جامعة 20 أوت 1955 – سكيكدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

تفتيش الأشخـــــــــاص

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص: قانون جنائي

من تقديم الطالبان:

خوشة ياسمينة

حداد جمـــــال

تحت إشراف:

أ. بوعزيز شهرزاد

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة
د/ لنكار محمود	أستاذ تعليم عالي	رئيساً
أ/ بوعزيز شهرزاد	أستاذ محاضر	مشرفاًومقرراً
د/ بن لعريبي راضية	أستاذ محاضر	مناقشاً

دورة جويلية2021

بسم الله الرحمان الرحيم

أستهل إهدائي هذا بالحمد و الشكر لرب العالمين الذي بارك لي جهدي و سدد خطاي.

بعد الله أهدي عملي إلى أمي العزيزة شمعت أيامي و حامية آمالي التي أوصلتي إلى هذا المقام .

إلى والدي العزيز الذي كان له الفضل في نشأتي على حب العلم و التعلم .

إلى زوجتي الغالية التي لطالما تقاسمت معي حلو و مر الحياة الزوجية ، فهي دائما من زرع في نفسي الأمل و الطموح و ساندتني حتى حققت نجاحاتي المهنية كقاض ، و الشرف العظيم أن تقاسمنا مقاعد الدراسة و انجاز هذه المذكرة معا.

إلى أبنائي الأربعة كل من لميس و فراس الدين و أمير و ندى و ادعوا الله أن يحفظهم و يبارك لهم في أعمارهم و أعمالهم .

إلى كل من إخوتي الأعزاء

إلى كل الأستاذة الأفاضل الدين درسونا في شهادة الماستر، و أخص بالذكر الأستاذة المحترمة المشرفة بوعزيز شهرزاد على كل الجهود التي بدلتها من اجلنا .

ختاما إلى كل الأمة الإسلامية جمعاء

جمال

الحمد لله و الفضل لله .....

اللهم إذا أعطيتني نجحا فلا تأخذ تواضعي ، وإذا أعطيتني تواضعي فلا تأخذ عزتي بكرامتي ، إلى أثمن ما في الوجود ، إلى من سهرت الليالي من أجلي إلى من دفعتني إلى الأمام حتى أوصلتني بحر الأمان ، إلى من أضاءت لي الطريق بشموع من عمرها إلى من ضحت و تعبت لأجلي حتى و أنا متزوجة

***أمي ***

إلى رمز الكفاح و التضحية

*** أبي ***

إلى من طال من تقاسمت معه الأفراح والأحزان وإلى من زرع في نفسي الأمل و بث فيها حب العمل ، و صبر على مطالبي دون ملل .

***زوجي الغالي ***

إلى فلذات كبدي أولادي * **لميس** و فراس **الدين** و **أمير** و أبنتي الرضيعة **ندى** التي قاسمتني عناء التحصيل الدراسي لشهادة الماستر وهي في بطني *

إلى من أدخلتهم روضة حياتي و كان لي معهم أحلى الذكريات إخوتي شافية ، محمد ، صبرينة ، نصرو ، صورية ، وردة .

إلى أساتذتي بالحرم الجامعي ، خاصة مشرفتي الفاضلة الأستاذة بوعزيز شهرزاد

ختاما إلى كل من أحبني و أحببته و كل من ساعدني من قريب أو من بعيد و لو بالكلمة الطيبة .

ياسمينة

شكر و عرفان

قال الله تعالى :" يرفع الله الدين أمنوا والذين أوتوا العلم درجات"

قال الرسول صلى الله عليه وسلم :"من سلك طريقا يلتمس فيه علما سهل الله له طريقا إلى الجنة "

نحمد الله حمدا كثيرا و نشكره شكرا جزيـلا يليق بمقامه العظيم، و جلال قدره، و رفعة مقامه، الذي أوصلنا إلى هذه الدرجة من التحصيل العلمي، و بعد:

نتقدم بالشكر الجزيل لكل من قدم لنا يد المساعدة من قريب أو من بعيد ، ونخص بالذكر: الأستاذة المشرفة بوعزيز شهرزاد التي أفادتنا بتوجيهاتها وأشرفت على سير المذكرة إلى نهايتها وإفادتنا بإرشاداتها القيمة وأخذنا كثيرا من وقتها في إعداد هذه المذكرة فجزاها الله خير الجزاء وأن يرفع من مكانتها لتقديم المزيد من خبرتها العلمية ، كما نشكر السادة والأساتذة المكونين للجنة المناقشة الأستاذ لنكار محمود والأستاذة بن لعريبي راضية.

وإلى كل قريب أو بعيد

مقدمة

مقدمة:

إن حرمة الحياة الخاصة للأشخاص صانتها الشريعة الإسلامية مند عدة قرون من خلال النصوص العديدة المتفرقة في القرآن والسنة النبوية الشريفة، ذلك أنها تتعلق أولويات الدين وهي حفظ النفس بمفهومها الواسع سواء ما تعلق بالسلامة الجسدية أو السلامة النفسية والمعنوية للأفراد، بما في ذلك عدم المساس بكل ما يتعلق بالحياة الشخصية للأفراد، والنهي عن كل السلوكيات التي تمس بسرية الحياة الخاصة وجاء في نصوص القرآن النهي على التجسس والإطلاع على أسرار الغير في قوله تعال:" يا أيها الدين أمنوا اجتنبوا كثيرا من الظن إن بعض الظن إثم ولا تجسسوا ولا يغتب بعضكم بعضا أيحب أحدكم أن يأكل لحم أخيه ميتا فكرهتموه واتقوا الله إن الله تواب رحيم"[1]، وجاء في السنة النبوية الشريفة عن أبي هريرة أن الرسول محمد صلى الله عليه وسلم قال:" إياكم والظن فإن الظن أكذب الحديث ولا تحسسوا ولا تجسسوا ولا تنافسوا ولا تحاسدوا ولا تباغضوا ولا تدابروا وكونوا عباد الله إخوانا"[2].

ويسجل التاريخ أن ثورات الشعوب على مر العصور والأزمان كانت الحرية مطلبها وغايتها وأدركت دول العالم أهميتها فسعت إلى إعلان عالمي لحقوق الإنسان وحرياته وضمنت الدساتير والتشريعات النصوص التي تحمي الحريات وتصون الحقوق، وكانت أول وثيقة دولية نص عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مادته12على ما يلي:"لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملات على شرفه وسمعته، ولكل الحق في حماية القانون من مثل هدا التدخل أو تلك الحملات ".

وعلى غرار التشريعات الأخرى فالمشرع الجزائري كذلك ساير هذا التطور العالمي لحقوق الإنسان وكفله في الدستور وجعل حقوق وحريات الأشخاص من أولوياته وتدرجت مختلف تعديلات الدستور الجزائري مع هذا التطور.

---

[1] - الآية رقم 12 من سور الحجرات.

[2] - حديث نبوي شريف .

فجاء أخر تعديل للدستور الجزائري الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 442/20 المؤرخ في 2021/12/30في الباب الثاني الفصل الأول على الحقوق الأساسية والحريات العامة على غرار باقي الدساتير وأعطى لهذه الحرمة أولوية مقارنة بالعديد من الحقوق الأخرى عندما نص عليها في الفصل الأول المتعلق بالحقوق لاسيما في المادة 47 فقرة 01 نصت على" لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة وشرفه"، وأضافت المادة 48 منه تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن، لا تفتيش إلا بمقتضى القانون، وفي إطار احترامه، لا تفتيش إلا بإذن مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة".

واستفاضت القوانين الداخلية في تكريس مبادئ الدستور لا سيما قانون الإجراءات الجزائية الذي تعرض لحرمة الحياة الخاصة للفرد وقيد انتهاكها بقيود تحت طائلة بطلان الإجراءات، ويقال أن قانون الإجراءات الجزائية هو دستور الحريات لا لشيء إلا لأن الدستور ينص على الحقوق والحريات وقانون الإجراءات الجزائية يقيدها بمجموعة من الإجراءات، ومن أهمها إجراء التفتيش الذي يعتبر من بين القيود الماسة بحرية الأشخاص وحرمة حياتهم الخاصة ويزداد خطورة هذا الأخير إذا كان موضوعه الأشخاص وليس المساكن، ولأجل ذلك يجب تسليط الضوء على الإشكالات القانونية التي يثيرها هذا الإجراء لاسيما في ظل شح النصوص القانونية المنظمة له مقارنة بتفتيش المساكن والذي سنحاول التطرق إليه في هذه الدراسة.

أهمية الدراسة:

يحتل إجراء التفتيش أهمية كبيرة في قانون الإجراءات الجزائية لما يتمتع به من خصوصية عن باقي الإجراءات، سواء من حيث خطورته والتي تستوجب إحاطته بضمانات خاصة ومميزة تكفل حقوق وحريات الأشخاص أو من حيث القيمة القانونية للدليل المستمد منه، وتزداد أهميته أكثر إذا تعلق بتفتيش الأشخاص لارتباطه بالحياة الخاصة وبالسلامة الجسدية للأشخاص، لذلك فقد أعطاه الفقه اهتمام واسع نظرا للدور الكبير الذي يلعبه في الإثبات وكشف الحقيقة التي من شأنها أن تساهم في التقليل من الجريمة بوضع حد للمجرمين والجريمة، وبذلك تجعل المجتمع يعيش في استقرار وأمن.

إشكالية الدراسة:

لقد نص المشرع الجزائري على إجراء تفتيش المساكن وخصه بمجموعة من الإجراءات والشكليات في ظل قانون الإجراءات الجزائية والتي يجب على القائم به احترامها تحت طائلة البطلان، بينما تفتيش الأشخاص لم يتعرض له قانون الإجراءات الجزائية بشكل خاص وجاء ضمن الاختصاصات العامة المخولة للضبطية القضائية في إطار البحث والتحري، وكذا في ظل الصلاحيات الواسعة لقاضي التحقيق خلال مباشرته للإجراءات المتعلقة بالتحقيق القضائي دون حصر إجراء تفتيش الأشخاص بنصوص صريحة، وهو ما يثير الإشكالية التالية: إلى أي مدى كفل المشرع الجزائري حقوق وحريات الأشخاص بمناسبة إخضاعهم لإجراء تفتيش الأشخاص؟

ويتفرع عن هذه الإشكالية عدة تساؤلات أهمها:

- فيما يتمثل مفهوم إجراء تفتيش الأشخاص؟
- ما هي أنواع تفتيش الأشخاص؟
- فيما تتمثل الشروط الموضوعية والشكلية الواجب توافرها في تفتيش الأشخاص؟
- ما هي الآثار القانونية المترتبة على إجراء تفتيش الأشخاص؟

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى إبراز أهمية إجراء تفتيش الأشخاص كوسيلة من وسائل الإثبات الجزائي، وفي ظل شح القوانين المنظمة له نحاول تسليط الضوء على العقبات القانونية الموجودة مع إبراز النقائص والتناقضات التي اعترت النصوص التشريعية سواء في ظل قانون الإجراءات الجزائية أو النصوص الخاصة التي عالجته وهي قانون الجمارك وقانون

تنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، وقانون البصمة الوراثية دون إغفال الجوانب الإيجابية.

كما تهدف الدراسة إلى تحديد ماهية تفتيش الأشخاص والأسس التي يقوم عليها، وإبراز أحكامها في ظل القانون الجزائري مقارنة في بعض الأحيان مع أحكامها في بعض القوانين المقارنة التي أخذت به مثل التشريع المصري والأردني والفرنسي، هذه القوانين التي لها السبق في معالجة هذا الإجراء، وذلك من أجل الاستفادة من تجاربهم.

أسباب اختيار الموضوع :

إن لدراسة موضوع تفتيش الأشخاص تبرره عدة أسباب ذاتية وموضوعية، دفعتنا لاختياره دون غيره من المواضيع وهي:

الأسباب الذاتية :

لقد كانت التجربة الميدانية التي خضناها خلال سنوات معتبرة في الميدان العملي سواء عند ممارستنا مهنة المحاماة أو حاليا بوظيفة القضاء عن وجود العديد من النقائص والخروقات الدستورية التي لم يغطها التشريع الحالي بخصوص تفتيش الأشخاص وذلك رغم تطبيقاته الموسعة من طرف الضبطية القضائية أو السلطة القضائية وغياب نصوص صريح تبرر مشروعية هذا الإجراء.

الأسباب الموضوعية :

من أهم الأسباب التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع هي:

- نقص الدراسات التي تناولت تفتيش الأشخاص وقلتها نتيجة تأخر المشرع الجزائري في مواكبة باقي التشريعات، وذلك لاعتبارات سياسية وأمنية خاصة فترة العشرية السوداء

التي مرت بها الجزائر وعدم الاستقرار الأمني ما سبب المساس بالحقوق والحريات وتقييدها.

- عدم مسايرة الجزائر للتطورات التكنولوجية الحديثة التي استحدثت طرق وأساليب حديثة للبحث والتحري عن الجرائم، ما يستتبع تعديل القوانين بما يتماشى معها، ومن الأمثلة على ذلك تأخر استعمال البصمة الوراثية كوسيلة لتفتيش.
- الاستعمال الموسع لإجراء تفتيش الأشخاص خاصة من قبل الجهات الأمنية في إطار عملها اليومي الروتيني، وكان سببا في المساس بحقوق وحريات الأشخاص، ما يستوجب التعرض لهذا الموضوع لتوضيح الإخلالات والانتهاكات الموجودة قصد تداركها.

المنهج المتبع:

لمعاجلة الموضوع وللإجابة على الإشكالية المطروحة اعتمدنا أساسا على المنهج التحليلي، من خلال تحليلنا للنصوص القانونية المتعلقة بتفتيش الأشخاص في كل من قانون الإجراءات الجزائية وقانون 14/01 المعدل والمتمم المنظم لتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، وقانون الجمارك، والقانون 03/16 يتعلق بالبصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص،مع ضرورة الاستئناس من حين لآخر بالمنهج المقارن التي تتطلب اللجوء إليه بعض عناصر الموضوع.

صعوبات الدراسة:

لا يكاد يخلو بحث علمي من الصعوبات وعقبات يتلقاها الباحث بدءا من لحظة اختيار الموضوع إلى غاية الانتهاء منه.

ولقد واجهتنا العديد من الصعوبات في بحثنا في هذا الموضوع تعلقت أساسا نقص المراجع الوطنية، بالإضافة إلى أن المراجع الأجنبية تمت الدراسة في ظل القوانين الخاصة بها و التي تختلف في بعض أحكامهم على النموذج الجزائري.

كما واجهتنا مشكلة الوقت الذي تمت فيه دراسة هذا الموضوع والتي كانت فترة زمنية ضيقة وغير كافية بما يتطلبه من بحث وتحليل.

خطة البحث

وعليه ارتأينا إلى تقسيم دراستنا هذه وفق خطة ثنائية من فصلين يحتوى كل فصل على مبحثين، الفصل الأول بعنوان ماهية تفتيش الأشخاص، وقسمناه إلى فصلين، تناولنا بالدراسة في المبحث الأول مفهوم التفتيش، وفي المبحث الثاني منه درسنا أنواع تفتيش الأشخاص.

أما الفصل الثاني فكان بعنوان الضوابط القانونية لتفتيش الأشخاص في التشريع الجزائري، وقسمناه بدوره إلى مبحثين، حيث درسنا في المبحث الأول الشروط القانونية الواجبة في تفتيش الأشخاص، وفي المبحث الثاني تناولنا بالدراسة الآثار القانونية المترتبة على تفتيش الأشخاص.

الفصل الأول

الفصل الأول: ماهية تفتيش الأشخاص

إن التفتيش يعد من أخطر الإجراءات التي يلجا إليها في مرحلة البحث عن الأدلة سواء في مرحلة التحقيق الابتدائي أوفي مرحلة التحقيق القضائي، ويمكن اعتباره إجراء استثنائي لا يلجا إليه إلا في حالة عدم كفاية طرق ووسائل الإثبات الأخرى للحصول على الدليل المادي، ولهذا الاعتبار وجب ضبطه بنصوص قانونية لتحديد مفهومه بشكل دقيق حتى لا يتم التعسف في استعماله ولا يتم المساس بحقوق الأفراد لاسيما حرمة الحياة الخاصة المكرسة في المواثيق الدولية ودساتير الدول.

كما تزيد خطورة التفتيش كلما تعلق الأمر بخصوصية الفرد،فحرمة جسم الإنسان أعظم من حرمة المسكن لما له من خصوصية تحوي أسرار صاحبها لوحده دون غيره وهو ما أكدته مختلف الشرائع الدينية والمواثيق الدولية بخلاف المسكن الذي يمكن أن يحوي أسرار مجموعة من الأشخاص ما يجعله أقل خصوصية،ولا شك أن الشريعة الإسلامية اهتمت بالإنسان ونظمت سائر جوانب حياته، وفي تكريم الإنسان يقول الله تعالى(و لقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفصلناهم على كثيرا ممن خلقنا تفضيلا)[1].

عليه وجب التعرض لتحديد مفهوم دقيق لهذا الإجراء حتى يتسنى للقائم به احترام الشروط والالتزامات التي يوجبها له القانون، وذلك من خلال تناول مفهوم تفتيش الأشخاص في مبحث أول، وبيان أنواعه في مبحث ثان.

المبحث الأول : مفهوم التفتيش و خصائصه

لم يتعرض المشرع الجزائري لتعريف التفتيش بصفة عامة رغم تعرضه لإجراءاته، عندما أشار إلى إجراءات تفتيش المساكن فقط، كما لم يتعرض لتحديد مفهوم تفتيش

[1]– مجدي محمد سيف عقلان، الضوابط القانونية لتفتيش المتهم في القانون اليمني، كلية الشريعة والقانون، جامعة صنعاء اليمن، ص17.

الأشخاص بصفة خاصة ولم يحدد له إجراءاته، ما يتعين التطرق أولا لتحديد مفهوم التفتيش بشكل عام ثم تحديد مفهوم تفتيش الأشخاص بشكل خاص لدى النظم القانونية المقارنة للتشريع الجزائري وكذا نظرة الفقه، وذلك من خلال ضبط تعريف التفتيش وإبراز خصائصه في مطلب أول ثم نتطرق إلى تمييز تفتيش الأشخاص عن بعض الإجراءات المشابهة له في مطلب ثان.

المطلب الأول: تعريف التفتيش

لتعريف تفتيش الأشخاص يتعين أولا التطرق إلى تعريف التفتيش بشكل عام وذلك في فرع أول لكي ننتقل إلى تعريف تفتيش الأشخاص بشكل خاص في فرع ثان.

الفرع الأول: تعريف التفتيش بشكل عام

سنتطرق في هذا الفرع إلى التعريف اللغوي للتفتيش ثم التعريف التشريعي لنتقل إلى التعريف الفقهي، وذلك كالتالي:

أولا – التعريف اللغوي

التفتيش لغة من فتش الشيء فتشا وفتشته تفتيشا، وفتش الشيء:تصفحه أي سأل وبحث، والفتاش: كثير التفتيش، والمفتش الذي يعهد إليه التفتيش عن الأعمال في دواوين الحكومة أو في إحدى الشركات ونحوه[1].

ثانيا – التعريف التشريعي

إن المشرع الجزائري لم يتعرض لمفهوم التفتيش وبالتالي فإن هذا النوع من التفتيش يخضع للقواعد والمبادئ القانونية العامة[2]،وهو ما يستدعي النظر في التشريعات الأخرى

[1]– طلال عبد حسين البدراني، إسراء يونس هادي، التفتيش وأحكامه في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي،مجلة الرافدين للحقوق،المجلد 11، العدد 41، 2009، ص 250 .

[2]–عبد الله اوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2018، ص 573.

لاسيما التي أجمع أنه:" إجراء من إجراءات التحقيق تقوم به سلطة مختصة قانونا بهدف البحث عن أدلة جريمة وقعت فعلا وضبطها في محل منحه القانون حرمة خاصة أوعلى شخص له علاقة بتلك الجريمة، بغض النظر عن إرادة ذلك الشخص أو صاحب المكان المراد تفتيشه، تمهيدا لممارسة حق المجتمع في العقاب"[1].

كما عرف المشرع المصري التفتيش من خلال تناول شروطه في المادة 91 من قانون الإجراءات الجنائية وذلك كالتالي:"تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق، ولا يجوز الالتجاء إليه إلا بمقتضى أمر من قاضي التحقيق بناء على اتهام موجه إلى شخص مقيم في المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جناية أو جنحة أو باشتراكه في ارتكابها أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة،ولقائم التحقيق أن يفتش أي مكان ويضبط فيه الأوراق والأسلحة وكل ما يحتمل أنه استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها أو وقعت عليه وكل ما يفيد في كشف الحقيقة"[2].

ثالثا – التعريف الفقهي

لقد أعطى الفقه العديد من التعريفات تخص إجراء التفتيش، فقد عرفه البعض بأنه:"إجراء من إجراءات التحقيق يتم من قبل الجهة المختصة بذلك للبحث عن أدلة مادية لجناية أو جنحة تحقق وقوعها، في محل خاص أو لدى شخص، بغض النظر عن إرادة صاحبه، ويعبر على هذا النوع من التفتيش بالتفتيش القضائي"[3]، ومنه من عرفه بأنه:"الإجراء الذي رخص فيه التعرض لحرمة ما بسبب جريمة وقعت أو ترجح وقوعها،

---

[1] – علي محمد صالح الدباس وعلي عليان محمد ابو زيد، حقوق الإنسان وحرياته ودور شرعية الإجراءات الشرطية وتعزيزها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2004، ص 150.

[2]– عبد الله ماجد العكايلة، الوجيز في الضبطية القضائية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010، الأردن، ص 590.

[3] – نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي،الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 389.

وذلك تغليبا للمصلحة العامة على مصالح الأفراد الخاصة واحتمال الوصول إلى دليل مادي يفيدفي كشف الحقيقة[1]، ولعل ما يعاب هذا التعريف أنه لم يحدد المفهوم الواسع للتفتيش بما بتطابق والأنواع الأخرى من التفتيش كالتفتيش الإداري.

وهناك من عرفه بأنه:"وسيلة للإثبات المادي، تهدف إلى اكتشاف أشياء خفية أو أشخاص هاربين من وجه العدالة، فهو وسيلة لإثبات أدلة مادية قد يكون موضوعه شخصا أو مكانا"[2].

الفرع الثاني: تعريف تفتيش الأشخاص

بما أن موضوع دراستنا يتعلق بتفتيش الأشخاص توجب علينا البحث في ما يدخل في تفتيش الشخص وما يتصل به، وما إذا كان الشخص يشمل المتهم فقط أو غير المتهم أو المشتبه فيه أو كل من يمكن أن يحوز دليلا.

ومن أهم التعريفات التي اعتمدها الفقه نجد:" تفتيش الأشخاص بالمعنى العام هو كل تفتيش يطال الشخص بحيث يتم توقيفه وتفتيش ملابسه وما يحمل من متاع وكذا تفتيش جسده ابتداء من شعره إلى قدميه بما في دلك باطن الجسم، ويكون ذلك بحثا عن أية مواد أو أشياء تشكل حيازتها مخالفة للقانون أو بحثا عن أي سلاح أو ما يشبهه من الأدوات التي يمكن أن تشكل خطرا على الآخرين"[3]، ومنهم من عرفه بأنه تفتيش شخص المتهم بأنه كل ما يحمله بشخصه، ولذلك تدخل في دائرة هذا التفتيش الأمتعة والحقائب والأوراق التي كان

[1] – محمد بن ضميان العنزي،حقوق الإنسان المتهم في مرحلة التحقيق في النظام الإجرائي السعودي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية ، السعودية، ص 137.

[2] – سلامي فضيلة، حماية حق المسكن في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البويرة، الجزائر، 2013، ص 60.

[3]– نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 430.

يحملها المتهم[1]،وعرف أيضا بأن تفتيش الشخص يعني التنقيب عن دليل الجريمة في جسمه أو ملابسه أو ما يحمله، والأصل في التفتيش هو عمل تحقيقي[2].

كما تم تعريفه بأنه البحث في جسم الشخص وملابسه بهدف الحصول على شيء المراد ضبطه، ويراد بجسم الشخص كمحل للتفتيش جميع ما يتعلق بكيانه المادي من أعضاء داخلية وخارجية وما يتصل بجسمه من ملابس وما يحمله من أمتعة وما يستعمله بمكتبه الخاص[3].

ويتضح مما سبق أن تفتيش الأشخاص يشمل المتهم والمشتبه فيه وكل شخص يحوز دليلا.

الفرع الثالث: خصائص تفتيش الأشخاص

للتفتيش بصفة عامة خصائص يتميز بها عن باقيا لإجراءات سواء من حيث طبيعته أومن حيث كيفية تنفيذه وكذا من حيث النصوص التشريعية التي تحكمه والتي هي شحيحة،وأن المشرع الجزائري لم يتطرق له ما ترك فراغات يستوجب تداركها لاحقا وذلك لما فيه من مساس بحريات الأفراد، ما وجب علينا التوجه للنظر في رأي الفقه لتحديد خصائص التفتيش، حيث نجد إن هذا الإجراء يختلف عن العديد من الإجراءات التي تدخل في إطار التحقيق من حيث توافر عنصر الإكراه والمساس بالسر المتعلق بالأشخاص والغرض الذي يصبوا إليه وهو البحث عن الدليل المادي، وهو ما سنحاول التطرق إليه بنوع من التفصيل.

أولا – الجبر والإكراه

[1] – طارق صديق رشيد كهردى، حماية الحرية الشخصية في القانون الجنائي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت لبنان،2011، ص 298 .

[2] – عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 589.

[3] – محمد بن ضميان العنزي،المرجع السابق، ص140.

إن التفتيش ينطوي على انتهاك حرمة سر الإنسان أيا كان شكله فقد ينصب على الشخص ذاته أو ملابسه أو أمتعته ورسائله ويمتد حتى إلى مسكنه ولأجل ذلك فلا يفترض أن يسلم الشخص بهذا الانتهاك ولا يرضى أن يطلع عليه الغير، وعلى السلطة المختصة بذلك أن تباشره دون التقيد برضا الشخص، ولم يشر المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية إلى ضرورة توافر رضا من يخضع لإجراء التفتيش، ولا يوجد ما يمنع من استعمال القوة لدى القائم بالتفتيش ضد الشخص في تنفيذ إجراء التفتيش،رغم عدم نص المشرع الجزائري صراحة على ذلك وكان الأحرى عليه أن ينص صراحة على استعمال القوة العمومية عند الاعتراض على تنفيذ التفتيش وذلك لإضفاء شرعية أكثر على هذا الإجراء ويحصنه من تبعات البطلان.

إلا أنه تستشف إرادة المشرع الضمنية في استعمال القوة من طرف ضابط الشرطة القضائية في حالة التلبس عند القيام بأي إجراء من إجراءات البحث أو تحري ومن بينها تفتيش الأشخاص لما أشارت المادة 50من قانون الإجراءات الجزائية على أنه:"لضباط الشرطة القضائية منع أي شخص من مبارحة مكان الجريمة ريثما ينتهي من إجراءات تحرياته، وأن يمتثل له كل شخص يبدو له ضروريا في مجرى استدلالاته التعرف على هويته أو التحقق من شخصيته أن يمتثل له في كل ما يطلبه من إجراءات في هدا الخصوص"، في حين نجد العديد من التشريعات نصت صراحة على استعمال القوة أثناء التفتيش وذلك على غرار قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي في مادته 85 منه بقولها:"... وجاز للقائم بالتفتيش أن يقتحم المسكن وأن يستعمل وسائل القوة اللازمة للدخول، ولو يكسر الأبواب أو التسلق أو ما يماثل دلك حسب ما تقتضيه ظروف الحال"،وكذا المادة 81 من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي[1].

كما أشار المشرع الجزائري إلى استعمال القوة في بعض القوانين الخاصة وذلك من خلال بعض الإجراءات التي يجب على القائم بالتفتيش القيام بها إذا رفض الشخص تفتيشه

[1]– تنص المادة 81 من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971 على ما يلي: "على الشخص المطلوب تفتيشه أو تفتيش مكانه طبقا للقانون أن يمكن للقائم بالتفتيش من أداء واجبه وإذا امتنع عن ذلك للقائم بالتفتيش أن يجري التفتيش عنوة أو يطلب مساعدة الشرطة".

من بينها طلب الإذن المسبق من رئيس المحكمة المختصة بالنسبة للجرائم الجمركية، فقد حصرت المادة 42 من قانون الجمارك شروط هذا الإذن القضائي في حالة الشخص الذي يعبر الحدود ورفض الخضوع لفحوص طبية وكان بصدد شكوك حول حيازة هدا الشخص لمواد مخدرة.

كما أشار القانون رقم 14/01 المعدل والمتمم بالأمر 03/09المتعلق بقانون المرور في المادة 19 و20 لإجراء بديل عن تفتيش الشخص الذي يرفض ذلك في حالة وقوع حادث مرور جسماني ويرفض سائق المركبة أو مرافقه إجراء زفرا لهواء للكشف عن تناول الكحول فعلى ضابط الشرطة القضائية أو أعوان الشرطة القضائية القيام بعمليات الإجراء الفحص الطبي والاستشفائي والبيولوجي للوصول لإثبات ذلك، بمعنى أنه لضابط الشرطة القضائية أن يجبره على إجراء آخر بديل وهو التحليل البيولوجي.

وما يجب التنويه إليه هنا أن هذا الإجراء فيه مساس بحرية وحرمة الحياة الخاصة للأشخاص المحمية دستوريا لافتقاده للإذن القضائي الذي يضفي صفة الشرعية على الإجراء، وكان على المشرع الجزائري أن يتدارك تعديل هذه المادة بالإشارة إلى ضرورة استصدار إذن بإجراء هذه التحاليل مثلما أشار إليه قانون الجمارك في المادة 42 أعلاه حتى يبرر استعمال القوة ضد الشخص الممتنع.

كذلك التفتيش المتعلق بأخذ العينات البيولوجية من أجل الحصول على البصمة الوراثية للمشتبه في ارتكابهم جناية أو جنح ضد أمن الدولة أو ضد الأشخاص أو الاعتداءات على الأطفال حسب نص المادة 5[1] من القانون03/16 المؤرخ في 2016/06/19 المتعلق

[1]– تنص المادة 05 القانون03/16المؤرخ في 2016/06/19 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف عليها نصت على أنه :"يجوز أخذ العيّنات البيولوجية من أجل الحصول على البصمة الوراثية من:

1–الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جنايات أو جنح ضد أمن الدولة أو ضد الأشخاص أو الآداب العامة أو الأموال أو النظام العمومي أو الجرائم أو المنصوص عليها في قانون مكافحة المخدرات أو قانون مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب أو أي جناية أو جنحة أخرى إذا رأت الجهة القضائية المختصة ضرورة ذلك

2– الأشخاص المشتبه في ارتكابهم اعتداءات على الأطفال أو المحكوم عليهم نهائيا من أجل هذه الأفعال،

3 – ضحايا الجرائم.

4–الأشخاص الآخرين المتواجدين بمكان الجريمة لتمييز آثارهم عن آثار المشتبه فيهم،

باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف عليها،والمادة 16 والتي جعلت الامتناع عن الخضوع للتحليلات البيولوجية التي تسمح التعرف على البصمة الوراثية جريمة معاقب عليها وهو ما يجعل هذا الإجراء يتسم بالجبر والإكراه.

كما يجب الإشارة إلى أن التفتيش بصفته إجراء يتميز بالجبر والإكراه فلا يعني إهدار كرامة الشخص الجسدية أو المعنوية ويجب أن يعامل بما يحفظ كرامته، كما لا يجوز المباغتة أو المفاجأة بل على ضابط الشرطة القضائية أن يعلم من يفتشه ويستظهر الإذن بالتفتيش، ومن أمثلة ذلك لا يجوز تمزيق لباس الشخص أو استعمال وسائل مؤلمة.

بالإضافة إلى أن المشرع الجزائري لم ينظم مسألة تفتيش الأنثى على غرار باقي التشريعات العربية، ذلك أن هناك مواضع في جسم الأنثى لا يمكن لضابط الشرطة القضائية ملامستها لما فيه من خدش للحياء وكرامة المرأة ولا يمكن إكراهها على الرضوخ له ولعل المعيار في ذلك هو ارتباطها بالآداب العامة.

ثانيا – المساس بحق السر

ينطوي التفتيش على المساس بحق الإنسان في حرمة أسراره الذي يمثل أحد مظاهر الحق في الخصوصية وأن جسم الإنسان من بين أحد مجالاته، وبما أن حرمة الجسم أساسه الفطرة الطبيعية للإنسان فلا يريد أيا كان أن يطلع عليها، ولذلك فالتفتيش مهما كان نوعه سواء طال المساكن أو الأشخاص فإنه يعد مساسا بحرمتها لأنه يتضمن اطلاع على السر الذي تحميه قاعدة الحرمة بصفتها مظهرا من مظاهر الحرية الفردية[1]، وعليه يخرج من دائرة السر ما يبدوا ظاهرا للناس وللعيان وكذلك ما يخرجه الشخص ويجهر به للغير برضاه ولا يعتبره مستودعا لأسراره.

5–المحبوسين المحكوم عليهم نهائيا بعقوبة سالبة للحرية لمد تساوي تتجاوز ثلاث سنوات لارتكابهم جنايات أو جنح ضد أمن الدولة أو ضد الأشخاص أو الآداب العامة أو الأموال أو النظام العمومي أو الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة المخدرات أو قانون مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب أو أي جناية أو جنحة أخرى إذا رأت الجهة القضائية المختصة ضرورة ذلك".

[1]– سردادر علي عزيز،النطاق القانوني لإجراءات التحقيق الابتدائي دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر،2011، ص 373.

وبما أن التفتيش ينطوي على انتهاك لحق السر بالقدر اللازم لإعمال حق المجتمع في العقاب فإنه لا يعد تفتيشا بهذا المعنى البحث في الأماكن والأشياء التي لا تعتبر أصلا مستودعا للسر، فمثل هذه الأماكن يمكن لكل إنسان الاطلاع على ما فيها[1].

ولحرمة الحياة الخاصة وما تتميز به من سرية بطبيعتها فقد جرم المشرع الجزائري كل من أفشى سرا في غير الحالات التي أوجبها القانون عملا بنص المادة 301 من قانون العقوبات والتي حددت على سبيل المثال لا الحصر الأشخاص الملزمين بالسر المهني كالأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة الدين يطلعون على أسرار الغير أثناء تأديتهم مهنتهم بما فيذل كضباط الشرطة القضائية والأعوان.

كما أشارت المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية على وجوب أن يلتزم بكتمان السر المهني كل من يساهم في إجراءات البحث والتحري،ولأجل ذلك وجب أن يتم هذا الإجراء بعد أخذ الاحتياطات القانونية المتعلقة بالسر المهني وإلا وقع تحت طائلة المتابعة الجزائية لإفشاء السر المهني وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة46 من قانون الإجراءات الجزائية إلى معاقبة كل من أفشي مستندا ناتجا من التفتيش أو اطلع عليها شخصا.

ولما لهذه السرية من علاقة بحرمة الحياة الخاصة للأفراد التي خصت بحماية دستورية وتشريعية فوجب على من ينتهكها أن يتقيد بالإجراءات التي تحميه من المسائلة عند المساس بهذا الحق، وأن يتقيد بموضوع التفتيش ولا يتعداه إلى مالا يلزمه في عملية التحقيق، فيكون مجال التفتيش محدد في حدود موضوع ما يتم البحث عنه ولا يتعداه، فالقائم بعملية تفتيش شخص لأجل البحث عن حيازة مخدرات لا يمكنه اللجوء إلى المعدات الشخصية التي لا علاقة لها بموضوع البحث عن المخدرات، والتي لا يتصور وجودها فيها كتفتيش محتوى جهاز الإعلام الآلي أو تفقد محتوى هاتفه النقال.

ثالثا- البحث عن الدليل

[1] – عبد الله ماجد العكايلة، الاختصاصات القانونية لمأمور الضبط القضائي في الأحوال العادية والاستثنائية ، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010،ص 502.

الغرض من التفتيش هو البحث عن الأدلة التي تساعد على كشف الحقيقة، والتي تقع على سلطة الاتهام تبعا للمبدأ الدستوري المتعلق بقرينة البراءة،وكذا نص المادة 01 فقرة 01 من قانون الإجراءات الجزائية الذي ينص على أن الشك يفسر لصالح التهم،وعليه فالنيابة يقع عليها عبء الإثبات والبحث عن الدليل المادي من خلال إدارة وتوجيه نشاط ضباط الشرطة القضائية خلال مرحلة البحث والتحري أو ما يسمى التحقيق الابتدائي عملا بأحكام المادة 34 من قانون الإجراءات الجزائية.

وخلال مرحلة التحقيق يخول القانون لقاضي التحقيق مباشرة جميع إجراءات التحقيق التي يراها لازمة لكشف الحقيقة حسب نص المادة 68 من قانون أعلاه، بما فيها الأمر بإجراء التفتيش والانتقال لعين المكان للسهر على احترام أحكام القانون وهذا ما نصت عليه المادة 44 فقرة 4 من نفس القانون أعلاه، كما يمكنه أن يكلف ضابط الشرطة القضائية القيام بذلك بموجب إنابة قضائية لأجل ذلك وهذا وفقا للمادة 68 فقرة 06 والمادة 138 منه و لذلك يخول القانون اتخاذ الإجراء بما ينطوي عليه من مساس بحرية المتهم[1].

وتجدر الإشارة إلى أن البحث عن الدليل يتطلب البحث عن أدلة الإثبات وأدلة النفي في نفس الوقت ذلك أن الغاية من البحث عن الدليل هي كشف الحقيقة سواء خلال مرحلة البحث والتحري أو خلال مرحلة التحقيق وهذا ما نصت عليه المادة 68 فقرة 12 أعلاه، وعليه فالكشف عن الدليل يجب أن يتم من طرف الجهة المختصة قانونا وبذلك لا يدخل ضمن عناصر البحث عن الدليل ما يقدمه الأشخاص أو الخصوم من أدلة توصلوا إليه بمعرفتهم الشخصية لأنهم غير مختصين بذلك، فيجب التفرقة هنا بين الدليل المقدم خلال مرحلة البحث والتحري أو التحقيق الذي يستوجب احترام الإجراءات والشكليات المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية أو القوانين الخاصة وبين الدليل المقدم من طرف الخصوم الذي لا يخضع لاحترام هذه الإجراءات ويكون حرا في تقديم أي دليل بشرط أن لا يشكل مخالفة للقانون والذي يخضع لتقدير واقتناع جهة الحكم عملا بأحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية.

[1] – محمد بن ضميان العنزي، المرجع السابق ،ص 139.

وعليه وبما أن التفتيش يهدف للبحث عن أدلة الجريمة التي وقعت فإنه لا يجوز إجراء التفتيش للتوصل لضبط جريمة مستقبلية أي لم تقع بعد أو يخشى وقوعها[1]، وإذا كانت وسائل الإثبات الجنائي جميعها تهدف إلى الحصول على دليل لكشف الحقيقة بغض النظر عن وقوعها مادية كانت أو معنوية فإن التفتيش يتميز عن غيره بأنه يهدف للوصول إلى ضبط دليل مادي، كما يختلف إجراء التفتيش عن بقية وسائل الإثبات الجنائية الأخرى أنه ينطوي على عنصر الجبر أو الاعتداء على حرمة الشخص أو السكن باستعمال الإجبار،على خلاف المعاينة أو الخبرة القضائية والقائمين بها عادة لا يكونون من رجال الضبطية القضائية ويجوز للخصوم ردهم[2].

المطلب الثاني: تمييز التفتيش عن غيره من الإجراءات المشابهة له

تفتيش الأشخاص يعد من بين الوسائل التي يستعان بها في البحث عن الدليل المادي للجريمة لأجل الكشف عن الحقيقة،وقد أدرجه المشرع الجزائري ضمن وسائل البحث العادية، ويعد من أخطرها لما له ميزات خاصة يتميز بها عن غيره من وسائل الإثبات الجنائي الأخرى مثل سماع الشهود والاستجواب والقبض والتوقيف للنظر والحبس المؤقت ووسائل التحري الخاصة مثل التسرب، وسنحاول تسليط نوع من المقارنة مع بعض الإجراءات الشبيهة له من حيث الطبيعة مثل الانتقال والمعاينة وحجز الأشياء والخبرة القضائية.

الفرع الأول: تمييز التفتيش عن إجراء الانتقال والمعاينة

لم يتطرق المشرع الجزائري لتحديد مفهوم الانتقال والمعاينة لكنه نص عليهما كإجراء من إجراءات التحقيق يتم اللجوء إليهما إما من طرف الضبطية القضائية في إطار التحقيق الابتدائي بناء على شكوى أو الانتقال تلقائيا لمكان ارتكاب الجريمة سواء كانت جناية أو

[1]– عبد الله ماجد العكايلة، الاختصاصات القانونية لمأمور الضبط القضائي في الأحوال العادية والاستثنائية،المرجع السابق، ص 504.

[2]– عبد الله ماجد العكايلة، الاختصاصات القانونية لمأمور الضبط القضائي في الأحوال العادية والاستثنائية،المرجع السابق، ص 504.

جنحة وحتى مخالفة وإجراء معاينات، أو في إطار الجريمة المتلبس بها وذلك في المادة 49 من قانون الإجراءات الجزائيةالتي أشارت إلى أنه في حالة التلبس إذا اقتضى الأمر إجراء معاينات لا يمكن تأخيرها، أو يتم اللجوء إليهما من طرف قاضي التحقيق الذي له أن ينتقل إلى أماكن وقوع الجرائم لإجراء جميع المعاينات اللازمة لذلك حسب مقتضيات المادة 79 من قانون الإجراءات الجزائية، أو حتى من طرف قاض الحكم في مرحلة المحاكمة اللجوء سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الأطراف حسب نص المادة 235 من قانون الإجراءات الجزائية.

ولقد عرف الانتقال بأنه:"ذهاب المحقق إلى المكان الذي وقعت فيه الجريمة"،وعرف كذلك بأنه :" يتضمن الذهاب إلى مكان الواقعة الجرمية لرصد الحقيقة القانونية"[1].

أما بالنسبة للمعاينة فقد عرفت بأنها:" الإجراء الذي يتضمن وصف مكان الحادث بما فيه من أشياء وأشخاص، والفحص الدقيق لكافة المحتويات بهدف كشف مخلفات وآثار الجاني بالمكان، والتي تشير إلى شخصيته أو شركاءه وما يفيد في ارتكاب الجريمة وتوضح قدرا من الاستنتاجات المنطقية التي تشكل في حد ذاتها الأساس الذي تقوم عليه التحقيق والبحث التالية"[2]، ويقصد بالمعاينة كذلك:"وصف لحالة المكان والأشخاص أو الأشياء سواء بالكتابة أو التخطيط أو التصوير، كما تشمل سماع أقوال الحاضرين أو كل من يمكن الحصول منه على إيضاحات بشأن الواقعة و مرتكبها "[3].

كما أن المشرع الجزائري عند إشارته لإجراء الانتقال والمعاينة هذا لا يعني بالضرورة ترابطهما معا دائما فقد يتم الانتقال لأجل القيام بإجراءات أخرى مثل الانتقال من أجل الاستجواب أو الانتقال لإجراء خبرة أو لسماع شاهد، وأنه لا يمكن أن تتم معاينة دون

[1]– عبد الرحمان محمد الدهلاوي، الانتقال والمعاينة في نظم دول التعاون الخليجي، مذكرة ماجيستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2008، ص23.

[2] – عبد الله بن سعيد أبو داسر، إثبات الدعوى الجنائية، مذكرة دكتوراه ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، قسم السياسة الشرعية،المملكة العربية السعودية، ص 23.

[3]– سردادر علي عزيز، المرجع السابق، ص 381.

الانتقال سواء بالنسبة للضبطية القضائية أو بالنسبة لقاضي التحقيق، ولأجل ذلك وجب الفصل بين الإجراءين، وسنحاول التطرق إلى كل منهما.

ويتم بمناسبة ذلك تحرير محضر انتقال ومعاينة، ولم يحدد المشرع الجزائري نموذج معين لمحاضر المعاينة في الجرائم العادية بينما حدد ذلك في بعض الجرائم الخاصة مثل الجرائم الجمركية التي أشار إليها المرسوم التنفيذي رقم 301/18 المؤرخ في 26 نوفمبر 2018 الذي يحدد شكل ونموذج محضر الحجز ومحضر المعاينة المتعلقين بالجرائم الجمركية والذي يجب تحريره بمناسبة معاينة الجريمة الجمركية من طرفا لأشخاص المنصوص عليهم في المادة 241 من قانون الجمارك[1].

ويتضح مما سبق أن الانتقال والمعاينة مثل التفتيش يؤديان إلى ضبط الأدلة المادية والمحافظة عليها، إلا أنهما يختلفان عن إجراء التفتيش في بعض الجوانب،فالمعاينة تعتبر من وسائل الإثبات في المواد المدنية المنصوص عليها في المادة 146 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]، ولا تقتصر على معاينة الجريمة فقط عكس التفتيش الذي لا يمكن القيام به إلا من أجل البحث على الدليل في جريمة وقعت أو لأجل الوقاية من وقوع جريمة أو لحفظ النظام العام، ولا يعد من وسائل الإثبات المنصوص عليها في المواد المدنية.

---

[1]– ما يمكن الإشارة إليه أن المعاينات التي تتم من طرف ضباط الشرطة القضائية أو بعض الأعوان الدين منح لهم القانون حق المعاينة مثل أعوان الغابات حسب مقتضيات المادة 23 فقرة 02 قانون الإجراءات الجزائية عن طريق حواسهم من سمع ومشاهدة وشم وتلمس وتكون لها القوة الثبوتية حسب نص المادة 214 من قانون الإجراءات الجزائية، كما منح المشرع الجزائري للمحاضر حجية مطلقة إذا ما تم تحريرها وفق أشكال أوجبها القانون مثل ما هو الشأن لحجية المحاضر المحررة من طرف أعوان الجمارك عملا بالمادة 254 من قانون الجمارك والمادة 32 من الأمر 06/05 المتعلق بمكافحة التهريب، وكذا أعوان الغابات حسب المادة 26 من القانون 12/84، ومفتشي العمل الدين يختصون بالمخالفات التي تقع خرقا لتشريع العمل المنصوص عليها في القانون 03/90 المتعلق باختصاص مفتشية العمل، مفتشوا الأسعار ومفتشي التجارة طبقا للقانون 12/89، وأعوان الصحة النباتية وفقا للقانون 17/57 المحدد لاختصاصات أعوان الصحة النباتية، أعوان البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية وفقا للقانون03/2000 المؤرخ في2000/08/05 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالبريد والموصلات السلكية واللاسلكية الأعوان المحددين في المادة 07 من الأمر22/96 المعدل بالأمر 03/10 المتعلق بمخالفات التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وغيرها.

[2] – نصت المادة 146 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية :"يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم القيام بإجراء المعايناتأو تقييمات أو تقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضروريةمع الانتقال لعين المكانإذا اقتضى الأمر ذلك ".

كما أن المعاينة تعتبر إجراء يقوم بها ضباط أو أعوان الشرطة القضائية باستعمال حواسهم ممن قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه وهو ما أشارت إليه المادة 214 من قانون الإجراءات الجزائية، في حين عند تفتيش الأشخاص يمكن الاستعانة بأجهزة ومعدات دون التقيد بحواسهم فقط.

كما أن المعاينة تتشابه مع التفتيش في أنه يمكن القيام بها من طرف ضابط عمومي ولا تقتصر على الضبطية القضائية فيمكن للمحضر القضائي تحرير محضر معاينة يتضمن امتناع عن تسليم الطفل المحضون للحاضنة، محضر معاينة جنحة ترك الأسرة من قبل أحد الزوجين أو محضر معاينة بنزع معالم حدود بالنسبة لجنحة نزع معالم حدود أو معاينة حالة التعدي على الملكية العقارية.

والمعاينة كإجراء لا تتضمن الإكراه أو الاعتداء على حرمة الأشياء والأشخاص، ولا تقيد حقوق وحريات الأفراد، كما لا يوجد نص قانوني يلزم المتهم بحضور عملية المعاينة على خلاف التفتيش.

الفرع الثاني: تمييز التفتيش عن ضبط الأشياء

إن الضبط ينصب على الأشياء التي تكون لها علاقة بالجريمة أو تشكل جريمة وتشمل ما يشكل صناعتها أو حيازتها أو حملها جريمة أو التي استعملت أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة، ويتعلق بالمنقولات ويمكن أن ينطبق على العقارات كذلك، ولكن المنقول المعنوي لا يدخل ضمن ذلك لأنه ليس مادي وغير ملموس[1].

يختلف ضبط الأشياء عن التفتيش في أن الأول لا يمس حتما بسر حرمة الشخص وبذلك فاطلاع الغير عليها لا يعاقب عليه القانون فحجز سيارة لا يشكل سرا، عكس التفتيش الذي يتميز بالاطلاع على مستودع سر الشخص وإفشاءه ويعاقب عليها القانون،ويتعلق حجز الأشياء بحقوق مالية فقط، كالملكية أو الحيازة، فحجز شيء في مسكن يستوجب

[1]– بن جاب الله راضية، إجراء التفتيش على ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة ماستر جنائي ، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2012–2013، ص 20.

دخول المسكن وتفتيشه ويترتب الاعتداء على حرمة المسكن من التفتيش الذي أدى إلى الحجز لا من الحجز ذاته، ويكون الحجز كمبدأ عام اختياري[1].

كما أن ضبط الأشياء هو إجراء لاحق للتفتيش وليس سابق له ويعد نتيجة له، والغاية التي يهدف إليها هذا الإجراء، بل إن محصلات الأشياء المحجوزة لا تقتصر على إجراء التفتيش فقط فقد يتحصل عليها من إجراءات أخرى مثل المعاينة،والقبض أو التسرب ...الخ، وعليه وجب أن يتم حفظها من التلف أو الضياع أو العبث فيها وقد أشار قانون الإجراءات الجزائية إلى ضرورة الإسراع في إحصاء وجرد الأشياء والوثائق المضبوطة ثم وضعها في أحراز مختومة وإذا تعذر الكتابة عليها فإنها توضع في وعاء أو كيس يضع عليه شريط من الورق ويختم عليه ضابط الشرطة القضائية بختمه وهو ما عالجته المادتين 45،84 من قانون الإجراءات الجزائية ولا يجوز فتح هذه الأحراز إلا في حضور المتهم ومحاميه أو بعد استدعائهما.

الفرع الثالث: تمييز التفتيش عن الخبرة

عرفت الخبرة بأنها "هي إبداء رأي فني من شخص مختص فنيا في شأن واقعة ذات أهمية في الدعوى الجنائية "، ومنه من عرفها أنها"إجراء يتعلق بموضوع يتطلب الإلمام بمعلومات فنية لإمكان استخلاص الدليل منه"[2]، والخبرة كطريق من طرق الإثبات في المواد الجزائية نص عليها المشرع الجزائري في ظل قانون الإجراءات الجزائية، والتي يستعان بها من طرف ضباط الشرطة القضائية وجهات التحقيق وكذا جهات الحكم لأجل البحث عن الدليل.

وقد عالجت المادة 49 قانون الإجراءات الجزائية ذلك من خلال إمكانية استعانة ضباط الشرطة القضائية في الجنايات والجنح المتلبس بها بأشخاص مؤهلين لإجراء

[1]– أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 126.

[2] – عبد الله بن سعيد أبو داسر، إثبات الدعوى الجنائية دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، قسم السياسة الشرعية،جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، السعودية،2011 ، ص 34.

معاينات، ويمكن لهم ذلك حتى في الحالات العادية للتحقيق الابتدائي اللجوء لأهل الخبرة لأجل البحث عن الدليل في المسائل الفنية ومثال ذلك في جرائم الصرف عند التحقق من صحة العملة الوطنية التي يتم حجزها عن طريق خبرة يقوم بها بنك الجزائر.

تجدر الإشارة أن ضباط الشرطة القضائية غير ملزمين باستصدار إذن من الجهات القضائية لأجل إجراء خبرة، وبالنسبة لجهة التحقيق فقد أشارت المواد 143 إلى156 قانون الإجراءات الجزائية إلى إجراء الخبرة الذي يلجأ إليه قاضي التحقيق خلال مرحلة سير التحقيق وذلك بموجب أمر، وكذا بالنسبة لجهة الحكم استثناء يمكن لها اللجوء إلى الخبرة خلال مرحلة التحقيق التكميلي حسب مقتضيات المادة 356قانون الإجراءات الجزائية الذي يلجأ إليه قاضي الحكم في الجنح بموجب حكم يصدره بذلك ليصبح يتمتع بجميع صلاحيات قاضي التحقيق بما فيها اللجوء إلى الخبرة،وكذا محكمة الجنايات إذا تبين لرئيس محكمة الجنايات غير واف واستشف عناصر جديدة بعد صدور قرار الإحالة أن يفوض قاضي من أعضاء المحكمة للتحقيق، ويطبق في هذا الصدد الأحكام الخاصة بالتحقيق الابتدائي بما فيها الاستعانة بأهل الخبرة وهو ما نصت عليه المادة 276 من قانون الإجراءات الجزائية.

ويتضح مما سبق أن الخبرة تختلف عن تفتيش الأشخاص بخصوص الشروط المطلوبة في القائم بإجراء الخبرة عكس القائمين بالتفتيش أن يكون له دراية وتخصص بمسائل فنية معينة، ويشترط أن يكون الخبير من ضمن قائمة الجدول المعد من طرف المجالس القضائية، كما يمكن أن يستعين بأي خبير خارج هدا الجدول بموجب قرار مسبب على أن يحلف هدا الأخير وفق المادتين 49 و 145 من قانون الإجراءات الجزائية وقد يلجأ إلى مخابر معتمدة للقيام بذلك مثل المعهد الوطني للأدلة الجنائية وعلم الإجرام التابع لقيادة الدرك الوطني بالجزائر العاصمة،وكذا المعهد الوطني للشرطة الجنائية أو المخبر المركزي للشرطة العلمية والتقنية يتبعه أربعة مخابر جهوية بوهران و قسنطينة وبشار و تمنراست التي تتعدد اختصاصاتهم في مجالات مختلفة منها الخبير في الطب الشرعي، والخبير في فحص الأسلحة النارية و آثار الآلات والخبرة البيولوجية والجيولوجية و خبرة رفع البصمات و خبراء الفحوص الكيميائية و الفحوص الحيوية و السموم و المخدرات و فنيو التصوير الجنائي

وغيرها من التخصصات[1]، قد يمكن اللجوء إلى مؤسسات مالية مثل بنك الجزائر فيما يخص التحقق من صحة الأوراق المالية، وإلى إدارة الضرائب فيما يخص بمعاينة الذهب والمعادن الثمينة عن طريق مكاتب الضمان الذي تجعل منه مصلحة متخصصة تسمى مصلحة الذهب والمعادن الثمينة الأخرى من خلال تعييرها ومنحها ختم الضمان وهو ما أشارت إليه المادة 386 وما يليها من قانون الضرائب الغير مباشرة.

كما أنه على الخبير أن يتقيد بالمهام والمهلة المحدد له على خلاف التفتيش الذي يمكن لضابط الشرطة القضائية عند اكتشاف جريمة أخرى غير التي وردت في الإذن بالتفتيش أن يعاينها ويحرر محضر تفتيش عرضي وتتم المتابعة ولا يكون سببا لبطلان الإجراءات العارضة.

ويلتزم الخبير عند نهاية مهام بتقديم تقرير لأعماله في المدة التي حددها المنظم ويلتزم بان يؤرخ التقرير والتوقيع عليه متضمنا ملخصا وافيا للمواضيع التي طلب منه[2].

ويقوم بتحرير تقرير عما توصل إليه ويودعه لدى الجهة التي أمرت بها مقابل محضر كما أشارت إليه المادة 153 من قانون الإجراءات الجزائية، وبخصوص القيمة القانونية للخبرة القضائية لما توصلت إليه فإنها غير ملزمة للقاضي حتى ولو كانت النتائج المتوصل إليها دقيقة ومبنية على أسس علمية، ومثال ذلك تقرير الخبرة المنجز من طرف الطبيب الشرعي الذي يحدد طبيعة وسيلة الاعتداء إن كانت حادة أو راضه ويحدد العجز اللاحق بالضحية، لكنها لا يمكن أن تحدد المتسبب فيها ذلك أنها مسالة موضوعية تتعلق بالوقائع تناقش في جلسة المحاكمة وتقدر من طرف المحكمة وفقا لأحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية.

المبحث الثاني: أنواع تفتيش الأشخاص

[1] – عبد الرحمان محمد الدهلاوي، المرجع السابق، ص 104.

[2] – عبد الله بن سعيد أبو داسر، المرجع السابق،ص 41.

التفتيش قد نجده في العديد من المجالات والهيئات ولا يتعلق فقط بجهات التحقيق بل يتعداه إلى مختلف المؤسسات والإدارات العمومية ولا يقتصر على الكشف عن الجرائم ومرتكبيها بل يمتد إلى حفظ النظام والأمن والسير الحسن للمؤسسات والأماكن العامة أو مراقبة تنفيذ القوانين واللوائح المطبقة في قوانين مختلفة[1]، لذلك يمكن تقسيم تفتيش الأشخاص حسب معيار الغاية أو الهدف من وراءه، ولذلك سنتطرق لأنواع التفتيش التي تعرض إليها الفقه فيما يلي:

المطلب الأول:التفتيش الاستدلالي

هو التفتيش قد يكون غرضه إداري أو قد تتطلبه حالة الضرورة ولا علاقة له بالجريمة ولا بالتحقيق بهدف جمع الأدلة و كشف الحقيقة عن جريمة، وعلى ذلك فهو يخرج من نطاق إجراءات التحقيق، ولا يلزم توافر دلائل لوقوع جريمة أو صفة الاختصاص فيمن يأذن به[2]، ويمكن تقسيمه إلى التفتيش الإداري والتفتيش الضروري والتفتيش الوقائي، وكون التفتيش استدلالي يعني أنه التمهيد والتحضير والتدقيق وليس تحقيقا جنائيا بالمعنى الفني بل هو إجراء أولى يسبق تحريك الدعوى الجنائية[3].

الفرع الأول: تفتيش الإداري

التفتيش الإداري هو إجراء من الإجراءات التحفظية التي تهدف إلى تحقيق بعض الأغراض الإدارية العامة أو الخاصة التي يحددها القانون أو اللائحة التي يضعها رب العمل، ويستمد هذا التفتيش سلامته قانونا إما من "إجازة القانون وإما من قبول الشخص نفسه لهذه اللائحة،بشرط أن لا يتعدى حدود الغرض الذي من أجله أقره القانون أو أجازته

[1] – بن جاب الله راضية، المرجع السابق، ص 23.

[2]– ردن عبد الله هادي البدراني، التفتيش الوقائي في عمل رجال الضبط الجنائي في القانون السعودي، مذكرةماجيستير، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،السعودية، 2014،ص 41.

[3]- إبراهيم بن سعد النغيثر، تفتيش المنازل في نظام الإجراءات الجزائية السعودية وتطبيقاته ، مذكرة ماجيستير ، كلية العدالة الجنائية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،السعودية، 2004، ص 41 .

اللائحة فإذا تعدى هذا التفتيش حدود الغرض الذي أقر من أجله كان باطلا معدوم الأثر إجرائيا[1].

وأن التفتيش الإداري لا يسعى إلى البحث عن أدلة الجريمة، وإنما يهدف إلى حسن سير العمل أو لتفادي أخطار معينة، ولاستوجب توافر الشروط اللازمة للتفتيش القضائي، ومن بين الأمثلة ما توجبه المادة 82 الفقرة الأولى من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين التي:" يجب على المحبوس الامتثال للتفتيش في كل حين"، وأيضا التفتيش الجمركي حسب ما أشارت إليه المواد 41 وما يليها من قانون الجمارك:"يمكن أعوان الجمارك، في إطار الفحص والمراقبة الجمركية، تفتيش البضائع ووسائل النقل والأشخاص، مع مراعاة الاختصاص الإقليمي لكل فرقة".

قد يكون هذا التفتيش بناء على اتفاق بين الشخص الذي يقع عليه التفتيش ومن يقوم به أو ينوب عنه، وذلك لضرورة يراها القائم به أو نائبه والمثال الواضح على ذلك هو تعرض بعض العاملين في بعض المنشآت الخاصة أو العامة لمثل هذا النوع من التفتيش لطبيعة عمل هذه المنشآت مثل التي تعمل في الذهب والمجوهرات ويرى القائمون على هذه المنشأة أنه أمر لازم للحفاظ على ما تحتويه من أشياء ثمينة، والعامل يكون عالما بهذا الإجراء سواء من خلال النص على هذا الإجراء في عقد العمل أو من خلال ما جرى العرف به أو من خلال اللوائح الداخلية لهذه المنشأة، وكذلك ما يتعرض له بعض المسافرين على بعض وسائل النقل ومن ذلك المسافرين عن طريق الطائرة، وكذا ما تتضمنه بعض الفنادق أو الأماكن العامة من أجهزة للكشف عما قد يحمله بعض زوارها من أشياء يمنعون دخولها[2].

إن تسمية التفتيش الإداري لا تستند إلى صفة القائم بالإجراء من أن يكون موظف عمومي بل يستمد تسميته من الغرض الذي يسعى إلى تحقيقه، والتفتيش الإداري وإن لم يكن إجراءً –جنائيا– قضائياً إلا أنه إذا أسفر عن قيام جريمة متلبس بها كان الدليل المستمد منه

[1]–عبد الله ماجد العكايلة،الاختصاصات القانونية لمأمور الضبط القضائي في الأحوال العادية والاستثنائية،المرجع السابق، ص 505.

[2] – ردن عبد الله هادي البدراني، المرجع السابق، ص 73.

صحيحا، ويكون التلبس مبني على عمل مشروع ويمكن متابعة الشخص على الجريمة المرتبكة، فإذا تم اكتشاف أشياء تعد حيازتها جريمة كأشياء مهربة أو أسلحة غير مرخصة أو مواد مخدرة قامت بذلك حالت التلبس[1].

الفرع الثاني:التفتيش الضروري

هو التفتيش الذي تقتضيه ضرورة ملحة للبحث لدى شخص يكون في حالة لا تسمح له بالرضاء به[2]، كذلك هو التفتيش الذي تتطلبه الظروف غير الاعتيادية الذي من شأنها أن تزيل القيود على من يقوم به، ومن حالات الضرورة حالة القوة القاهرة التي عرفها الفقه المدني هي التي مصدرها حادثا خارجيا غير ممكن التوقع ولا الدفع مثل العاصفة أو الزلزال، ومن حالة الضرورة حالة الحادث الفجائي الذي يكون مصدره حادثا داخليا في شيء مثل انفجار إطار سيارة أو انكسار آلة[3].

وقد يكون التفتيش الاضطراري عندما يوجد مصاب في حوادث الطرق والمصاب فاقد الوعي لمعرفة هويته، وتفتيشه بمعرفة رجل الإسعاف عند نقله إلى المستشفى، ولا يلزم صدور أمر من النيابة العامة ولا يلزم لمن يقوم به صفة الضبط القضائي[4]، كما أن الإجراء في مثل هذه الحالة تمليه ضرورة التعرف على شخصية المصاب،أو محاولة إنقاذه بالتعرف على فصيلة دمه من خلال الاطلاع على هويته، وهذا الإجراء لا مخالفة فيه للقانون وليس من شأنه اعتداء على حرية المريض أو المصاب الذي يقومون بإسعافه، فهو بذلك لا يعد تفتيشا بالمعنى الذي قصد الشارع اعتباره عملا من أعمال التحقيق، ولكن إذا ما أسفر على

---

[1] –حسن الجوخدار،التفتيش القضائي في مرحلة التحقيق الابتدائي، مجلة الشريعة والقانون، الأردن، العدد 31، 2007،ص 206.

[2]– حسن الجوخدار،المرجع نفسه،ص 205.

[3] – عبد الله ماجد العكايلة، الاختصاصات القانونية لمأمور الضبط القضائي في الأحوال العادية والاستثنائية، المرجع السابق، ص267.

[4]– محمد عبد الكريم مزهر، القيمة القانونية والفنية في إجراء الكشف والمعاينة في مسرح الجريمة، نقابة المحاميين النظاميين الفلسطينين، فلسطين، 2010، ص 27.

اكتشاف الجريمة كعثور رجل الإسعاف مع المصاب على مخدر أو سلاح غير مرخص قامت بذلك حالة التلبس[1].

إن المشرع الجزائري لم ينظم هذا النوع من التفتيش ولم يحدد شروطه وإجراءاته ومجالاته بما يتماشى وحماية حقوق وحريات الأفراد، ولكن ترك تطبيقه اعتبارا لتوافر حالة الضرورة سواء تعلق بحماية حياة الأشخاص وسلامتهم وممتلكاتهم.

الفرع الثالث:التفتيش الوقائي

إن التفتيش الوقائي يمكن تسميته بالتفتيش الأمني هو إجراء تحفظي تقتضيه دواعي الأمن والنظام، وهناك من يعرفه بأنه تجريد الشخص من سلاحه الذي قد يعتدي به على غيره أو على نفسه إذا كان له سلاح من عدمه، فلا يجوز الاطلاع على جسم الشخص، وخاصة كل ما يتعلق بعورته ويخدش كرامته وكذلك ليس له تفتيش حقيبته أو محفظة أوراق فليس من حق القابض الاطلاع عليها وكل ما تم ضبطه حتى يتم استئذان سلطة التحقيق في تفتيشها[2].

وهناك من عرفه بأنه هو التفتيش الذي يقتصر على التلمس الخارجي من خلال تمرير اليدين على أنحاء مختلفة من الجسم فوق الملابس، إلى جانب استعمال أجهزة مسح يمر عبرها الشخص وتمرر أمتعته في أجهزة مماثلة وكل ذلك قصد كشف أسلحة، وهو بذلك يدخل في إطار الضبط الإداري[3]، وبذلك فإن إطاره يكون في الحدود التي يصح فيها البحث عن السلاح أو غيره من الأشياء المحظورة و من تم فإنه يتضمن الأيدي والملابس، أي المناطق التي يحتمل فيها وجود سلاح فقط [4].

والتفتيش الوقائي تحكمه عدة اعتبارات فمن خلال تسميته يهدف إلى معالجة الشيء قبل وقوعه، كما يستهدف هذا النوع من التفتيش الأماكن الخارجية للشخص كملابسه وفتح يده والتحسس على جانبيه، وإن الغرض الأساسي من إجراء التفتيش الوقائي هو التوقي والتحوط

---

[1]– حسن الجوخدار،المرجع السابق،ص 205.

[2]– ردن عبد الله هادي البدراني،المرجع السابق، ص 38.

[3] – نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 431.

[4] – بن جاب الله راضية، المرجع السابق،ص 27.

الواجب توفيرهما، وأنه لا يكون إلا بالقدر اللازم وفي الحدود التي يصح فيها البحث عن السلاح أو غيره من الأشياء المحظورة، فلا يجوز الاطلاع على جسم الشخص وخاصة ما يتصل بعوراته وما يخدش كرامته ولا يمتد إلى حقائبه وأغراضه، ويمكن أن يتم باستعمال وسائل حديثة أو ما يسمى بالكشف الإلكترونيك أجهزة المسح أو الكاشف اليدوي للأشياء المعدنية، كما أنه لا يستند إلى أي نص قانوني وإنما هو إجراء تبرره وتقتضيه ضرورة الأمن والتوقي[1].

وتجدر الإشارة إلى أن تقدير الأدلة التي تحصل عليها من خلال هذا التفتيش لم يتعرض لها قانون الإجراءات الجزائية ولم يتطرق لقيمة الدليل المستمد منه وما مدى مشروعيته والتمسك بالدفع بالبطلان اتجاه لعدم استناده لنص قانوني ولعدم وجود إذن قضائي ولتعديه على حريات الأشخاص، وهو ما يشكل خرقا لمبدأ الشرعية، وعلى المشرع تداركه لما له من آثار وخيمة على الحقوق والحريات الفردية للأشخاص.

كما نجد المشرع الجزائري وسع صفة القائم به في المادة 61 من قانون الإجراءات الجزائية على غرار باقي التشريعات التي نظمت هذا الإجراء وفق نصوص تشريعية لتصل حتى للأشخاص العاديين للقيام بهذا النوع من التفتيش من خلال منح الأشخاص العاديين في حالة ارتكاب جناية أو جنحة متلبس بها ومعاقب عليها بالحبس بضبط الفاعل واقتياده إلى اقرب ضابط الشرطة القضائية، والذي يستشف من قراءة هذه المادة بقيام الأشخاص العاديين ببعض مهام الضبط القضائي من توقيف مرتكبي الجنايات والجنح المتلبس بها، وتحصيل حاصل القيام بضبط الأشياء المستعلمة في الجريمة بما أنه أقل خطورة من توقيف الشخص وقد يتم من خلال تفتيش المجرم وتقديم المحجوزات لمصالح الأمن.

المطلب الثاني: التفتيش القضائي

التفتيش القضائي أو الجنائي هو إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى ضبط الأدلة وليس من إجراءات الاستدلال فهو من أعمال السلطة القضائية لاحق للتحقيق أو

[1] –عبد الله ماجد العكايلة، الاختصاصات القانونية لمأمور الضبط القضائي في الأحوال العادية والاستثنائية، المرجع السابق، ص 507.

معاصر له وليس سابق له[1]، كما عرف بأنه:" إجراء من إجراءات التحقيق لا تجوز مباشرته أو الإذن به إلا بشأن جناية أو جنحة وقعت للبحث عن دليل يفيد في كشف الحقيقة حيال شخص قامت دلائل كافية على اتهامه فيها بوصفه فاعلا أو شريكا أو على أنه حائز على أشياء استعملت في الجريمة أو نتج عنها أو تعلقت بها متى استلزمت ذلك ضرورة التحقيق، وتقوم بها سلطة حددها القانون في محل له حرمة لأنه مستودع الحق في سر الإنسان وإنما يباشر لأن ضرورة التحقيق تقتضيه سواء رضي به من يباشر حياله أم أبى"[2].

إن التفتيش القضائي يباشر عقب ارتكاب جريمة تشكل وصف جناية أو جنحة ذلك أن المخالفات لا تستوجب إجراء تحقيق إلا جوازا وهو ما أشارت إليه المادة 66 قانون الإجراءات الجزائية التي اعتبرت التحقيق في الجنايات وجوب يا وفي الجنح اختياريا ويكون جوازيا في المخالفات ونادرا ما يلجا إليه، ولكونه مرتبط بإثبات دليل جنائي ضد شخص ما ولا يعني بالضرورة أن يهدف إلى الإدانة بل أنه في أحيان يهدف إلى براءة الشخص الذي تم تفتيشه[3].

فالتفتيش خلال مرحلة التحقيق لا يمكن أن يتم إلا بموجب إذن من الجهة القضائية وأن يكون هذا الإذن مكتوب تحت طائلة البطلان، كما يجب أن يكون محدد لموضوع التفتيش، فلا يجوز تجاوزه إلى الغرض الذي أنجز من أجله، ويجب أن يتم من قبل أشخاص منحهم القانون صفة الضبطية القضائية طبقا للمادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية أو القوانين الخاصة هي من منحهم هذه الصلاحية كقانون الجمارك.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري أغفل الإشارة إلى تفتيش الأشخاص وأشار فقط التفتيش المساكن وخصه بمجموعة من الإجراءات، ما طرح العديد من الإشكالات بسبب الانتهاكات التي تتعارض مع حرية الحياة الخاصة للأشخاص، ومن بين الإشكالات عند الإذن بتفتيش المساكن سواء في حالة التلبس أو حالة التحقيق الابتدائي أو حتى التحقيق القضائي، هل يجوز لضابط الشرطة القضائية أن يقوم بتفتيش الأشخاص المشتبه فيهم أو

[1] – سردادر علي عزيز، المرجع السابق، ص 365.

[2] – عبد الله ماجد العكايلة، الاختصاصات القانونية لمأمور الضبط القضائي في الأحوال العادية والاستثنائية، المرجع السابق، ص 500.

[3] – ردن عبد الله هادي البدراني، المرجع السابق،ص 75.

الذين يحتمل حيازتهم على أدلة تفيد التحقيق داخل المسكن؟ فكان على المشرع تدارك ذلك بنص صريح ينصب على تفتيش الأشخاص كإجراء متمم لتفتيش المساكن وذلك حتى لا يدع مجالا للممارسات التي من شأنها أن تمس بالحياة الخاصة للأفراد التي يحميها الدستور، مثل باقي التشريعات لاسيما المصري الذي خول لمأمور الضبط القضائي تفتيش الأشخاص في حالة وجود قرائن قوية ضد المتهم أو أي شخص يخفي أدلة تفيد التحقيق في مادته 49 من قانون الإجراءات الجنائية .

كما لم ينظم المشرع الجزائري في حالة تفتيش المساكن وتبين لضابط الشرطة القضائية وجود جريمة أخرى ضد نفس المشتبه فيه أو أي شخص آخر موجود داخل المسكن غير الجريمة محل الإذن بالتفتيش، هل يجوز له تفتيش هذا الشخص؟ ومثال ذلك إذا تضمن إذن التفتيش مسكن شخص بخصوص حيازته أدلة تخص جريمة تقليد العملة وعند إجراء عملية التفتيش تم ضبط ذخيرة تستعمل في سلاح حربي والمعاقب عليه بموجب قانون العتاد الحربي والأسلحة والذخيرة، فإذا ضبطت بداخل المسكن فقد عالجها المشرع وفق المادة 43 من الإجراءات الجزائية عندما أشار إلى أنه في حالة اكتشاف جرائم أخرى غير التي ورد ذكرها في إذن القاضي فإن ذلك لا يكون سببا لبطلان الإجراءات العارضة.

وعليه يتم تحرير محضر تفتيش عرضي ويتم إحالة الأطراف على وكيل الجمهورية لمباشرة إجراءات المتابعة، لكن الإشكال إذا كان الأشخاص داخل المسكن وهم من يحوزون أشياء تشكل جريمة غير التي تضمنها إذن التفتيش، هل يمكن لضابط الشرطة القضائية تفتيش هذا الشخص ومتابعته وضبط الأشياء المجرمة؟ وهو كذلك فراغ قانوني وجب على المشرع تداركه بتوسيع صلاحيات الضبطية القضائية خلال عملية إجراء تفتيش المساكن حتى يضفي عليها جانب من المشروعية .

كما لم ينص المشرع الجزائري على تفتيش الأشخاص في حالة تنفيذ الأوامر القصرية لقاضي التحقيق ولعل أخطرها الأمر بالقبض الذي نصت عليه المادة 119 منقانون الإجراءات الجزائية ذلك أنه لا يتصور أن يتم توقيف المتهم الذي صدر بشأنه أمر بالقبض دون إخضاعه للتلمس الجسدي وهو ما نجده في الواقع العملي وأمر بالقبض عرفه الفقه

وعرفته محكمة النقض الأردنية بأنه:" الإمساك بالشخص إمساكا ماديا وحجز حريته لفترة قصيرة من الوقت من قبل السلطات المختصة"[1].

إلا أن السؤال الذي يبقى مطروحا هل يحق لضابط الشرطة القضائية تفتيشه،و ماهو الأساس القانوني الذي استند إليه؟ فمن الفقه من اعتبر تفتيش المتهم تنفيذا لأمر القبض هو إجراء أقل خطورة من إجراء أمر بالقبض لأجل ذلك يمكن اللجوء إليه لأنه يسعى للبحث عن أسلحة قد يستعملها الشخص للإضرار بنفسه أو بغيره عند تنفيذ أمر القبض، ومنه من نص على تفتيش الأشخاص صراحة حالة تنفيذ أمر بالقبض كما هو الشأن بالنسبة للمشرع المصري في المادة 46 من قانون الإجراءات الجنائية المصري:" في الأحوال التي يجوز القبض قانونا على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه".

وتجدر الإشارة إلى أنه ما دام تفتيش الأشخاص تم خلال مرحلة فتح التحقيق القضائي فهو يعد من بين إجراءاته وأن كل الإجراءات التي تتم خلال مرحلة فتح التحقيق تتم تحت رقابة الجهة القضائية وبمناسبة ارتكاب جريمة يجب أن تتم بمعرفتها و بترخيص منها، ذلك أن تفتيش المتهم قد يمكن من ضبط أدلة أخرى تخدم ملف التحقيق، كما يمكن ضباط الشرطة القضائية من استعمال القوة في حالة اعتراض المتهم وأن الإذن القضائي يعطيهم الحماية عكس التفتيش الوقائي لا يمكن استعمال القوة والإكراه لتفتيش الشخص، وعليه وجب على المشرع الجزائري النص صراحة عند تنفيذ أمر بالقبض إلى ضرورة تفتيش المعني بالتلمس الجسدي.

وينطبق الحال على مرحلة التحقيق الابتدائي التي يقوم بها ضباط الشرطة القضائية بالتحري والتحقيق وجمع الأدلة المنصوص عليها في المادة 63 من قانون الإجراءات الجزائية وكذا خلال حالة الجرائم المتلبس بها المنصوص عليها في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية فإن إجراء تفتيش الأشخاص يجب أن يتعرض له المشرع بنصوص واضحة وصريحة تخول للضبطية القضائية حق تفتيش الأشخاص أو التلمس الجسدي في حالة اشتباههم بحيازة أدلة تفيد التحقيق وذلك حتى يضفي عليه صفة الشرعية، وأن لا يستوجب في كل الحالات أن يكون بموجب إذن من الجهة القضائية حتى لا يتم تقييدهم .

[1]- علي محمد الدباس، علي عليان أبو زيد، المرجع السابق، ص130.

ذلك أن توافر صفة الاشتباه في شخص تمكن ضابط الشرطة القضائية من تفتيش المشتبه دون ضرورة الحصول على إذن نظرا لمقتضيات السرعة التي يستوجبها البحث والتحري وتفاديا لضياع الوقت وتفويت فرصة الحصول على الدليل، وهو ما عالجته العديد من التشريعات لا سيما المصري في المادة 49 و206 من قانون الإجراءات الجنائية المصري والذي اكتفى بالحصول على إذن بتفتيش المسكن لكي يقوم بتفتيش المتهم أو أي شخص يوجد فيه على أنه يخفي معه شيئا يفيد في كشف الحقيقة و إذا كانت النيابة العامة هي من تتولى التحقيق فلا يجوز لها تفتيش غير المتهم إلا بعد استئذان القاضي الجزائي، وكذا ما نصت عليه المادة97 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني[1].

يتضح من خلال ما سبق أن التفتيش الاستدلالي يختلف عن التفتيش القضائي، سواء من حيث الغرض أو القائم بالإجراء أو من حيث طبيعتهما، وذلك كما يلي:

– إن التفتيش الاستدلالي يدخل في إطار الضبط الإداري الهادف إلى تفادي وقوع جريمة[2] والإخلال بالأمن والنظام العام كما قد يعتبر إجراء تحفظي على المتهم عندما يكون في حالة ريبة والشك ولا يحتاج إلى إذن مسبق، بينما التفتيش القضائي يهدف إلى البحث عن دليل في جريمة وقعت[3].

– لا تلزم صفة الشرطة القضائية فيمن يقوم بإجراء التفتيش الاستدلالي[4]، فيمكن أن تقوم به مصالح الأمن بمختلف أسلاكها، ومهما كانت رتبة العون، بل ويجوز أن يقوم به أعوان

[1]– تنص المادة 206 من قانون الإجراءات الجنائيةالمصري على ما يلي: (لا يجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله إلا إذا اتضح من إمارات قوية أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة...)،وكذا نص في المادة97 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني بأن:("لقاضي التحقيق أن يفتش المتهم وله أن يفتش غير المتهم إذا اتضح من أمارات قوية أنه يخفي أشياء قد تفيد في كشف الحقيقة، ويلحق تفتيش الشخص ما يكون في حيازته من أمتعة).

[2] – نجيمي جمال، المرجع السابق، 2013،ص431.

[3] – متعب ناصح العتيبي، ضمانات تفتيش المتهم في ق ا ج السعودي، مذكرة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2012، ص 54.

[4]– حسام محمد سامي جابر، نطاق الضبطية القضائية، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر و البرمجيات،مصر،2011، ص 220.

الأمن الخصوصي العاملين في المؤسسات العامة والخاصة[1]، في حين تلزم صفة الشرطة القضائية أو صفة قاض فيمن يقوم بإجراء التفتيش القضائي.

– لا يستلزم التفتيش الاستدلالي نص يبيحه[2] ولا يحتاج أي إذن من السلطة القضائية، بينما التفتيش القضائي يستلزم نص يبيحه لخطورته ومساسه بالحرية الشخصية للأفراد ويحتاج إلى إذن من أجل ممارسته.

– إن التفتيش الاستدلالي اختياري كقاعدة عامة بحيث لا يجوز إجبار الشخص عليه[3]، بينما التفتيش القضائي يتميز بالجبر و الإكراه.

– إنه تفتيش سطحي لا يتطلب نزع الثياب أو تفتيش الجسم عاريا، وإن فتح الأمتعة يقوم به المعني بالأمر(وتلك قرينة على الموافقة) ويكتفي عون الأمن برؤية ما بداخلها دون تفتيش[4]، بينما التفتيش القضائي فهو أعمق يشمل تفتيش الجسم بدون ثياب بل قد يصل إلى التفتيش داخل الجسم.

– إن التفتيش الاستدلالي وخاصة الإداري يستهدف حماية المجتمع الوظيفي، وضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد، كما أن طبيعة القرار الصادر بشأن التصرف في التفتيش الإداري يعتبر قراراً إدارياً.

بالرغم من هذه الاختلافات بين نوعي التفتيش الاستدلالي والقضائي إلا أنهما يتشابهان في عدة أوجه، فكلا منهما يكون بالقدر الكافي واللازم للبحث وضبط ما يمكن أن يكون خطرا على الشخص أو على القائم بالتفتيش وكذلك على لكشف الحقيقة محل البحث، وإذا ظهر عرضا أشياء أخرى تشكل جريمة كانت الإجراء صحيحا ونكون أمام حالة تلبس تامة، وإذا تجاوز كلاهما حدود الغرض الذي خصص له كان الإجراء باطلا مثال ذلك قيام الضبطية القضائية بالتأكد من خلو المتهم من حيازته أسلحة ومع ذلك بقي يستمر في تفتيشه

[1] نجيمي جمال، المرجع السابق، ص431.

[2] قدري عبد الفتاح الشهاوي، مناط التفتيش وقيوده و ضوابطه، دار النهضة العربية، مصر، الطبعة الأولى، 2006، ص25.

[3] نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 431.

[4] نجيمي جمال، المرجع نفسه، ص 431.

ووسع نطاق التفتيش في أماكن لا يتصور وجود أسلحة ويستحيل أن تكون محلا للأسلحة مثل جيب صغير فيكون إجراء تعسفيا[1].

[1] - ردن عبد الله هادي البدراني، المرجع السابق، ص 41 .

الفصل الثاني

الفصل الثاني: الأحكام القانونية لتفتيش الأشخاص في التشريع الجزائري

أن المشرع الجزائري لم يتعرض لأحكام تفتيش الأشخاص بإجراءات خاصة ومضبوطة عكس تفتيش المساكن، ولأجل ذلك سنحاول تركيز دراستنا في موضوع تفتيش الأشخاص على نوع واحد و هو التفتيش القضائي كإجراء من إجراءات البحث و التحري و كدا التحقيق القضائي من خلال التعرض للشروط القانونية لتفتيش الأشخاص في ظل قانون الإجراءات الجزائية وبعض القوانين الخاصة في مبحث أول ثم تتطرق إلى الآثار القانونية المترتبة على هذا الإجراء في مبحث ثان.

المبحث الأول:الشروط القانونية لتفتيش الأشخاص

إن التفتيش إجراء قانوني ينال من الحرية الشخصية، ولذلك حرصت كافة التشريعات على إحاطته بشروط وضمانات أساسية ولعل الغرض من ذلك يتمثل في تحقيق الموازنة بين مصلحة الهيئة الاجتماعية في القصاص من المجرم وردعه وبين مصلحة الفرد وحرياته ومن هذه الشروط والضمانات التي ينبغي توافرها لإجراء التفتيش ما هو موضوعي، ومنها ما هو شكلي[1].

المطلب الأول: الشروط الموضوعية لتفتيش الأشخاص

إن الشروط الموضوعية أجملها وحصرها الفقه في شرطين وهي شرط السبب الذي يعبر عنه بالغاية التي يريد تحقيقها من التفتيش، وشرط المحل وهو مستودع السر الذي يقع عليه التفتيش.

الفرع الأول: سبب التفتيش

يقتضي التطرق لسبب التفتيش تفصيله إلى العناصر المكونة له حسب التقسيمات التي اعتمدها الفقه، وهي أولا ضرورة وقوع جريمة وثانيا أن تكون الغاية هي كشف الحقيقة، مع تسليط الضوء على مدى تجاوب المشرع الجزائري مع ما ذهب إليه الفقه لا سيما في ظل

[1] - عبد الله ماجد العكايلة، الاختصاصات القانونية لمأموري الضبط القضائي، المرجع السابق،ص 513.

قانون الإجراءات الجزائية والقوانين الخاصة المتعلق بشرط السبب والغاية من تفتيش الأشخاص، وهو ما سنتناوله بنوع من التفصيل.

أولا- وقوع الجريمة

إن الغاية من التفتيش هو الحصول على دليل لإظهار الحقيقة فإنه يستوجب قبلها وقوع جريمة معينة، ولا يجوز تفتيش شخص معين إلا بشأن جريمة تحقق وقوعها فعلا قبل إجراء التفتيش،وهذا الإجراء مستقي من التفتيش كعمل من أعمال التحقيق، ومن تم كان التفتيش غير جائز إلا بعد وقوع جريمة وبهدف الحصول على أدلتها المادية، فالتفتيش لا يكون إلا لجريمة واقعة لا مستقبلية أو محتملة الوقوع، وعلى ذلك التفتيش الذي يتقرر لجريمة لم تقع بعد ولو توافرت دلائل جدية على أنها ستقع فعلا في المستقبل يقع باطلا هو وما ترتب عليه من آثار ونتائج، وعليه فالأصل العام أن الشخص الذي يسعى لتفتيشه هو المتهم بارتكاب جريمة المتابع بها، وكاستثناء أي شخص غير المتهم تقوم ضده قرائن قوية على أنه يحوز أشياء تفيد كشف الحقيقة عن الجريمة المرتكبة[1].

فمثال ذلك قيام الضبطية القضائية بتفتيش شخص مشتبه فيه أنه يحوز على مخدرات فهو إجراء لكشف الجريمة التي أصلا وقعت والمتمثلة في الحيازة المادية للمخدرات المعاقب أصلا على حيازتها، فهي جريمة بذاتها ولا يكون دورها هنا وقائي بل ردعي.

وتفتيش 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 فقد يكون التفتيش يهدف للبحث عن شيء خطر يحمله الشخص احتياطيا لاحتمال استعماله في إيذاء نفسه أو الاعتداء على الغير[2]، وهو التفتيش الوقائي والذي يهدف إلى الوقاية من وقوع الجريمة أو الحد منها قبل وقوعها.

---

[1]-حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص232.

[2]- ردن عبد الله هادي البدراني، المرجع السابق، ص 32.

وعليه يتميز تفتيش الأشخاص والمركبات عن تفتيش المساكن في كونه لا يقتصر على الضبط القضائي المبني على البحث والتحري في إطار جريمة وقعت ويتم العمل على إثباتها، بل يتوسع الأمر إلى أعمال الضبط الإداري وهي الصلاحيات المخولة للسلطة التنفيذية في إطار العمل على الوقاية من الجريمة قبل وقوعها[1].

ونظرا لأن المشرع الجزائري عكس أغلب التشريعات المقارنة التي تناولت إجراء تفتيش الأشخاص بنصوص صريحة وواضحة، فقد ترك فراغا كبيرا بخصوص تفتيش الأشخاص حالة وقوع الجريمة، ما يجعلنا نسلط الدراسة على الحالات الواردة في قانون الإجراءات الجزائية والتي يمكن أن نستشفها من نص المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بتفتيش المساكن بموجب إذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق وذلك في حالة ارتكاب الجنايات والجنح المتلبس بها، ما يجعل استخلاص مجموعة من النقاط التي تعبر عن توجه المشرع الجزائري بخصوص التفتيش الواقع على الأشخاص ويمكن جملها فيما يلي :

إن تفتيش الأشخاص لا يكون إلا بمناسبة ارتكاب جناية أو جنحة دون المخالفات كما هو الشأن في تفتيش المساكن، وهو توجه منطقي وسليم ذلك أن خطورة إجراء التفتيش لما فيه من مساس لحرمة الحياة الخاصة لا يمكن المساس به بمناسبة جرم أقل خطورة مثل المخالفات وهو ما تعرضت إليه المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية التي أشارت إلى أن التلبس في الجنايات والجنح فقط دون المخالفات، وعليه فقد سار المشرع الجزائري بالنسبة لتفتيش المساكن مثلا لعديد من التشريعات كالتشريع المصري في مادته 91 من قانون الإجراءات الجنائية المصري[2] والمشرع الليبي في مادته 75 من قانون الإجراءات الجنائية

[1] – نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 430.

[2]– نصت المادة 91 فقرة 1 من الإجراءات الجنائية المصري:" التفتيش عمل من أعمال التحقيق لا يجوز الالتجاء إليه إلا بمقتضى أمر من قاضي التحقيق بناء على إتهام موجه إلى شخص يقيم المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جناية أو جنحة أو باشتراكه في ارتكابها أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة".

الليبي[1]،لكنه لم ينص صراحة بالنسبة لتفتيش الأشخاص على منح ضباط الشرطة القضائية هذا الحق وإنما يستشف فقط من خلال توزيع المشرع الجزائري لصلاحيات الضبطية القضائية في إطار الجريمة المتلبس بها المنصوص عليها في المادة 41 أعلاه أو في إطار البحث والتحري في الجرائم العادية المنصوص عليها في المادة 63 من قانون الإجراءات الجزائية،حيث يمكن القيام به في حالة تحريك الدعوى العمومية وحتى قبل تحريك الدعوى العمومية بعد علمهم بوقوع جريمة ما.

فوجب على المشرع الجزائري النص صراحة على هذا الإجراء في نصوص قانونية مستقلة وضبط إجراء التفتيش بقيود مقارنة بباقي أعمال البحث والتحري التي هي أقل خطورة منه، وأن يخصه بضرورة توافر قرائن قوية حتى يلجأ إليه،ما يستتبع على المشرع الجزائري تدارك ذلك بتعديل نص المادة 63 أعلاه بالإشارة عند مباشرة التحقيق الابتدائي من طرف الضبطية القضائية أن لا يلجئوا إلى تفتيش الأشخاص إلا في حالة توافر قرائن قوية ضد شخص على ارتكابهم جريمة أو حيازتهم أدلة تفيد في كشف الحقيقة.

كما أن التفتيش لا يكون إلا بوجود قرائن قوية في شخص يحتمل أنه يحوز على أدلة لكشف الحقيقة، والتي تبقى سلطة تقديرية للضبطية القضائية قد يتعسف في استعمالها وعلى ذلك وجب بضرورة تحديد وتقدير ماهية القرائن القوية التي يستوجب بتوافرها تفتيش الشخص المشتبه.

ثانيا- أن تكون الغاية من التفتيش هي الوصول للحقيقة

لا يجوز التفتيش إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجاري التحقيق بشأنها، ويجب أن يكون ضروريا للكشف عن الحقيقة أي أن تقتنع جهة التحقيق بأن هناك فائدة يحتمل الحصول عليها من التفتيش وإلا كان إجراء تحكميا، وتشترط بعد التشريعات قبل اللجوء إلى التفتيش ألا توجد وسيلة للحصول على الأشياء التي يمكن الحصول عليها

[1] – نصتالمادة 75 من قانون الإجراءات الجنائية الليبي على مايلي:" تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق لا يجوز الالتجاء إليه إلا في تحقيق مفتوح وبناء على تهمة موجهة إلى شخص مقيم في المنزل المراد تفتيشه، بارتكاب جناية و جنحة أو باشتراكه في ارتكابها أو إذا وجدت قرائن على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة ".

بواسطة التفتيش من هذه التشريعات المادة 80 قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي[1]، فإن وجدت طريق أخرى للكشف عن الحقيقة فإن أمر التفتيش لا ضرورة له بمعني إذا كان التفتيش غايته فقط إثبات الجريمة وكانت هذه الجريمة ثابتة بالشهود أو الاعتراف فإن التفتيش يكون غير مجد، ولا يشترط أن يكون هناك يقين كامل بأن التفتيش يؤدي حتما إلى ضبط دليل مجرد الاعتقاد بأنه من المحتمل أن يؤدي التفتيش ضبط ما يفيد إظهار الحقيقة[2].

الفرع الثاني:محل التفتيش

يعتبر محل تفتيش الأشخاص من الشروط الموضوعية التي يترتب عليها البطلان،وما يقصد بمحل تفتيش الأشخاص هو البحث في مستودع سره عن أشياء تفيد في الكشف عن الجريمة ونسبتها إلى المتهم ويعني التنقيب عن دليل الجريمة في جسمه أو ملابسه أو ما يحمله[3].

أولا–التفتيش الخارجي

يمكن تقسيم التفتيش الخارجي إلى ثلاثة أقسام هي التلمس السطحي أو الجسدي والتفتيش بنزع الملابس، وتفتيش مخارج جسم الشخص الذي قد يصل إلى أماكن العفة وإلى الفم، وعندئذ يتولى المهمة طبيب يسخر لهذا الغرض[4]، وهذا ما سنوضحه على النحو التالي:

---

[1] –المادة 80 من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي :" يجوز تفتيش الشخص أو مسكنه بمعرفة المحقق أو بأمر منه ، لضبط الأشياء التي استعملت في الجريمة ، أو نتجت عنها أو تعلقت بها، متى استلزمت ذلك ضرورة التحقيق ولم توجد وسيلة أخرى للحصول عليها".

[2] – سردادر علي عزيز، المرجع السابق،ص 393.

[3] – أحمد محمد فهد، بطلان إجراءات التفتيش في القانون الأردني والكويتي دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط ،الأردن،ص 61.

[4] – نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 433.

1 ـالتفتيش الجسدي السطحي

هو التلمس الجسدي أو كما يسمى التلمس الأمني أو التفتيش الأمني وهو التفتيش الذي يقتصر على التلمس الخارجي من خلال تمرير اليدين على أنحاء مختلفة من الجسم فوق الملابس إلى جانب استعمال وسائل أجهزة مسح يمر عبرها الشخص[1].

ويكون هذا النوع من التفتيش دون نزع الثياب من خلال ملامسة باليدين على أنحاء الجسم وهو التفتيش الذي يكون في التحريات العادية الذي تمارسه الضبطية القضائية في إطار البحث والتحري.

وما يلاحظ هنا أنهلا يوجد نص صريح في قانون الإجراءات الجزائية ينص على هذا النوع من التفتيش، فقد نجد المشرع ذكره في نص المادة 42 فقرة 4 من قانون الجمارك، ويتمثل الغرض من التفتيش الذي يقوم به أعوان الجمارك في إطار أداء مهامهم هو البحث عن البضاعة محل الغش الجمركي عن طريق الأشخاص المنصوص عليهم في المادة 241 من قانون الجمارك بمعاينة المخالفات الجمركية كذلك.

ويلاحظ أيضا أن المشرع الجزائري اشترط إجراء التفتيش عند عبور الحدود عكس ما ذهب إليه قانون الجمارك الفرنسي في نص المادة 60 مكرر[2]الذي لم يشترط ذلك، وقد أشار

---

[1] – نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 431.

[2] - **Article 60 Bis code douanier françaises** :Lorsque desindices sérieux laissent présumer qu'une personne transporte des produits stupéfiants dissimulés dans son organisme, les agents des douanes peuvent la soumettre à des examens médicaux de dépistage après avoir préalablement obtenu son consentement exprès.
En cas de refus, les agents des douanes présentent au président du tribunal judiciaire territorialement compétent ou au juge délégué par lui une demande d'autorisation. Celle-ci est transmise au magistrat par tout moyen.

Le magistrat saisi peut autoriser les agents des douanes à faire procéder aux examens médicaux. Il désigne alors le médecin chargé de les pratiquer dans les meilleurs délais.

Les résultats de l'examen communiqués par le médecin, les observations de la personne concernée et le déroulement de la procédure doivent être consignés dans un procès-verbal transmis au magistrat.

Toute personne qui aura refusé de se soumettre aux examens médicaux prescrits par le magistrat sera punie d'une peine d'emprisonnement d'un an et d'une amende de 3750 euros.

القضاء الفرنسي عن الغرفة الجزائية بمحكمة النقض الفرنسية بموجب الحكم الصادر بتاريخ 1982/07/21 فصلا في الطعن رقم 82- 91.034 توجه إلى اعتبار التفتيش الجسدي يعتبر مماثل لتفتيش المساكن وجب أن يخضع للموافقة الصريحة للشخص الذي تقع عنده العملية وأن يكون التحقيق مفتوح وأن يكون هناك علامة دالة على تصرف مشبوه يدل على وجود جرم[1].

وما يجدر التنويه به هنا أن المادة 82 من القانون رقم 04/05 المتضمن تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين نصت على إخضاع المحبوسين لعملية التفتيش الجسدي الذي يحدد وفق النظام الداخلي للمؤسسة العقابية،وبما أنه لا يتعلق بإجراءات التحقيق بمناسبة ارتكاب جريمة، وإنما يدخل ضمن التفتيش الوقائي لذلك يكفي الإشارة إليه فقط دون التفصيل فيه.

2- تفتيش الجسم بنزع الثياب

ويطلق عليه المشرع الفرنسي مصطلح fouille intégrale في نص المادة 63-7 من قانون الإجراءات الجزائية[2]وهو تفتيش الجسد عاريا ويتمثل في إزالة ملابس الشخص بالكامل أو جزء منها للسماح بفحص مرئي لجميع أنحاء الجسم دون اتصال جسدي، ولا يكون إلا بمناسبة التحريات المتعلقة بالبحث عن الغش الجمركي وهو ما نستشفه من قراءة المادة 42 فقرة 04 من قانون الجمارك التي تتطلب البحث عن البضاعة محل الغش في جسم الإنسان إذا تطلب الأمر تفتيش الفم فيُطلب من الشخص مثلا فتح فمه، ويتم ذلك في محلات مخصصة.

---

[1] - نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 434.

[2] **Article 63-7**du code procédure pénal français ":Lorsqu'il est indispensable pour les nécessités de l'enquête de procéder à une fouille intégrale d'une personnegardée à vue, celle-ci doit être décidée par un officier de police judiciaire et réalisée dans un espace fermépar une personne de même sexe que la personne faisant l'objet de la fouille. La fouille intégrale n'est possible
que si la fouille par palpation ou l'utilisation des moyens de détection électronique ne peuvent être réalisées.
Lorsqu'il est indispensable pour les nécessités de l'enquête de procéder à des investigations corporellesinternes sur une personne gardée à vue, celles-ci ne peuvent être réalisées que par un médecin requis à ceteffet".

وبما أن التفتيش الجسدي الذي يقوم به أعوان الجمارك لا يستوجب الحصول على إذن من الجهة القضائية فإن المادة 40 من قانون الجمارك أشارت إلى أنه يجب على أعوان الجمارك أثناء ممارسة وظائفهم وأداء مهامهم أن يسهروا لزوما على احترام كرامة الإنسان، وبهذا المعنى يُحظر التفتيش الكامل الجماعي(عدة أشخاص محتجزين في نفس الغرفة)، بالإضافة إلى ذلك ومن حيث المبدأ يجب أن يجري التفتيش الكامل شخص واحد، ويجب إجراءه في غرفة تحافظ على خصوصية الشخص، في ظروف صحية مرضية (النظافة ودرجة الحرارة) ومجهزة بالوسائل اللازمة للإنذار والأمن، ويتم التفتيش بعيدا عن أعين أشخاص آخرين غير المكلفين بإجرائه[1].

كما يتم التفتيش في أماكن تواجد المراكز والمكاتب الجمركية وبمناسبة دخول أرض الوطن أو مغادرته من خلال توفير أماكن معدة للتفتيش،وعليه فالسؤال الذي يمكن إثارته هل يمكن لأعوان الجمارك في إطار متابعتهم للمخالفات الجمركية خارج أماكن تواجد المكاتب والمراكز الجمركية تفتيش الأشخاص تفتيشا جسديا؟ وهو ما لم يتطرق إليه قانون الجمارك،ما يجعله يخضع لقواعد البحث والتحري العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.
كما أشارت الفقرة 4 للمادة 42 أعلاه على أن التفتيش يكون بمناسبة احتمال حمل الأشخاص على أجسادهم بضاعة محل غش، وبذلك لم يقتصر التفتيش على حالة التلبس بالجرم بل يتعداه إلى حالة وجود قرائن، وهو ما عبر عليه المشرع بوجود احتمال دون تحديد طبيعته، ما يثير إشكالا آخر يتعلق بتحديد ماهية الاحتمال الذي تقصده المادة أعلاه والذي وجب تقديره بمعاييره موضوعية ولا يخضع لتقدير شخصي لعون الجمارك الذي قد يتعسف في ذلك.

3 – تفتيش فتحات الجسم

يشمل التفتيش مخارج جسم الإنسان مثل الفم والفرج ومنخري الأنف وكذا الأذنين، وهو تفتيش فيه المساس أكثر بحرمة جسم الإنسان والاطلاع على مستودع أسرارهما يجعله أخطر إجراء مقارنة بباقي الأنواع، وعليه يستوجب أن يكون برضا المعني أو بإذن قضائي

[1]Bulletin officiel du ministère de la justice, note du 15 novembre 2013 relative aux moyens de contrôle des personnes détenues. disponible sur le site :
http://www.textes.justice.gouv.fr/art_pix/jusk1340043n.pdf p 03.

في حالة رفض الشخص ذلك، وأن يتم من طرف أشخاص مختصين وفي أمكان تكفل وتضمن كرامة الأشخاص.

ونجذ تطبيقه أيضا في نص المادة 42 فقرة 04 من قانون الجمارك التي لم تحدد بدقة كيفية ممارسة التفتيش الجسدي رغم إشارتها أنه يتم في محلات مخصصة، ويستشف من من ذلك أنه يمكن أن يمتد إلى تفتيش فتحات جسم الشخص،والسؤال المطروح هنا هل يمكن إرغامه باستعمال القوة؟ وهل يمكن القيام به من طرف أعوان الجمارك أو من طرف أشخاص أهل خبرة مثل الطبيب؟ ومن تم ما مدى القيمة القانونية لهذه المعاينة إذا كانت منجزة من الطبيب وليس من طرف أعوان الجمارك ؟

ثانيا–التفتيش الداخلي

يتمثل هذا الإجراء في الغالب في الفحوصات الطبية التي تتم في القضايا الجنائية لأغراض تحقيقيه ومن أكثر هذه الإجراءات استخدام إجراء فحص الدم وغسل المعدة[1]،وتجيز الغالبية من الفقهاء التنقيب عن الأدلة المادية داخل جسم الشخص أي في أعضاءه الداخلية شريطة أن لا يمس الحقوق التي يقررها القانون لهدا الشخص، وأن يتم ذلك من قبل خبير تحت إشراف المحقق وعلى ذلك يمكن فحص المعدة والدم والبول واللعاب ومفرزات الجسم الأخرى[2].

وقد أشار المشرع الجزائري إلى التفتيش الداخلي للأشخاص في نصوص متفرقة نجدها فيظل قانون المرور 14/01المعدل والمتمم بالأمر 03/09 من خلال قياس نسبة الكحول في الدم، وفي قانون الجمارك فيما يخص الفحص الطبي للكشف عن المواد المخدرة داخل جسم الأشخاص، وكذا ما استحدثه المشرع الجزائري بموجب القانون03/16 المؤرخ في 2016/06/19 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية المتعلقة بالتحقيق في بعض الجرائم المحدد بموجب هذا القانون، وهو ما سنتناوله بالتفصيل.

1 – فحص الدم

[1] - عمار تركي السعدون الحسيني، الحماية الجنائية للحرية الشخصية في مواجهة السلطة العامة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان،2012، ص 231.

[2] – حسن الجوخدار، المرجع السابق،ص 252.

أقرت غالبية الفقه لا سيما من المحدثين والعديد من التشريعات الحديثة شرعية تحليل الدم لإثبات جرائم معينة ومتى تطلبته الحالة مثل حوادث المرور أو إثبات البنوة أو لتحديد مطابقة بعض الأنسجة أو الدم الذي وجد في مكان الجريمة أو على جثة الضحية مع المشتبه فيه[1].

أما عن موقف المشرع الجزائري نلاحظ أنه لم ينظم مسألة الفحص الطبي في قانون الإجراءات الجزائية، ولكن نص عليه في قانون المرور في مادته19 التي أجازت لضباط الشرطة القضائية بغرض تحديد نسبة الكحول في الدم لكشف الحقيقة، وكذا المادة 42 من قانون الجمارك لأجل البحث عن مواد مخدرة في جسم الشخص، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد ضيق من نطاق هذا الإجراء وأغفل الإجراءات التي تنظمه.

بالنسبة لقانون المرور تتم هده المرحلة من طرف ضابط أو عون الشرطة القضائية في حالة وقوع حادث مرور جسماني، أوفي حالة إجراء تفتيش في الطريق في الحالات العادية، وحدد وسيلة التفتيش حسب المادة 02 منه باستعمال جاهزين لقياس نسبة الكحول في الدم الأول يسمى مقياس الكحول(الكوتاست) والثاني مقياس الإيتيل، وجهاز لتحليل اللعاب خاص بالمخدرات والمهلوسات رغم أنه لا يتعلق بتحليل الدم، وهي الطريقة المستعملة في غالبية الدول نذكر منها قرار الصادر عن محكمة ليبيا العليا محكمة مرور بنغازي الجزائية 1984/02/07 التي جاء فيها" إن إجراء تحليل الدم أو بول للمتهم بشرب الخمر أو تعاطيه باستخدام أجهزة قياس الكحول في هواء الزفير من الوسائل التي يمكن الاستعانة بها في إثبات هده الجرائم"[2].

كما أشارت المادة 19 أعلاه في حالة ارتكاب السائق لحادث مرور جسماني والاشتباه في وجود حالة سكر أو الوقوع تحت تأثير المخدرات أو المواد المهلوسة بالنسبة لسائق المركبة أو مرافق السائق المتدرب الذي ارتكب حادث مرور جسماني،بإمكانية إخضاعهما لتحليل الدم، واستثنت بذلك حوادث المرور المادية التي لم تلحق أضرار جسمانية من

[1] - طارق صديق رشيد كه ردي، المرجع السابق،ص243.

[2]-سمير فرنان بالي، الإثبات التقني والعلمي اجتهادات قضائية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009،ص 68.

إخضاعه لهدا التحليل وهو استثناء لا يوجد ما يبرره، وكان على المشرع تدارك الصياغة بالإشارة إلى حالة وقوع حادث مرور جسماني أو مادي.

ونصت المادة 19 فقرة 2 من الأمر 03/09أنه:"عندما تبيّن عمليات الكشف احتمال وجود حالة سكر أو الوقوع تحت تأثير المخدرات أو المواد المهلوسة، أو عندما يعترض السائق أو مرافق السائق المتدرب على نتائج هذه العمليات أو يرفض إجراءها يقوم ضباط أو أعوان الشرطة القضائية بإجراء عمليات الفحص الطبي والاستشفائي والبيولوجي للوصول إلى إثبات ذلك"، وما يميز هذا الفحص أنه يتم باستعمال القوة والجبر وأن يقوم به طبيب أو مخبر للتحاليل الطبية من خلال تسخيره للقيام بفحص دم السائق.

وتثير هذه الفقرة إشكالات قانونية عديدة من خلال أنها تتميز باستعمال الإكراه في إجراء تحليل الدم للكشف عن الكحول في الدم الذي يلجأ إليه ضابط أو عون الشرطة القضائية، والذي يستوجب أن يستصدر إذن من الجهة القضائية حتى يضفي عليها نوع من الشرعية خاصة عند غياب رضا المعني، لاسيما أن المشرع اتبع نفس الإجراء مع نصوص قانونية مقاربة وشبيهة له، والتي نصت على ضرورة استصدار رخصة من الجهة القضائية مثلما أشارت إليه الفقرة الأولى من المادة 42 من قانون الجمارك، ولا يوجد مبرر لعدم إخضاعه لإذن قضائي وعدم ترك الأمر لضباط الشرطة القضائية لما فيه من مخاطر أكيدة على حقوق وحريات الأفراد.

كما تثير إشكالية تتعلق بالمدة التي يمكن أن يتم فيها توقيف الشخص لأجل إجراء تحليل الدم والذي قد يأخذ فترة زمنية طويلة، ما يثير مسألة التوقيف أو الاحتجاز التعسفي الذي يعتبر تقييد لحرية الأشخاص دون مبرر قانوني يسمح لها بذلك خاصة إن كانت النتائج سلبية.

أما بالنسبة لقانون الجمارك نصت المادة 42 الفقرة الأولى على ما يلي:" في إطار ممارسة حق تفتيش الأشخاص وعند وجود معالم حقيقية يفترض من خلالها أن الشخص الذي يعبر الحدود يحمل مواد مخدّرة مخبأة داخل جسمه، يمكن أعوان الجمارك إخضاعه لفحوص طبيّة للكشف عنها، وذلك بعد الحصول على رضاه الصريح وفي حالة رفضه، يقدم أعوان الجمارك لرئيس المحكمة المختصة إقليميا طلب الترخيص بذلك".

نلاحظ من خلال هذه المادة أنه في إطار البحث عن الغش الجمركي المتعلق بتهريب المخدرات يمكن اللجوء إلى إجراء الفحص الطبي للكشف عن مكان إخفاءها داخل جسم الشخص المشتبه وذلك بمناسبة عبور الحدود، ويلاحظ أن المشرع الجزائري قد اشترط لإجراء هذا الفحص أن يكون الشخص عابرا للحدود في حين أن المشرع الفرنسي لم يشترط هذا الشرط [1].

كما يجب التنويه أيضا في المادة 42 فقرة 01 من قانون الجمارك بخصوص الرخصة التي يستصدرها أعوان الجمارك من رئيس الجهة القضائية في حالة رفض الخضوع للفحوص الطبية والتي سميت بالرخصة على الرغم من أن قانون الإجراءات الجزائية أطلق عليها اسم الإذن وأن يصدرها رئيس الجهة القضائية، وهي تسمية غير دقيقة كون التسمية قد تنصرف إلى رئيس المجلس القضائي أو رئيس المحكمة ولم تشر بصراحة إلى وكيل الجمهورية الذي يعتبر مدير الضبطية القضائية والأصل أنه هو من يمنح هذا الإذن،وهو ما لا نجد له مبرر قانوني ذلك أن من يمنح الإذن أو الرخصة هو من له حق مراقبة ومتابعة أعمال الضبطية القضائية وهو ما يدخل من صميم أعمال وكيل الجمهورية كونه هو من يقوم بتقييم أعمال الضبطية القضائية وتنقيطهم حسب المادة 18 من قانون الإجراءات الجزائية ، ولعل المبرر الوحيد الذي نراه هو أن هذا النص منقول حرفيا من التعديل الذي طال قانون الجمارك الفرنسي في مادته 60 مكرر السالفة الذكر التي نصت على أن الرخصة تمنح من رئيس المحكمة القضائية المختصة إقليميا أو إلى القاضي المفوض من قبله، والمقصود به هو قاضي الحريات المخول.

في الأخير ما يعاب على إجراء فحص الدم من الفقه اعتبره أقرب إلى الخبرة منه إلى أعمال التفتيش خصوصا وأن الخبرة وسيلة يلجأ إليها المحقق ليتعرف على مسألة طبية أو فنية يساعده في كشفها والوصول إلى الحقيقة وهذه طبيعة إجراء فحص الدم[2].

2- غسل المعدة :

[1] – مداح حاج علي، معاينة الجرائم الجمركية دراسة مقارنة، مجلة الفقه والقانون،المجلد العدد 18،الجزائر، 2014، ص 200.

[2]– عمار تركي السعدون الحسيني، المرجع السابق،ص 235.

لقد أثار إجراء غسل المعدة جدلا واسع بين الفقهاء حول مشروعيته كإجراء في استخراج محتويات المعدة في مجال الإثبات الجنائي، ويقصد بعملية غسل المعدة تفريغها من محتوياتها وتحليل هده المحتويات بقصد الحصول على دليل لإدانة المتهم، وتتطلب عملية طبية تتم من خلال إدخال أنبوب في انف أو فم الشخص بغية ضخ محتويات المعدة للنماذج مع ما يسبب هذا التدخل من إزعاج وألم[1].

ولم يخص المشرع الجزائري هذا الإجراء بنصوص صريحة ومفصلة بل تم الإشارة إليه بصفة عامة تحت ما يسمى الفحوص الطبية التي أشارت إليها المادة 19 من قانون المرور 14/01 المعدل والمتمم بالأمر 03/09 وكذا المادة 42 من قانون الجمارك.

وتشمل الفحوص الطبية فحص الدم وفحص اللعاب والبول والبراز والمني وغسل المعدة، وأن هذا الأخير اعتبره الفقه ذو طبيعة مزدوجة تميزه عن التفتيش من جهة وعن الخبرة من جهة ثانية فمن الممكن أن يكون تفتيشا إذا ما تعلق الأمر باستخراج المواد التي تحتويها المعدة، ويمكن أن يكون من أعمال الخبرة إذا ما تطلب الأمر تحديد طبيعة المواد المستخرجة من المعدة، وهو بذلك إجراء تحقيقي ذو طبيعة خاصة تميزه عن بقية الإجراءات الأخرى[2].

كما يجب أن يتم هذا الإجراء وفق ضوابط وأصول محددة قانونا تضمن للإنسان سلامة جسمه وتحافظ على كرامته وهو ما كرسه المشرع الجزائري في ظل المادة 40 من قانون الجمارك، وعليه وجب على المشرع الجزائري تدارك ذلك وتنظيم هذا الإجراء بنصوص واضحة ومفصلة حتى تحمي بها كرامة الأشخاص، خاصة لما يتميز به هذا الإجراء من دقة وخطورة مقارنة بأخذ عينات دم.

وهذا على غرار باقي الدول العربية التي تجاهلت مختلف التشريعات هذا الإجراء، عكس القضاء الذي كان واضحا عندما أجازت المحاكم الفرنسية شرعية إجراء فحص الدم وغسل المعدة متى ما تطلبت القضية وأعطت للقاضي حق إصدار حكم بإجبار المتهم بإخضاعه لمثل هذا الإجراء، وكذلك القضاء المصري ذهب إلى إقرار استعمال المواد المقيئة

[1] - طارق صديق رشيد كه ردى، المرجع السابق،ص 249.

[2] – عمار تركي السعدون الحسيني، المرجع السابق،ص 24.

لتفريغ معدة المتهم بحثا عن الدليل[1]، وما عبرت عنه محكمة النقض المصرية في القرار المؤرخ في 1973/03/12 التي جاء فيها "أن ما يتخذه الضابط المأذون له بالتفتيش من إجراء لغسيل معدة المتهم بمعرفة طبيب المستشفى لا يعدو أن يكون تعرضا لها بالقدر الذي يبيحه له تنفيذ إذن التفتيش وتوافر حالة التلبس في حقها لمشاهدة الضابط لها وهي تبتلع المخدر وانبعاث رائحة المخدر من فمها"[2].

3- البصمة الوراثية:

لقد عرف التطور الذي حصل في مجال تقنية الجينات بشكل عام تقنية(ADN)على وجه الخصوص التي تعد من أهم الوسائل العلمية الحديثة من حيث استخدامها في مجال الإثبات الجنائي وإثبات عينة الدم أو المني أو الألياف التي تترك في محل الحادث وبيان عائديها[3]، وقد واكبت مختلف التشريعات في العالم التطور الحاصل في هذا المجال على غرار القانون الفرنسي رقم 653 لسنة 1994 المتعلق باحترام الجسد الإنساني الذي نظم حالات اللجوء إلى هذه التقنية في الإثبات واستخدام تقنية (ADN)،وكذلك الولايات المتحدة التي أصدرت تشريعات سنة 1998 جميعها بإلزام المجرمين أو المتهمين بترك عينات (ADN) لغرض تحليها وخزنها في نظام المعلومات إذ تمتلك الشرطة الفدرالية (FBI) مختبرا ونظاما خاصا مرتبطا به يسمى(CODIS -Index (ADN) System Combined)[4].

[1] - طارق صديق رشيد كه ردي، المرجع السابق،ص251.

[2]- سمير فرنان بالي، المرجع السابق،ص 40.

[3] - طارق صديق رشيد كه ردي، المرجع السابق،ص247

[4] - طارق صديق رشيد كه ردي، المرجع نفسه، ص 248.

في حين نجد المشرع الجزائري فقد تأخر كثيرا لأجل الاستعانة بهذا الإجراء الذي أستحدثه سنة 2016 بموجب القانون 03/16 المتعلق بالبصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص[1].

وتتم البصمة الوراثية[2] من خلال أخد عينات بيولوجية (أنسجة أو سوائل بيولوجية) وإجراء تحاليل وراثية عليها والتي تتم من قبل ضباط وأعوان الشرطة القضائية المختصين بذلك أو أشخاص مؤهلين لدلك مثل الأطباء والمخبرين ويكون تحت إشراف ضباط الشرطة القضائية أو المسخرين من السلطة القضائية.

وعليه يمكن اعتبار استعمال البصمة الوراثية إجراء من إجراءات تفتيش الأشخاص لأن فيها اطلاع على سر فيه مساس بحرمة وكرامة الأشخاص ويتميز بالإكراه والجبر،ولذلك أحاطها المشرع بضمانات لحماية الأشخاص كأن يتم بموجب إذن قضائي وأن يتم هذا الإجراء من قبل مخابر أو خبراء معتمدين وإعلام الشخص المعني بشروط تسجيل بصمته بالقاعدة الوطنية للبصمات وبمدة حفظها وحقه في تقديم طلب إلغائها، ومعاقبة كل من يستعمل البصمات في غير الغرض المخصص له وفق أحكام هذا القانون.

كما نص القانون السالف الذكر على البصمة الوراثية كونها إجراء من إجراءات التحقيق والبحث عن الدليل المادي بمناسبة جرائم حددتها المادة 05 من القانون 03/16 على سبيل المثال لا الحصر عندما تركت المجال للسلطة القضائية اللجوء إليه إذا ما رأت ضرورة لذلك، كما قد يكون بمناسبة تفتيش إداري خارج التجريم وبمناسبة تحديد هوية الأشخاص المفقودين أو المتوفين المجهولين الهوية أو المتطوعين أو الأشخاص الدين لا يمكنهم الإدلاء بمعلومات حول هويتهم بسبب سنهم أو مرضهم أو إعاقتهم أو خلل نفسي أو أي خلل في قواهم العقلية.

[1] - لقانون 03/16 المؤرخ في 2016/06/19 المتعلق باستعمال البصمة الوراثيةفي الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، الجريدة الرسمية العدد 36، 2016، ص 5.

[2] – وما يقصد بالبصمة الوراثية هو التسلسل في المنطقة غير المشفرة من الحمض النووي، ويعرف هذا الأخير (الحمض النووي) أنه تسلسل مجموعة من النكليوتيدات تتكون كل واحدة منها من قاعدة ازوتية الأدنين والغوانينالسيتوزينوالتيمين ومن سكر(ريبوز منقوص الأكسجين) ومجموعة فوسفات، انظر المادة 04 من القانون 03/16 .

الفرع الثالث: بعض الحالات التي يجوز فيها تفتيش الأشخاص

نتعرض في هذا الفرع للحالات التي يجوز فيها تفتيش الشخص في ظل التشريع الجزائري، رغم شح النصوص القانونية التي أشارت إلى ذلك والذي نعتبره تقصيرا تشريعيا يجب تداركه حتى تمنح شرعية لهدا الإجراء، وتجعله موافق للنصوص الدستور والمواثيق الدولية التي تكفل الحقوق والحريات، وكذلك أمام غموض بعض النصوص التي تحتاج لتعديل، وعلى ذلك وجب الإشارة إلى الأحوال التي أشار إليها الفقه ونحاول مقارنتها بمدى تجاوب المشرع الجزائري معها.

أولا-حالة التلبس

لقد عرف الفقه حالة التلبس بأنه تقارب زمني بين الجريمة وكشفها، ومنهم من عرفها"أنها حالة واقعية يعبر عنها بمجموعة من المظاهر الخارجية التي تدل بذاتها على أن الجريمة وقعت أو بالكاد قد وقعت"[1].

لقد أشار المشرع للتلبس في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية من خلال تعداد صوره والمتمثلة في أنها الجناية أو الجنحة المرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها، فهو وصف ينصب على الجرم وليس على المجرم، ثم أضاف المشرع حالة ما إذا كان الشخص المشتبه في ارتكابه للجناية أو لجنحة في وقت قريب وتبعه العامة بالصياح ووجدت في حيازته أشياء أو وجدت أثار أو دلائل تدعو إلى افتراض مساهمته في الجناية أو الجنحة، وأضاف المشرع حالة استثنائية وهي حالة إذا كانت الجناية أو الجنحة قد ارتكبت في منزل وكشف صاحبه عنها عقب وقوعها،ينبغي أن تكون وسيلة الكشف عن حالة التلبس مشروعة وهو أن يكون سلوك ضابطة الشرطة القضائية الذي شاهد حالة التلبس مطابقا للقانون ولم يستلزم المشرع طريقة معينة[2].

[1] – عبد الله ماجد العكايلية، الاختصاصات القانونية لمأموري الضبط القضائي، المرجع السابق، ص 441.

[2] – عبد الله ماجد العكايلة، المرجع نفسه، ص 448.

لقد أشارت المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية إلى حق الضبطية القضائية في إجراء تفتيش المساكن في حالة التلبس بالجريمة ولا يوجد نص صريح يجيز ذلك بالنسبة لتفتيش الأشخاص رغم أن حرمة جسم الإنسان أعظم من حرمة المسكن، إلا أنه لا يوجد ما يمنع الضبطية القضائية من اللجوء لإجراء تفتيش شخص في حالة تلبسه بالجرم المرتكب، وذلك حماية للدليل المادي من ضياعه أو إتلافه من طرف الشخص المشتبه فيه، ولكن في حالة رفض المعني بذلك فهل يجوز إرغامه بالقوة ؟ فهو ما يستوجب على المشرع أن يتعرض له خاصة أن الإذن يغني عن توافر رضا المعني وقبوله بالتفتيش.

كما أنه من خلال استقراء بعض المواد في القوانين الخاصة المتعلقة بتفتيش الأشخاص والسابق ذكرها منها المادة1/42 من قانون الجمارك فإنه يجوز تفتيش الشخص من طرف أعوان الجمارك للتثبت من حيازة الشخص للمواد المخدرة، فإذا كان التفتيش إيجابيا فإنه يشكل حالة تلبس بمفهوم المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية، وكذلك الأمر بالنسبة لحالة تفتيش سائق مركبة للتأكد من نسبة الكحول في الدم فإنها كذلك تعتبر حالة تلبس إذا كانت النتيجة إيجابية، وبذلك فقد كرس المشرع الجزائري حالة التلبس كحالة من الحالات التي تجير فيها تفتيش الأشخاص.

ثانيا–حالة التحقيق الابتدائي

للضبطية القضائية في إطار اختصاصاتهم العادية المتمثلة في البحث والتحري وجمع الاستدلالات لا سيما في مرحلة التحقيق الابتدائي أن يقوموا بكل عمل يسمح لهم بإظهار الحقيقة ورغم أنه لا يوجد نص صريح يجيز للضبطية القضائية تفتيش الأشخاص عند وقوع جريمة وقيامه بالبحث والتحري، والضبطية القضائية مؤهلة قانون للقيام بالانتقال و المعاينة و إجراء التفتيش فهي الجهة الأولى ذات الصلة بالجريمة[1].

كما يمكن للضبطية القضائية وخلال مرحلة التحقيق إن رأت ضرورة لتوقيف الشخص للنظر وفق المواد 51 و 64 من قانون الإجراءات الجزائية فإنه يخضع الشخص المشتبه فيه قبل توقيفه للتفتيش كتدبير وقائي أمني حماية للشخص من أن يؤدي نفسه وحماية للتحقيق،

[1] – نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 402.

وإن كانت المادة 51 مكرر 1 فقرة 8 أشارت إلى الفحص الطبي من قبل طبيب بعد انتهاء مدة التوقيف فليس الغرض منه تفتيش الشخص بل للتأكد من أنه لم يتعرض لأي عنف سواء جسدي أو نفسي خلال مرحلة توقيفه، كما أن إخضاع الشخص محل التوقيف للنظر للتفتيش يعتبر مبرر ويدرج ضمن الصلاحيات المخولة للضبطية القضائية خلال مرحلة البحث والتحري.

ثالثا-حالة التحقيق القضائي

بما أن قاضي التحقيق كما سبق الإشارة إليه أعلاه هو صاحب الاختصاص الأصيل لمباشرة إجراءات التحقيق حسب نص على ذلك المادة 80 من قانون الإجراءات الجزائية وذلك من خلال الانتقال رفقة كاتبه بعد إخطار وكيل الجمهورية للقيام بجميع إجراءات التحقيق بما في ذلك إجراء تفتيش الأشخاص، ولعل ذلك يشكل ضمانة أكبر للمتهم من مباشرة هذا الإجراء بدلا من الضبطية القضائية، رغم أن الواقع العملي أثبت تنازل السلطة القضائية عن هذا الإجراء للضبطية القضائية بموجب إنابة قضائية، كما أن انتقال قاضي التحقيق لمكان وقوع الجريمة وضبط المشتبه فيه فله أن يأمر ضابط الشرطة القضائية بتفتيش الشخص المشتبه فيه شفاهة، ذلك أن حضوره مكان الجريمة يعد في ذاته ضمانة للمشتبه فيه.

رابعا-حالة تنفيذ أمر بالقبض

لقد عرفت المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية الأمر بالقبض بأنه "ذلك الأمر الذي يصدر إلى القوة العمومية بالبحث عن المتهم و سوقه إلى المؤسسة العقابية المنوه عنها في الأمر حيث يجري تسليمه وحبسه"، وأن الأمر بالقبض تصدره جهة التحقيق ممثلة في قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام خلال مرحلة التحقيق القضائي، كما يمكن أن يصدره قاضي الجنح حسب المادة 362،358 من قانون الإجراءات الجزائية، كما يمكن لوكيل الجمهورية إصدار هذا الأمر في حالة مباشرة إجراءات الإكراه البدني حسب المادة 604 من نفس القانون.

ومن بين الحالات التي تبرر التفتيش حالة القبض على المتهم، فقد أجازت معظم القوانين الإجرائية لضباط الشرطة القضائية الذين يباشرون تنفيذ أمر بالقبض على المتهم أن يباشروا أيضا تفتيشه[1]، ومنه المادة 1/46 من قانون الإجراءات الجنائية المصري والمادة 51 من إجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي[2]، أما بخصوص المشرع الجزائري فإنه لم ينص صراحة عند تنفيذ أمر بالقبض بتفتيش المتهم لا سيما ما عرضته المادة 122 من قانون الإجراءات الجزائية، لم تشر صراحة بإخضاع الشخص محل تنفيذ أمر بالقبض لعملية التفتيش لكن يعتبر ذلك أمر منطقي بالنظر لاحتمال أن يكون هذا الشخص يحوز أشياء قد تفيد التحقيق أو حيازته أشياء تشكل بذاتها جريمة وقد تمس بسلامته أو سلامة القائمين بتنفيذ أمر القبض، ومن الفقه من اعتبره تحصيل حاصل بما أن التفتيش هو أقل خطورة من القبض فلا غضاضة في منحه حق التفتيش لما فيه من قيمه بالنسبة للتحقيق[3].

كما تجدر الملاحظة هنا أن المشرع الفرنسي أجاز أيضا تفتيش الموقوف للنظر تفتيشا جسديا بنوعيه الخارجي والداخلي في المادة 63-7 من قانون الإجراءات الجزائية إذا توافرت الشروط مجموعة من الشروط أهمها ضرورة التحريات يقوم به ضابط شرطة قضائية وفي مكان مغلق[4].

خامسا-حالة تفتيش المساكن

لقد أشارت المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية عند تفتيش المساكن في حالة التلبس بأن يكون بموجب إذن مكتوب مسبق من وكيل الجمهورية، وخلال قيام الضبطية القضائية بتفتيش المسكن لم يضع المشرع الجزائري قيود عن حدود عملية التفتيش إن كانت

[1] -عمار تركي السعدون الحسيني، المرجع السابق،ص 283.

[2]- نصت المادة 51 من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي على أنه :" لمن يقوم بتنفيذ القبض أن يفتش المقبوض عليه مبدئيا لتجريده من الأسلحة وكل ما يحتمل أن يستعمله في المقاومة أو في إيذاء نفسه أو غيره ، وأن يضبط هذه الأشياءويسلمها مع المقبوض عليه إلى الآمر بالقبض"، كما نصت المادة 1/46 من قانون الجنائي المصري:" في الأحوال التي يجوز القبض قانون على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه..."

[3] - عبد الله ماجد العكايلة ، المرجع السابق،ص 521.

[4]Christophe Ayela et Jean-claudekross et Dominique many, La garde à vue : mode d'emploi, Edition lamy, France,2011,p108.

مقتصرة بالمسكن وما يشمله من أثاث وعتاد فقط أو يشمل الأشخاص المتواجدين داخله، وترك المجال مفتوحا لصالح الضبطية القضائية وجهة التحقيق في تفسير هذا النص ويمكن أن يشمل ويمتد حتى المشتبه فيه الذي يتواجد داخل المسكن أو حتى الأشخاص المتواجدين بداخله وهو ما قد يشكل مساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص، وكان على المشرع تدارك دلك و النص صراحة على جوازية تفتيش الأشخاص داخل المساكن محل التفتيش والدين يشتبه في حيازتهم لأشياء تفيد التحقيق سواء كان المشتبه فيه أو أي شخص داخل المسكن، ذلك مسايرة لأغلب التشريعات منها المصري في المادة 49 من قانون الإجراءات الجنائية [1].

المطلب الثاني: الشروط الشكلية لتفتيش الأشخاص

لا شك في أن القانون يتطلب إجراءات شكلية ينبغي مراعاتها عند إجراء التفتيش بصفة عامة، وتفتيش الأشخاص بصفة خاصة، ولعل الغرض من هذه الإجراءات إحاطة المتهم بضمانات تقف إلى جانبي الضمانات الموضوعية بحيث تشكل سياجا يحمي الحرية الشخصية، وهي صمام أمام ضد التعسف والاستبداد والانحراف، وغايتها تحقيق الموازنة بين المصلحة العامة للجماعة والمصلحة الخاصة للمتهم[2].

وبالنسبة للتشريع الجزائري لم يخص إجراء تفتيش الأشخاص بإجراءات شكلية محددة منفصلة من خلال عدم تعرض قانون الإجراءات الجزائية إليها بشكل مفصل ويمكن استخلاصها من إجراءات التحقيق العام وكذا ما أشارت بعض القوانين الخاصة له بشكل عرضي ودون تفصيل، ما يجعلنا نسلط الضوء على هذه الإجراءات الشكلية بقراءات تحليلية شخصية والمدعمة بما تناوله الفقه.

الفرع الأول: الإذن القضائي

[1] - المادة 49 من قانون الإجراءات الجنائية المصري نصت على:" إذا قامت أثناء تفتيش منزل متهم قرائن قوية ضد المتهم أو شخص موجود فيه على أنه يخفي معه شيئا يفيد في كشف الحقيقة جاز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه".

[2] - عبد الله ماجد العكايلة،الاختصاصات القانونية لمأموري الضبط القضائي، المرجع السابق، ص 515.

الإذن هو الرخصة التي يفوض بها مأمور الضبط القضائي من طرف النيابة أو قاضي التحقيق المختص إقليميا بإجراء التفتيش[1].

لقد أشار الدستور الجزائري بأنه لا يمكن انتهاك حرمة الحياة الخاصة للأشخاص إلا بأمر من السلطة القضائية، كما أوجب القيام بإجراء التفتيش أن لا يكون إلا بإذن من الجهة القضائية حسب المادتين 47 و 48 من الدستور الحالي، وهو ما ترجمه التشريع العادي بداء من قانون الإجراءات الجزائية إلى بعض القوانين الخاصة التي تعرضت إلى إجراء تفتيش الأشخاص بضرورة توافر الإذن على غرار قانون الجمارك في المادة 42 منه رغم اعتماد المشرع مصطلح الرخصة بدل الإذن، فيما أغفل المشرع الإشارة إلى هذا الإذن في بعض النصوص التي تعرضت لتفتيش الأشخاص منها المادة 19 من قانون 14/01 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها.

ولكي يكون الإذن صحيحا يجب أن يتوفر على البيانات التالية:

نصت المادة 47،40 من قانون الإجراءات الجزائية أن الإذن يجب أن يكون مكتوبا وسابق لإجراء التفتيش ويتضمن بيانات تبين الجهة القضائية التي أمرت به والجهة التي تقوم بتنفيذه وهوية الشخص محل التفتيش، بالإضافة لوصف الجرم موضوع البحث عن الدليل وعنوان المكان الذي تجري فيه التفتيش تحت طائلة البطلان، وتسبيب الإذن لم يشر إليه المشرع بنص صريح وكان الأحرى أن يتعرض له بالنص على ضرورة تسبيب إذن التفتيش حتى يكون ضمانة للشخص محل التفتيش وعدم التعسف في اللجوء إليه.

وينبغي أن يقترن التسبيب بذكر النص المنظم لإجراء التفتيش في الإذن وينبغي على السلطة القضائية التحقق من ذكر التسبيب ويجب أن يبنى على عنصرين مهمين، الأول إثبات عدم موافقة الشخص على إجراء التفتيش المنصوص عليه قانونا، والثاني وجود قرائن قوية تفيد حيازة الشخص للدليل المادي وعدم وجود وسيلة بديله له، وهو ما نستقرؤه من نص المادة 1/42 من قانون الجمارك عندما أشارت إلى عبارة "وجود معالم حقيقية... وفي حالة

[1]– بن جاب الله راضية، المرجع السابق، ص 47.

رفضه يقدم أعوان الجمارك طلب إلى رئيس الجهة القضائية"، وعليه يستوجب ذكر نص المادة أعلاه في الإذن حتى يعتبر مسببا.

وأهمية تسبيب الإذن تتعلق بدرجة خطورة إجراء التفتيش، فالتفتيش المتضمن إخضاع الشخص للفحص الطبي أو بيولوجي هو إجراء أخطر من التفتيش عن طريق التلمس السطحي أو حتى عاريا إذ نجد هذا الأخير أقل خطورة ولأجل ذلك عدم حرص المشرع على ضرورة الإذن.

الفرع الثاني: الجهة مصدرة الإذن

لقد تباينت القوانين الإجرائية فيما بينها حول تحديد الجهة المختصة بإصدار أمر التفتيش فبعض القوانين أوكلت المهمة إلى الادعاء العام، في حين نجد الغالبية العظمى من القوانين قد أوكلت صلاحية إصدار هذا الإجراء من حيث الأصل للسلطة القضائية باعتبارها الجهة المختصة بموازنة الحقوق والحريات[1].

ولقد كرس المشرع الجزائري الاتجاه الأخير عندما فصل في الاختصاص النوعي لمصدر الإذن بالتفتيش وأوكله لكل من وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق كأصل عام المختصان بإصدار إذن بالتفتيش لضابط الشرطة القضائية، ولقد أشارت المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية على تفتيش المساكن في الجرائم المتلبس بها أن تكون بإذن مسبق من وكيل الجمهورية، وكذلك الشأن في غير حالة التلبس فإنه يمكن لضابط الشرطة القضائية طلب إذن بالتفتيش في مرحلة التحقيق الابتدائي إذا تعلق الأمر بالجرائم الخطيرة كما نصت المادتين 64 الفقرة الأخيرة من قانون الإجراءات الجزائية، كما أشارت المادة 68 فقرة 08 من نفس القانون على إمكانية توجيه أمر بالتفتيش من قاضي التحقيق في إطار إنابة قضائية لضباط الشرطة القضائية وذلك في مرحلة التحقيق القضائي، عليه فإن نية المشرع عندما أشار في أغلب النصوص القانونية المتعلقة بالإذن بالتفتيش إلى تسمية

[1] - عمار تكري سعدون، المرجع السابق، ص 279.

السلطة القضائية بدل وكيل الجمهورية المختص مراعاة للمرحلة التي يكون فيها ملف الدعوى.

وبخصوص تفتيش الأشخاص نجد نصوص متفرقة في ظل القوانين الخاصة التي استوجبت الحصول على الإذن قبل مباشرة إجراء تفتيش الشخص، فقد نصت المادة 42 فقرة 1 من قانون الجمارك على أنه في حالة رفض الشخص إجراء الفحوص الطبية يقدم أعوان الجمارك طلب الحصول على رخصة من رئيس الجهة القضائية، و كذا نص المادة 04 من قانون03/16 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص التي وجبت الحصول على إذن مسبق من السلطة القضائية المختصة لأجل أخد عينات بيولوجية وإجراء تحاليل وراثية عليها، ونفس الإجراء.

كما أن الإذن بتفتيش الأشخاص الممنوح من السلطة القضائية وما يعطي هذا الإجراء من ضمانات لحماية حقوق وحريات الأفراد من خصائصه يكون صالح لإجراء واحد ولا يمتد طيلة مراحل التحقيق ويتعلق بشخص محدد بذاته، وبذلك أمر التفتيش ينتهي في حالتين فقط، أولا في حالة ما إذا نفذ إذن التفتيش من المحقق المكلف بتنفيذه تنفيذا فعليا سواء حقق نتيجة أو لا، فإذا نفد أمر التفتيش انتهي مفعوله بتنفيذ ذلك الأمر، وثانيا في حالة إلغاء أمر بالتفتيش من القاضي الذي أصدره أو أي قاضي يقوم مقامه قانونا و هدا أمر طبيعي أيضا لأن القاضي الذي يملك سلطة إصدار أمر التفتيش يملك أيضا سلطة إلغاءه وإبطال مفعوله[1].

ويجب التنويه إلى الفرق بين الإذن بالتفتيش والأمر بالتفتيش ومتى يتم إصدار كلا منهما، ذلك أن الأول يتعلق بمرحلة التحقيق الابتدائي ومرحلة البحث والتحري التي يقوم بها الضبطية القضائية وعند حاجة التحقيق لإجراء تفتيش فيجب عليهم تقديم طلب إذن من السلطة القضائية للحصول على إذن بالتفتيش، بينما إذا كان التحقيق من طرف الجهة القضائية سواء قاضي التحقيق أو قاضي الحكم وعند إجراء انتقالات اللازمة لإظهار الحقيقة

[1] –طلال عبد حسين البدراني وإسراء يونس هادي، التفتيش وأحكامه في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي،مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 11 ، 2009،العدد41، ص 270.

أو عند إجراء تحقيق تكميلي أو أمام محكمة الجنايات أو عند الإنابة القضائية وفق المواد 138، 235، 276، 356 من قانون الإجراءات الجزائية فإن القاضي يصدر أمر للضبطية القضائية وليس إذن لأجل القيام بإجراء التفتيش.

الفرع الثالث: الجهة المنفذة لإذن التفتيش

أن الأصل في تنفيذ إذن التفتيش يكون من طرف الضبطية القضائية المختصة إقليميا المتمتعين بهذه الصفة حسب نص المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية، وتعطي صفة القائم بالتفتيش قيمة قانونية لهذا الدليل أو المحضر، إلا أنه يمكن لعناصر الضبطية القضائية الاستعانة بأهل الاختصاص إذا ما تعلق الأمر بمسائل فنية وتقنية خارج اختصاص الضبطية القضائية، وهو ما كرسه المشرع الجزائري عندما أجاز لأعوان الجمارك الاستعانة بأهل الاختصاص على شرط أن يكون قد أدوا اليمين القانونية قبل تأديتهم للمهمة المسخرة بها وهو ما أشار إليه المادة 49 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية، وكذا المادة 05 فقرة 04 من القانون 04/09 السالف الذكر، كما يمكن أن يتم تعيين الخبير أو الطبيب المكلف بالتفتيش من طرف الجهة القضائية عملا بنص المادة 42 فقرة 2 قانون الجمارك ضمن الأمر أو الإذن.

الأصل في تنفيذ إجراء التفتيش هو الضبطية القضائية ويمكن لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق أو قاضي الحكم القيام بذلك شخصيا وفي هذه الحالة لا يجب أن يتوفر الإذن القضائي بما أن السلطة القضائية هي من أشرفت على إجراءات التحقيق بما فيها التفتيش وهو ما كرسته المواد47 فقرة 4 ، والمادة 56من قانون الإجراءات الجزائية .

الفرع الرابع: بعض الأوضاع الخاصة بتفتيش الأشخاص

تتمثل هذه الأوضاع في تفتيش الأنثى وتفتيش الهاتف والسيارات، وذلك كالتالي:

أولا- تفتيش الأنثى

إن كرامة الشخص تتأتي من المساس بحرمة جسمه وما يخدش حياءه والذي يختلف من الرجل إلى المرأة، وعلى ذلك فان تفتيش الأشخاص ينبغي أن يتم من نفس الجنس وخاصة

المرأة عند المسلمين التي خصتها الشريعة الإسلامية بحماية مميزة نظرا لاعتبار أغلب جسمها عورة، وبما أن التفتيش يقع على مواضع حساسة من الجسم لا يجوز للمحقق أو أي رجل ملامستها ولا النظر إليها ولا حضور هذا التفتيش[1]، وأن اغلب التشريعات العربية أخضعت شروط تفتيش الأنثى بشروط خاصة منها قانون أصول المحاكمات الأردنية في مادته86 التي نصت " ... و إذا كان المفتش أنثى يجب ان يكون التفتيش بمعرفة أنثى تنتدب لذلك"، وكذا ما أخذ به قانون الإجراءات الجزائية المصري في مادته 2/46التي نصت " يتم تفتيش لأنثى بمعرفة أنثى تنتدب لذلك "[2].

وقد قضت محكمة النقض المصرية في مسألة تفتيش يد المشتبه فيها وإخراج المخدر منها بمعرفة ضابط الشرطة القضائية فهو تفتيش صحيح وكذلك إخراج لفافة المخدر التي كانت ظاهرة من أصابع قدم المشتبه فيها وهي عارية ومن باب أولى إذا أخرجت المشتبه فيها المخدر من بين ملابسها طواعية واختيارا وبغير تفتيش وفيما عدى ذلك فمخالفة حكم القانون يستوجب بطلانا من النظام العام لا يسقطه حتى رضا المتهمة بأن يفتشها ضابط الشرطة القضائية نفسه[3].

بالنسبة للتشريع الجزائري فإنه لم يتعرض بنصوص صريحة إلى تفتيش الأنثى ضمن قانون الإجراءات الجزائية أو في قوانين خاصة أخرى، لكن يمكن إدراجه ضمن ما يسمى حفظ الآداب العامة ويمكن إدراج تفتيش الأنثى من طرف رجل مساس به، ذلك من الفقه من اعتبر أن القاعدة التي توجب أن يكون تفتيش الأنثى بمعرفة الأنثى لا تحتاج إلى نص يقرها فهي تتبع من متطلبات الحفاظ على الخلق والحياء بما يتصل بالمصلحة العليا للجماعة، وقد تم الإشارة في بعض نصوص القوانين الخاصة بصفة عامة على أن يتم التفتيش بشكل عام باحترام كرامة الشخص، هو ما عبرت عليه المادة 40 من قانون الجمارك من خلال إلزام

[1] – محمد بن ضميان العنزي، حقوق الإنسان المتهم في مرحلة التحقيق في النظام الإجرائي السعودي،منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2010، ص 141.

[2] -محمد بن ضميان العنزي،المرجع نفسه،ص 141.

[3] – عبد الله ماجد العكايلة، الاختصاصات القانونية لمأموري الضبط القضائي، المرجع السابق،ص 516.

أعوان الجمارك أثناء ممارستهم وظائفهم أو أداء مهامهم أن يسهروا لزوما على احترام كرامة الشخص،ولكن ينبغي على المشرع الجزائري أن يتدارك هذا التأخر ويسن نصوص صريحة في قانون الإجراءات الجزائية تضمن للمرأة المراد تفتيشها كرامتها وإحاطتها بضمانات حماية لها وحماية للدليل المتحصل عليه من إجراء التفتيش من أن يلحقه البطلان لا سيما من خلال تحديد صفة القائمين بالتفتيش الذي يختلف الأثر المترتب من التفتيش الواقع من ضابط شرطة قضائية أو طبيب، كما تعتبر حالة رفض أو اعتراض المرأة على تفتيشها.

ثانيا- تفتيش الهاتف والسيارات

إن الهاتف والمركبة كلاهما يتميز بالخصوصية ويمكن أن يكون مستودع أسرار للشخص من خلال استعمالهما في وضع كل ما يخص الشخص وما قد يتعلق بالحياة الخاصة والتي لا يرغب أن يطلع عليها الغير، ما يجعلهما لصيقان بالشخص واعتبرهما الكثير من الفقه من مشتملات الشخص والتي ينطبق عليها نفس الأحكام المتعلقة بتفتيش الأشخاص، وهو ما سنحاول تفصيله فيما يلي :

1- تفتيش الهاتف

من خلال التعريف الفقهي لتفتيش الأشخاص الذي سبق التعرض له في الفصل الأول، اغلبهم أجمعوا على أن تفتيش الشخص هو كل ما يحمله بشخصه،ولذلك تدخل في دائرة هدا التفتيش الأمتعة والحقائب والأوراق التي كان يحملها الشخص، وبما أن الهاتف من مشتملات الأمتعة التي يحملها الشخص فإنه لا خلاف كونه لصيق بالشخص لما يحويه من خصوصية وسر للحياة الخاصة كونه يتضمن مكالمات ورسائل وأرقام ومعلومات شخصية لا يحق للغير الاطلاع عليها دون إذن صاحبها.

ولأجل ذلك فقد خص المشرع الجزائري حماية متميزة وضمانة دستورية بالنسبة لسرية المراسلات والاتصالات الخاصة في أي شكل كانت، وكذا حماية الأشخاص عند معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي والتي اعتبرت من الحقوق الأساسية والمدرجة في المادة

47 من الدستور[1]، و ما دعم ذلك صدور القانون رقم04/09 المؤرخ في 2009/08/05 المتضمن القواعد الخاصة للوقايةمن الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتهم الذي يهدف للوقاية من جرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال[2]، ثم صدور القانون رقم 07/18 المؤرخ في2018/07/08 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في محال المعالجة المعطيات ذات الطابق الشخصي الذي يحدد القواعد حماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي[3].

يري الفقه أن التفتيش في البيئة الالكترونية من الأجدر إخضاعه لأحكام مستقلة تتلاءم والطبيعة الخاصة للجريمة الإلكترونية والأدلة الناتجة عنها لأن التفتيش التقليدي ما هو إلا وسيلة للإثبات المادي وأنه يستهدف ضبط أشياء مادية تتعلق بالجريمة أو تفيد في كشف الحقيقة وهذا يتنافى مع الطبيعة الغير المادية للبرامج والبيانات التي ليس لها أي مظهر مادي محسوس في العالم الخارجي[4].

عليه فإن تفتيش الهاتف الذي يعد من أمتعة الشخص ويعتبر من أجهزة المتصلة بالتكنولوجيا والاتصالات الالكترونية وتخضع حرمته لحرمة الشخص استوجب المشرع الجزائري في إطار التحقيق بمناسبة جريمة أن يخضع لمجموعة من الشروط والقيود أشار إليها القانون 04/09 السالف الذكر ولعل أهمها أنه استوجب اللجوء إلى تفتيش الهاتف

[1] - المادة 47 من الدستور الجزائري الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 442/20 المؤرخ في 2021/12/30، المتضمن تعديل الدستور:"... لكل شخص الحق في سرية مراسلاته و اتصالاته الخاصة في اي شكل كانت، لا مساس بالحقوق المذكورة في الفقرتين الأولى والثانية إلا بأمر معلل من السلطات القضائية، حماية الأشخاص عند معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي ، يعاقب القانون على كل انتهاك لهده الحقوق".

[2] - القانون 04/09 المؤرخ في 05/ 2009/08، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام و الاتصال و مكافحتهملسنة 2009، الجريدة الرسمية 47.

[3] – إلهام بن خليفة، التفتيش كإجراء تحقيق تقليدي لجمع أدلة الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي، الجزائر،ص30.

[4] - القانون رقم 07/18 المؤرخ في 2018/07/08 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال المعالجة المعطيات ذات الطابق الشخصي، الجريدة الرسمية العدد 34.

لحماية النظام العام أو لمستلزمات التحريات أو التحقيقات القضائية الجارية وهو ما أكدته المادة 03 من القانون أعلاه.

وعليه لا يمكن للضبطية القضائية اللجوء إلى هذا الإجراء إلا إذا لم تستوف باقي إجراءات التحقيق المشار إليها في قانون الإجراءات الجزائية ذلك وأن لا تتوافر أي وسيلة أخرى ويجب تحت طائلة البطلان أن يكون بإذن مكتوب من الجهة القضائية قبل تفتيش محتوى الهاتف، ويمكن أن يمتد الإذن الممنوح من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر للضبطية القضائية المعينين حسب المادة13 من القانون 04/09 إلى مدة تقدر بستة أشهر قابلة للتجديد فيما يتعلق بالوقاية من الأفعال الموصوفة بجرائم الإرهاب أو التخريب أو الجرائم الماسة بأمن الدولة، وما يجدر التنبيه له هو أن الإذن القضائي بتفتيش المسكن أو تفتيش الشخص لا يمتد إلى تفتيش الهاتف الذي يستوجب القانون إذن مستقل ومنفصل خاص به وهو ما يسمى بالإذن بالتفتيش الالكتروني، ويمكن للضبطية القضائية تسخير أشخاص مختصين في مجالا لمنظومة المعلوماتية لأجل مساعدتهم في التحقيق،على أن يقوموا بحجز ونسخ المعطيات المعلوماتية المتعلقة بالجريمة محل التحقيق.

2-تفتيش السيارات

يميز الفقه فيما يتعلق بهذا الموضوع بين ثلاثة أنواع من السيارات، منهم السيارات العامة مثل الحافلات والقطارات وهي سيارات تأخذ حكم المكان العام يجوز استخدامها من قبل الجمهور وغير مخصصة لفرد معين، وهناك سيارات الأجرة أو المعدة للإيجار مخصصة لخدمة أصحابها والتي تعتبر مكان عاما إذا كانت في حالة عمل، أما في غير العمل فتأخذ حرمة المسكن[1]، والنوع الثالث هو السيارات المخصصة لخدمة صاحبها وهذا النوع هو موضوع بحثنا كونها محل خلاف في الفقه فمنهم من اعتبرها تتمتع بحرمة المسكن وتسري عليها أحكام وضمانات تفتيش المساكن، بينما يرى البعض الآخر من الفقه أن السيارة لا تعد مسكنا أينما كان نوعها وتسري عليها الحماية المقررة للأشخاص عند التفتيش، والرأي الراجح في الفقه وكذلك القضاء أن السيارة الخاصة لها طبيعة خاصة بحيث يتوقف حكمها على

[1] – سردار علي عزيز، المرجع السابق،ص 397.

مكان تواجدها فإن كانت السيارة الخاصة داخل مسكن فإنها تأخذ حكمه باعتبارها من محتوياته، أما إدا كانت خارج المسكن فتتمتع بالحرمة الشخصية لصاحبها وتكون شانها شان ما يحمله معه من متاع وما يرتديه من ثياب[1].

يجوز تفتيش السيارات والعربات بغير إذن سلطة التحقيق وفي غير أحوال التلبس في حالة إذا قرر المتهم أن العربة ليست له ولا شأن له بها ولو كان يملكها في الواقع، و هكذا فإن تفتيش السيارات لا يكون إلا بإذن من وكيل الجمهورية أو في حالة الجريمة المتلبس بها أو بموافقة سائق السيارة ولا يجوز التفتيش تلقائيا من طرف الضبطية القضائية في حالة التحريات العادية[2].

المبحث الثاني:الآثار القانونية المترتبة على تفتيش الأشخاص

سنتناول في هذا المبحث الآثار الناجمة عن هذا التفتيش وتتمثل فيضبط الأشياء وتحرير المحاضر وذلك في مطلب أول، ثم ننتقل للتعرف على بطلان إجراءات التفتيش وبعض الجرائم المنجرة عن مخالفة هذه الإجراءات.

المطلب الأول: ضبط الأشياء وتحرير المحاضر

سنقسم الدراسة في هذا المطلب إلى فرعين، نتطرق في الفرع الأول لضبط الأشياء المتأتية من إجراء تفتيش الأشخاص، أما الفرع الثاني سنتناول فيه تحرير المحاضر بمناسبة تفتيش الأشخاص، و ذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول:ضبط الأشياء

[1] – محمد بن ضميان العنزي، المرجع السابق،ص 141.

[2] – نجيمي جمال ، المرجع السابق، ص 442.

على غرار باقي الإجراءات الأخرى فقد أغفل المشرع الجزائري وضع تعريف لمفهوم ضبط الأشياء رغم إشارة قانون الإجراءات الجزائية له في حالة التحقيق الابتدائي أو حالة التلبس وكذا خلال مرحلة التحقيق القضائي، وهو ما تعرض له بمصطلح ضبط وفي نصوص أخرى بمصطلح حجز الأشياء، ولقد أشار الفقه إلى مفاهيم مختلفة فمنه من عرفه:" وضع اليد على شيء يتصل بجريمة وقعت ويفيد في كشف الحقيقة عنها وعن مقترفيها، وهو يقع على الأشياء وليس على الأشخاص"[1].

تم تعريف ضبط الأشياء بأنه التحفظ عليها وحجزها ووضعها في أختام[2]، والضبط هو غاية التفتيش، وغايته والأثر المباشر الذي ينتح عليه، كما أنه يكتسي القواعد التي تنطبق على التفتيش، وبطلان التفتيش يستتبع بالضرورة بطلان الضبط.

لقد نصت المادة81 من قانون الإجراءات الجزائية على انه" يباشر التفتيش في الأماكن في جميع الأمكنة التي يمكن العثور فيها على أشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة"، ما يستبعد من حجز هذه الأشياء بحجة حق الحبس وهو ما قضت به محكمة النقض الفرنسية[3].

إن الضبط ينصب على الأشياء التي تكون لها علاقة بالجريمة أو تشكل جريمة وتشمل ما يشكل صناعتها أو حيازتها أو حملها جريمة أو التي استعملت أو كانت ستستعمل

[1] – ردن عبد الله هادي البدراني،التفتيش الوقائي في عمل رجال الضبط الجنائي في النظام السعودي،مذكرة ماجستير، جامعة نايف العربية، كلية العدالة الجنائية، 2014، ص 98.

[2] – عبد الله اوهايبية ،المرجع السابق، ص 376.

[3] – أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 109.

في تنفيذ الجريمة، ويتعلق بالمنقولات ويمكن أن ينطبق على العقارات كذلك، ولكن المنقول المعنوي لا يدخل ضمن دلك لأنه ليس مادي وغير ملموس[1].

إن الأشياء التي يتم ضبطها كأدلة مادية تفرغ في محضر يسمى محضر ضبط أدلة الإقناع حسب المادة 211 مكر 12 من قانون الإجراءات الجزائية حسب أخر تعديل لقانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر 04/20 السالف ذكره، ويطلق عليه محضر حجز، كما تم تسميته محضر جرد وهي تسميات أشار إليها قانون الإجراءات الجزائية ولا يوجد معيار للتميز بينهم، ولكن يستشف من قراءة النصوص المتفرقة المتعلق بهذه المصطلحات سواء في قانون الإجراءات الجزائية أو القوانين الخاصة الأخرى كقانون الجمارك وقانون مكافحة التهريب لاسيما المرسوم التنفيذي رقم 301/18 المؤرخ في26 نوفمبر2018 الذي يحدد شكل ونموذج محضر الحجز المتعلقين بالجرائم الجمركية.

كما أن محضر ضبط أدلة الإقناع يتم تحريره بمناسبة الأشياء التي تعد دليل مادي يساعد في كشف الحقيقة والتي يستعين بها القاضي في تكوين اقتناعه، أما محضر الحجز فيخص الأشياء التي قد تشكل حيازتها جريمة بذاتها أو الوسائل التي تساعد على ارتكاب الجريمة كمحضر حجز مخدرات ووسائل النقل المستعملة في الجريمة، وهو ما أشارت إليه المادتين 15 مكرر1 و16 من قانون العقوبات بخصوص المصادرة والتي تستوجب توافر محضر حجز مسبق وبناء عليه تقوم جهة الحكم بالمصادرة، وقد يكون بضاعة تشكل حقوق لإدارة الجمارك أو إدارة الضرائب فيتم حجزها لاستفاء حقها من خلال تقدير قيمة الغرامة الجبائية التي تقدر تبعا لقيمة البضاعة المحجوزة ومصادرتها لصالح الخزينة العمومية، وعليه لا يوجد نص صريح يحدد معيار هذه التسميات.

[1] – بن جاب الله راضية ،إجراء التفتيش على ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مدكرة الماستر تخصص قانون جنائي ، جامعة المسيلة كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم الحقوق ، لسنة 2012–2013، ص 20 .

والأشياء المضبوطة يجب أن يتم حفظها من التلف أو الضياع أو العبث فيها وقد أشار قانون الإجراءات الجزائية إلى ضرورة الإسراع في إحصاء وجرد الأشياء والوثائق المضبوطة ثم وضعها في أحراز مختومة وإذا تعذر الكتابة عليها فإنها توضع في وعاء أو كيس يضع عليه شريط من الورق ويختم عليه ضابط الشرطة القضائية بختمه وهو ما عالجته المادتين45، 84 من قانون الإجراءات الجزائية، ولا يجوز فتح هذه الحراز إلا في حضور المتهم و محاميه أو بعد استدعائهما.

ويحتفظ ضابط الشرطة القضائية أو قاضي التحقيق بالأشياء المضبوطة إذا ما تعلقت بأوراق ومستندات إلى غاية نهاية مرحلة التحقيق وإذا ما تعلقت بأشياء لا يمكنهم الاحتفاظ بها إما بسبب حجمها كالسيارات والآلات الكبيرة التي تتطلب توافر أماكن واسعة فإنها تودع على مستوى حظيرة البلدية الواقعة في دائرة اختصاص المحكمة ويكون المكلف بالحظيرة حارسا لها، أو تكون بسبب طبيعتها مثل المجوهرات والمعادن النفيسة كالذهب أو مثل أوراق مالية سواء وطنية أو عملة صعبة فيمكن إيداعها بالخزينة العمومية ما أشارت إليه المادة 84 فقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية، والمواد الغذائية تسلم في الغالب لمديرية التجارة للتصرف فيها أو حفظها، وبخصوص المخدرات أو مؤثرات عقلية والمواد الخطرة بطبيعتها فإنه يتم إتلافها من طرف النيابة وهو ما أشار إليه المرسوم الوزاري رقم 97/349 المؤرخ في 1997/10/23، وأن المخدرات إذا كانت كميات كبيرة منها فإنه يتعين إتلافها في نفس اليوم الذي تسلم فيه من طرف الضبطية القضائية إلى النيابة مع الاحتفاظ بعينة منها كدليل إقناع للرجوع إليه عند الحاجة وإذا كانت الكمية قليلة فانه تضمن إلى باقي الكميات لتتلف فيما بعد وهذا حسب المذكرة الوزارية رقم 09/97 المؤرخة في1997/04/26، وبخصوص الأسلحة النارية وذخيرة حية فإنها تسلم إلى مصالح الدرك الوطني بموجب محضر تسليم المحجوزات.

الأشياء المضبوطة يمكن رده لأصحابها سواء من طرف جهة التحقيق فنص المادة 36 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، وينتقل الرد للنيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية إذا كان قاضي التحقيق قد تصرف في القضية بالا وجه للمتابعة دون أن يقضي برد الأشياء فقد أضاف القانون 22/06 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية المادة 36 مكرر حددت

فيها حالات يختص فيها وكيل الجمهورية برد الأشياء وهما حالتان الأولى تتعلق بعدم الإخطار من أي جهة قضائية بالموضوع، والحالة الثانية عندما يصدر قاضي التحقيق أمر بانتفاء وجه الدعوى العمومية [1].

الفرع الثاني: تحرير المحاضر بمناسبة تفتيش الأشخاص

لما كانت محاضر جمع الاستدلالات تتمتع بأهمية قانونية وعملية في الإثبات الجنائي فقد أوجبت أغلب التشريعات شروط يجب توافرها في المحضر سواء من حيث محررها أو شكلها والبيانات التي يجب أن تتوفر عليها، وللمحضر أهمية فيما توصل إليه القائم بالتفتيش وتكمن الأهمية في أنه يعتبر مرجع لكافة أطراف الدعوى الجزائية لبناء أوجه دفاعهم عليها، والأهمية الثانية تكمن كذلك للحفاظ على إجراءات التحقيق الابتدائي من تشويه وتحريف، كما تدوين إجراءات التحقيق دليل على حصولها وبذلك ضمانة للسلطة القائمة بها[2].

للمحضر أهمية في الإثبات كونه يعتبر وسيلة إثبات كبقية وسائل الإثبات الأخرى والتي تناقش في جلسة المحاكمة كبقية دون حاجة لإحضار المحجوزات للجلسة وهو ما أشارت إليه المادة 302من قانون الإجراءات الجزائية عند مواجهة محكمة الجنايات المتهم بأدلة الإثبات أو محضر الحجز أو الاعتراف بهذه الأدلة .

أولا- الجهة المختصة بتحرير المحضر

لقد أشارت المادة 18 من قانون الإجراءات الجزائية أنه على ضباط الشرطة القضائية أن يحرروا محاضر بأعمالهم ويخطروا على الفور وكيل الجمهورية، وبذلك فقد اشترط المشرع الجزائري على محرر المحضر أن يكون له صفة ضابط شرطة قضائية، كما يجب أن يحرر محضر التفتيش ضابط الشرطة الذي قام بهذا الإجراء و ليس ضابط شرطة أخر، ولا يقتصر تحرير محضر التفتيش من ضابط الشرطة القضائية بل يمكن لبعض الأعوان الذين منح لهم القانون هذا الحق مثل ما أشار إليه قانون الجمارك في المادة 241 منه وكذا

[1]- عبد الله اوهايبية، المرجع السابق، ص 377.

[2] - سردادر علي عزيز، المرجع السابق،ص 437.

أعوان الغابات حسب المادة 23 فقرة 02من قانون الإجراءات الجزائية، كما يشترط في محرر محضر التفتيش أن يخطروا وكيل الجمهورية مباشرة بالإجراء الذي قاموا به .

كما يمكن لقاضي التحقيق إذا استدعت ضرورة التحقيق ذلك أن ينتقل رفقة كاتبه بعد إخطار وكيل الجمهورية لإجراء جميع إجراءات التحقيق بما فيها تفتيش الأشخاص وتحرير محضر بدلك وينوه بالأسباب التي دعت انتقاله، وهو ما أكدته المادة 80 قانون الإجراءات الجزائية.

ثانيا- شكل المحضر والبيانات الواجب توافرها

إن القيام بعملية تفتيش الأشخاص يستوجب على القائم به تحرير محضر بالإجراء الذي قام به ولم يشر قانون الإجراءات الجزائية إلى شكل محدد لمحضر تفتيش الأشخاص، ولكن جرى العمل عليه أن المحضر الذي يحرر بمناسبة تفتيش الشخص سواء تلمس جسدي أو عن طريق فحوص طبية بأن يحرر محضر تفتيش وضبط أو محضر انتقال وتفتيش أو محضر تفتيش إلكتروني إذا ما تعلق بتفتيش الهاتف أو أي جهاز اتصال آخر من معدات الشخص، وهناك محضر تفتيش عرضي الذي يكون بمناسبة اكتشاف جرائم أخرى غير تلك التي وردت في الإذن، ما أشارت إليه المادة 44 فقرة 5 من قانون الإجراءات الجزائية ، وكلها تسميات لها نفس المضمون.

يجب أن يتضمن محضر تفتيش الأشخاص على غرار باقي المحاضر التي يحررها سواء ضابط الشرطة القضائية أو قاضي التحقيق بذكر الجهة المصدرة والقائم بالتحرير وتحديد الزمان والمكان و الإمضاء، وأن يسجل محرر المحضر ما قد سمعه أو رآه أو عاينه بنفسه[1]، كما يجب النص إلى الإذن بالتفتيش أو بيان الضرورة الملحة التي اقتضت التفتيش دون إذن، وإثبات جميع الإجراءات التي اتخذت أثناء التفتيش والإجراءات المتخذة بشأن الأشياء المضبوطة[2].

[1] – نجيمي جمال، المرجع السابق،ص 189 .

[2] – متعب ناصح العتيبي، المرجع السابق،ص 109.

ثالثا- حجية محضر التفتيش

لقد أشار المشرع الجزائري إلى ثلاثة أنواع من المحاضر من حيث حجيتها وقيمتها القانونية، فنجد محاضر وضعت على سبيل الاستدلال،و محاضر معتبرة حجة إلى أن يدحضها دليل عكسي كالكتابة أو الشهود ومحاضر تعتبر حجة إلى أن يطعن فيها بالتزوير، وبما أن محاضر تفتيش الأشخاص من ضمن هده المحاضر، فالسؤال الذي يطرح نفسه، ما هي القيمة القانونية لمحضر تفتيش الأشخاص المحرر بطريقة قانونية ؟ و هو ما سنحاول التطرق إليه في هذا الفرع.

لقد ميز الفقه بين محاضر المحررة بخصوص إجراء التفتيش إلى محاضر لها حجية كاملة وقوة إثبات مطلقة ومحاضر لها قوة إثبات نسبية و هو ما نتعرض إليه فيما يلي:

1- محاضر تفتيش الأشخاص التي لها حجية كاملة

هي محاضر ذات حجية مطلقة بحيث لا يجوز استبعادها بناء على الاقتناع الشخصي للقاضي ولا بناء على الدليل العكسي سواء كان بالكتابة أو بشهادة الشهود ولا يمكن التحرر من قبضتها إلا بالطعن فيها بالتزوير، وكأن بالمشرع لا يريد لجرائم معينة أن تفلت من العقاب[1]، وتكون صحيحة إلا أن يطعن فيها بالتزوير عند توافر شرطين اثنين أولهما يتعلق بمضمون المحاضر وهو نقل معاينات مادية، وثانيهما يتعلق بصفة محرري المحاضر وعددهم وهما عونين اثنين على الأقل من بين الأعوان المحلفين المشار إليهم في المادة 241 قانون الجمارك والمادة 32 من الأمر 06/05 المتعلق بمكافحة التهريب وهو ما نصت عليه المادة 254 قانون الجمارك[2].

2- محاضر تفتيش الأشخاص لها حجية نسبية

لقد أشارت المادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية أن محاضر المحررة من قبل الضبطية القضائية المثبتة للجنايات والجنح مجرد استدلالات، وما يميز الاستدلال أنها عبارة عن جمع المعلومات يسمح لوكيل الجمهورية بأن يتخذ القرار المناسب بشان الواقعة موضوع

[1] - نجيمي جمال، المرجع السابق ،ص 189.

[2] - أحسن بوسقيعة،المنازعات الجمركية، المرجع السابق، 183.

الاستدلال،وبما أن المحضر المحرر بمناسبة تفتيش الشخص يدخل ضمن هده المحاضر فالأصل أنها تبقى مجرد استدلالات، وفي غياب أي نص يمنحه هذه الحجية فيجب الرجوع إلى القاعدة العامة وهي أن يؤخذ على سبيل الاستدلال فقط سواء فيما تعلق بالمعاينات المادية أو بتصريحات الأشخاص المستمع إليهم[1]، ويمكن أن يصبح المحضر الذي يتمتع بحجية مطلقة إلى محضر ذو حجية نسبية إذا ما فقد أحد شروطه القانونية ومثال ذلك بالنسبة للمحاضر الجمركية المحرر من طرف عون جمركي واحد أو أن تتم المعاينة المادية دون الاعتماد على حواسهم بل على ما تتطلب مهارة خاصة لإجرائها[2].

وعليه فإن المحضر المحرر بمناسبة تفتيش الأشخاص يدخل ضمن المحاضر الاستدلالية وهي المحاضر الموكلة لمهام ضباط الشرطة القضائية وأعوانهم للبحث والتحري عن الجرائم ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وتكون بذلك محل تكوين اقتناع القاضي في حالة ما إذا كانت المتابعة تعتمد عليها فقط دون غيرها من الأدلة والقرائن[3].

كما أشارت المادة 216 من قانون الإجراءات الجزائية إلى محاضر ذات حجية إلى غاية إثبات العكس بالكتابة أو شهادة الشهود والمتعلقة بما يوكل لضباط الشرطة القضائية وأعوانهم بعض مهام إثبات جنح في محاضر وتقارير فمتى نص المشرع على إثبات جريمة معينة بمحضر معاينة أو تفتيش فإن المحضر المحرر بمناسبة هذا الإجراء يكون له حجية إلى غاية إثبات العكس، ومثال ذلك ما نص عليه المادة 400 من قانون الإجراءات الجزائية لما نصت انه :" تثبت المخالفات إما بمحاضر أو تقارير وإما بشهادة الشهود في حالة عدم وجود محاضر أو تقارير مثبتة لها"، وبما أن تفتيش الأشخاص كإجراء تحقيقي كما توصنا من خلال هذه الدراسة لا يكون إلا بمناسبة الجنايات والجنح المرتكبة ولا يشمل المخالفات، ما يجعل تحرير محضر تفتيش شخص لأجل إثبات مخالفة مستبعد التحقق إلا في حالة التفتيش في الجرائم الأخرى بموجب إذن ويتم اكتشاف بصفة عرضية جريمة ذات وصف

[1]– نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 195.

[2]– أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، المرجع السابق، 185.

[3] – نجيمي جمال، المرجع السابق ، 196 .

مخالفة فهنا يكون إجراء التفتيش صحيحا ويحرر محضر تفتيش عرضي كما نصت عليه المادة 44 فقرة 5 من قانون الإجراءات الجزائية .

المطلب الثاني: بطلان إجراءات تفتيش الأشخاص

ينتج التفتيش أثره متى تم وفقا لشروطه الشكلية والموضوعية، ومخالفة هذه الشروط يؤدي إلى سلب الإجراء أثره النظامي الذي شرع من أجله، وتخلف أحد الشروط المتعلقة بصحة الإجراء الجنائي ويترتب على ذلك عدم تحقق آثار الإجراء القانونية، ويعرف بالبطلان وهو" جزاء لتخلف كل أو بعض شروط صحة الإجراء، ويترتب عليه عدم إنتاج الإجراء آثاره المعتادة على القانون"[1]، كما يمكن أن يشكل مخالفة إجراءات التفتيش من طرف القائمين به متابعات جزائية بحكم أن أفعالهم تشكل أوصاف جزائية معاقب عليها وهو ما نحاول عرضه في ما يلي:

الفرع الأول: حالات بطلان إجراءات تفتيش الأشخاص

لم ينظم المشرع الجزائري قواعد إجراءات تفتيش الأشخاص عكس تفتيش المساكن الذي نظمه وفق نصوص ورتب له جزاءات عن مخالفة المواد 44 إلى 49 والمواد 79 إلى 85 من قانون الإجراءات الجزائية، واعتبر أن البطلان الذي يطال تفتيش المساكن هو بطلان نسبي لتعلقه بمصلحة الأطراف ويطبق عليه قواعد البطلان النسبي وهو في نفس الوقت بطلان قانوني إذ نص عليه المشرع صراحة[2].

وبخصوص تفتيش الأشخاص فإن المشرع الجزائري لم يبرز حالات بطلان بموجب نصوص في قانون الإجراءات الجزائية عكس ما فعل فيما يخص تفتيش المساكن بموجب نص المادة 48 منه، ما يثير العديد من التساؤلات أهمها ما هي الإجراءات التي يخالفها القائم بالتفتيش وتستوجب البطلان؟ وما طبيعة البطلان الذي يطال مخالفة هذه الإجراءات؟

[1] – متعب ناصح العتيبي ،ضمانات تفتيش المتهم في نظام الإجراءات الجزائية السعودي ومدى توافقها مع المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا السعودية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2012، ص 120

[2] – أحمد الشافعي، المرجع السابق،ص 129 .

وهل مخالفات إجراءات التفتيش التي يرتكبها ضابط الشرطة القضائية لها نفس الأثر الذي يطال مخالفة قاضي التحقيق؟

لقد حصر قانون الإجراءات الجزائية في المواد 157 إلى 161 في عنوان بطلان إجراءات التحقيق وحصره في التحقيق القضائي فحسب وبالتالي فأحكام البطلان حسب نصوص الإجراءات الجزائية لا تطال التحريات الأولية للضبطية القضائية، ولم ينص على الإجراء الواجب اتخاذه في حالة مخالفة التحريات للشروط القانونية المطلوبة لضبط أدلة الإثبات وتقديمها سواء تعلق الأمر بتوقيف الأشخاص أو وضعهم تحت النظر أو تلقي التصريحات والتفتيش والخبرة ...[1].

وأن البطلان المتعلق بمخالفة إجراءات التفتيش سواء من طرف ضابط الشرطة القضائية أو من جهة التحقيق فإنه بطلان نسبي متعلق بمصلحة الأطراف لعدم تعلقه بالنظام العام، كون هذا الأخير الذي يرمي لحماية المصلحة العامة للمجتمع، بينما البطلان النسبي فهو البطلان المتعلق بمصلحة الأطراف ووضع لحماية مصلحة أطراف الدعوى[2].

وإن المشرع الجزائري لم يتعرض لتفتيش الأنثى من جنسها حماية للآداب العامة وحماية لعوراتها التي تنتهك إذا ما تم تفتيشها من طرف رجل، وإن كان القانون الجزائري لم ينص على هذه الحالة فقد نص المشرع المصري في المادة 2/46 من قانون الإجراءات الجنائية على ضرورة تفتيش أنثى من طرف أنثى من جنسها[3]، ويترتب على عدم مراعاتها بطلانا مطلقا لتعلقه بالنظام العام ولا يصححه رضا الأنثى بوقوعه[4]، ويمكن التنازل عن البطلان من طرف المتهم أو محاميه وأن يكون صريحا لا لبس فيه، وعندئذ يكون هناك تصحيح للإجراء.

---

[1]- نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 141.

[2]- أحمد الشافعي، المرجع السابق،ص 61.

[3] – المادة 46 /2 من قانون الإجراءات الجنائية المصري :"و إذا كان المتهم أنثى وجب ان يكون التفتيش بمعرفة أنثى يندبها لذلك مأمور الضبط ".

[4]- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 133.

الفرع الثاني: آثار البطلان

إن تقرير بطلان إجراءات التفتيش القضائي لا بد أن يكون بحكم أو قرار من القضاء، وعليه فإن التفتيش المشوب بالبطلان يظل منتجا آثاره القانونية إلى أن تفصل إحدى الجهات القضائية المختصة بإلغائه أو إلقاء الإجراءات السابقة له[1].

والدفع بالبطلان يثار إما أمام جهة الحكم أو أمام غرفة الاتهام كما أشارت إليه المادتين 161 و 191 من قانون الإجراءات الجزائية.

وهذا البطلان لا يسرى على الإجراءات السابقة له إذا هي مستقلة عنه فلا تتأثر بالبطلان متى تمت صحيحة في ذاتها، أما بالنسبة للأعمال اللاحقة فالقاعدة أن البطلان يطال الإجراءات اللاحقة المبنية عليه، لأن ما بني على باطل فهو باطل، والمعيار هو أن تكون مرتبطة بالإجراء الباطل أو أثرا مباشرا ترتب عليه وبذلك استبعاد الأدلة المستمدة من هذا الإجراء وذلك عملا بالقاعدة السائدة التي مؤداها استبعاد الأدلة المحصلة بطريق غير مشروع [2].

من المعرف أن القانون الجنائي قد دأب على تجريم الاعتداء الماس بالحرية الشخصية، فلا يجوز لممثلي السلطة العامة اعتمادا على وظائفهم استعمال القسوة أو التعذيب مع المتهم لحمله على الاعتراف ولا يجوز تفتيش شخص أو الحصول على حديث خاص أو التقاط صور غير الأحوال المقررة قانون، وإن مهامهم الإدارية والقضائية لأجل تثبيت دعائم النظام العام في المجتمع ما يستتبع المساس في بعض الأحيان بالحقوق والحريات ومن الضروري رسم الحدود الفاصلة ما بين هو مشروع وما هو غير مشروع[3].

إن عدم احترام الضبطية القضائية للإجراءات القانونية الواجبة عند أدائهم مهامهم قد يرتب عنها مسؤوليات قد تكون مهنية تتبعها مسالة تأديبية وقد تتبعها مسؤولية جزائية

---

[1]- بن جاب الله راضية، المرجع السابق، ص 105

[2]- مجادي نعيمة، الضوابط الإجرائية لتفتيش المسكن ضمانا للحق في حرمة الحياة الخاصة، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابنخلدون تيارت، الجزائر، مجلد 03، العدد 02، ص 80.

[3]- عمار تركي السعدون الحسيني، المرجع السابق، ص 88.

تستوجب المتابعة القضائية، وبما أن إجراء تفتيش الأشخاص من الإجراءات الخطيرة التي فيها مساس بحرمة جسم الشخص وسرية حياته الخاصة وسلامة بدنه فقد يترتب على انتهاكها دون التقيد بنصوص القانونية تحقق جرائم معاقب عليها قانونا نذكر منها:

1-جنحة المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص المنصوص عليها في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات إذا لم تراعي الشروط القانونية مثل الإذن.

2- جنحة إفشاء السر المهني المنصوص عليه في المادة 46 من قانون الإجراءات الجزائية.

3- جنح المتعلقة بانتهاك الآداب العامة مثل الفعل العلني المخل بالحياء المنصوص عليه في المادة 333 من قانون العقوبات إذا ما تم تفتيش الأنثى دون احترام شروط التي تتطلبها حفظ الآداب العامة كتفتيش الرجل للمرأة من أماكن حساسة من جسمها أو تعريتها من طرف رجل أو أن يتم ذلك في أماكن مكشوفة على الجمهور.

4 - كما يمكن أن يكون عرضة للمتابعة بمناسبة أعمال العنف والتعدي كالضرب والجرح العمدي والسب والقذف.

خاتمـــة

الخاتمة:

تعرضنا في هذه الدراسة إلى موضوع "تفتيش الأشخاص" حيث قسمنا دراستنا إلى فصلين، تناولنا في الفصل الأول ماهية تفتيش الأشخاص من خلال ضبط مفهومه وذلك بتعريفه وإبراز خصائصه، ثم قمنا بتمييزه عن غيره من الإجراءات المشابهة له كالمعاينة وضبط الأشياء والخبرة.

وخصصنا الفصل الثاني لضوابطه القانونية لتفتيش الأشخاص، وذلك من خلال التعرف على شروطه القانونية مستعينين في ذلك بقانون الاجراءات الجزائية وبعض القوانين الخاصة، ثم التطرق إلى الآثار المترتبة على ممارسته سواء المتعلقة بضبط الأشياء وتحرير المحاضر أو الخاصة بالبطلان.

كما خلصنا في هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج نوجزها فيما يلي:

1- بالرغم من أن تفتيش الأشخاص إجراء خطير يمس بالحرية الشخصية للأفراد، إلا أن المشرع الجزائري لم ينص عليه في قانون الإجراءات الجزائية ولم ينظم أحكامه.

2- تتعدد أنواع تفتيش الأشخاص وتتدرج حسب خطورتها من تفتيش وقائي سطحي إلى تفتيش داخلي في جسم الإنسان، وبالتالي تختلف فيما بينها من حيث إجراءاتها وشروطها وأثارها.

3-لم يبرز المشرع الجزائري الحالات القانونية التي يجوز فيها صراحة اللجوء إلى إجراء تفتيش الأشخاص وترك التقدير للضبطية القضائية التي قد تتعسف في استعماله، مما يخلق العديد من الانتهاكات بحقوق وحريات الأشخاص.

4-وجود غموض ونقائص في النصوص القانونية التي تنظم تفتيش الأشخاص سواء في قانون الجمارك أو قانون المرور أو القانون المتعلق باستعمال البصمة الوراثية.

وبناء على هذه النتائج نقدم الاقتراحات والتوصيات التالية:

- بالنسبة لقانون الاجراءات الجزائية:

- النص صراحة على إجراء تفتيش الأشخاص وتنظيم أحكامه في قانون الإجراءات الجزائية.

- تعديل نص المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بالإذن بتفتيش المساكن، بالنص صراحة على تفتيش الأشخاص كإجراء متمم لتفتيش المساكن، والإشارة إلى إمكانية تفتيش أي شخص داخل المسكن محل التفتيش إذا ظهرتوجود قرائن قوية على حيازته أدلة تفيد التحقيق.

- إضافة نص أو فقرة إلى نص المادة 63 من قانون الإجراءات الجزائية عند مباشرة التحقيق الابتدائي من طرف الضبطية القضائية، بالنص صراحة على أن لا يتم اللجوء إلى تفتيش الأشخاص إلا في حالة وجود توافر قرائن قوية على ارتكابهم جريمة أو حيازتهم أدلة تفيد في كشف الحقيقة.

- على المشرع الجزائري النص صراحة عند تنفيذ أمر بالقبض حسب نص المادة 122 من قانون الإجراءات الجزائية إلى ضرورة تفتيش المعني بالتلمس الجسدي.

- كما يجب أن يتدخل المشرع الجزائري من خلال حصر وتقييد عناصر الضبطية القضائية للجوء لهذا الإجراءبضرورة تحديد وتقدير ماهية القرائن القوية التي يستوجب بتوافرها تفتيش الشخص المشتبه.

-وجب على المشرع الجزائري تنظيم إجراء غسل المعدة بنصوص قانونية صريحة له وواضحة ومفصلة حتى تحمي بها كرامة الأشخاص.

- على المشرع النص صراحة على تفتيش الأنثى يكون بمعرفة أنثى من نفس الجنس وفي أماكن تحفظ عفتها وكرامتها.

- بالنسبة لقانون الجمارك:

- ضرورة تعديل نص المادة 42 فقرة 04 من قانون الجمارك من خلال تحديد نوع التفتيش الجسدي بأن يمتد لنزع الملابس من طرف شخص من نفس الجنس وإمكانية الاستعانة بطبيب مسخر لذلك، وتحديد ماهية الاحتمال الذي تقصده المادة أعلاه والذي وجب تقديره بمعاييره موضوعية ولا يخضع لتقدير شخصي لعون الجمارك الذي قد يتعسف في ذلك.

- إعادة النظر في صياغة المادة 1/42 من قانون الجمارك بتعديل تسمية الرخصة إلى إذن وأن يمنح من وكيل الجمهورية المختص وليس رئيس الجهة القضائية، وتنظيم إجراءات فحص الدم بشكل واضح و صريح الأمر الذي يفسر افتقار النص لضمانات القانونية الواجبة احترامها.

- بالنسبة لقانون تنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها:

- تعديل نص المادة 19 من القانون 14/01 المتعلق بقانون المرور المعدل و المتمم بالأمر 03/09 ، الذي ينص أنه في حالة وقوع حادث مرور جسماني يخضع السائق لعملية كشف بإضافة عبارة حادث مرور مادي وليس حالة وقوع حادث مرور جسماني فقط .

– تعديل المادة 19 من القانون14/01 المعدل و المتمم بالأمر03/09 بالإشارة إلى ضرورة استصدار إذن من وكيل الجمهورية بإجراء التحاليل الطبية في حالة رفض المعني مثل ما أشار إليه قانون الجمارك في المادة 42 أعلاه حتى يبرر استعمال القوة ضد الشخص الممتنع.

قائمة المراجع

قائمة المصادر والمراجع

* المراجع باللغة العربية

القران الكريم.

السنة النبوية.

أولا: النصوص الرسمية

1- القوانين الجزائرية:

أ- الدساتير

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-251 المؤرخ في 15 سبتمبر 2020، المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، والمعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 الموافق ل 30 ديسمبر 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية المؤرخة في 30 ديسمبر 2020، العدد 85 لسنة 2020.

ب- القوانين والأوامر

- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائيةالجريدة الرسمية العدد 48.

- الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوباتالجريدة الرسمية العدد 49.

- قانون رقم 14/01 المؤرخفي19 غست2001،يتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها،الجريدة الرسمية العدد 46.

- القانون رقم 04/05 المؤرخ في 6 فبراير سنة 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية العدد 12.

- قانون رقم 04/09 المؤرخ في 5 أغسطس سنة 2009، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية العدد 47.

- قانون رقم 16 / 03 مؤرخ في 19 يونيو سنة2016 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، الجريدة الرسمية العدد 37.
- قانون رقم04/17 مؤرخ في 16 فبراير2007 يعدل ويتمم القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 يوليو سنة 1979 والمتضمن قانون الجمارك، الجريدة الرسمية العدد 11.

- القانون رقم 07/18 المؤرخ في 2018/07/08 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال المعالجة المعطيات ذات الطابق الشخصي، الجريدة الرسمية العدد 34.

2- **القوانين العربية:**

- قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

- قانون الإجراءات الجنائية المصري.

- قانون الإجراءات الجنائية الليبي.

-قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي.

ثانيا: المراجع القانونية

أ-الكتب

1- أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر، 2007.

2- سردادر على عزيز،النطاق القانوني لإجراءات التحقيق الابتدائي دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2011.

3- سمير فرنان بالي، الإثبات التقني والعلمي اجتهادات قضائية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.

4- طارق صديق رشيد كه ردى، حماية الحرية الشخصية في القانون الجنائي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2011.

5- عبد الله اوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2018.

6- عبد الله ماجد العكايلة، الاختصاصات القانونية لمأمور الضبط القضائي في الأحوال العادية والاستثنائية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010 .

7- عبد الله ماجد العكايلة، الوجيز في الضبطية القضائية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،2010.

8- علي محمد صالح الدباس وعلي عليان محمد ابو زيد، حقوق الإنسان وحرياته ودور شرعية الإجراءات الشرطية وتعزيزها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2004.

9- عمار تركي السعدون الحسيني، الحماية الجنائية للحرية الشخصية في مواجهة السلطة العامة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2012 .

10- محمد بن ضميان العنزي، حقوق الإنسان المتهم في مرحلة التحقيق في النظام الإجرائي السعودي،منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2010.

11- محمد عبد الكريم مزهر، القيمة القانونية والفنية في إجراء الكشف والمعاينة في مسرح الجريمة، نقابة المحاميين النظاميين الفلسطينين، فلسطين، 2010.

12- نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي،الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2013.

ب- المجلات والدوريات

1- حسن الجوخدار، التفتيش القضائي في مرحلة التحقيق الابتدائي، مجلة الشريعة والقانون، الأردن، العدد 31، 2007.

2- طلال عبد حسين البدراني وإسراء يونس هادي، التفتيش وأحكامه في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي،مجلة الرافدين للحقوق،المجلد 11، العدد 41، 2009.

3- مجادي نعيمة، الضوابط الإجرائية لتفتيش المسكن ضمانا للحق في حرمة الحياة الخاصة، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابنخلدون تيارت، الجزائر، مجلد 03 العدد 02 ، السنة 2018.

4- مجدي محمد سيف عقلان، الضوابط القانونية لتفتيش المتهم في القانون اليمني، كلية الشريعة والقانون، جامعة صنعاء اليمن 2011.

5- مداح حاج علي، معاينة الجرائم الجمركية دراسة مقارنة، مجلة الفقه والقانون،المجلد العدد 18 ،الناشر صلاح الدين دكداك ،الجزائر، لسنة 2014.

ج- المذكرات والرسائل

ج-1-أطروحات الدكتوراه

- عبد الله بن سعيد أبو داسر، إثبات الدعوى الجنائية، مذكرة دكتوراه ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، قسم السياسة الشرعية،السعودية، 2011.

ج-2- مذكرات الماجستير

1- إبراهيم بن سعد النغيثر، تفتيش المنازل في نظام الإجراءات الجزائية السعودية وتطبيقاته،مذكرة ماجيستير، كلية العدالة الجنائية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،السعودية، 2004.

2- أحمد محمد فهد الطويلة،بطلان إجراءات التفتيش في القانون الأردني والكويتي دراسة مقارنة ، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط،الأردن، 2011.

3- ردن عبد الله هادي البدراني،التفتيش الوقائي في عمل رجال الضبط الجنائي في النظام السعودي، مذكرة ماجستير، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية، 2014.

4- عبد الرحمان محمد الدهلاوي، الانتقال والمعاينة في نظم دول التعاون الخليجي، مذكرة ماجستير، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،السعودية، 2008.

5- متعب ناصح العتيبي،ضمانات تفتيش المتهم في نظام الإجراءات الجزائية السعودي ومدى توافقها مع المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، مذكرةماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم الأمنية، السعودية 2012.

ج-3- مذكرات الماستر

1- بن جاب الله راضية، إجراء التفتيش على ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر،كلية الحقوق العلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة المسيلة، 2012-2013.

2- سلامي فضيلة، حماية حق المسكن في التشريع الجزائري، مذكرة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البويرة، الجزائر، 2013.

هـ- المعاجم

-أبو الفضل جمال الدين محمد بن كرم بن منظور، لسان العرب، الطبعة الثالثة، دار صيدا، لبنان، سنة 1994.

*** المراجع باللغة الفرنسية**

1-Christophe Ayela et Jean-claudekross et Dominique many, La garde à vue : mode d'emploi, Edition lamy, France,2011.
2-Code de procédure pénal français
3- code douanier françaises.
4-Bulletin officiel du ministère de la justice, note du 15 novembre 2013 relative aux moyens de contrôle des personnes détenues. disponible sur le site : http://www.textes.justice.gouv.fr/art_pix/jusk1340043n.pdf

الفهرس

الشكر

الإهداء

مقدمة

الفصل الأول: ماهيـــة تفتيـش الأشخاص.....7

المبحث الأول : مفهـــوم التفتيـش و خصائصه 7

المطلب الأول : تعريف التفتيش 8

الفرع الأول : تعريف التفتيش بشكل عام.....8

الفرع الثاني : تعريف تفتيش الأشخاص.....10

الفرع الثالث : خصائص التفتيش الأشخاص.....11

المطلب الثاني : تمييز تفتيش الأشخاص عن بعض الإجراءات المشابهة له 17

الفرع الأول : تمييز التفتيش عن إجراء الانتقال و المعاينة 17

الفرع الثاني : تمييز التفتيش عن ضبط الأشياء.....20

الفرع الثالث : تمييز التفتيش عن الخبرة.....21

المبحث الثاني:أنـــــــواع تفتيش الأشخاص.....23

المطلب الأول: تفتيش الاستدلالي 24

الفرع الأول : التفتيش الإداري 24

الفرع الثاني :التفتيش الاضطراري 26

الفرع الثالث : التفتيش الوقائي 27

المطلب الثاني: التفتيش القضائي. 28

الفصل الثاني : الأحكام القانونية لتفتيش الأشخاص في التشريع الجزائري
35.....

المبحث الأول : الشروط القانونية في تفتيش الأشخاص. 35

المطلب الأول: الشروط موضوعية لتفتيش الأشخاص.....35

الفرع الأول : سبب التفتيش 35

الفرع الثاني: محل التفتيش.....39

الفرع الثالث: بعض الحالات التي يجوز فيها تفتيش الأشخاص.....50

المطلب الثاني: الشروط الشكلية لتفتيش الأشخاص.....54

الفرع الأول: الإذن القضائي 55

الفرع الثاني: الجهة مصدرة الإذن 56

الفرع الثالث :الجهة المنفذة لإذن التفتيش 58

الفرع الرابع : بعض الأوضاع الخاصة بتفتيش الأشخاص.....58

المبحث الثاني : الآثار القانونية المترتبة على تفتيش الأشخاص. 63

المطلب الأول : ضبط الأشياء و تحرير المحاضر 63

الفرع الأول : ضبط الأشياء 64

الفرع الثاني : تحرير المحاضر بمناسبة تفتيش الأشخاص.....67

المطلب الثاني : بطلان إجراءات تفتيش الأشخاص 71

الفرع الأول : حالات بطلان إجراءات تفتيش الأشخاص 71

الفرع الثاني :آثار البطلان 73

الخاتمـــــــــــــــــة.....75

الملاحق

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العدل

مجلس قضاء الطارف

محكمة الطارف

الرقم: / و ج/2021

إذن بالولوج لهاتف نقال

نحن ..... لدى محكمة الطارف

- بعد الاطلاع على الطلب المقدم من طرف ..... تحت رقم ..... مؤرخ في .....و المتعلق بمنح الإذن بالولوج الالكتروني للحساب الحامل للاسم المستعار .....لصاحبه المسمى ..... من مواليد ..... ابن .....

و ..... بالاضافة الى الهاتف النقال من علامة .....و جميع التطبيقات المنصبة عليه .

- بعد الاطلاع على المواد 03 ،04 ،05 ، 06 من القانون رقم 4/09 المتضمن القواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام و الاتصال و مكافحتهما .

- بعد الاطلاع على المواد 65 مكرر 5 و 65 مكرر 7، و 65 مكرر 9 من قانون الإجراءات الجزائية .

نـــــأذن :

لفرقة .....الحامل لهذا الإذن المتعلق بمنح الإذن بالولوج الالكتروني للحساب الحامل للاسم المستعار .....لصاحبه المسمى ..... من مواليد ..... ابن ..... و ..... بالاضافة الى الهاتف النقال من علامة .....و جميع التطبيقات المنصبة عليه .

الطارف في :

.....

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العـدل

مجلس قضاء الطارف

محكمة الطـارف

الرقم : /2021

إذن بالتفتيش

نحن ..... لـدى محكمة الطارف

بعد الاطلاع على المستندات التالية :

الطلب المقدم من طرف :.....

المؤرخ في : ..... تحت رقم :.....

الرامي إلى تفتيش مسكن / محل المدعو .....

المتهم بـ.....

و بناءا على التحقيق الجاري حاليا في القضية التي تعرضت لها الضحية :

و بعد الاطلاع على المادة 44 و مايليها من قانون الاجراءات الجزائية

وحيث أنه توجد دلائل قوية و متماسكة من شأنها أن تؤدي إلى ضرورة تفتيش

مسكن / محل المدعو : .....

الكائن بـ : .....

نأذن لـ :.....

بـ :تفتيش مسكن / محل المدعو :.....

الكائن بـ :.....

على أن يجري التفتيش و الايقاف وفقا للإجراءات المنصوص عليها في المواد 45 و 47 من قانون الإجراءات الجزائية و أن يحرر محضرا بذلك

حرر بالطارف في :

.....