ج و إن جاءت في التحقيق الابتدائي إلا أنه لا مانع من تطبيقها على ضبط الأشياء الحاصل من رجال الضبطية القضائية لكون المادة 84 من ق إ ج حاملة لقواعد تنظيمية لا يترتب على مخالفتها أي بطلان لكونها ليست جوهرية [1] .

وفي اعتقادنا أن المشرع الجزائري قد نص في المادة 84 من ق إ ج فقرة الثالثة على أن تفض الأختام بحضور المتهم ومحاميه معا أو بعد دعوتهما إلى الحضور وكذلك من ضبطت لديه الأشياء ،وذلك إذا كانت هذه الأختام قد وضعت بمعرفة ضابط الشرطة القضائية بناء على انتداب من قاضي التحقيق.

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

الفرع الثالث: ضبط العقار

قد يبدو لضابط الشرطة القضائية القائم بالتفتيش أن الجريمة قد تركت أثار بمكان ما أو تركت فيه أشياء تفيد التحقيق، ويقتضي الكشف عنها و التعرف على حقيقتها الاستعانة بالخبراء مثل بقع الدم الموجودة على أرضية المسكن أو بحيطان الغرفة أو بصمة أصابع للمشتبه فيه موجودة على زجاج النافذة، وعندئذ تبدو المحافظة على العقار الذي به هذه الآثار أمرا ضروريا لكشف الحقيقة فيتم ضبط العقار لمصلحة التحقيق. وضبط العقار يكون بوضع الأختام على ألاماكن وغلقها وإقامة حراس عليها وهذا لمواجهة أثار الجريمة في محل الواقعة التي لا يمكن نقلها ووضع الأختام وتعيين الحراس على المكان هو رخصة لضابط الشرطة القضائية، وليس واجب عليه، فله أن يقدر ما إذا كانت توجد الآثار من عدمها، وفي حالة وجودها فهون ليس ملزما بوضع الأختام وتعيين الحراس إلا إذا قدر أهميتها في ذلك والتحفظ على العقار أو ضبطه لا يستمر في الغالب مدة طويلة، ولا يكون إلا إذا بد له ضرورة، لأنه يحرم حائز العقار من الانتفاع به مع ما قد يواجه في ذلك من عناء. والتحفظ على هذا النحو يباشره ضابط الشرطة القضائية في حالة الاستعجال التي لا يكون بالوسع فيها اللجوء إلى سلطة التحقيق قبل اتخاذ الأجراء.[2]

والواقع أن القانون الجزائري لم ينص على قواعد خاصة لضبط العقار وأيضا تشريعات دول عربية أخرى مثل سوريا، الأردن، تونس، الكويت، لبنان و المغرب، بينما نجد أن المشرع المصري في المادتين 53 و 54 من ق إ ج المصرية قد نظم مسالة ضبط العقار حيث نصت المادة 53 من نفس القانون "لمأموري الضبط القضائي أن يضعوا الأختام على الأماكن التي بها أثار أو أشياء تفيد في كشف الحقيقة ولهم أن يضعوا ختما عليها، ويجب عليهم أخطار النيابة العامة بذلك لهذا الإجراء أن ترفع الأمر إلى القاضي الجزائي في الحال وعلى النيابة إذا ما رأت ضرورة لإقراره" وإذا كانت هذه المسالة قد نظمها المشرع المصري في قانون الإجراءات الجنائية مما يجعل تطبيقها في مصر يكون وفق نص قانوني صريح، إلا أن هذا لا يمنع الأجهزة القضائية للدول التي ليس لها نص قانوني ينظم هذه المسالة كالجزائر مثلا من إمكانية ضبط العقار بالوسائل التي تتفق مع طبيعتها ومتى اقتضت حالة الاستعجال ذلك [3].

1-أ محمد محدة ، مرجع سبق ذكره ، ص 140

2- حسن صادق المرصفاوي " أصول الاجراءات الجنائية ، ج 1 ،منشاة المعارف الاسكندرية ، سنة 1982 ، ص 324

3 - سامي الجسيني، مرجع سبق ذكره ، ص 235

المطلب الثاني : ضبط المراسلات

إن احترام الحريات العامة يقتضي تخويل الناس حق الاحتفاظ بسرية مراسلاتهم أيا كان نوعها وعلى هذا الأساس فقد نصت المادة 39 من الدستور الجزائري الحالي على أن "سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة.

ويقصد بالمراسلات جميع الخطابات المكتوبة ارسلت بطريق البريد أو بواسطة رسول خاص وكذلك المطبوعات و الطرود و البرقيات التي توجد لدى مكاتب البريد أو البرق، و يستوي أن تكون الرسالة داخل ظرف مغلق أو مفتوح، كما تعد من قبيل المراسلات المكالمات الهاتفية التي خلالها يستطيع الشخص التعبير عما يجيش في نفسه إلى الغير والمراسلات بهذا المفهوم تعد عنصرا من عناصر الحق في حرمة الحياة الخاصة، بل هي من أهم عناصر هذا الحق في الدستور الجزائري، ذلك لان الرسائل أيا كان نوعها ما هي إلا ترجمة مادية لأفكار شخصية و أراء خاصة لا يجوز لغير مصدرها و من توجه إليه الإطلاع عليها، فهي غالبا ما تكون مستودعا لخصوصيات الإنسان.

إن الحقوق الواردة على الرسالة بمقتضى حرمة المراسلات المقررة بالنص الدستوري السابق ذكره، لا يجيز لغير مصدرها و من توجه إليه الإطلاع على سريتها بغض النظر عن مضمونها حتى لو كان هذا المضمون لا يتعلق بالحياة الخاصة للمراسل أو المرسل إليه، ومن باب أولى لا يجوز إفشاء محتوياتها بأي شكل من الأشكال.وتعرف الرسائل بأنه حديث مكتوب بين شخصين تتولى نقله هيئة البريد، فينطوي تحت مفهوم الرسائل، الخطابات و المطبوعات والبرقيات التي توجد لدى مكتب البريد [1]

وإذا كان المشرع المصري في قانون الإجراءات الجنائية المصري قد اخضع ضبط الرسائل بكل أنواعها لأحكام خاصة، في حين نجد أن المشرع الجزائري و من خلال قانون الإجراءات الجزائية جاء خاليا من أي نص حول ضبط الرسائل عندما تكون في دوائر البريد.

فقد نصت المادة 95 من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أن "لقاضي التحقيق أن يأمر بضبط جميع الخطابات و الرسائل و المطبوعات و الطرود لدى مكاتب البريد و جميع البرقيات لدى مكاتب البرق..... متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة اشهر، وفي جميع الأحوال يجب أن يكون الضبط أو الإطلاع أو الرقابة أو التسجيل بناءا على أمر مسبب ولمدة لا تزيد عن ثلاثين يوما قابلة للتجديد لمدة أو لمدد أخرى مماثلة [2] .

ومن خلال هذه المادة نجد أن المشرع المصري قد وضع شروط لا بد من توافرها حتى يتم اللجوء إلى ضبط الرسائل بكل أنواعها لدى مكاتب البريد ، وهي أن يكون لهذا الأجراء فائدة في ظهور الحقيقة في جناية أو جنحة وإلا تزيد مدة الإذن عن ثلاثين يوما قابلة للتجديد ، وان يكون الأمر باتخاذ هذه الإجراءات مسبب من طرف قاضي التحقيق والواقع أن هذه الشروط تعتبر ضمانات مخولة قانونا عند ضبط الرسائل وتفتيشها [3].

1- صالح عبد الزهرة الحسون ، الموسوعة القضائية في احكام التفتيش و أثاره في القانون ، ن ج 1 ط 1 ، مكتبة الأديب بغداد 2017 ، ص 450 .
2- حسن صادق المرصفاوي ، مرجع سبق ذكره ، ص 342
3- سيد حسن البغال ، مرجع سبق ذكره ، ص 170

وفي الجزائر وفي ظل انعدام وجود أي نص إجرائي في قانون الإجراءات الجزائية يعالج هذه المسائل، نجد انه من الجانب الفقهي بشان مسالة ضبط الرسائل وجود اتجاهين أساسيين هما.

الاتجاه الأول:

يتزعمه الدكتور رمضان زرقين و الذي يجيز إجراء ضبط المراسلات إلا في إطار التطبيقات القضائية وكذلك يرى الدكتور أحسن بوسقيعة أنه يجوز لقاضي التحقيق حجز المراسلات التي يتلقاها المتهم أو تصدر عنه ما لم تكن موجهة إلى محاميه أو صادرة عنه [1]

وهذا الرأي لا يأخذ بمبدأ حرمة المراسلات على إطلاقها بل يجيز ضبطها في إطار التحقيق القضائي دون الإخلال بحقوق الدفاع.

الاتجاه الثاني:

يتزعمه الأستاذ عبد الحميد عمارة عندما يرى أن المشرع الجزائري أحاط سرية المراسلات بعناية خاصة، حيث لم يجز إفشاءها، ورتب عليها عقابا جزائيا طبقا للمواد 46 و 85 من ق إ ج .[2]
ونحن من جانبنا نتفق مع كلا الاتجاهين معا، فإذا كان الاتجاه الأول يجيز ضبط الرسائل في إطار التحقيق القضائي باعتبار انه يجوز ضبطها بعد خروجها من مكتب البريد ووجودها داخل مسكن المتهم، و الرسائل نوع من الأوراق تنطبق عليها قواعد ضبط الأوراق المنصوص عليها في المواد 44 و ما يليها إ ج وذلك في إطار حالات التلبس، بينما في حالة الإنابة القضائية فانه لا يجوز لضابط الشرطة القضائية المأذون له بالتفتيش ضبط مراسلات المتهم ما دام أن المادة 84 ق إ ج لم تصرح بالأوراق الجائز ضبطها، أما الاتجاه الثاني المؤيد لحرمة المراسلات مادام المشرع الجزائري لم ينظم بنصوص خاصة إمكانية ضبط الرسائل و البرقيات لدى مكتب البريد من قبل الضبطية القضائية المأذون لها بالضبط.

ومن هذا المنطلق فان قاضي التحقيق يجوز له ضبط الرسائل بعد خروجها من مكاتب البريد ومن ثم ليس هناك ما يمنعه من ضبطها لدى تلك المكاتب قبل وصولها إلى المتهم ، وهذا استنادا إلى عموم نص المادة 81إ ج التي أجازت لقاضي التحقيق أن يباشر التفتيش في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على أشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة ، كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري في تعديل 2006/12/20 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية قد نص على جواز اعتراض المراسلات التي تتم بالطرقة السلكية واللاسلكية ولم يتطرق لاعتراض الرسائل وكان عليه أن يحذو حذو المشرع المصري وينص على قواعد قانونية إجرائية في قانون الإجراءات الجزائية تنظم اعتراض وضبط الرسائل كما هو الحال في تعديل 2006 ،أين سمح المشرع بالمراقبة الخاصة بالمراسلات السلكية واللاسلكية للمتهم عند اقتضاء الضرورة وهذا ما سنتطرق إليه في الفرع الثاني[3].

1- رمضان زرقين ، الحماية الدستورية التشريعية لحقوق الانسان في الجزائر ، بحث مقدم لمؤتمر حقوق الانسان في قوانين الاجراءات الجزائية في العالم العربي منعقد في القاهرة في سبتمبر 1978 ، ص 12
2- أحسن بوسقيعة ، مرجع سبق ذكره ، ص 94
3- عبد الحميد عمارة ، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الاسلامية و التشريع الجنائي الجزائري ، دراسة مقارنة ، ج 1 دار المحمدية ، سنة 1998 ص 369 .

الفرع الأول : التصرف في الأشياء المضبوطة

منح المشرع الجزائري لضابط الشرطة القضائية سلطة التفتيش بناءا على إذن قضائي جعل لذلك هدفا كما سبق وان ذكرنا وهو ضبط الأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة عن الجريمة التي اتخذ الإجراء بسببها. وضبط الأشياء يعني وضعها تحت يد السلطة القضائية لحين انتهاء الإجراءات في الدعوى العمومية. وقد بين المشرع الجزائري السبيل الذي تنتهي به الإجراءات في الدعوى الجزائية وذلك إما من خلال إصدار أمر ألا وجه للمتابعة أو من خلال الحكم في موضوعها، ومتى انتهت الإجراءات في الدعوى العمومية بإحدى الطرق السالفة الذكر، فان هذا يقضي أيضا بيان مآل المضبوطات وان كان ذلك لا يحول دون بيان مآلها قبل انتهاء الإجراءات في الدعوى العمومية. ولا يخرج مآل الأشياء المضبوطة عن احد الأمرين هما الرد و المصادرة لذلك ستكون دراستنا لهذا المطلب في فرعين أساسيين : في الفرع الأول نتطرق لإعادة الأشياء المضبوطة و الفرع الثاني نتطرق لمصادرة الأشياء المضبوطة وهذا دون ان ننسى التطرق إلى الجهة القضائية المتخصصة في هذا الإطار [1].

الفرع الثاني : رد الأشياء المضبوطة

نصت المادة 86 إ ج في فقرتها الأولى"يجوز للمتهم و المدعي المدني ولكل شخص أخر يدعي ان له حق على شيء موضوع تحت سلطة القضاء أن يطلب استرداده من قاضي التحقيق ويبلغ الطلب المقدم من المتهم أو المدعي المدني للنيابة كما يبلغ إلى كل من الخصوم الآخرين ويبلغ الطلب المقدم من الغير إلى النيابة وللمتهم ولكل خصم أخر" ولذلك أجاز المشرع الجزائري لكل من له الحق على الأشياء أو الوثائق أو المستندات المضبوطة أن يطلب استردادها من يد السلطة القضائية. والأمر بالرد لا يخرج عن كونه إنهاء للضبط من خلال رد الشيء إلى أصله، ومن ثم فهو إجراء الغرض منه رد الأشياء المضبوطة إلى من كانت في حيازته وقت ضبطها، وبالتالي فهو إعادة الحال إلى ما كانت عليه وقت الضبط. والعلة من الرد هي أنه لم يعد يوجد مبرر للاحتفاظ بالأشياء المضبوطة بعد أن أدت دورها في إظهار الحقيقة في الجريمة التي ضبطت فيها هذه الأشياء بناءا على ارتكابها أو أتضح انعدام فائدتها في كشف الحقيقة في هذه الجريمة ولو كانت لها فائدة في كشف الحقيقة في جريمة أخرى[2]

الأصل أن الرد ينصرف إلى الأشياء المضبوطة كافة، ولكن يستثني من ذلك الأشياء التي تعتبر حيازتها جريمة مثل المخدرات فهذه لا يمكن ردها، كذلك لا يشمل الرد المضبوطات التي تعد حيازتها مشروعة من حيث الأصل إلا أن حيازتها وقت ضبطها لم تكن مشروعة لعدم توافر الشروط القانونية المطلوبة لمشروعية هذه الحيازة مثل عدم الحصول على ترخيص بالحيازة بالنسبة للأشياء التي يتطلب القانون لها ذلك كحيازة الأسلحة و الذخائر[3]

1- محمد محمدة ، مرجع سبق ذكره ، ص 140 .
2- عبد الحميد عمارة ، مرجع سبق ذكره ، ص 375 .
3- سيد حسن البغال ، مرجع سبق ذكره ، ص 157

أعطى المشرع الجزائري الحق في رد الأشياء المضبوط في حالة توافر الشروط المقررة لقاضي التحقيق، لذلك تنص المادة 86 إ ج في فقرتها الأولى "يجوز للمتهم و للمدعي المدني ولكل شخص أخر يدعي أن له الحق على شيء موضوع تحت سلطة القضاء أن يطلب استرداده من قاضي التحقيق". وعليه يبت قاضي التحقيق في طلب الاسترداد مع مراعاة ما يستوجبه القانون في شان عدم لزوم الشيء المضبوط لمصلحة العدالة، والتيقن من أنه ليس محلا للمصادرة فان قاضي التحقيق يأمر برد الشيء المضبوط إلى صاحب الحق فيه

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

بالإضافة إلى قاضي التحقيق كسلطة مختصة في رد الأشياء المضبوطة فان الاختصاص بالبت في رد الأشياء و المستندات أو الوثائق و الأوراق المضبوطة يتنقل من اختصاص قاضي التحقيق إلى جهة أخرى على النحو التالي[1]

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

ب - جهة الحكم: إذا أحيلت إليها القضية تعتبر مختصة بالبت في مسالة رد الأشياء، حيث يتوجب عليها البت في طلب الاسترداد المقدم من المتهم أو المدعي المدني أو المسؤول عن الحقوق المدنية، ولا يجوز لها أن تقضي بالمصادرة ما لم تقضي في طلب الاسترداد بالرفض أو القبول تجدر الإشارة أن ضابط الشرطة القضائية لا يملك أي سلطة تتعلق برد الأشياء المضبوطة وهذا ما سار عليه القانون الجزائري، وبالتالي فاختصاص رد الأشياء ينعقد إما لقاضي التحقيق أو النيابة العامة أو حتى محكمة الموضوع وهذا حسب الأحوال السابق ذكرها[2] .

الفرع الثالث : مصادرة الأشياء المضبوطة

لقد نصت المادة 25من قانون العقوبات الجزائري على أن "يجوز أن يؤمر بمصادرة الأشياء المضبوطة كتدبير من تدابير الأمن إذا كانت صناعتها أو استعمالها أو حملها أو حيازتها أو بيعها يعتبر جريمة، ومع ذلك يجوز الأمر بردها لصالح الغير حسن النية ، ونص هذه المادة قبل إلغائها بقانون رقم 23/06 المؤرخ في 2006/12/20 تكفل بتعريف المصادرة يصفها عقوبة تكميلية و من خلالها يمكن تعريف المصادرة بأنها إجراء يؤدي إلى نزع ملكية المال جبرا وإضافته إلى خزينة الدولة [3] ، كما تجدر الملاحظة أن جهات الحكم التي أحليت إليها القضية لا يجوز لها أن تقضي بإجراء مصادرة للأشياء المضبوطة مالم تقضي في طلب الاسترداد المقدم من المدعي أو المتهم أو الغير بالرفض أو القبول وهذا ما أكدته الغرفة الجزائية بالمحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 23فبراير 1993 .

1- عبد الله اوهايبية ، مرجع سبق ذكره ، ص 341 .
2- - محمد محمدة ، مرجع سبق ذكره ، ص 146 .
3 - صالح عبد الزهرة الحسون ،مرجع سبق ذكره ، ص 452

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

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

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

كما انه نجد أن بعض المواد نصت صراحة على المصادرة وهذا باعتبار أن الأشياء الواجب مصادرتها هي محل للجريمة أو موضوعا لها أو أدوات استعملت في ارتكابها ومن الأمثلة على هذا ما جاء في نص المادتين 165و 168على وجوب مصادرة الأموال والأشياء المعروضة للمقامرة عليها وكذا المبالغ التي توجد في حيازة مروجي أوراق اليانصيب، وما جاءت به المادة 263 من ق ع ، في فقرتها الثالثة التي نصت على وجوب القضاء بمصادرة الأسلحة والأشياء والآلات التي استعملت في ارتكاب الجناية والمادة 456 من نفس القانون التي تأمر بمصادرة الأجهزة والأدوات والألبسة التي استعملها العراف في ممارسة مهنة العرافة[1].

المبحث الثاني : محضر التفتيش في الإثبات القضائي .

إن محضر التفتيش يدون به كل الأدلة الجنائية المتحصل عليها من محل أو مكان التفتيش ، وعندما نتحدث على الأدلة الجنائية يجب أن نميز و نفرق بين الدليل المباشر و غير مباشر فالأول هو الذي ينطوي على قوته الإقناعية الدامغة و من خلاله يتمكن القاضي من الحصول على القناعة بثبوت واقعة معينة دون اي وساطة ويحصل عليه القاضي غالبا من التحقيقات التي يقوم بها شخصيا كالمعاينة و نتائج تقارير الخبراء و الشهادة و مضمون المستند او الرسائل المتحصل عليها من إجراء التفتيش .

والدليل غير المباشر هو الذي يحتاج فيه القاضي الجنائي الى إعمال قواعد الاستنتاج و الاستخلاص من اجل الوصول الى قناعة معينة بثبوت او عدم ثبوت الواقعة كالقرائن و الدلائل و حسب البعض فإن الأدلة المباشرة علي أدلة ذات قيمة قاطعة في إثبات الجريمة كالمعاينة القضائية و المستندات و الوثائق المقدمة أو المحصل عليها من عمليات التفتيش ، و الأدلة غير المباشرة هي الأدلة التي ينتابها الغموض فهي لا تعتبر قاطعة في إثبات الجريمة لذلك فهي تحتاج إلى إيضاح و تبرير [2].

1- - محمد محمدة ، مرجع سبق ذكره ، ص 150 .

2- قرار صادر عن الغرفة الجنائية الثانية ، المحكمة العليا رقم 27105 في 1983/01/11 ،مجلة المحكمة العليا ن ع 1 ، 1989 ، ص 327

المطلب الأول : حجية محضر التفتيش في تكوين الاقتناع الشخصي للقاضي .

نص قانون الإجراءات الجزائية على المحاضر كطريق من طرق الإثبات في المواد من 214 وما بعدها منه 5، ويقصد بالإثبات الجزائي تحديد مدى مدى نسبة الجريمة موضوع التحقيق للمتهم إعتمادا على وسيلة من وسائله بغرض الوصول إلى الحقيقة دون أدنى شك في ذلك لان الشك يجب تفسيره دائما لمصلحة المتهم و هو ما تؤكده المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية " يقوم هذا القانون على مبادىء الشرعية و المحاكمة العادلة و أحترام كرامة و حقوق الإنسان ويأخذ بعين الاعتبار ،على الخصوص أن يفسر الشك في كل الأحوال لصالح المتهم "

وتتنوع الأدلة التي يمكن إعتمادها في إقامة الدليل على إرتكاب الجريمة ، وقد نظمها القانون أصلا قي المواد 212 الى 238 من ق إ ج و رتب أحكامها [1].

و ينصب الغرض من الإثبات في تكوين وجدان القاضي و اقتناعه من عدمه بما تم أمامه من مرافعات الأطراف و على أساسه يقرر مدى نسبة التهمة للمتهم من خلال مايعرض أمامه من أدلة ،فيستند في حكمه لما يقتنع من دليل كأصل فتنص المادة 212 ق إ ج " يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على على غير ذلك و للقاضي ان يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الشخصي " ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراراه إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات و التي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه "

و تنص المادة 08 من القانون الأساسي للقضاء رقم 04- 11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 « يجب على القاضي أن يصدر أحكامه طبقا لمبادئ الشرعية و المساواة ،وان يسلك سلوك القاضي النزيه الوفي لمبادئ العدالة "

الفرع الأول - حجية محضر التفتيش المنجز و المحرر من قبل الضبطية القضائية :
يتعين على رجال الضبطية القضائية أن يثبتوا في محاضرهم كل ما أتخذوه من إجراءات انطلاقا من البلاغات التي يتلقونها أو الشكاوى المقدمة إليهم، سواءا بالانتقال إلى إلى مسرح الجريمة لمعاينة حالة الأماكن وضبط كل ما له علاقة بالجريمة أو جمع كل ما تحصلوا عليه أدلة من نتائج و أدلة إن استدعى التحقيق و التحري إجراء تفتيش بعد الحصول على إذن بالتفتيش [2] .

ولقد نصت المادة 18 بفقراتها الأربعة من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يجب على ضباط الشرطة القضائية أن يحرروا محاضر بأعمالهم ، والتي من بينها القيام بإجراء المعاينات اللازمة لمكان وقوع الجريمة، وأن يوافوا وكيل الجمهورية بأصول هذه المحاضر مصحوبة بنسخة منها مؤشر عليها بأنها مطابقة بأصول تلك المحاضر التي حرورها، وكذلك جميع المستندات والوثائق المتعلقة بها، وكل الأدوات والأشياء المضبوطة، ويجب أن ينوه في تلك المحاضر عن صفة الضابط القضائي الذي تولى تحريرها. [3]

---

1 - علي شملال، المستحدث في قانون الاجراءات الجزائية التحقيق و المحاكمة ، ط 2 ، دار الهدى الجزائر ، 2017 ، ص 58 ؛
2- عبد الله اوهايبية ، مرجع سبق ذكره ، ص 357 .
3 - نجيمي جمال، اثبات الجريمة علا ضوء الاجتهاد القضائي مدقق و محين ، ط 2 ، دار المعرفة ، سنة 2017 ، ص 187

كما يلاحظ من نص المادة 18 السالف ذكرها، أن المشرع لم يشترط شكلا معينا في محاضر الاستدلال ماعدا صفة الضابط الذي تولى تحريره وذلك طبقا للفقرة 4 من المادة 18 ، والإشارة إلى أن النسخ تكون مطابقة لأصول تلك المحاضر، ولم يشترط في أن يقوم بتحريرها الضابط القضائي أو أن يقوم بذلك كاتب مخصص لتحرير المحاضر، وذلك بخلاف محاضر التحقيق الإبتدائي التي يجريها قاضي التحقيق والتي أوجب المشع فيها أن تحرر بمعرفة كاتب التحقيق، وكما اشترط المشرع في محضر المعاينة أو محاضر الاستدلال بصفة عامة بعض الشروط الشكلية التي ينبغي توافرها كأن يحرر المحضر باللغة العربية، ووجوب الإمضاء على المحضر ممن قام بتدوينه، وذكر مكان وتاريخ إجراء المثبت في المحضر وتوقيع الشاهد أو الخبير وكذلك المشتبه فيه، وإذا ما رفض المشتبه فيه التوقيع لا بد أن ينوه عن ذلك في المحضر.[1]

مما لا شك فيه أن لمحاضر الضبطية القضائية المثبتة لإجراءات الاستدلال و التحقيق أهمية بالغة، متى كانت مستوفية لجميع الشروط المتبعة في تدوينها، لأن هذه الشروط تضفي عليها الحجة ولو بشكل نسبي إذ يمكن للنيابة العامة الاعتماد عيها في توجيه الاتهام من عدمه، كما يمكن لجهات التحقيق أو الحكم الاستئناس بما جاء فيها من وقائع ؛ وبالرغم من أنه في الغالب تعتبر هذه المحاضر مجرد استدلالات، إلا أن لها قيمة قانونية في تكوين رأي النيابة العامة التي تعتمد عليها سلطتي التحقيق والحكم، رغم أنهما غير ملزمتين بالأخذ بما ورد فيها، إلا أن ذلك لا يمنع من الاعتماد عليها في كشف ظروف الجريمة وملابساتها ونسبتها إلى المتهم. [2]

الفرع الثاني - حجية محضر التفتيش المنجز و المحرر من قبل قاضي التحقيق :

طبقا لنص المادة 79 من قانون الإجراءات الجزائية فإنه يستوجب على قاضي التحقيق تحرير محضر بما يقوم به من معاينات أو تفتيشات عند انتقاله لمسرح الجريمة أو المساكن و بصحبة كاتب التحقيق، وقد أحاط المشرع محاضر قاضي التحقيق بعناية خاصة نظرا لأهميتها في مآل الدعوى العمومية. [3]

كما أنه عادة ما يقوم قاضي التحقيق بإعداد مسودة أثناء خروجه في مهمات تفتيش أو لإجراء المعاينات اللازمة وعند عودته إلى مكتبه يحرر الكاتب محضر المعاينة ويوقع قاضي التحقيق على كل ورقة منه وكذلك كاتب التحقيق والغاية من تسجيل محضر التحقيق، أن قاضي الموضوع يستطيع الاعتماد على ما ورد بالمحضر لتكوين عقيدته وقناعته في الدعوى، وأن يستخلص منه أدلة قانونية صحيحة، فإذا ما اطمأن القاضي إلى صحة تلك الأدلة المستمدة من محاضر التحقيق الابتدائي، فلا يعد قد خالف القانون إذا ما قد بنى حكمه في الدعوى على أساسه، دون إعادة الإجراء في الجلسة.[4]

1- محمد علي السالم الحلبي، أصول المحاكمات الجزائية ، ط 3 ، دار العلم و الثقافة للنشر ، سوريا ، سنة 1996 ص 136 .
2- علي شملال، رجع سبق ذكره ، ص 58 -ص 59
3- نجيمي جمال ، مرجع سبق ذكره ، ص 188 .
4- المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار بتاريخ: 1994/12/19 رقم 107 988 ، المجلة القضائية ، ع 2 ن سنة 1994 ، ص 286 ، نقلا عن احسن بوسقيعة ، قانون الاجراءات الجزائية ، في ضوء الممارسة القضائية ص 20

ولكون محضر التفتيش وسيلة من وسائل الإثبات الجنائي، فإن الأدلة التي تحصل عليها وضبطت من قبل القاضي من أشياء و مراسلات ، والتي سجلت ودونت في المحضر لا يطعن فيها بغير التزوير إذا تمت وفق الإجراءات والقواعد التي نص عليها القانون، وذلك باعتبار أن المحضر الذي دون بإشراف القاضي وحضوره يعد محضرا رسميا.

المطلب الثاني : سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة التفتيش .

الأصل في تقدير الوقائع المادية التي ترد بالأوراق والمحاضر المتعلقة بالدعوى الجزائية يخضع عموما لمبدأ حرية القاضي في تكوين عقيدته، و كذا مبدا الاقتناع الشخصي للقاضي ، إلا أنه وكاستثناء عن ذلك فقد جعل المشرع لبعض المحاضر والأوراق حجية في إثبات الوقائع التي وردت فيها، حيث لا يجوز إنكارها أو دحضها إلا عن طريق الطعن بالتزوير أو إثبات عكس ما جاء وقبل التطرق إلى سلطة القاضي في الأخذ بالدليل المطروح أمامه سواءا في مرحلة التحقيق الابتدائي او مرحلة المحاكمة لابد من التطرق الى مبدأ حرية القاضي الجنائي في الإثبات وكدا ملدا الاقتناع الشخصي وفق مايلي :

أولا : مبدأ حرية القاضي الجنائي في الإثبات :

تعتبر قاعدة الإثبات الحر إحدى أهم قواعد الإثبات في المسائل الجنائية على خلاف ما هو عليه الحال في المسائل المدنية ، حيث يحدد القانون وسائل الإثبات و قواعد قبولها وقوتها و مرجع الاختلاف أن الإثبات المدني ينصب في الغالب على أعملا قانونية ، بنما يتعلق الأمر في الاثبات الجنائي بوقائع مادية و نفسية[1] .

ويقصد بحرية القاضي في الاثبات منح للقاضي الحرية في الاستعانة بكافة طرق الاثبات للبحث عن الحقيقة و الكشف عنها سواءا كانت هده الطرق كتابية او شفاهية ودون ان يحدد المشرع أهمية دليل على آخر.

و قد تضمنت المادة 212 ق إ ج في شطرها الأول على هذا المبدا بقولها " يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من كرق الإثبات ،ماعدا الأجوال التي ينص فيها القانون على ذلك "

و قاعدة حرية الإثبات الممنوحة للقاضي لا تطبق على إطلاقها أو أنها متروكة لأهواء القاضي يطبقها كيفما يشاء، و إنما وضع لها المشرع أطرا مجددة تطبق في إطارها ، و ذلك بهدف ضمان حسن سير العدالة سواء من حيث إثبات أو نفي الجريمة و كذا المحافظة على حقوق وحريات الأفراد .

كما أن المشرع منح للقاضي الجزائي السلطة التقديرية المطلقة لتقدير قيمة الدليل أو القرائن المعروضة عليه و مدى كفايتها في الإثبات كقاعدة عامة ، و لم يضع له إلا معيارا واحدا يهتدي به و هو مدى تأثيرها في اقتناعه الخاص و منع كل جدل أو تجريح يهدف إلى مناقشة التقدير السيد لقاضي الموضوع للوقائع و الظروف المعروضة عليه أو مدى حجية الوسائل التي تناقش أمامه [2]

1-نجيمي جمال ، مرجع سبق ذكره ، ص 443

2- قرار غرفة الجنح و المخالفات ،المحكمة العليا في 2010/02/04 ،ملف رقم 530382 ،منقول عن جمال نجيمي ،غثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي ،دراسة مقارنة ، دار هومة للطباعة و النشر ، الجزائر ، 2011 ، ص 41 ، ص 42 .

و قد أكدت المحكمة العليا في إحدى قراراتها ما جاء في نص المادة 212 ق إج " حيث أنه من المقرر قانونا في باب تقدير كفاية الأدلة أو تمامها التي يستند عليها قضاة الموضوع في المادة الجزائية لتكوين اقتناعهم أن المسألة قد حسمتها نص المادة 212 ق إ ج و التي أجازت إثبات الجرائم كقاعدة عامة بأي طريق من طرق الإثبات ، ما لم ينص القانون خلاف ذلك ، وسمحت للقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص شريطة أن يبني قراره على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات و التي حصلت مناقشتها في الجلسة ، فمحكمة الموضوع لها كامل الحرية و الصلاحية للموازنة بين الحجج و تقدير أدلة الدعوى و الأخذ بما يطمئن إليه ما دامت تستند على أسباب سائغة تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها" [1].

- الاستثناءات الواردة على مبدأ حرية الإثبات الجنائي :

لقد قيد القانون إثبات بعض الجرائم بإتباع طرق أو أدلة معينة طبقا لنص المادة 212 ق إ ج بقولها"..... ما لم ينص القانون على خلاف ذلك....." بمعنى أن القانون قيد بعض الجرائم من حيث إثباتها بتوافر دليل معين سواء كانت هذه الجرائم منصوص عليها في قانون العقوبات أو في قانون الإجراءات الجزائية أو كانت في قوانين خاصة :

أ _ إثبات جريمة الزنا : تنص المادة 341 ق ع على أن " الدليل الذي يقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 ق ع يقوم إما على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة التلبس و إما بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة عن المتهم و إما بإقرار قضائي . و قد قضت المحكمة العليا في شأن إثبات جريمة الزنا " من أدلة الإثبات في جريمة الزنا الإقرار الوارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم، غير أنه لا يكفي للحكم بالبراءة القول بأن العبارات الواردة في الرسائل المضبوطة أثناء التحقيق لا تعتبر إقرارا ، بل لا بد على قضاة الاستئناف أن يتطرقوا إلى هذه العبارات في قراراتهم و أن يمحصوها و يبحثون عن معناها الحقيقي و إلا كان قضاؤهم مشوبا بالقصور مما يستوجب نقضه [2].

ب _ جريمة السياقة في حالة سكر : عند وقوع حادث مرور نصت المادة 19 من قانون المرور على أن يجري ضابط أو عون شرطة قضائية على السائق المتسبب في حادث المرور عملية الكشف عن تناول الكحول عن طريق جهاز زفر الهواء) مقياس الكوتاست أو مقياس الإيتيل (و الذي يسمح بتحديد نسبة الكحول في الدم و تبلغ نتائج التحليل إلى وكيل الجمهورية المختص .

ج _ **إثبات مسائل ذات طابع غير جزائي :** تعتبر من المسائل الأولية البحث عن طبيعة العقد في جريمة خيانة الأمانة و ملكية المنقول في جريمة السرقة و البحث في سن المتهم لتحديد المحكمة المختصة ، فمثل هذه المسائل إذا أثيرت أمام المحكمة الجزائية أمكن لهذه المحكمة الفصل فيها قبل الفصل في الموضوع طبقا لقاعدة " قاعدة قاضي الأصل هو قاضي الفرع " [3].

Rojer Merle et Andri Vitu , Traité de droit criminel , tome 2 , problèmes généreux de la science .criminelle , droit pénal général , procédure pénale, 2 eme édition, Cujas ,Paris 1973, P 138

2 - قرار الغرفة الجنائية الثانية، المحكمة العليا، رقم 52013 في 19998/09/20 مجلة المحكمة العليا ، العدد 2 ص 313 .

3- قرار صادر عن الغرفة الجنائية الثانية ، المحكمة العليا رقم 27105 ، في 1983/01/11 ، مجلة المحكمة العليا ، ع 1 ، 1989 ، ص 327 .

- **القيود الواردة على مبدأ حرية الإثبات الجنائي :**

1- مشـروعية الـدليل : رغم تبـني المشـرع لمبـدأ حريـة الإثبـات الجنـائي، إلا أن هـذه الحريـة لا تمارس على إطلاقها لأنها قد تمس بمصالح جديرة بالحماية و تمس بالحقوق و الحريات الفرديـة لهذا فإن عملية البحث عن الدليل يجب أن تراعى فيها كل الضـمانات الـتي تحفظ كرامـة و حقـوق الإنسـان و تحـترم حقـوق دفاعـه و لا يكـون ذلـك إلا من خلال إجـراءات تتسـم بالشـرعية ، لأن الخروج على هذه الضوابط ينتج عنه عدم حجية الدليل المستنبط بطريـق غـير مشـروع مهمـا كـان معبرا عن الحقيقة الواقعية . كالحصول على دليل الإثبات عن طريق الإكـراه المعنـوي أو التعـذيب أو الاستجواب الناتج عن الحيل و الخداع و كـذا اسـتخدام الوسـائل العمليـة الـتي تعـدم الإرادة مثـل التنويم المغناطيسي و مصل الحقيقة [1] و من ثم يترتب عليه بطلان الدليل لعدم مشروعيته.

2- وجـوب تأسـيس اقتنـاع القاضـي على أدلـة وضـعية : حسـب الشـطر الأخـير من المـادة 212 ق إ ج فلا يجـوز للقاضـــي أن يبـني قـراره إلا على الأدلـة المقدمـة لـه في معـرض المرافعـات و حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامـه، و هـو مـا أكدتـه المحكمـة العليـا في العديـد من قراراتهـا حيث قضت أنه "لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعـات و التي حصلت المناقشة فيها حضوريا ، لذلك يتعين على قضاة الإستئناف أن يبنـوا قـراراهم على أدلة الإثبات التي أدت إلى اقتناعهم و أن هذه الأدلة قد وقعت مناقشـتها حضـوريا و إلا تـرتب على ذلك النقض " [2].كما لا يجوز للقاضي أن يستمد اقتناعـه من أدلـة لا أصـل لهـا في أوراق الـدعوى حتى و إن تمت مناقشتها من طرف الخصوم في الجلسة ويمنـع على القاضـي أن يقضـي في الحكم عن طريق معلوماته الشخصية التي يكون قد حصل عليها خارج نطاق الدعوى المطروحة .

ثانيا: مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي :

إن الهدف الذي يصبو إليه القاضي الجنائي في بحثه عن دليل إدانة أو براءة متهم مـا هـو الوصـول إلى الحقيقة القضائية التي لا يصل إليها إلا باقتناعه .

تعتبر قاعدة الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي الركيزة الثانية لمبدأ الأدلـة الجنائيـة ، و يقصـد بـه تلك الحالة الذهنية أو النفسـية الـتي تسـتنتج من الوقـائع المعروضـة عناصـر ذات جـودة عاليـة من التأكيد الذي نصل إليه نتيجة استبعاد أسباب الشك بطريقة قاطعة [3] .

و قد جاء في معجم Robert أ"ن الاقتناع الشخصي يعني الأثر الذي يولد دليلا كافيا و يقينـا معقـولا مستمدا من أغوار النفس ".

كمـا يـذهب البعض إلى أن المقصـود من حريـة القاضـي الجنـائي في الاقتنـاع هـو واجب القاضـي و سلطته في قبول و تقييم كل الوسـائل المنتجـة في كشـف الحقيقـة الواقعيـة و بنـاء الحـل القـانوني لموضوع الدعوى عليها [4] . و يفهم من ذلك أن الاقتناع يبنى على أساس دعامتين أساسيتين:

1- قرار صادر عن الغرفة الجنائية الثانية، المحكمة العليا رقم – 6885 ، مجلة المحكمة العليا،العدد 5645 سنة 1998

2 . -نجيمي جمال ، مرجع سبق ذكره ، ص 466

3 قرار صادر عن الغرفة الثانية للمحكمة العليا في الطعن رقم - 25286 ، بتاريخ 27 / 5 / 1982 ، منقول عن جيلالي بغدادي،الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للاتصال و النشر و الإشهار ، الجزائر، 1996 ، ص 19 .

4 . مروك نصر الدين، مرجع سبق ذكره ، ص -626

5- محمد عبد الشافي إسماعيل ، مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع ، دراسة تحليلية وتأصيلية ،ط -1، دار المنار ، مصر ، 1992، ص 22

تتمثل الأولى في حرية القاضي في الاستعانة بأي دليل يراه لازما لتكوين قناعته و الثانية تتمثل في حريته في تقدير عناصر الإثبات تقديرا فعليا [1] ، فالقاضي يفصل في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته .

أ- الأساس القانوني لحرية القاضي الجنائي في الاقتناع:

يعتبر نص المادة 212 ق إ ج بمثابة الأساس القانوني لمبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع إذ يعد لازمة من لوازم مبدأ حرية القاضي في الإثبات و أثرا مترتبا عليه.

و يتجلى تأكيد حرية القاضي الجنائي في الاقتناع في المادة 307 ق إ ج من خلال التعليمات التي يتلوها رئيس محكمة الجنايات على أعضائها قبل دخولهم غرفة المداولات ، بما يعبر عن كونه الأساس القانوني لهذا المبدأ بالنسبة لمحكمة الجنايات ".....و لم يضع لها القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجباتهم) هل لديكم اقتناع شخصي ؟(. و من ثم فالقاضي الجنائي يصل إلى الحقيقة عن طريق وزن وتقدير قوة الإثبات المستمدة من كل عنصر يرتاح إليه بمحض إرادته ، فيأخذ بما يطمئن إليه و يطرح ما لا يرتاح إليه ، و لا رقيب عليه غير ضميره و القول برقابة اقتناع القاضي من طرف المحكمة العليا قول يخالف القانون .

ب- القيود التي ترد على مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع :

هناك حالات يتدخل فيها المشرع بتقييد حرية القاضي في الاقتناع ، و يكون ذلك في حالات و جرائم يتعذر تحصيل أدلة الاتهام لمتابعة مرتكبي الجرائم محددة ، و أمام هذه الصعوبة عمد المشرع إلى تكوين أجهزة متخصصة مهمتها إثبات بعض الجرائم و تحرير محاضر عنها تتسم بالفورية لتفادي ضياع الدليل ، و حتى تكون لهذه العملية فعالية في مجال الجرائم منحها المشرع قوة إثباتيه لما تحتويه من وقائع[2].

01- حجية بعض المحاضر لما ورد فيها :

هناك محاضر لا يمكن للقاضي تكوين قناعته بعدم صحة ماورد فيها ، إلا إذا أثبت من له مصلحة عكس ما أوردته ، و البعض الآخر لا بد من الطعن فيما ورد فيها بالتزوير[3] .

02- محاضر يجوز إثبات عكسها :

خص القانون بعض الأوراق بفعل ما ورد فيها حجة إلى أن يتم إثبات العكس ، إذ في الأحوال التي يخول فيها القانون بنص خاص لضباط الشرطة القضائية أو أعوانهم أو الموظفين ز أعوانهم الموكول إليهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات الجنح في محاضر أو تقارير ، و تكون لهذه المحاضر أو التقارير حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود (م 216 ق إ ج)و من أمثلتها المحاضر الجمركية المحررة من قبل عون واحد من أعوان الجمارك مهما كان مضمونها ، تصريحات أو معاينات مادية طبقا لنص المادة 254 قانون الجمارك.

1- محمد حسن شريف، النظرية العامة للإثبات الجنائي، ج 1 دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2002، ص 35
2- محمد عبد الشافي إسماعيل ، مرجع سبق ذكره ، ص 30
3- مروك نصر الدين، مرجع سبق ذكره ، ص -632

03- محاضـر ذات حجيـة مطلقـة : وهـذا النـوع من المحاضـر لا يمكن دحضـه إلا عن طريـق التزوير، ومن أمثلتها المحاضر الجمركية المنصوص عليها في المادة 254 قانون الجمارك " تبقى المحاضر الجمركية المحررة من قبـل عـونين محلفين على الأقـل من بين الأعـوان المـذكورين في المـادة 241 من هـذا القـانون صـحيحة مـا لم يطعن فيهـا بـتزوير المعاينـات الماديـة الناتجـة عن استعمال محتواها أو بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها .

ج- القرائن القانونية : تعرف القرينـة بأنهـا اسـتنتاج لواقعـة مجهولـة من واقعـة معلومـة ، بحيث يكـون الاسـتنتاج ضـروريا بحكم اللـزوم العقلي[1].وللقرينـة أنـواع قـرائن قانونيـة بسـيطة و قـرائن قانونية قاطعة :

01- القرائن القانونية البسيطة : هي القرائن التي يمكن إثبـات عكسـها كقرينـة الـبراءة و كـذا مـا ورد في المحاضر الجمركية فيما يخص المعاينات المادية التي يحررها عون واحـد أو الـتي تحمـل تصريحات و اعترافات المخالفين [1] .

02- القرائن القانونية القاطعة : فهي قرائن لا يمكن دحضـها إلا عن طـرق الطعن فيهـا بـالتزوير كافتراض العلم بالقانون بمجرد نشره في الجريدة الرسمية ، و المحاضر الجمركية المثبتة لمعاينات مادية و كذا قرينة الصحة في الأحكام القضائية ، فكل هـذه القـرائن تقيـد القاضـي و هي محـددة في القانون .

مما سلف ذكره فإن للقاضي سلطة تقدير الدليل المتحصل عليـه من إجـراء التفـتيش و الـذي يبقى من أهم وسـائل الإثبـات الجنـائي في المسـائل الماديـة، سـواء من الناحيـة الشـرعية أو الناحيـة القانونية، كما تعد من أهم إجراءات التحقيق الجنائي الأولية التي لا بـد من القيـام بهـا للوصـول إلى معرفة الحقيقة سواء من الناحية الشرعية أو القانونية؛ حيث يعتبر التفتيش من أهم الإجراءات وذلك لأهمية الأدلة المستقاة منها، والتي غالبا مـا تكـون ذات دلالـة قاطعـة وذلـك طبقـا لقواعـد الإثبـات الجنـائي، فـالتفتيش يتم وفـق قواعـد محـددة وطـرق معينـة نظمهـا المشـرع ونص عليهـا قـانون الإجراءات الجزائية، واتباع كل ذلك يجعل من محضرها ذا قوة ثبوتية كبيرة [3].

حيث تلعب الأدلـة الـتي يتم العثـور عليهـا و ضـبطها اثـر عمليـة التفـتيش دورا كبـيرا في الإثبـات الجنائي، باعتبارها أحد أهم الأدلة المادية التي لها دورا هاما في تكوين عقيـدة القاضـي للوصـول إلى الحقيقة، وذلك عن طريق إثبات الجريمـة وإسـنادها لمرتكبهـا، وبالإضـافة إلى وسـائل الإثبـات الجنائي الأخرى.

1- رؤوف عبيد، ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية و أوامر التصرف في التحقيق ، دار الفكر العربي،القاهرة ، الطبعة 3 ، 1986، ص 410 .
2- محمد عبد الشافي إسماعيل ، مرجع سبق ذكره ، ص 422 .
3 - محمد حسن شريف ، مرجع سبق ذكره ، ص 266 .

كما نجد أن المشرع نص في الفقرة الأولي من المادة 212 من ق إ ج إلى أنه " يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك و لقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص .

حيث أن النص على هذا المبدأ من طرف المشرع الجزائري يجعل منه قاعدة عامة تصلح أساسا له بالنسبة لجميع المحاكم و الجهات القضائية ، و يتجلى التأكيد على حرية القاضي في الاقتناع في المادة 307 إ ج و يبدو أكثر وضوحا من خلال التعليمات التي يتلوها رئيس محكمة الجنايات على أعضائها قبل دخولهم غرفة المداولات بما يعبر عن كونه الأساس القانوني لهذا المبدأ بالنسبة لمحكمة الجنايات بالإضافة للمادتين السابقتين[1] .

الفرع الاول : الاقتناع الشخصي في مرحلة التحقيق الإبتدائي :

إن أساس مبدأ حرية القاضي في الاقتناع يجد أساسه بالنسبة لقضاء الحكم من خلال النصوص القانونية التي تنص صراحة على هذا المبدأ غير أن الوضع يختلف بالنسبة لقضاء التحقيق إذ ليس هناك تكريس صريح لهذا المبدأ في القانون و إن كان الرأي يذهب إلى في هذه المرحلة أي مرحلة التحقيق الابتدائي فإن مبدأ حرية القاضي في الاقتناع ينطبق فعلا على الدعوى الجنائية في جميع المراحل التي تمر بها ، فبالنسبة لقضاء التحقيق إذ ليس هناك تكريس صريح لهذا المبدأ في القانون و إن كان الرأي يذهب إلى أن في هذه المرحلة أي مرحلة التحقيق الابتدائي فإن" مبدا حرية القاضي في الاقتناع ينطبق فعلا على الدعوى الجنائية في جميع المراحل التي تمر بها ، فالبنسبة لقضاء التحقيق ففي معرض تقدير كفاية الأدلة او عدم كفايتها بحيث ترفع الدعوى الجنائية الى قضاء الحكم او تصدر قرار بألاوجه للمتابعة على حسب إقتناعها " لسبب في غاية البساطة هو أن المشرع لم يضع ضوابط قانونية مسبقة تحكم عملية التقدير [2]

و نجد في نص الفقرة الثانية من المادة 162 ق إ ج ما نصه : « يمحص قاضي التحقيق الأدلة و ما إذا كان يوجد ضد المتهم دلائل مكونة لجريمة من جرائم قانون العقوبات » فهذا التمحيص يقوم به قاضي التحقيق بناءا على ميمليه عليه ضميرة ، بمعنى إستنادا الى إقتناعه الشخصي إذ ليس هناك في قانون الإجزاءات الجزائية حكم يفرض عليه طريقة يقتنع بمقتضاها و يستتبع ذلك حسب نص القانون أنه " إذا رأى قاضي التحقيق أن الوقائع لا تكون جناية أو جنحة أو مخالفة و أنه لاتوجد دلائل كافية ضد المتهم أو كان مقترف الجريمة مايزال مجهولا ،أصدر أمرا بأن لا وجه لمتابعة المتهم ، و أما إذا رأى القاضي أن الوقائع تكون مخالفة أو جنحة ،أمر بإحالة الدعوى الى المحكمة ، و يستوي الأمر بالنسبة لغرفة الاتهام بإعتبارها درجة ثانية للتحقيق فقضاتها يتمتعون ذلك بحرية الاقتناع[3] .

1-رؤوف عبيد، مرجع سبق ذكره ، ص 420
2- محمد زكي أبو عامر ، الاثبات في المواد الجنائية ، ج 1 ، الفنية للطباعة و النشر ، الإسكندرية ، ص 138
3- محمد حسن شريف ، مرجع سبق ذكره ، ص 281 .

إن الاقتناع الذي يخص جهة التحقيق لا يعدو أن يكون تقديرا ينصب على مدى كفاية او عدم كفاية أدلة الاتهام و هذا الأمر يختلف عن لاقتناع الذي يتكون لدى قضاة الحكم فهو اقتناع ينصب على تقدير الأدلة المطروحة و مدى كفايتها للحكم بالإدانة دون الخضوع لقواعد معينة و لا لرقابة المحكمة العليا نو إنما يخضعون لرقابة ضمائرهم و اقتناعهم الشخصي فقط ن و بتعبير آخر فإن إقتناع قضاة التحقيق يسعى الى ترجيح الظن بينما اقتناع قضاة الحكم فهو يسعى لتأكيد الحقيقة و لهذا قيل أن الشك يفسر ضد مصلحة المتهم في مرحلة الاتهام و يفسر لصالحه في مرحلة الحكم الدي يجب أن يبنى على أدلة يقينية و هو ما أكدته المحكمة العليا في أحد قراراتها أنه " متى كان من المقرر قانونا ان قضاة غرفة الاتهام السلطة التقديرية لمناقشة و تقدير الأدلة و الموازنة بعضها بالبعض و ترجيح مايطمئنون إليه متى أقاموا قضائهم على أسباب سائغة قانونا تؤدي إلي النتيجة التي انتهت إليها فإن الطعن المؤسس على مناقشة و تقدير الوقائع يكون غير مقبول " [1]

وبالرغم مت تقدم فغن هناك من الفقه من جرد جهة التحقيق سلطة الاقتناع و حصرها في قضاة الحكم بحجة ان المشرع لم يضمن اي نص من نصوص القانون بتمتع هذه الفئة من القضاة بهذه السلطة و أعطوهم سلطة الملائمة و ليس القناعة و هكذا بالنسبة لرجال الضبطية القضائية التي ينحصر دورها في جمع الأدلة و الاستدلالات و تقديمها فيما بعد إلي جهة التحقيق ، غير الضبطية القضائية و ان كانون يقومون بعملية تقدير الدلائل الكافية لاتخاذ الإجراءات المنوطة بهم ، إلا أنهم ليسوا بقضاة حتى يمكن التطرق الى سلطتهم التقديرية و أن ما يقوم به هؤلاء من تقدير لا يرقى إلي مرتبة الدليل فهناك فرق بين الدليل و الدلائل[2].

الفرع الثاني : الاقتناع الشخصي في مرحلة المحاكمة :

لقد وردت نصوص صريحة في قانون الإجراءات الجزائية تقرر مبدا حرية الاقتناع في مرحلة قضاء الحكم و قد تقرر هذا المبدأ سواءا تعلق الأمر بقضاة محاكم الجنح و المخالفات او قضاة محكمة الجنايات ، وقد ثار خلاف في فرسنا جول ما إدا كان مبدا حري الاقتناع يسري على محلفي محكمة الجنايات فقط أم يشمل القضاة الرسميين و استقر الرأي في الفقه و القصاء على ان المبدأ يشملهم جميعا بالنظر لتأديتهم لنفس المهمة و تجمعهم نفس ظروف العمل

أما المشرع الجزائري فقد حسم الأمر في هذه المرحلة من مراحل الدعوى العمومية فالمبدا يسود جميع جهات الحكم سواءا تعلق بمحكمة الجنح و المخالفات او المجلس القضائي أو على مستوى محكمة الجنايات و سواءا تعلق الأمر بالقضاة الرسميين او المحلفين فلم يفرق المشرع بين القضاة و المحلفين في كيفية تكوين اقتناعهم ن فالقانون في المادة 307 ق إ ج لا يطلب منهم أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي قد وصلوا بها إلى تكوين اقتناعهم بل لم يضع لهم القانون سوى السؤال : هل لديكم اقتناع شخصي ؟ [3].

1- محمد زكي أبو عامر، مرجع سبق ذكره ، ص 142

2- محمد الفاضل ، الوجيز في اصول المحاكمات الجزائية ، ط 3 ، دار الفكر العربي ، سنة 1965، ص 503.

3-عبد العزيز سعد ، أصو ل الاجراءات امام محكمة الجنايات ، ط 1 ، الديوان اولطني لاشغال التربوية ، الجزائر، 2022 ، ص 26

خلاصة الفصل الثاني :

يعتبر الدليل المستخلص من إجراء التفتيش من أهم وسائل الإثبات الجنائي في المسائل المادية سواء من الناحية الشرعية أو الناحية القانونية، كما يعد من أهم إجراءات التحقيق الجنائي الأولية، حي أن محضر التفتيش يساعد المحقق أو القاضي في بناء التصوير الصحيح الذي يربط بين الآثار المادية وعناصر الجريمة المرتكبة.

كما يعتبر أيضا من أهم الإجراءات وذلك لأهمية الأدلة المستقاة منه ، والتي غالبا ما تكون ذات دلالة قاطعة وذلك طبقا لقواعد الإثبات الجنائي، فالتفتيش يتم وفق قواعد محددة وطرق معينة نظمها المشرع ونص عليها في ق إ ج واتباع كل ذلك يجعل من محضرها ذا قوة ثبوتية ، ولذا نستنتج أن للدليل المتحصل عليه من عملية التفتيش أهمية كبيرة ودور جد فعال من أجل كشف الجريمة واكتشاف مرتكبها وتسليمه للعدالة و النطق بحكم قضائي سليم بعيدا عن أي شكوك أو غموض .

الخاتمـــة

في ختام هذا البحث حاولنا تسليط الضوء على جوانب التفتيش المختلفة وسنقوم بعرض موجز لأهم ما ورد فيه من أفكار واستنتاجات:

التفتيش هو الإطلاع على محل منحه القانون حرمة خاصة لضبط ما قد يوجد به من أدوات ووسائل تفيد في كشف الحقيقة عن جريمة مرتكبة وقد يكون محل التفتيش ذات الشخص أو مسكنه أو مكان آخر أضفى عليه القانون حمايته فهو كإجراء من إجراءات التحقيق يراد به الحصول على كل ما ما يتصل بكشف حقيقة الجريمة ومرتكبيها، لذلك فهو يرد على الأشخاص الأماكن العامة والخاصة وعلى المراسلات و الأوراق والأشياء والمكالمات والمعدات ونحوها بحسب ضرورة التحقيق .

التفتيش كإجراء تحقيقي يختلف عن التفتيش الوقائي الذي يهدف إلى استباق الجريمة قبل وقوعها، كما يختلف التفتيش عن الاستثنائي الذي تخول به جهة خاصة في ظروف الطوارئ التي تعلن أيام الأزمات والحروب، ويختلف كذلك عن التفتيش الإداري الذي يهدف إلى تنفيذ أوامر السلطة الإدارية ونواهيها.

غاية التفتيش القانونية المتمثلة في كشف الحقيقة وأن يجري التفتيش وفقا للقانون ومن قبل قاضي التحقيق وبناء على أمر من سلطة مختصة يعيّن فيها مكان التفتيش بدقة،وأن يكون الأمر بالتفتيش مسببا ومستكملا لبياناته، وأن يتمّ اصطحاب كاتب عند التفتيش وأن يجري التفتيش في الأوقات التي حددها القانون ، وأن يتمّ بحضور المتهم وصاحب المسكن وآخرون ، وأن يحرر محضر بإجراءات التفتيش أما القواعد الفنية التي يضعها القائم بالتفتيش نصب عينيه ويتسلح بها فور الشروع في عملية التفتيش هي كتمان التفتيش واحاطة عملية التفتيش بسرية تامة ، كما تطرقنا إلى أصول إجراء التفتيش و المتمثلة في السرعة و البادرة، الدقة و الترتيب، و أخيرا قوة الملاحظة .

عملية التفتيش تكون متزامنة مع عملية ضبط الأشياء ذات الصلة بالجريمة والمؤدية إلى كشف الحقيقة، وهي عادة الأشياء التي استعملت في ارتكاب الجريمة أو نتجت عن ارتكابها أو وقعت عليها أو كل ما فيد التحقيق أو كل ما وجد عرضا وله صلة بجريمة أخرى أو حيازته لذاتها تشكل جريمة كما في حالة حيازة المخدرات أو الأسلحة غير المرخصة أو آلات التزوير وعليه يمكن أن يكون محل الضبط أوراق أو رسائل أو وثائق أو مستندات أو خطابات أو مطبوعات أو طرود أو محادثات سلكية أو لاسلكية أو أحاديث مباشرة خاصة.

أما الأشياء التي لا يجوز أن تكون محلا للضبط فتتمثل في الأشياء المتعلقة بسر المهنة وحقوق الدفاع، كما هو الحال بالنسبة للأوراق والوثائق السرية التي يحوزها بعض المؤتمنين من أصحاب المهن كالأطباء والخبراء أو المستشارين أو الصحفيين أو المحامين الذين يعملون لصالح الآخرين حيث أن كشفها يمثل فضيحة أو إساءة لأصحابها أو تأثر سلبيا على موقفه القانوني أو الاجتماعي أو الصحي ولذلك حظرت معظم القوانين على عضو الضبط القضائي تفتيش هذه الأماكن وأناطت هذه المهمة بقاضي التحقيق وبحضور النقابات والجهات العليا التي يتبع لها أصحاب هذه المهن ولا يمكن إجراء ذلك التفتيش المذكور إلا إذا اتهم ذلك المحامي أو الطبيب أو الصحفي ونحوهم بارتكاب جريمة أو كذلك تلك الوثائق السرية تكشف عن حقيقة الجريمة التي ارتكبها الزبائن .

أما التصرف بهذه الأشياء المضبوطة فيكون عادة، إما بردها إلى أصحابها إذا لم يكن لها صلة بالجريمة، وإما بمصادرتها إذا كان لها صلة بالجريمة أو أية جريمة أخرى أو الاحتفاظ بها لحين عرضها على المحكمة والانتهاء منها بصورة نهائية وعندئذ إما أن يجري تسليمها إلى أصحابها أو مصادرتها وفقا للقانون .

النتيجة المثالية والقانونية المترتبة على مخالفة واحد أو أكثر من إجراءات التفتيش أو الضبط أو المساس بالحق في حرمة المسكن هي البطلان، بوصفه الجزاء الذي يلحق بالإجراء المخالف للقانون ويسحب على كل الآثار والأدلة المترتبة على الإجراء المخالف أو الباطل وعادة ما يقرر البطلان من المحكمة أو من قاضي التحقيق على الأقل.

ولا يقبل الدفع بالبطلان إلا ممن شرع البطلان لمصلحته ويتقرر البطلان إما بنص في القانون وإما طبقا لتقدير القاضي فيكون البطلان قانونيا في الحال الأولى وذاتيا في الحال ة الثانية وقد يتقرر البطلان بناء على مخالفة قاعدة أو نص يتعلق بمصلحة الأف ا رد الخاصة فيسمى بطلانا مطلقا في الحالة الأولى وبطلانا نسبيا في الحالة الثانية ولا يجوز الاحتجاج بالبطلان لأول مرة أمام محكمة النقض إذا لم يكن قد دفع به أمام محكمة الموضوع أو كانت مدونات الحكم تحمل مقوماته كونه يقتضي تحقيقا موضوعيا لا يتسنى لغير محكمة الموضوع الخوض فيه بيد أن التفتيش لا يعيب الحكم الصادر بالإدانة إذا لم يعول في قضائه على دليل مستمد من التفتيش.

- كما تم التطرق ألي حجية محضر التفتيش في إثبات الجريمة من خلال التطرق إلي المحاضر المحررة المحاضر المحررة من قبل رجال الضبطية القضائية و قوتها الإثباتية و كذا المحاضر المحررة من قبل قاضي التحقيق ،مع إبراز الفرق بينهما و أخيرا الإشارة إلى سلطة القاضي في تكوين قناعته الشخصية سواءا أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي أو أثناء مرحلة الحكم .

و **يمكن استخلاص النتائج التالية :**

- التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق وبالتالي لا يجوز القيام به إلا ضمن الأحوال و الشروط حددهما القانون.
- الأصل أن إذا توافر شروط التفتيش و المتمثلة في شروط شكلية و موضوعية فيسري على جميع الأشخاص أما الإستثناء أنّه هناك بعض الأشخاص لا يتعرضون لهذا الإجراء وذلك بحكم عملهم أو منصبهم.
- للتفتيش قواعد إجرائية لا تقل أهمية عن الشروط و المتمثلة في الحالات القانونية و الإطار الزماني التي يجوز التفتيش فيها.

- الدليل المتحصل عليه من عملية التفتيش و المدون بمحضر التفتيش له حجية و دور مهم في الأثبات الجنائي و تكوين الاقتناع الشخصي للقاضي .

على ضوء النتائج المتوصل إليها يمكن إعطاء بعض التوصيات :

- ضرورة تنظيم تفتيش الأشخاص بنصوص خاصة في قانون الإجراءات الجزائية أو إصدار قانون خاص به ينظم أحكامه.

- توضيح على أي أساس ينبني حق ضابط الشرطة القضائية في تفتيش الشخص في ظل عدم وجود نص صريح يخوله ذلك.

- التأكيد على الأحكام الخاصة بتفتيش الأنثى بنصوص قانونية.

- ذكر الأساس القانوني الذي يتم من خلاله تفتيش الأشخاص في حواجز الطرق.

- بيان إن كان الإجراء الذي يتخذ للتحقق من هوية الشخص يبيح تفتيشه.

- ضرورة إعادة النظر في نص المادة 64 من ق إ ج التي أوجبت رضا من ستتخذ لديه إجراءات التفتيش ولم تحدد الإجراءات التي ينبغي أن تتبع في حالة ما إذا رفض المعني تفتيشه ،حيث هناك اجتهادات لا غير من قبل رجال الضبطية القضائية .

- التقيد بالأحكام المنصوص عليها في القانون أثناء مباشرة عملية التفتيش و الخروج عنها يعتبر خرق للقانون.

- التقيد التام و الدقيق بحدود و الغرض من التفتيش و إذا تم العثور على الأدلة يجب أن تتوقف عملية التفتيش.

- توعية المواطنين بحقوقهم التي كفلها الدستور .

- ضرورة تطور ضمانات التفتيش بصورة حديثة و متطورة تتناسب مع التشريعات و المواثيق الدولية.

- لابد من وجود دليل قوي و عدم الاكتفاء بالاشتباه لمباشرة عملية التفتيش.

وفي الأخير يمكن القول أن المشرع الجزائري قد وفق إلى حد كبير في إضفاء الحماية الكافية لحماية حرمة المسكن مستودع سر الأفراد بوضع الشروط الموضوعية والشكلية لتحقيق الموازنة بين الحريات الخاصة للأشخاص ومصلحة المجتمع في الكشف عن حقيقة الجرائم و تتبع مرتكبيها وتوقيع الجزاء المناسب عليهم.

ملخـــص :

التفتيش هو الإطلاع على محل منحه القانون حرمة خاصة لضبط ما قد يوجد به من أدوات ووسائل تفيد في كشف الحقيقة عن جريمة مرتكبة وقد يكون محل التفتيش ذات الشخص أو مسكنه أو مكان آخر أضفى عليه القانون حماي ه فهو كإجراء من إجراءا ت التحقيق يراد به الحصول على كل ما يتصل بكشف حقيقة الجريمة ومرتكبيها ، لذلك فهو يرد على الأشخاص والأماكن العامة والخاصة وعلى المراسلات والأوراق والأشياء والمكالمات والمعدات وفي كل مكان حسب ضرورة التحقيق .

وبالنظر للأهمية البالغة للحق في حرمة المساكن فقد كفلته غالبية الدساتير والتشريعات ونظمت حالات المساس به وأحاطته بضمانات كثيرة في صورة شروط موضوعية وأخرى شكلية منها ما تعلق بالمسكن ذاته ومنها ما تعلق بحائزه المتهم بارتكاب جريمة .

وفي حالة خرق هذه الأحكام وهذه الشروط يترتب البطلان على هذا الإجراء ويتمّ استبعاد الأدلة المترتبة عليه أو المستمدة من الإجراء المخالف الباطل، يتقرر البطلان إما بنص القانون وأما طبقا لتقدير القاضي . ولا يقبل الدفع بالبطلان إلا من ذي مصلحة فيه .

الدليل المستخلص من إجراء التفتيش يعتبر من أهم وسائل الإثبات الجنائي في المسائل المادية، سواء من الناحية الشرعية أو الناحية القانونية، كما يعد من أهم إجراءات التحقيق الجنائي الأولية

محضر التفتيش يساعد المحقق أو القاضي في بناء التصوير الصحيح الذي يربط بين الآثار المادية وعناصر الجريمة المرتكبة.

يعتبر إجراء التفتيش أيضا من أهم الإجراءات وذلك لأهمية الأدلة المستقاة منه ، والتي غالبا ما تكون ذات دلالة قاطعة وذلك طبقا لقواعد الإثبات الجنائي، فالتفتيش يتم وفق قواعد محددة وطرق معينة نظمها المشرع ونص عليها في ق إ ج واتباع كل ذلك يجعل من محضرها ذا قوة ثبوتية ، ولذا نستنتج أن للدليل المتحصل عليه من عملية التفتيش أهمية كبيرة ودور جد فعال من أجل كشف الجريمة واكتشاف مرتكبها وتسليمه للعدالة و النطق بحكم قضائي سليم بعيدا عن أي شكوك أو غموض .

قائمـــة المراجـــع

قائمـــة المراجـــع :

أولا : الوثائق والنصوص القانونية

-1 دستور 23 فبراير 1989

-2 دستور 28 نوفمبر 1996 في ضوء الممارسة القضائية (عربي -فرنسي)، منشورات بيرتي.طبعة 2007 2008 .

3- قانون الإجراءات الجزائية .

-4 قانون العقوبات الجزائري في ضوء الممارسة القضائية (عربي -فرنسي)، منشورات بيرتي ،طبعة 2007 2008 .

5- قانون الجمارك 79/07 .

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

ثانيا : الكتـــب

I - الكتب المتخصصة :

01- د سـيد حسـن البغـال، "قواعـد الضـبط والتفـتيش في التشـريع الجنـائي"، الطبعـة الأولى، دار الفكرالعربي القاهرة، سنة 1966 .

02 - د ابراهيم عبد الخالق ، الدفوع القنونية في بطلان التفتيش ، سنة 2014 .

03- د مجدى محمود محي حافظ ، إذن بالتفتيش ، دار النهضة العربية ، القاهرة 1998 .

04- مجدى محمود محي حافظ ، إذن بالتفتيش ، دار النهضة العربية ، القاهرة 1998 .

05- د سامي الحسيني، "النظرية العامة للتفتيش في القانون المصـري والمقـارن"، دار النهضـة العربيـة القاهرة، سنة 1972 .

06- د ابراهيم عبد الخالق ،الدفوع القانونية في بطلان التفتيش ، ط 01 ، سنة 2006 .

07- د صالح عبد الزهرة الحسون ، الموسـوعة القضـائية في احكـام التفـتيش واثـاره في القـانون ، ج 1 ط 1، مكتبة الأديب بغداد ، سنة 1979 .

08- دعبد الحكيم فوده ، "البطلان في قانون الإجراءات الجنائية"، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة 1996 .

ثانيا

II الكتب العامة :

01- أحمد فتحي سرور، "الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية"، دار النهضـة العربيـة، الطبعـة الثالثـة القاهرة، سنة 1981.

02- د أحمد شوقي الشلقاني، "مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري"، الجزء الثـاني، ديـوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2003.

03 د أحسن بوسقيعة، "التحقيق القضائي"، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، . 2003

04- د أحمـد الشـافعي، "البطلان في قـانون الإجـراءات الجزائيـة –دراسـة مقارنـة-"، الطبعـة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، سنة 2004.

05- د جيلالي بغدادي، "التحقيـق –دراسـة مقارنـة نظريـة وتطبيقيـة"، الطبعـة الأولى، الـديوان الوطـني للأشغال التربوية، الجزائر، سنة 1999.

06- د جيلا لي بغـدادي، "الاجتهـاد القضـائي في المـواد الجزائيـة"، الجـزء الأول، المؤسسـة الوطنيـة للكتاب،الجزائر، سنة .1996.

07- يوسف دلاندة، "قانون الإجراءات الجزائية منقح وفق التعديلات الـتي أدخلت عليـه تعـديلات مـزود بالاجتهادات القضائية"، دار هومة، الجزائر، . سنة 2001 .

08-د حسـن صـادق المرصـفاوي، "أصـول الإجـراءات الجنائيـة"، منشـأة المعـارف الإسـكندرية، سـنة 1982.

09-د سليمان بارش، "شرح قانون الاجراءات الجزائية"، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، سنة 1991
10- د صالح عبد الزهرة حسون، "الموسوعة القضائية"، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الرائد العربي، بيروت، .سنة 1988 .
11-د عبد الله أوهايبية، "شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق"، دار هومة،الجزائر، سنة 2003 .
12-د مولاي ملياني بغدادي، "الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري"، المؤسسة الوطنية للكتاب،الجزائر، سنة 1992.
13- د محمود محمود مصطفى، "الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن"، الجزء الثاني الطبعة الأولى، مطبعة جامعة القاهرة، سنة 1978
14-د محمود نجيب حسني، "شرح قانون الإجراءات الجنائية"، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 1988
15- دمأمون سلامة، "قانون الإجراءات الجنائية ملقا عليه بالفقه وأحكام النقض"، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، .
16-1980 محمد حافظ غانم، "مبادئ القانون الدولي العام"، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 1961 .
17-د رؤوف عبيد، "المشكلات العلمية في الإجراءات الجنائية"، الطبعة الثالثة، الجزء الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1980.
18-د إبراهيم حامد طنطاوي، "التحقيق الجنائي من الناحيتين النظرية والعملية"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2000
19-د عبد المهيمن بكر، "إجراءات الأدلة الجنائية"، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي القاهرة، سنة 1997
20- د محمد محدة، "ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية"، الجزء الثاني، دار الهدى عين مليلة الجزائر، سنة 1992
21 د -علي زكي العرابي ، المبادئ الأساسية للإجراءات الجزائية ، ج 1، مطبعة لجنة التأليف ، القاهرة سنة 1951
22 - د محمود نجيب حسني، "الدستور والقانون الجنائي"، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1992
-27 عبد الحميد عمارة، "ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري –دراسة مقارنة-، دار المحمدية، سنة 1998.
23 - د نجيمي جمال ، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي مدقق و محين ، سنة 2017 .
24- د علي شملال ، الجديد في شرح قانون الاجراءات الجزائية ، ط 1 ، دار هومة ، سنة 2021
25- د على شملال ، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الكتاب الثاني الاستدلال و الاتهام في التحقيق و المحاكمة ، سنة 2017 .
26- د محمد علي سالم عياد الحلبي ، أصول المحاكمات الجزائية ، دار العلم و الثقافة للنشر سنة 1996
27- د عبد الله اوهايبية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، ج 2 ، ط 2018 .
28- مروك نصر الدين ،محاضرات في الأثبات الجنائي ، ج 1 ، سنة 2003
29- د محمد عبد الشافي اسماعيل ،حجية أدلة الإثبات أمام القاضي الجزائي ،ط 1 ، دار المنار سنة 2019 .
30- د محمد حسن شريف ، النظرية العامة للإثبات الجنائي ،دار النهضة العربية القاهرة 2002 .
31- د محمد زكي أبو عامر ،الإثبات في المواد الجنائية ، الفنية للطباعة و النشر ،الإسكندرية ص 138 .
32- د محمد الفاضل ، أصول المحاكمات الجزائية ،ط 3، سنة 1965 .
33- عبد العزيز سعد ، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات ، ط 1 ، الديوان الوطني الأشغال التربوية ، الجزائر ، 2022 .

ثالثا : الرسائل الجامعية :
- عطي الله رشيدة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة مولاي الطاهر سعيدة، كلية الحقوق و العلوم السياسية سنة 2016 .

رابعا : الدوريات
-1 المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية جامعة بن عكنون الجزائر.
-2 المجلة الجنائية القومية إصدار المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية القاهرة.
. -3 نشرة القضاة، عدد 2003
4- المجلة القضائية ، المحكمة العليا 1991

خامسا : الندوات
-1 رمضان زرقين، "الحماية الدستورية والحماية التشريعية لحقوق الإنسان في الجزائر"، بحث مقدم لمؤتمر حماية حقوق الإنسان في قوانين الإجراءات الجنائية في العالم العربي المنعقد بالقاهرة 2013

الفهـــــرس

الفهـــــرس

مقدمة :..... أ- د .
الفصل الأول:الإطار المفاهيمي للتفتيش .....5 .
المبحث الأول: مفهوم التفتيش . .....6.
المطلب الأول:تعريف التفتيش .....6 .
الفرع الأول:تعريف التفتيش في اللغة .....6.
الفرع الثاني: تعريف التفتيش في القانون.....7 .
الفرع الثالث:أسباب ودوافع التفتيش .....8-11.
المطلب الثاني: التفتيش و قواعد الاختصاص المتعلقة به . .....12.
الفرع الأول : طبيعة التفتيش.....13 .
الفرع الثاني: صورالتفتيش.....13.
الفرع الثالث : خصائص إجراء التفتيش .....13-14.
المبحث الثاني:الإطار القانوني للتفتيش . .....15.
المطلب الأول : الشروط الموضوعية .....15.
الفرع الأول: : تعريف المسكن محل التفتيش . .....14.
الفرع الثاني : مفهوم الإذن بالتفتيش . .....15.
الفرع الثالث شروط الإذن بالتفتيش .....16-18.
المطلب الثاني : الشروط الشكلية لإجراء التفتيش .....19.
الفرع الأول: شرط الحضور .....19.
01- بالنسبة لتفتيش مسكن الغير .....20.
02 – بالنسبة لتفتيش شخص موقوف للنظر.....19.
الفرع الثاني: محضر التفتيش و بياناته اللازمة . .....20-21-22-23 .
الفرع الثالث : قواعد تنفيذ التفتيش .....24 25 26 .
الفرع الرابع : أحكام بطلان التفتيش .....27 -36.
الفصل الثاني: حجية محضر التفتيش في الإثبات القضائي .....37.
المبحث الأول: حجية الدليل المتحصل عليه من عملية التفتيش في إثبات الجريمة .....37.
المطلب الأول:ضبط الأشياء و المراسلات .....37.
الفرع الأول: ضبط الأشياء المنقولة.....38-41.
الفرع الثاني: إجراءات ضبط الأشياء المنقولة .....41 -44.
الفرع الثالث : ضبط العقار .....44.
المطلب الثاني : ضبط المراسلات .....45-46.
- الفرع الاول : التصرف في الأشياء المضبوطة .....47.
الفرع الثاني : رد الأشياء المضبوطة .....47.
الفرع الثالث : مصادرة الأشياء المضبوطة .....48.
المبحث الثاني: محضر التفتيش في الإثبات الجنائي .....49.
المطلب الأول : حجية محضر التفتيش في تكوين الاقتناع الشخصي للقاضي .....50 .
- الفرع الاول :حجية محضر التفتيش المنجز من قبل الضبطية القضائية.....50 -51.
الفرع الثاني : حجية محضر التفتيش المنجز من قبل قاضي التحقيق 51
المطلب الثاني : سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة التفتيش .....52 - 56
الفرع الأول :الاقتناع الشخصي في مرحلة التحقيق الابتدائي .....57.
الفرع الثاني :الاقتناع الشخصي في مرحلة المحاكمة . .....58.
الخاتمـــــــــة.....60-62.
- ملخص 63
المراجع : .....64-66.
الفهرس .....67.