المـــــركز الجـــامعي عـلي كـــافي – تنـــــدوف –

معهـــد الحقـــوق والعلـــوم السياسيـــة

قســـم الحقـــوق

أحكام الإذن بالتفتيش

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص قانون عام

من إعداد الطلبة

الطالب بن طوبة بوبكر

الطالب غازي حمزة

تحت إشراف الأستاذ

د/ هارون سعدي

لجنـــة المناقشـــة

أ/- جيد محمد ، أستـاذ محاضـر"أ" ، المركـز الجامعي تنـدوف.....رئيسا.

أ/- هارون سعدي ، أستـاذ محاضر "أ" ، المركز الجامعي تندوف.....مشرفا ومقررا.

أ/- بن يحي اسماعيل ، أستاذ مساعد "أ" ، المركز الجامعي تندوف .....ممتحنا.

تاريخ المناقشة ...../...../2021

قال تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ * فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِنْ قِيلَ لَكُمُ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ * لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ مَسْكُونَةٍ فِيهَا مَتَاعٌ لَكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ مَا تُبْدُونَ وَمَا تَكْتُمُونَ ﴾

[النور: 27،28، 29].

شكر وتقدير

الحمد لله حمد الحامدين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم ومن تبعه إلى يوم الدين وتبعا لهديه فشكر الناس من شكر الله تعالى.

" من لم يشكر الناس لم يشكر الله"

لهذا نتقدم بالشكر الجزيل والإمتنان الخالص إلى

الأستاذ الدكتور "سعدي هارون"

على قبوله و إشرافه على مذكرة تخرجنا لنيل شهادة الماستر وعلى كل ما قدمه لنا من عون

وإلى كل أساتذتنا في معهد الحقوق والعلوم السياسية

وكل من مد لنا يد العون من قريب أو بعيد بالكثير أو القليل.

الإهداء

إلى من ربياني وتعبو من أجل أن أصل إلى هذه المكانة.....أبي وأمي .

إلى سبب طموحي وسندي في الدنيا .....زوجتي الكريمة.

إلى بذور حياتي وطموح مستقبلي.....أبنائي.

إلى رفقاء صغري وكبري.....إخوتي.

إلى شركاء مسيرتي الدراسية.....أصدقائي وأحبتي.

إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل.

غازي حمزة

الاهداء

أبدأ بالثناء والشكر لله تعالى على نعمة العلم والمعرفة

و أهدي هذا العمل المتواضع إلى أبي وأمي

و إخوتي الأعزاء و زوجتي و أبنائي أيمن ، حذيفة وردينة

و إلى أخي وصديقي الذي شاركني عدة سنوات من النجاح والأفراح غازي حمزة

وإلى جميع أصدقاء الدراسة وجميع طلبة قسم الحقوق

و جميع أساتذة معهد الحقوق والعلوم السياسية

و إلى كل من علمني حرفا

وشكـرا

بن طوبة بوبكر

مقـــــدمـــــــة

الحرية الشخصية هي أسمى الحريات لدى كل شخص على السواء ، وبصدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948 أصبحت حرية الإنسان وحرمة حياته الشخصية من أهم الحقوق التي تتمتع بقدر عالي من الإحترام ، ولهذا قد أحاطها الدستور والقانون بعدة ضمانات قوية تضمن عدم المساس بها إلا في الحالات التي تستلزمها ضرورة التحقيق بحيث يعتبر قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الوسيلة الفنية لتطبيق قانون العقوبات ، كما أن تنظيم العمل الإجرامي هو نوع من التنسيق بين مصلحة المجتمع في القصاص من مرتكبي الجرائم ومصلحة الفرد في صيانة حقوقه الأساسية في الحرية والسكينة وحرمة المسكن .

في المقابل فان اخطر الإجراءات الماسة بحقوق الإنسان من حيث تعلقها بحرية الفرد و سكينته و كذا من حيث وجوب إقرار حق المجتمع في اللجوء إليه إضافة الى ما يسفر عنه من أدلة تكشف وجه التحقيق هو إجراء التفتيش، و حقيقة الأمر انه لا يمكن أن يشعر الإنسان بالحرية إذا أصبح مهددا في سره و حرمة مسكنه ,لذلك حق الإنسان في الاحتفاظ بسره و حرمته هو الأصل، ومن ثمة فان ما يرد عليها يعتبر استثناءا، و من هنا تبرز خطورة هذه القيود في أنها تمنح السلطة القضائية حقوقا تمارسها في مواجهة الأفراد الذين لا يملكون مقاومة التفتيش.

يعتبر التفتيش كإجراء مهم من إجراءات جمع الأدلة التي تهدف إلى التوصل للحقيقة، بحيث نظم هذا الإجراء قانون الإجراءات الجزائية بأحكام خاصة ، ناهيك عن أسمى قانون في البلاد ألا وهو الدستور، حيث نصت المادة 47 من دستور 2020 على أن "
لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة وشرفه.
لكل شخص الحق في سرية مراسلاته وإتصالاته الخاصة في أي شكل كانت.
لامساس بالحقوق المذكورة في الفقرتين الأولى والثانية إلا بأمر معلل من السلطة القضائية.
حماية الأشخاص عند معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي .
يعاقب القانون على كل إنتهاك لهذه الحقوق ."

لقد أسهم التطور الكبير فى وسائل الاتصال وشبكات المعلومات وأجهزة الكومبيوتر ووسائل التصوير فى تفاقم أزمة الحياة الخاصة، إذ صار بالإمكان مراقبة الشخص بالوسائل الإلكترونية بالصوت والصورة وتسجيل كل كلمة يلفظ بها، أو فعل يقوم به، ولم يعد أحد بمنأى عن ذلك. وقد أسهم ذلك فى تجريد الإنسان مما تبقى له من خصوصية، فقد أصبح بمقدور الغير الوقوف على أدق تفاصيل الحياة الخاصة للفرد، سواء أكان ذلك برغبته أو بغير ذلك

من جهة أخرى أدى التطور الكبير فى وسائل حفظ المعلومات إلى تعريض الحق فى الخصوصية للخطر، فالكثير من المعلومات التى يحرص المرء على إحاطتها بالسرية ويخشى من اطلاع الناس عليها لم تعد بمنأى عن تدخل الغير ، وقد تكون المعلومات المخزنة ليست سرية فى ذاتها ، غير أن من شأن تجميعها وتحليلها ومقارنتها واسترجاعها أن يعطى صورة عن الحياة الخاصة للفرد وصفاته الشخصية، وهو ما من شأنه تهديد فكرة الخصوصية

مما أضحت الجريمة المعلوماتية من الجرائم المستحدثة التي برزت في الوقت الراهن نتيجة تطور تقنية المعلومات واستغلالها على نحو غير مشروع ، وبوسائل من شأنها أن تلحق الضرر بمصالح الأفراد والجماعات ، ونظرا لخصوصية هذه الجريمة كونها ترتكب في بيئة افتراضية رقمية ، فإنه بات من الضروري تطوير أساليب التحقيق الجنائي وإجراءاته بصورة تتلائم مع هذه الخصوصية ، وتمكّن جهات التحقيق من كشف الجريمة والتعرف على مرتكبيها ، وهو الأمر الذي سعى المشرع الجزائري إلى تجسيده من خلال استحداث نصوص قانونية جديدة أوجد بموجبها قواعد إجرائية تتفق والطبيعة التقنية للجريمة المعلوماتية ، ويعتبر التفتيش الالكتروني إحدى هذه الإجراءات التي حملها القانون رقم 09-04 المؤرخ في 05 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها.

إذا كان القانون يقدر أن الغاية، هي الوصول للحقيقة و تبرير للوسيلة في المساس بحق فردي ، فان إجراء الإذن بالتفتيش مهم كونه من إجراءات التحقيق التطبيقية والميدانية تمكن القائم به من التوصل إلى الجريمة ، بحيث بواسطة الأدلة المتحصل عليها يتم توجيه الإتهام بصفة قانونية وشرعية ضد مرتكبيها أو من ساهم في حدوثها ، خاصة وأن العدالة تحرص على أن تصان كرامة الإنسان ، فبالرغم من أن المشرع الجزائري على غرار باقي المشرعين أعطى صلاحيات لسلطات مختصة لانتهاك هذه الحقوق و الحرمات ، إلا أن هذه الصلاحية ليست مطلقة ، فلقد حدد القانون الإطار الشرعي لها ، وهذا ما جاء في نص المادة 48 من الدستور " تضمن الدولة عدم إنتهاك حرمة المنزل .

لا تفتيش إلا بمقتضى القانون وفي ظل إحترامه .

لا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة ".

نظم قانون الإجراءات الجزائية في مواده أهم الشروط الموضوعية كانت أو الشكلية الواجب توافرها في إجراء التفتيش ليكون شرعيا ، كما انه نظم الآثار و الجزاءات الناتجة عن تخلف هذه الشروط و بالتبعية لمصير ذلك الإجراء ، لذلك أن إجراء التفتيش يقتضي توفر عناصر نشوء الحق فيه حتى يكون مبررا ، و تنفيذ الإجراء يتطلب إحاطته بالضمانات و القيود التي بينها المشرع الجزائري مراعيا فيها الجوانب الإنسانية و الاعتبارات المتعلقة بسلامة ضبط الدليل لمواجهة المتهم.

أهمية الموضوع:

إن أهمية التفتيش كإجراء من إجراءات جمع الأدلة التي تهدف إلى إظهار الحقيقة بغض النظر عن المستفيد منها ، وهو إجراء يمكن من خلاله الإطلاع على محل يحضى بحماية دستورية خاصة بصفة مشروعة وقانونية ، فإستعمال الإذن بالتفتيش يشكل مساس

بحرية الأفراد وإنتهاك حرماتهم بطريقة مشروعة وفق ضوابط قانونية ، وعليه فإن الإخلال بهاته الشروط المنصوص عليها في القانون يسلب لإجراء التفتيش شرعيته.

ومن العوامل المهمة في موضوع إجراء التفتيش تظهر أيضا في كونه يستهدف جمع أدلة مادية ملموسة وذلك عكس بعض إجراءات التحقيق الأخرى.

فتنفيذ الإذن بالتفتيش يعتبر من أعقد وأخطر وأهم موضوع في قانون الإجراءات الجزائية لتضمنه مجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية التي أوجب المشرع مراعاتها لتكون بمثابة ضمانة وسياج لعدم إنتهاك حقوق من بوشر هذا الإجراء ضده.

أسباب إختيار الموضوع:*

ترجع الأسباب في اختيارنا لموضوع الإذن بالتفتيش إلى أسباب موضوعية و أخرى ذاتية:

الأسباب الموضوعية:

- يرجع السبب في اختيارنا لموضوع التفتيش إلى الطابع الاستثنائي الذي يميزه عن غيره من إجراءات التحقيق الأخرى .
- بالإضافة إلى الإشكالات التي تطرحها ضمانات التفتيش و ممارسته التطبيقية.
- قلة الدراسات في بلادنا و المتخصصة في هذا الموضوع رغم أنه من أهم موضوعات قانون الإجراءات الجزائية.

الأسباب الذاتية :

* الرغبة في معرفة خصوصيات وجزئيات هذا الإجراء.
* طبيعة الوظيفة التي نمارسها.
* رغبة التخصص والبحث مستقبلا في مجال الإجراءات الجزائية.

أهداف الموضوع :

تهدف دراسة هذا الموضوع إلى :

توضيح الإطار القانوني الذي وضعه المشرع لإجراء الإذن بالتفتيش.
تبيين مدى توافق الإجراءت القانونية التي حددها المشرع لهذا الإجراء من أجل وضع الموازنة والتنسيق بين المصلحة العامة للمجتمع والمصلحة الخاصة للفرد في صيانة حقوقه الأساسية.

الصعوبات:

تخللت فترة إعداد هذه الدراسة بعض المشاكل والعوائق التي قد يواجهها أي طالب علم ، وأكبر عائق كان هو الأزمة الصحية لجائحة كورونا (كوفيد 19) التي تمر بها البلاد كسائر دول العالم بحيث قيدتنا في إعداد دراسة شاملة وجامعة لكل جزئيات الموضوع من خلال إحترام البروتوكول الصحي الذي منعنا من التجمع في المكتبات والفضاءات المخصصة لإنجاز البحوث ، كما أننا سجلنا نقص كبير في دراسة الباحثين في هذا الموضوع.

- **الإشكالية:**

قد يبدو أن موضوع التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية هو موضوع تقليدي بحث ، لكن الممارسة تبين غير ذلك فهو موضوع تطبيقي يتطور مع تطور حقوق الإنسان كون هذا الإجراء يحاط دائما بالضمانات الكافية رعاية للحرية وتحقيقا للعدالة.

ولقد تطرقنا في هاته المذكرة أهم ماتضمنه قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فيما يخص إجراء الإذن بالتفتيش العادي والإلكتروني من شروط وضمانات لتنفيذه ، ومايترتب عن ذلك من ضبط الأدلة والإشكالات المترتبة عنها ، وأهمها تلك التي يثيرها ضبط المراسلات والإتصالات وحجز المعلومات الإلكترونية والحلول المقدمة لها.

بناء على ماتقدم ولرسم الإطار القانوني لمسألة إجراء الإذن بالتفتيش لابد من طرح الإشكالية التالية :

- ما المقصود بالتفتيش العادي والإلكتروني ؟ وماهي أهم الأحكام الواردة في تنفيد إجرائه ؟

وللوصول لهذه الأهداف سوف نتبع المنهج التحليلي لتسليط الضوء على مدى الإجراءات المتبعة في تنفيذ الإذن بالتفتيش و مخالفة الشروط القانونية مما يؤدي نشوء البطلان ، إرتيأنا لتسجيد خطة في فصلين أساسيين ، تناولنا في الفصل الأول ماهية الإذن بالتفتيش وفي الفصل الثاني الآثار القانونية المترتبة عن تنفيذ الإذن بالتفتيش كما هو موضح في الخطة التالية:

مقدمة

الفصل الأول: ماهية الإذن بالتفتيش .

المبحث الأول: طبيعة إجراء الإذن بالتفتيش الكلاسيكي والإلكتروني وشروط إجراءاته.

المطلب الأول: طبيعة إجراء الإذن بالتفتيش الكلاسيكي.

الفرع الأول: تعريف إجراء الإذن بالتفتيش الكلاسيكي

الفرع الثاني: أنواع إجراء الإذن بالتفتيش الكلاسيكي.

الفرع الثالث: خصائص إجراء الإذن بالتفتيش الكلاسيكي

المطلب الثاني: إجراء الإذن بالتفتيش الإلكتروني

الفرع الأول: مفهوم الإذن بالتفتيش الإلكتروني

الفرع الثاني: شروط إجراء الإذن بالتفتيش الإلكتروني

الفرع الثالث: نتائج التفتيش الإلكتروني

المبحث الثاني: أصول وشروط إجراءات الإذن بالتفتيش

المطلب الأول: أصول إجراءات الإذن بالتفتيش

الفرع الأول: السرعة والمبادرة

الفرع الثاني: الدقة والترتيب وقوة الملاحظة

المطلب الثاني: شروط إجراءات الإذن بالتفتيش

الفرع الأول: الشروط الشكلية
الفرع الثاني: الشروط الموضوعية
الفصل الثاني :الآثار القانونية المترتبة عن تنفيد الإذن بالتفتيش
المبحث الأول: الآثار المباشرة
المطلب الأول: الضبط
الفرع الأول: ضبط الأشياء
الفرع الثاني: ضبط المراسلات
المطلب الثاني: التصرف في الأشياء المضبوطة
الفرع الأول: رد الأشياء المضبوطة
الفرع الثاني: مصادرة الأشياء المضبوطة
المبحث الثاني: بطلان التفتيش
المطلب الأول: أسباب وأنواع بطلان التفتيش
الفرع الأول: أسباب بطلان التفتيش
الفرع الثاني: أنواع بطلان التفتيش
المطلب الثاني: أحكام الدفع ببطلان التفتيش
الفرع الأول: شروط الدفع ببطلان التفتيش
الفرع الثاني: آثار بطلان التفتيش
خاتمة

الفصل الأول:

ماهيـة الإذن بالتفتيـش

لم تتضمن التشريعات تعريفا للتفتيش، لذلك تعددت التعريفات التي صاغها الفقه، وجميعها لا تخرج على انه إجراء من إجراءات التحقيق يهدف إلى البحث عن أدلة مادية لجناية أو جنحة في محل يتمتع بحرمة المسكن أو الشخص وذلك من أجل إثبات ارتكابها أو نسبتها إلى المتهم وفقا للإجراءات القانونية المقررة.

وعرف التفتيش على أنه إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلي ضبط أدلة الجريمة موضوع التحقيق وكل ما يفيد في كشف الحقيقة ، وبالتالي فهو عمل من أعمال السلطة القضائية ويكون لاحقا للتحقيق ، معاصرا له أو سابقا له[1] ، كما عرفه الأستاذ سامي حسني الحسيني انه إجراء تحقيق وظيفته البحث عن الدليل، وأضاف انه إجراء من إجراءات التحقيق وحق للعدالة، يقوم به رجال القضاء مباشرة أو بواسطة الضبطية القضائية بأمر مكتوب منهم، الهدف منه هو البحث عن الأدلة المادية للجريمة وحجزها في مكان خاص مغلق عادة، يتمتع بالحرمة وعدم الانتهاك.

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

[1] – مجدي محمود محب حافظ، إذن التفتيش، دار محمود للنشر ، الطبعة الأولى ، القاهرة ، 2012 ، ص11.

المبحث الأول

طبيعة اجراء الاذن بالتفتيش الكلاسيكي والالكتروني وشروط اجراءاته.

إن التفتيش يلعب دور مهم في إجراءات الدعوى الجزائية فإذا كان الحبس المؤقت يمس بالحرية الشخصية للفرد ويمنعه من التنقل فان التفتيش يمس بحرية الشخص المشتبه في ارتكابه لجريمة يعاقب عليه القانون أو أي شخص أخر له علاقة بالجريمة سواء في مسكنه أو شخصه فالتفتيش في القانون العام يضع المصلحة العليا للمجتمع من جهة والمصلحة الخاصة للفرد من جهة أخرى[1]

وبطبيعة الحال التفتيش من الاجراءات الماسة بحرية الانسان وحقه في احترام خصوصياته وأيضا من أهم الاجراءات التطبيقية التي يعتمد عليها التحقيق في كشف الجريمة والوصول الى مرتكبيها لذلك من خلال هذا المبحث سنتطرق الى طبيعة أجراء الاذن بالتفتيش الكلاسيكي في المطلب الاول والى اجراء الاذن بالتفتيش الالكتروني في المطلب الثاني .

المطلب الأول

طبيعة أجراء الاذن بالتفتيش الكلاسيكي

الهدف من التفتيش هو جمع الادلة المتعلقة بالجريمة سواء تعلق بصوره او انواعه فهو اجراء من اجراءات التحقيق وليس من اجراءات الاستدلال فهو يعد من اعمال السلطة القضائية لاحق على التحقيق او معاصر له وليس سابقا له سنرى في هذا المطلب تعريف

[1] – أحمد الشافعي ، البطلان في قانون الاجراءات الجزائية ، دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الخامسة ، الجزائر، 2010، ص92.

اجراء الاذن بالتفتيش الكلاسيكي في الفرع الاول وأنواعه في الفرع الثاني أما الفرع الثالث سنتطرق فيه الى خصائص اجراء الاذن بالتفتيش الكلاسيكي[1]

الفرع الاول : تعريف اجراء الاذن بالتفتيش الكلاسيكي

سنتطرق في هذا الفرع الى التعريف القانوني اولا ثم الى التعريف الفقهي ثانيا.

أولا: التعريف القانوني لإجراء الاذن بالتفتيش الكلاسيكي :

اذا كانت مجمل التشريعات قد أعطت تعريفا للتفتيش فان الحالة عكس ذلك بالنسبة للمشرع الجزائري الذي لم يعطي تعريفا للتفتيش[2] لهذا يمكن ان نستخلص من احكام قانون الاجراءات الجزائية تعريف التفتيش فهو انتقال ضابط الشرطة القضائية لمسكن الاشخاص الذين يشتبه في ارتكابهم الجناية ، أو الجنحة المتلبس بها او الذين يشتبه فيهم انهم يحوزون أوراقا او اشياء لها علاقة بالجريمة والقيام بالتفتيش بحثا عن ذلك [3] ، والمادة 91 من قانون الاجراءات الجنائية المصرية عرفت التفتيش كما يلي : " ان تفتيش المنازل عمل من اعمال التحقيق ولا يجوز اللجوء اليه إلا بناءا على تهمة موجهة الى شخص يقيم في المنزل المراد تفتيشه "[4]

ثانيا :التعريف الفقهي لإجراء الاذن بالتفتيش الكلاسيكي :

يرى بعض الفقهاء ان التفتيش اجراء من اجراءات التحقيق ، تقوم به سلطة حددها القانون ، يستهدف لبحث عن الادلة المادية لجناية او جنحة وقوعها ايضا هو

---

[1] - محمد مصباح قاضي ، قانون الاجراءات الجزائية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، بيروت ، 2013، ص437.

[2] - أحمد الشافعي ، مرجع سابق ، ص94.

[3] - أقشيش العفيفة وعبد اللاوي نورة ، ضمانات المتهم أثناء مرحلتي التحري والتحقيق الابتدائي ، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماستر ، قانون جنائي والعلوم الجنائية، جامعة أكلي محند الحاج ، البويرة ، 2015 ، ص45.

[4] – أحمد الشافعي ، مرجع سابق ، ص9.

وسيلة لإثبات المادي تهدف الى اكتشاف اشياء خفية، أو اشخاص هاربين من العدالة ، قد يكون موضوعها شخصا أو مكانا [1].

كما عرفه الدكتور عماد الفقي أنه : اجراء من اجراءات التحقيق يهدف الى البحث والتنقيب في مستودع السر عن عناصر الاثبات في جناية أو جنحة وقعت ويستوجب كشف الحقيقة [2]

وعرفه الدكتور محمود نجيب حسني أنه : اجراء من اجراءات التحقيق التي تهدف الى ضبط أدلة الجريمة محل التحقيق وكل ما يفيد في كشف الحقيقة ، وهو ينطوي على مساس بحق المتهم في سرية حياته الخاصة[3]

الملاحظ في هذه التعريفات انها تنصب كلها في ان التفتيش اجراء من اجراءات التحقيق يهدف الى ضبط ادلة الجريمة اي كلها تعريفات عامة ، كل واحدة منها اهملت جانب من جوانب الموضوع .

لذلك يمكن ان نعتمد على التعريف الذي جاء به هلالي عبد الله احمد بحيث يعرف التفتيش انه : عبارة عن اجراء من اجراءات التحقيق التي تهدف الى البحث عن ادلة المادية لجناية او جنحة تحقق وقوعها في محل يتمتع بحرمة المسكن او الشخص

---

[1] – منى جاسم الكواري ، التفتيش شروطه وحالات بطلانه ،دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى، بيروت ، 2008، ،ص23.

[2] - عماد الفقي ، ادلة الاثبات الجنائي في ضوء الفقه وأحكام القضاء ، بدون طبعة ، شركة ناصر للطباعة ، مصر،2013، ص913.

[3] - محمود نجيب حسني ، النظرية العامة للإثبات في قانون اجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية، بدون طبعة ، مصر ، 1992، ص 17.

وذلك من اجل اثبات ارتكابها او نسبتها الى المتهم وفقا الاجراءات القانونية المقررة ، فهذا التعريف اقرب الى الصواب وان كان مطولا[1]

الفرع الثاني :أنواع اجراء الاذن بالتفتيش الكلاسيكي

للتفتيش ثلاثة أنواع هي (التفتيش القضائي – التفتيش الإداري – التفتيش الوقائي) وسنتطرق اليها فيما يلي:

اولا : التفتيش القضائي : التفتيش القضائي هو اجراء من اجراءات التحقيق وهو بذلك إطلاع المحقق او من ينوبه على محل منحه القانون للقائم بالتفتيش ، لان المستودع سر صاحبه وهو حرمة خاصة وهذا من اجل الوصول الى دليل تثبت به الجريمة ، وبالتالي لهذا الاجراء أركان وهي :

*اجرائه من طرف سلطة التحقيق او من تنتدبه لذلك .

*كونه أت بعد تحريك الدعوى العمومية .

*أن يكون القصد والغاية من هذا الاجراء هو كشف الحقيقة أو ما يساعد على إظهارها[2]

فهذه الاركان هي التي تميز الاجراء القضائي من غيره من انواع التفتيش فهو من الاجراءات التي نص عليها المشرع ضمن مواد قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، وينقسم التفتيش القضائي الى صورتين وهما تفتيش الاشخاص ، وتفتيش المنازل.

---

[1] - احمد هلالي عبد الله ، ضمانات المتهم في مواجهة القبض في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي ، دار النهضة العربية ، بدون طبعة ، مصر ، 1995، ص 78.

[2] - محمد محدة ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الاولية ، الجزء الثاني، دار الهدى عين مليلة ، الجزائر،1992، ص358

أ- **تفتيش الأشخاص** : الاصل في الانسان البراءة ، من مبدأ الاستصحاب المقرر في أصول الفقه والقوانين وهذا الاصل لا يزول بالشك فإذا تبين ارتكاب الجريمة جاز القبض عليه وتفتيشه [1].

تفتيش الشخص هو البحث في أجزاء جسمه وملابسه أو حقائبه او أية أشياء يحملها تكون في حيازته بقصد العثور على ادلة تفيد في الوصول الى الحقيقة في جريمة محل البحث [2].

الفحص الجسدي : وهو التفتيش الذي تقوم به الضبطية في إطار أعمال الضبط القضائي أي بمناسبة وقوع الجريمة أو الشروع فيها يهدف الى جمع ادلة الاثبات ضد مشتبه فيه او متهم مثل التفتيش الذي يقوم به اعوان الجمارك تطبيقا لأحكام الجمارك في المادة 42 منه [3].

كما يمتد التفتيش الى داخل جسم الانسان كغسيل المعدة وفحص البول والدم وهو ما اختلف الفقهاء في شانه بين معارض ومؤيد ، حيث إحتج المعارضون لهذا التفتيش بعدم وجود نصوص صريحة تنص على هذا الاجراء لذلك فان الدليل المتحصل عليه من الاجراء غير مشروع وغير مؤسس فلا يجوز انتزاع الدليل جبرا عن المتهم ، اما الاتجاه المؤيدون لهذا النوع من التفتيش فيرى ان الدليل جبرا عن المتهم ، أما الاتجاه المؤيدون لهذا النوع من التفتيش فيرى أن الدليل المتحصل من التفتيش مشروع لان المشرع لم

---

[1] - معجب بن معدي الحويقل ، المرشد للتحقيق والبحث الجنائي ،جامعة نايف للعلوم الأمنية، الطبعة الاولى ، الرياض، 2003 ، ص70.

[2] - احمد المهدي ، التحقيق الجنائي وضمانات المتهم وحمايتها ، دار العدالة ، بدون طبعة ، مصر، 2011، ص75.

[3] - تنص المادة 42 من قانون الجمارك على مايلي: في اطار ممارسة حق تفتيش الاشخاص وعند وجود معالم حقيقية يفترض من خلالها ان الشخص الذي يعبر الحدود مواد مخباة داخل جسمه ، يمكن لأعوان الجمارك اخضاعه لفحوص طبية للكشف عنها وذلك بعد الحصول على رضا الصريح ، وفي حالة رفضه يقدم اعوان الجمارك لرئيس المحكمة المختصة اقليميا طلب الترخيص بذلك.

يتطلب وسيلة معنية لإجراء التفتيش [1]، أيضا من خصائص التفتيش انه يتم بالجبر الاكراه لذلك فان الرأي الراجح هو الرأي المؤيد بالإضافة الى ان التفتيش من اجراءات التحقيق تبرره الضرورة وخطورة الجريمة على المجتمع .

تفتيش الانثى : لم يفرق المشرع بين تفتيش الانثى وبين تفتيش الذكر لكن في حالة ما إذا كان الشخص المطلوب تفتيشه أنثى جرى العرف أن يكون التفتيش بمعرفة انثى تنتدب لذلك ،احتراما لحياة المرأة وحفاظا على عورتها ولأنها تتعلق بالنظام العام [2].
مع ذلك هناك أجزاء من جسم المرأة يمكن تفتيشها بدون انتداب انثى لذلك ، فالتفتيش في شعر الانثى مثلا بحثا عن خاتم مسروق او التفتيش عنه في الايدي فلا يتطلب الامر الى انتداب أنثى لذلك [3]

هذه هي الاشكاليات التي تثيرها مسالة تفتيش الانثى والمشرع الجزائري لم ينص على اجراءات المتبعة أثناء تفتيش الانثى ، كما ان اغلبية التشريعات العربية اشترطت بعض الشروط وهي : تحليف الانثى القائمة بالتفتيش اليمين قبل مباشرتها للتفتيش .

حضور ضابط الشرطة القضائية أثناء تفتيش الانثى يبطل الاجراء كون حضوره فيه مساس لحياء الانثى وعورتها .

الاشكالية التي تقع بالنسبة لأصحاب الضبطية القضائية عدم وجود يثور بالنسبة وجود إناث يعملون في السلك لذلك يجب إحضار اعوان من سلك اخرى للقيام بالتفتيش ويتم توقيع المحضر من طرف العون الذي قام بالتفتيش [1].

---

[1] - نجيمي جمال ، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي : دراسة مقارنة ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة 2012 ، الجزائر ، 2012 ، ص432.

[2] - اوهاب حمزة ، الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الاستدلال والتحقيق في التشريع الجزائري ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، الطبعة2011، الجزائر ،2011 ، ص110.

[3] - عبد الرحمان توفيق احمد ، شرح اجراءات الجزائية ، كما ورد في قانون اصول المحاكمات الجزائية والنيابة العامة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ، الاردن ، 2011، ص300.

ب- **تفتيش المنازل** : قد يستعمل مصطلح مسكن لتعبير عن المنزل وهما مصطلحان مترادفان فيعرف الدكتور اسحاق ابراهيم منصور المسكن انه : " مكان مسكون فعلا او معد للسكن سواءا كان الشخص يقيم فيه بصفة دائمة او مؤقتة كالفندق مثلا ويستوي ان يكون الساكن مالكا او مستأجرا ، او يقيم فيه برضاء صاحبه ولو بدون مقابل ، ويعتبر مسكنا كل توابع المسكن من حدائق وغيرها [2].

المادة 355 من قانون العقوبات الجزائري عرفت المسكن كما يلي :" يعد منزلا مسكونا كل مبنى او دار او غرفة او خيمة او كشك ولو متنقل متى كان معد لسكن وان لم يكن مسكونا وقت ذلك وكافة توابعه مثل الاحواش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال و الاسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج او السور العمومي" [3].

ايضا ما ورد في المادة 44 من قانون الاجراءات الجزائية في الفقرة الاولى منها مصطلح المسكن حيث لا يجوز لضباط الشرطة القضائية تفتيش مساكن الاشخاص إلا بإذن مكتوب ، كما عرفت محكمة النقض الفرنسية المسكن بأنه : " البحث عن عناصر الحقيقة في مستودع السر فيها"[4].

---

[1] - سلطان محمد شاكر ، ضمانات المتهم أثناء التحريات الاولية والتحقيق الابتدائي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون ، جامعة العقيق الحاج لخضر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، باتنة ، الجزائر ، 2013، ص158.

[2] - أوهاب حمزة، مرجع سابق ، ص94.

[3]- المادة 355 من الامر رقم 165/66، المؤرخ في 18 صفر عام 1386، الموافق ل 08 يونيو 1966 ، والمتضمن قانون العقوبات الجزائري ، المعدل والمتمم.

[4] - المادة 44 من القانون رقم 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المعدل والمتمم.

لذلك سنميز بين أنواع السيارات:

- **السيارات العامة:** وتدخل في هذا النوع كل من الحافلات والقطارات وهي تأخذ حكم الاماكن العامة والتي لا تعتبر مستودعا لسر.
- **سيارات الاجرة** : أما هذا النوع من السيارات فيأخذ حكم المسكن اذا كانت بداخله ، أما اذا كانت خارجه فيشترط ان تكون في حالة عمل لتتمتع بالحرمة.
- **السيارات الخاصة** : لسيارات الخاصة طبيعة خاصة يتوقف حكمها على مكان وجودها ، فإذا كانت داخل المسكن تأخذ حكمه ، اما اذا كانت خارجه فإنها تتمتع بالحرمة الشخصية لصاحبها أو حائزها ، ويجوز لرجال الضبطية القضائية إيقاف أي سيارة بهدف التحقيق ، متى توفرت الشروط القانونية للتفتيش [1].

ثانيا : التفتيش الاداري : التفتيش الاداري هو ذلك الاجراء الذي يقوم به بعض الموظفين العموميين او من في حكمهم وبذلك هو إجراء إداري محض لا علاقة له بالجريمة فهو يهدف الى تحقيق اغراض ادارية بحتة من اجل السير الحسن للعمل ، فالتفتيش الاداري لا يشترط لصحته دليل على قيام الشخص لجريمة فهو لا يعد تفتيشا بالمعنى الصحيح [2].

حالات التفتيش الاداري:

1-**التفتيش الاداري بناءا على نص قانون او اللوائح** : مثل التفتيش الذي يقع على زوال السجون والتفتيش الذي يقع على السجين نفسه ، فهو بذلك يعتبر اجراء تحفظي امني ، فمعظم التشريعات تحيزه فهو لا يقتضي وجود دلائل كافية على وقوع الجريمة مثل التفتيش الاداري المستند الى القوانين واللوائح الجمركية.

---

[1] - سلطان محمد شاكر ، مرجع سابق ، ص 155.

[2] - أحمد المهدي ، مرجع سابق ، ص56.

2- **التفتيش الاداري بناءا على اتفاق بين الطرفين** : قد تنشا علاقة تعاقدية بين شخص وجهة او هيئة ما ، مثل عقد عمل حيث يخضع العمال فيها للتفتيش سواء اثناء مزاولتهم للعمل او أثناء خروجهم من مكان العمل [1].

3-**التفتيش بناءا على حالة الضرورة** : قد تكون حالة الضرورة في بعض الحالات مثل حالة الطوارئ حيث يكون الشخص مصاب أو غائب للوعي فيكون الاسعاف مضطرا الى التفتيش في ملابسه بحثا عن وثائقه الشخصية للتعرف عليه قبل نقله الى المستشفى[2].

ثالثا : التفتيش الوقائي :

التفتيش الوقائي يهدف الى تجريد الشخص محل التفتيش مما في حوزته من أسلحة قد يستخدمها ضد نفسه او ضد من حوله ويستند التفتيش الوقائي الى فكرة الضرورة فهو مشروع مادام اتخذ لمواجهة الخطر فهو إجراء امني[3].

الفرع الثالث: خصائص اجراء الاذن بالتفتيش الكلاسيكي.

التفتيش إجراء من اجراءات التي رخص بها المشرع من اجل الوصول الى دليل مادي يفيد في كشف الحقيقة في جريمة وقعت حتى وان كان تعرض لحرمة المتهم ، فهو بذلك يتضمن مجموعة من الخصائص يتميز وينفرد بها عن باقي الاجراءات الاخرى المتعلقة بالتحقيق.

حتى تبرز خصائص التفتيش المقصود في قانون الاجراءات الجزائية لابد من استبعاد انواع الاخرى من التفتيش الذي تقوم به جهات اخرى في إطار تنظيم وتسيير المرافق بالإشراف عليها مثل التفتيش الذي تقوم به مصالح الجمارك للأشخاص والبضائع ، والتفتيش الذي تقوم به مصالح السجون من تفتيش وقائي للأشخاص والأمتعة ، أو ذلك

---

[1] - منى جاسم الكواري، مرجع سابق ص28.

[2]- أحمد المهدي ، مرجع سابق ، ص 57.

[3] - منى جاسم الكواري ، مرجع سابق، ص32.

التفتيش الذي تقوم به مختلف اسلاك الامن بعد اعلان حالات الطوارئ او الحصار ، او في الحالات الاستثنائية [1]

أولا: التفتيش اجراء من اجراءات التحقيق:

ان المعيار الذي يحدد فما اذا كان العمل من اعمال التحقيق ام لا هو معيار الهدف والغاية من الاجراء وليس كون الاجراء ورد في الفصل المخصص للتحقيق او الوقت الذي يباشر فيه الاجراء ، [2] فالغاية من التفتيش هو ضبط اداة الجريمة والكشف عن الحقيقة تقوم به سلطة حددها القانون ، التفتيش كإجراء من اجراءات التحقيق الابتدائي لا يمكن مباشرته الا بعد انتهاء التحقيق او بعد احالة الدعوى الى المحكمة وبالتالي فان تراخي الفترة بين وقوع الجريمة وبين التحقيق فيها وإحالة الدعوى الى المحكمة يجعل منه اجراء عديم الفائدة ، كما انه اجراء مفاجئ لا يحاط المتهم به او من يجري التفتيش ضده وهذا كي لا يتخلصوا من ادلة الاثبات[3].

ثانيا : اعتماد الجبر والإكراه في اجراء التفتيش:

ان التفتيش اجراء تقوم به الجهات القضائية ومصالح الضبطية القضائية عن طريق الجبر دون مراعاة لرضاء الشخص صاحب المكان.

ان اجراءات التحقيق لا يتم إلا بالجبر والإكراه وهذه ضرورة تبررها مصلحة المجتمع لضبط الجريمة ومعاقبة المجرم فهو مساس بحرمة المسكن والحياة الخاصة لشخص المتهم والتدخل في اسراره ويتم مباشرة التفتيش سواء كان محله شخصا او مسكنا دون اعتداد برضاء او إذن من الشخص المراد تفتيشه أو تفتيش مسكنه.

---

[1] - نجيمي جمال ، مرجع سابق ، ص 400.

[2] – محمد مصباح القاضي ، مرجع سابق ، ص 437.

[3] – أحمد المهدي ، مرجع سابق ، ص43.

ثالثا : اجراء التفتيش مساس بالحق في السرية: لا يمكن اتهام اي فرد بغير دليل والقيام بأي اجراء ضده خاصة ما يتعلق بحرمة مسكنه وشخصه ، فالتفتيش رغم انه اجراء من اجراءات التحقيق المنصوص عنها في القانون إلا انه فيه مساس بحرمة والإنسان وخرقا لحقه في الاحتفاظ بأسراره لنفسه [1] ، فالمحقق اثناء تنفيذه لمهامه وعند قيامه بإجراء التفتيش للبحث عن ادلة مادية للجريمة يخرق المبادئ الانسانية فيتسلل الى الحياة الخاصة ويضطلع على الاسرار الشخصية التي تحتفظ بها وهذا ما يجعل منه مساس بالحق في السرية.

رابعا : اجراء التفتيش وسيلة البحث عن الادلة : يهدف التفتيش الى الحصول على الدليل الجنائي عن الجريمة الذي يمكن الاعتماد عليه في نسب الجريمة الى شخص معين ، فإذا كان الاستجواب أو سؤال الشاهد يهدف الى الحصول على الدليل المعنوي الذي يبنى عليه الحكم العادل فان تفتيش جسم المتهم او مسكنه يهدف الى الحصول على الدليل المادي تنسب الجريمة على اساسه الى المتهم فالدليل المادي تفوق دلالته الادلة المعنوية[2].

المطلب الثاني

اجراء الاذن بالتفتيش الالكتروني

عرف القرن العشرون تطورا مذهلا في مجال تكنولوجيات الإعلام و الاتصال ، حيث انتشرت الحواسيب وأضحت حاجة أساسية في إدارة الشؤون العامة والخاصة، وشكلت شبكة الإنترنيت أعجوبة القرن الحالي ، أصبحت وسيلة التعامل اليومي مما أفرز أنماطا مستحدثة من الجرائم لم يكن للبشرية سابق عهد بها، فهي معقـدة فـي طــرق ارتكابــها و وسائـل كشفها ، كما تشكل هاجسا أمنيا للأفـراد والدول على حد سواء،

[1] – صيفي رضا، ضمانات المتهم امام قاضي التحقيق ، مذكرة تخرج لنيل ماستر في العلوم القانونية ، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، جامعة اكلي محند أولحاج ، البويرة ، الجزائر، 2013، ص11.

[2] – معجب بن معدي حويقل ، مرجع سابق ، ص72.

مستغلة في ذلك أحدث التكنولوجيات في مجال تقنيات الحوسبة والاتصال تعُرف بالجرائم المعلوماتيـة فهي جرائم يصعب حصرها، وتستهدف الاعتداء على البيانات والمعلومات والبرامج و نظم التشغيل و الأنظمة المعلوماتية، وشبكات الاتصال وقواعد البيانات [1]، مما يتطلـب ضرورة توفيـر وسائل حديثة و إجراءات خاصة للجهات القضائية لمحاربة هذه النوع من الجرائم.

في هذا الشأن، يعتبر إجراء التفتيش وفقا للضوابط التقليدية "عملية بحث في مستودع السر عـن أدلـة الجريمـة و كل ما يفيد في كشف الحقيقة" [2]، لكن يثور التساؤل حينما نكون أمام إجـراء التفتيـش والحجز في مجال الجرائم المرتكبة على منظومة معلوماتية تخزن بيانات و معلومات معالجة إلكترونيا. فحينما ينصب التفتيش على الكيان المادي للحاسوب وهي الأشياء الملموسة من أجزائه التي تعمل بشكل متكامل لأداء مهمة في معالجة البيانات آلي إلا مشكلة في ذلك، إذ يمكن ضبطها و حجزها وفقا للقواعد التقليدية للتفتيش، ولكن تبرز الصعوبة حينما نكـون بصدد تفتيش وحجـز المكونات المعنويـة أوالمنطقيـة للحاسوب كالبرامـج والمنظومات المعلوماتيـة وقواعد البيانات...الخ من هنا تكمن أهميـة الموضـوع ، وهذا ما عالجه المشرع الجزائري بموجب نصوص القانون رقم:09-04 الصادر في:05 أوت2009 يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلـة بتكنـولوجيـات الاعـلام والاتصـال ومكافحتهـا[3]،كمـا عـزز هذا الاتجـاه بالتصديـــق بتاريـخ:08 سبتمبر2014 على نصوص الاتفاقية العربيـة لمكافحة جرائـم تقنيـة المعلومـات المحـررة بالقاهـــرة بتاريـخ:21 ديسمبـــر2010 [4].

---

[1] – خالد ممدوح ابراهيم ، الجرائم المعلوماتية ، دار الفكر الجامعي ،الطبعة الاولى ، الاسكندرية، 2009 ،ص5-6.

[2] – علي حسن محمد الطوالبة ، التفتيش الجنائي عن نظم الحاسوب والانترنت ، عالم الكتب الحديث ، الاردن، 2004، ص 10.

[3] – القانون رقم : 04/09 المؤرخ في 05 اوت سنة 2009، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الاعلام والاتصال ومكافحتها ، الجريدة الرسمية رقم 47 الصادرة بتاريخ 16 اوت 2009، ص 5-8.

[4] – الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات ، محررة بالقاهرة في 21 ديسمبر 2010 صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 252/14 المؤرخ في 08 سبتمبر 2014 ، الجريدة الرسمية رقم 57 ، الصادرة بتاريخ 2014/09/28 ، ص 4 -14.

قسمنا موضوعنا الى ثلاثة فروع نتناول في الفرع الأول مفهوم الاذن بالتفتيش الإلكتروني ، أما في الفرع الثاني نتطرق فيه لشروط إجراء الاذن بالتفتيش الإلكتروني والفرع الثالث نتائج التفتيش الإلكتروني.

الفرع الأول: مفهوم التفتيش الالكتروني

أولا: تعريف التفتيش الالكتروني

1/- **التعريف القانوني** : لم يضع المشرع الجزائري تعريفا للتفتيش ، فقد اعتبره إجراء من اجراءات التحقيق الهدف منه الحصول على الأدلة لإثبات الجريمة للوصول للجاني، لكن بالمقابل أحاطه بجملة من الضوابط الصارمة لما يترتب عنه من مساس بحرية الأشخاص و كرامتهم و حرمة ممتلكاتهم[1]، و في إطار احترام القانون و لا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة كما نص عليه المشرع في المـــواد مـــن 44 إلـــى 47 و المادة 64 إضافـــة إلى المـادة 79 وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية [2].

2/- **التعريف الفقهي**: ونظرا لخطورة هذا الإجراء تكفل الفقه بمحاولة إعطاء تعريفات للتفتيش منها أنه:" "إجراء من إجراءات التحقيق تقوم به سلطة حددها القانون يستهدف البحث عن الأدلة المادية لجناية أو جنحة تحقق وقوعها في محل خاص يتمتع بالحرمة بغض النظر عن إرادة صاحبه" [3]، أو هو: " تفتيش شخص المتهم للبحث معه في مستودع سره عن أشياء تفيد في الكشف عن الجريمة و نسبتها إلى المتهم" [4] كما عرف

---

[1] – زيدان زيبحة ، الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري والدولي ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 2011، ص 130.

[2] – المواد من 44 الى 47 ، والمادتان 64 و79 وما بعدها من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المعدل والمتمم، المرجع السابق .

[3]– منى جاسم الكواري ، المرجع السابق ، ص 35.

[4]– أحمد عبد الحكيم عثمان ، تفتيش الاشخاص وحالات بطلانه ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2002 ، ص 13.

المجلس الأوروبي هذا النوع من التفتيش المتعلق بمكافحة الجرائم المعلوماتية بأنه:" إجراء يسمح بجمع الأدلة المخزنة أو المسجلة بشكل إلكتروني" [1]

ثانيا: خصائص إجراء الاذن بالتفتيش الالكتروني

قد يتطلب التحقيق تفتيش شخص المتهم أو منزله قصد ضبط الأشياء المحصلة من الجريمة وبالتالي فإجراء التفتيش هو أصلا من اختصاص سلطة التحقيق ، يهتم بالبحث في مستودع السر عن أدلة الجريمة [2]، فالتفتيش المنصب على الكيان المادي للحاسوب لا يمثل مشكلة ، إذ يتم تطبيقه وفقا للضوابط التقليدية، لكن يثور التساؤل حينما نكون بصدد تفتيش المكونات المعنوية (المنطقية) للحاسوب بكل مكوناته خاصة ما تعلق بالمنظومات المعلوماتية.

1/- **تفتيش المكونات المادية للأجهزة الالكترونية:** يقصد بالمكونات المادية للحاسوب : "الأشياء الملموسة من أجزائه و أدواته التي تعمل بشكل متكامل لأداء مهمة في معالجة البيانات آليا" [3]، وعليه يتكون الحاسوب من عدة وحدات مثل وحدات الإدخال كلوحة المفاتيح والقلم الضوئي و شاشات اللمس، و وحدة الذاكرة الرئيسية التي تستخدم في الحفظ الدائم أو المؤقت للبيانات و البرامج، إضافة إلى وحدة المعالجة المركزية التي تقوم بالتنسيق بين الوحدات الأخرى و ضبط التعليمات، وأخيرا وسائط إظهار نتائج التشغيل كالشاشة والطابعة والسماعات و الراسم و الاقراص المرنة و الصلبة و الذاكرة الوميضية التي تعتبر من أشهر تخزين البيانات و المحافظة عليها[4] ، و عليه ليس

---

[1] – علي عدنان الفيل، اجراءات التحري وجمع الادلة والتحقيق الابتدائي في الجريمة المعلوماتية ،المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2012، ص39

[2] – نبيلة هبة هروال ، الجوانب الاجرائية لجرائم الانترنت في مرحلة جمع الاستدلالات ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية، 2006، ص221.

[3]– بلال امين زين الدين ، جرائم نظم المعالجة الالية للبيانات في التشريع المقارن ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2008، ص22.

[4]– طارق ابراهيم الدسوقي عطية، الامن المعلوماتي، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ،2009، ص88-98.

هناك خلاف في أن الدخول إلى المكونات المادية للحاسوب بحثا عن دليل الجريمة يخضع للإجراءات التقليدية للتفتيش كتحديد طبيعة المكان الموجودة فيه تلك المكونات سواء كان عاما أو خاصا إضافة إلى حضور المعني أو من ينوب عنه.

2/- تفتيش المكونات المعنوية للأجهزة الإلكترونية: يطلق أيضا على المكونات المعنوية للحاسوب بالبرمجيات، فهي بمثابة عصب عمل الكمبيوتر إذ توفر إمكانات وسرعة فائقة في إنجاز المهام المطلوبة ، كما يعرف الكيان المنطقي للحاسوب لغة بأنه كلمة تستخدم للدلالة على جميع المكونات غير المادية لنظام الحاسوب كنظم التشغيل و برامج التطبيقات ، كما عرف التوجيه الأوروبي الصادر في 14 ماي 1991 برامج الحاسب الآلي بأنها:" مجموعة من الأوامر التي تؤدي إلى إنجاز المهام المستهدفة من خلال نظام معالجة المعلومات ، و الذي يطلق عليه إسم الحاسب" [1] كما يمكن تقسيم برامج الحاسوب إلى نوعين: يسمى الأول برامج النظام والذي بدونه لا يمكن استغلال الحاسوب، والثاني برامج التطبيقات و التي تقوم بمهام محددة، مثل برامج معالجة النصوص، أو برامج توجه لخدمة وظيفة معينة كبرامج إدارة الموارد البشرية...الخ[2]

وعليه فإجراء التفتيش على المكونات المنطقية للحاسوب، ومنها تفتيش المنظومة المعلوماتية سواء كانت في حاسوب واحد، أو مرتبطة عن طريق شبكة اتصال سلكي أو لاسلكي كالإنترنيت مثلا بمنظومة معلوماتية أخرى تتواجد في حاسوب آخر داخل الاقليم الوطني أو خارجه ، نظرا للطبيعة المعنوية الخاصة لهذه المعطيات المخزنة إلكترونيا ناهيك على أنها تتم في بيئة افتراضية يتطلب الكشف عنها وسائل تقنية و بشرية خاصة، إذ يتطلب مثلا الكشف عن الرقم السري أو الكود ، أو كلمة السر[3]، أو نظام التشفير أو ترميز البيانات للولوج إلى مختلف الملفات لتقديمها كدليل ضد المتهم.

---

[1] – خالد ممدوح ابراهيم ، أمن الجريمة الالكترونية ، الدار الجامعية ، مصر ، 2008، ص66.

[2] – طارق ابراهيم الدسوقي عطية ، المرجع السابق ، ص 100.

[3] – نبيلة هبة هروال ، المرجع السابق ، ص 355.

الفرع الثاني: شروط إجراء الاذن بالتفتيش الالكتروني

تكمـن وظيفـــة نظـــم المعلومـات فـي معالجـــة و استرجاع و تخزين و نشر المعلومات سواء داخل منظومة معلوماتية واحدة أو متصلة بأخرى ، و سواء داخل الإقليم الوطني أو خارجه

أولا: الشروط الموضوعية:

1/- سبب تفتيش النظم المعلوماتية : ان التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق يكون عادة عند وقوع جريمة من الجرائم وإسنادها الى شخص معين سواء بصفته مرتكبا مباشرا أو مساهما فيها او توافرا أدلة أو قرائن على وجود أشياء تفيد في إثبات الجريمة او الكشف عنها، وهنا يقصد بالسبب من التفتيش هو الحصول على الدليل في تحقيق قائم بقصد كشف الحقيقة ، ويجب ان يستند عند إجرائه الى مبررات توضح السبب والهدف منه ، وتتمثل هذه المبررات فيما يلي:

- وقوع جريمة معلوماتية : لا بدى لإجراء عملية التفتيش المنظومة المعلوماتية أن تكون الجرائم قد وقعت فعلا ، فلا يمكن إجراء التفتيش من أجل جريمة محتملة الوقوع حتى ولو كانت مؤشرات على جدية احتمال وقوعها [1] وهو شرط مستقى من طبيعة التفتيش باعتباره عملا من أعمال التحقيق الابتدائي [2].

وفي مفهوم القانون الجزائري فإننا نكون بصدد جريمة معلوماتية [3] أو إحدى الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الاعلام والاتصال ، جرائم المساس بأنظمة المعالجة الالية للمعطيات[4] او أي وسيلة اتصال اخرى كالهاتف ، او آلة تصوير رقمية ، أو جهاز تسجيل.

---

[1] – علي حسن محمد الطوالبة ، المرجع السابق ، ص 62 وما يليها.

[2] – عثمان جبر محمد عاصي ، ضمانات المشتكي عليه في التحقيق الجزائي الابتدائي في الاردن ، رسالة ماجستير ، كلية الدراسات الفقهية والقانونية ، جامعة أل البيت الاردن ، 1998 ، ص 149.

[3] – المادة 2 الفقرة الاولى من القانون 04/09 ، المرجع السابق .

[4] – المواد من 394 مكرر الى المادة 394 مكرر 7 من قانون العقوبات الجزائري.

_ توجيه التهمة الى شخص وإسنادها اليه : يجب للقيام بالتفتيش بالإضافة الى وقوع الجريمة أن يكون هناك اتهام موجه الى شخص او عدة أشخاص سواء بصفته فاعلا او شريكا او حائزا لأشياء تتعلق بالجريمة من جرائم الالكترونية.

2/- محل تفتيش نظم المعلوماتية : يكون التفتيش دائما على مستودع السر الذي يحتفظ به المرء بالأشياء المادية واللامادية التي تتضمن سره ، وينصب محل التفتيش على كل ماله صلة بالأجهزة الالكترونية ، ويكون التفتيش إما للأشخاص وإما للمساكن التي توجد فيها تلك الاجهزة او الشبكات المعلوماتية.

إن محل التفتيش يشمل المكونات المادية والمعنوية للنظم المعلوماتية ، وهو يمتد الى البيانات والبرمجيات المخزنة في الحواسيب فضلا عن الاقراص والأشرطة ، وغيره من وسائل الاتصال الحديثة ، كما ان هناك حالتين للولوج الى المعطيات وهي :

_ اذا كانت المعطيات المبحوث عنها مخزنة في منظومة معلوماتية أخرى يمكن الدخول اليها من المنظومة الاولى ، فانه يجوز تفتيش هذه المنظومة بسرعة دون استصدار إذن قضائي ،وإنما يكفي إعلام السلطة القضائية المختصة بذلك طبقا للمادة 5 الفقرة 2 من قانون 04/09 ، ولعل انتظار صدور الاذن من السلطات المختصة قد يأخذ بعض الوقت قد يؤدي الى تلاشي الدليل واندثاره في وقت قياسي كان يقوم المشتبه فيه بمحوه وإتلافه[1].

_ الحالة التي تكون فيها المعطيات المراد تفتيشها مخزنة في منظومة معلوماتية تقع خارج الاقليم الخارجي للوطن ، والتي يمكن الدخول اليها انطلاقا من المنظومة الاولى ، فانه يجوز للسلطات المختصة وكذا ضباط الشرطة القضائية تفتيش هذه المنظومة ، ولا يعد ذلك انتهاكا لسيادة دولة اخرى ، طالما أن مقتضيات التعاون الدولي تستدعي محاصرة

[1] - موسى مسعود ارحومة ، الاشكاليات الاجرائية التي تثيرها الجريمة المعلوماتية عبر الوطنية ، المؤتمر المغاربي الاول ، حول المعطيات المعلوماتية والقانون ، أكاديمية الدراسات العليا ، طرابلس، ليبيا ، 28-2009/10/29 ، ص 9.

هذه الجرائم وطلب مساعدة من سلطات الدولة الاجنبية ، وطبقا لمبادئ القانون الدولي والعلاقات الودية بين الدول التي تنص على مبدأ المعاملة بالمثل .

ثانيا :الشروط الشكلية :

1/- اجراء التفتيش بحضور اشخاص معنيين بالقانون : من بين هذه الاشخاص المتهم والقائم بالتفتيش وشاهدين طبقا للمادة 45 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري غير انه كاستثناء على هذه القواعد نص المشرع الجزائري في الفقرة الاخيرة من المادة 45 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، على انه " لا تطبق هذه الاحكام اذا تعلق الامر بالجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الالية للمعطيات"[1]

2/- اعداد محضر خاص بالتفتيش : ويكون بتكليف القائم بالتفتيش باصطحاب كاتب يحرر محضرا خاصا بالتفتيش والضبط ، تسجيل فيه جميع وقائع التحقيق بالتفصيل ، وذكر البيانات والأشياء والوثائق التي يتم ضبطها بكل أمانة ودقة وحرص.

3/- اجراءات تنفيذ تفتيش نظم الحاسوب الالي وميعاده : لهذه الاجراءات خصوصية تتميز بها ، وذلك لدقة التعامل مع الاجهزة والبرامج الموجودة عليها ، ولكي تتم على أكمل وجه ، يجب تحديد نوع النظام المراد تفتيشه ، وبالتالي يجب ان يكون القائم بالتفتيش على علم بقدر كبير بعلوم الاعلام الالي حتى يتسنى له معرفة نظم الحاسوب المراد تفتيشها ، والاستعانة بخبراء النظام للاستعانة بهم في عملية اجراء التفتيش ، ومعرفة امكانية الحصول على كلمة السر والدخول للنظام المراد تفتيشه ، ومعرفة مكان القيام بتحليل نظم الحاسوب الالي.

[1] – المادة 45 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق .

الفرع الثالث : نتائج التفتيش الإلكتروني

تعّرف الشبكة العنكبوتية العالمية بأنها "الوسيلة التواصلية بين الشبكات المعلوماتية دون ما اعتبار للحدود الوطنية" [1]، إذ يشكل هذا مكانا خصبا للجرائم المعلوماتية

أولا: حجز المعطيات المعلوماتية : يضل الهدف الأساس لعملية تفتيش المنظومة المعلوماتية ، هو وضع اليد على الأدلة المادية التي تساعد على كشف المجرم وما يتطلب ذلك من تدابير حجز معينة ، خاصة وأن التقنية المعلوماتية تتيح له محو أو تعديل الدليل بكبسة زر و في جزء من الثانية ، أما إذا استحال حجز المعطيات المعلوماتية لأسباب تقنية أجاز المشرع للسلطات المختصة القيام بالإجراءات اللازمة لمنع الوصول إليها و كذا حدود استعمالها.

1/- تدابير الحجز: يمكن تخزين المعطيات في ذاكرة الحاسوب أو في برامجه إذ تعتبر كيانات غير مادية مما شكل اختلافا في التشريعات العالمية حول مدى اعتبارها قابلة للحجز، حيث اعتبر المشرع الفرنسي برامج الحاسوب كيانا ماديا ملموسا فهو عبارة عن نبضات أو إشارات إلكترونية ممغنطة [2] ، في حين أضفى المشرع الجزائري حماية قانونية لقواعد البيانات بموجب نص المادة 5 الفقرة 2 من الأمر رقم: 03-05 المؤرخ في:200/07/19 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، واعتبرها من المصنفات المحمية سواء كانت مستنسخة على دعامة قابلة للاستغلال بواسطة آلة أو بأي شكل من الأشكال الأخرى ، وطبقا لنص المادة 6 الفقرة 1 من القانون 09-04 التي تنص:"... يتم نسخ كل المعطيات اللازمة على دعامة تخزين إلكترونية تكون قابلـة للحجـز والوضع في أحراز وفقا للقواعد المقررة في قانون الإجراءات الجزائية" ، حيث استعمل المشرع مصطلح دعامة تخزين إلكترونية تكون قابلة للحجز والوضع في أحراز مثل: القرص

---

[1] – حسين بن سعيد الغافري ، السياسة الجنائية في مواجهة جرائم الانترنت ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2009 ، ص15.

[2] – هشام محمد فريد رستم ، للجرائم المعلوماتية ، دراسة المقارنة ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع ، لبنان ، 1998 ، ص 596.

المرن والقرص الصلب والقرص المضغوط والذاكرة الوميضية والأشرطة المغناطيسية...إلخ ، كما ترك المجال مفتوحا أمام ظهور تقنيات تخزين جديدة بناء على التطورات التقنية المذهلة في مجال صناعة الحواسيب وملحقاتها ، إذ أنه لا يمكن التعامل مع تلك المعطيات في شكلها الأولى المعنوي وهي عبارة عن نبضات أو ذبذبات إلكترونية أو إشارة ممغنطة [1]، إلا بعد نسخها على هذه الدعامات.

كما تتم عملية الحجز وفقا للقواعد المقررة في نص المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري كاحترام إجراءات التحقيق وخاصة احترام سر المهنة وحقوق الدفاع بما يكفل أمن وسرية وسلامة المعطيات في المنظومة المعلوماتية [2]، ووفقا لنص المادة 6 الفقرة 2 من القانون 09-04 وأيضا إعادة تشكيل هذه المعطيات بما يخدم التحقيق بشرط عدم المساس بمحتواها وفقا لنص المادة 6 الفقرة 3 من نفس القانون، وهذا تحت طائلة العقوبات وفقا لنص المادة 85 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، و هو نفس ما نصت عليه المادتان 07 و 09 من القانون 09-04 كما سنرى لاحقا، إضافة إلى إجراء الحجز، نص قانون العقوبات الجزائري في المادة 394 مكرر 6 على تدابير أخرى كمصادرة الأجهزة والبرامج والوسائل المستخدمة وإغلاق المواقع الإلكترونية التي تكون محلا للجريمة [3].

ثانيا: منع الوصول إلى المعطيات المعلوماتية : يخلق تتبع المجرم المعلوماتي صعوبات تقنية بالغة تحول في كثير من الأحيان دون الكشف عنه و بالتالي إفلاته من العقاب، لذلك نص المشرع في المادة 7 من القانون 09-04:"إذا استحال إجراء الحجز وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 6 أعلاه لأسباب تقنية ، يتعين على السلطة التي تقوم بالتفتيش استعمال التقنيات المناسبة لمنع الدخول إلى المعطيات التي تحتويها المنظومة

---

[1] - أمير فرج يوسف المحامي ، الجرائم المعلوماتية على شبكة الانترنت ، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية ، بدون سنة النشر، ص 237.

[2] – المادة 84 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم ، المرجع السابق .

[3] – المادة 394 مكرر 6 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم ، المرجع السابق.

المعلوماتية أو إلى نسخها الموضوعة تحت تصرف الأشخاص المرخص لهم باستعمال هذه المنظومة" ، إن الملاحظ في هذه المسألة، هو عدم تحديد المشرع للأسباب التقنية المانعة للحجز سواء ما تعلق بالمنظومة المعلوماتية نفسها كاستحالة الدخول لوجود كلمة السر أو نظام حماية يصعب اختراقه ، أو ما تعلق بعملية نسخ المعطيات بسبب التطور الدائم في هذه التقنيات و ما يتطلبه ذلك من توفير الوسائل التقنية اللازمة، إضافة إلى ضمان تكوين دوري بقصد اكتساب أعضاء الأجهزة القضائية المختصة في مجال التحقيق و الكشف عن الجرائم المعلوماتية المهارات المتطلبة لمكافحتها.

ويبقى الهدف عدم تمكين المجرم من الوصول للمعطيات المخزنة في المنظومة المعلوماتية لاستعمالها أو نسخها أو الاطلاع عليها ،لأنها تشكل محل الجريمة إذ تحتوي على أدلة قد يتمكن المجرم من تهريبها أو تدميرها أو تعديلها، كما نص المشرع تحت طائلة العقوبات على حدود استعمال المعلومات المتحصل عليها من عمليات المراقبة إلا فيما تتطلبه التحريات و التحقيقات القضائية و هذا بموجب نص المادة 09 من القانون09-04 السالف الذكر[1].

المبحث الثاني

أصول وشروط إجراءات الاذن بالتفتيش.

التفتيش ليس بإجراء عادي بسيط وإنما هو عمل تطبيقي وفني بالدرجة الاولى فالمحقق الذي ينفذ هذا الاجراء يجب ان يتميز بمهارات او تقنيات يكتسبها بالخبرة والتمرين والعمل المستمر والتعود لذلك فان نجاح المحقق في الوصول الى الدليل مقترن بهذه المهارات ، والتفتيش يعد من الاجراءات الخطيرة التي نص عليها المشرع الجزائري والذي يمس بحرية الحياة الخاصة لكل مواطن التي اولت لها معظم الدساتير وقوانين الدول أهمية كبيرة فعندما نص المشرع على اجراء التفتيش كإجراء من اجراءات التحقيق

[1] – المادة 09 من القانون رقم 04/09 ، مرجع سابق ، ص 7.

وضع له مجموعة من الضوابط والشروط يتقيد بها القائم به فلا يجوز تجاوزها او خرقها وأثناء تنفيذ المحقق التفتيش لابد من مراعاة هذه الشروط حتى لا يقع اجراء التفتيش باطلا ، لذلك خصصنا هذا المبحث لأصول وشروط اجراءات الاذن بالتفتيش حيث نتناول في المطلب الاول من هذا المبحث اصول اجراءات الاذن بالتفتيش وفي المطلب الثاني شروط اجراءات الاذن بالتفتيش .

المطلب الأول

أصول اجراءات الاذن بالتفتيش

التفتيش اجراء من اجراءات التحقيق ولأهميته وخطورته كونه يمس بالحياة الخاصة للأفراد وللقيام بهذا الاجراء وجب اتباع بعض القواعد التي من شانها ان تزيد الغاية المتوخاة من هذا الاجراء وهي الوصول الى الحقيقة بسرعة ودقة وتتمثل هذه الاصول أو كما يسميها البعض بواجبات المحقق وهي السرعة والمبادرة ، الدقة والترتيب وقوة الملاحظة والتي سنتناولها في فروع حسب ترتيبها ففي الاول نوضح السرعة والمبادرة وفي الفرع الثاني الدقة والترتيب وقوة الملاحظة.

الفرع الاول : السرعة والمبادرة

اولا: السرعة في التنفيذ: اول ما يفكر فيه الجاني عقب ارتكاب الجريمة هو ازالة كل اثر يدل على وقوع الجريمة او ما يكشف عن شخصية الجاني [1] ، لذلك ما يقوم به القائم بالتفتيش عند وصوله الى مكان الجريمة هو محاولة المحافظة على اثار الجريمة قبل زوالها او تغييرها وهذا يحتاج الى السرعة والمبادرة حتى لا تضيع أثار الجريمة ،وفي هذا الصدد تنص المادة 42 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري على مايلي " يجب على ضابط الشرطة القضائية الذي بلغ بجناية في حالة تلبس ان يخطر بها وكيل الجمهورية

[1] - مروك نصر الدين ، محاضرات في الاثبات الجنائي، الجزء الاول، الطبعة 2013، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2013 ، ص346.

على الفور ثم ينتقل بدون تمهل الى مكان الجريمة ويتخذ جميع التحريات اللازمة وعليه ان يسهر على المحافظة على الادلة التي يخشى ان تختفي وان يضبط كل ما يمكن ان يؤدي الى اظهار الحقيقة "[1]

فكلما كان الانتقال من طرف المحقق بسرعة الى مكان الجريمة استطاع ان يضبط ادلة الاثبات ويقلل فرصة المجرم من الفرار او من ازالة وتغيير اثار الجريمة خاصة وان الغاية والهدف الاساسي من اجراء التفتيش هو البحث عن الحقيقة وكل شيء يفيد في كشفها ونسبتها الى مرتكبها وتحقيق العدالة الجنائية لذلك يتعين الانتقال بسرعة دون تأخير.

ثانيا: المبادرة: لضمان المحافظة على حالة الاماكن من التغيير والعبث بأدلة الاثبات فعلى المحقق المبادرة بحفظ مسرح الجريمة والقيام بعملية التفتيش للوصول الى الحقيقة كما ان المشرع قد منع كل شخص لا صفة له ان يقوم بتغيير اثار الجريمة وحالة الاماكن التي وقعت فيها الجريمة قبل اخذ البصمات او اتخاذ الاجراءات الاولية للتحقيق، وإلا عوقب بغرامة كما نصت المادة 43 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري والتي جاء فيها مايلي: " يحظر في مكان ارتكاب جناية على كل شخص لا صفة له ، ان يقوم بإجراء اي تغيير على حالة الاماكن التي وقعت فيها الجريمة او ينزع اي شيء منها قبل الاجراءات الاولية للتحقيق القضائي ، وإلا عوقب بغرامة من 200 الى 1000 دج ، غير انه يستثنى من هذا الحظر ما اذا كانت التغيرات او نزع الاشياء للسلامة والصحة العمومية او تستلزمها معالجة المجني عليه واذا كان المقصود من طمس الاثار او نزع الاشياء هو عرقلة سير العدالة عوقب على هذا الفعل بالحبس من ثلاثة سنوات وبغرامة من 1000 الى 10.000 دج "[2]

---

[1] – المادة 42 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق.

[2] – المادة 43 من قانون الاجراءات الجزائي الجزائري ، المرجع السابق .

الفرع الثاني : الدقة والترتيب وقوة الملاحظة

اولا: الدقة والترتيب : الدقة في التفتيش يعني التفتيش الدقيق للمكان المراد تفتيشه سطحيا بل يشمل حتى الاشياء البسيطة والصغيرة ، فيجب أن لا يهمل القائم بالتفتيش التفاصيل الصغيرة التي توحي باستحالة وجود الدليل فيها مثلا ، فعليه ان يشك في اي مكان وفي اي زاوية تحيط بالمكان المراد تفتيشه.

الترتيب يقصد بها التسلسل والتنظيم والتدرج أثناء عملية التفتيش لتسهيل مهمة المحقق والوصول الى ادلة الجريمة ، فعند تفتيش مكان يجب ان يفتش جميع الاماكن التي يتكون منها المنزل او المكان تفتيشه بجميع ملحقاته فيبدأ بالتفتيش في الطابق الارضي بجميع غرفه وزواياه وإذا كان المنزل يتكون من طوابق اخرى يراعي الترتيب فينتقل من الطابق الارضي ثم الموالي وان لا ينسى التفتيش في جميع الادراج وبين الكتب وفي الملابس سواء الخاصة بالمتهم او افراد عائلته لان الجاني دائما يحاول ان يبعد التهمة عنه فقد يفكر في إخفاء الادلة في مكان اخر غير المكان والأدوات الخاصة به [1].

ثانيا: قوة الملاحظة: ان التفتيش يتطلب قوة الملاحظة فينظر المحقق بالتمعن الى كل ما يقع عليه بصره فقد يشاهد تغيير في موضع الجدران المنزل مثلا سواء في لون او ترميم الجدران فيجب على المحقق التحقق من هذا الموضوع، فربما اخفى المتهم في هذا المكان شيئا ما يفيد في كشف الحقيقة كالسلاح ، او الاوراق ، او المسروقات فلا يجب على المحقق ان ينظر اليها نظرة سريعة عابرة ، فالجاني قد يخفي اشياء في اماكن لا تتبادر الى الذهن لأول وهلة ان شيئا ما قد اخفي فيها مثل اخفائه في بئر او يلقيه مؤقتا تحت ساقيه او يدفنه في الارض[2].

---

[1] - عبد الفتاح مراد ، التحقيق الجنائي التطبيقي ، بدون طبعة ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر، 1990، ص266.

[2] – مروك نصر الدين ، مرجع سابق ، ص349.

المطلب الثاني

شروط اجراءات الاذن بالتفتيش

تتمثل هذه الشروط في مجموعة من شروط موضوعية وأخرى شكلية سنتناولها في فرعين، الاول نبين فيها الشروط الشكلية وفي الفرع الثاني نخصصه للشروط الموضوعية.

الفرع الاول : الشروط الشكلية

نتناول في هذا الفرع الاذن شرط الشكلي لإجراء التفتيش اولا ، حضور المتهم شرط شكلي أثناء تنفيذ إجراء التفتيش ثانيا المحضر شرط شكلي لإجراء التفتيش ثالثا.

أولا : الاذن شرط شكلي لإجراء التفتيش:

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

وتسري على الإذن بالتفتيش أحكام الندب للتحقيق بوجه عام، ويبرر الندب للتحقيق مجموعة من الاعتبارات القانونية والمادية والفنية والاجتماعية، فسلطة التحقيق تمارس اختصاصاتها في نطاق جغرافي معين، وقد يتطلب التحقيق القيام ببعض إجراءاته خارج هذا النطاق مثل: التفتيش مما يضطرها إلى امتداد سلطة التحقيق نفسها–حتى في دائرة اختصاصها– أمام عبء ثقيل من أعمال التحقيق التي يجب عليها انجازه، بل وقد تضطرها الظروف إلى القيام بذات العمل في أكثر من مكان في نفس الوقت فلا تجد بدا من انتداب سلطة أخرى لمعاونتها في هذه المهام.

---

[1] – أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة ، القاهرة،1981 ، ص507

إن الإذن بالتفتيش يجد سنده القانوني في المواد 44 ، 64 و68 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، فقد اشترطت المادة 44 من القانون السالف الذكر على ضرورة حصول ضابط الشرطة القضائية على إذن مكتوب من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق قبل المبادرة بدخول المسكن وتفتيشه في الجرائم الملتبس[1] بها، كما أحالت المادة 64 من نفس القانون إلى المادة 44 عندما يجري ضابط الشرطة القضائية البحث التمهيدي ، إذ لا يمكنه إجراء تفتيش المساكن إلا برضا صريح من صاحب المسكن وحصوله على إذن من السلطة القضائية.

كما يجد الإذن بالتفتيش سندا له في نص المادة 68 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري بناءا على الإنابة القضائية التي نصت "إذا كان من المتعذر على قاضي التحقيق أن يقوم بنفسه بجميع إجراءات التحقيق ، جاز له إن يندب ضباط الشرطة القضائية للقيام بتنفيذ جميع أعمال التحقيق ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد 138 إلى 142.[2]

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

ويترتب على اعتبار التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق كل الآثار المترتبة من إجراءات التحقيق الأخرى[3].

---

[1] – أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الطبعة الثانية، الديوان الوطني للاشغال التربوية ، الجزائر، سنة2002 ، ص 108.

[2] – المواد 44 ،64، 68 ، 138و 142 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق .

[3] – المادة 68 فقرة 6 قانون الإجراءات الجزائي الجزائري ،المرجع السابق .

فإذن التفتيش بمجرد صدوره من قاضي التحقيق يرتب نفس الآثار التي يرتبها أي إجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى دون النظر إلى ما ينتج عن تنفيذه وبل حتى ولو لم يقم ضابط الشرطة القضائية بتنفيذ فعلا[1].

سبق وإن قلنا أن الندب للتفتيش تفويض يصدر من سلطة التحقيق المختصة لأحد ضباط الشرطة القضائية ، ولكن ينبغي لصحته شروط معينة وهي كالتالي :

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

أ - **الاختصاص النوعي:** يشترط أن يكون النادب للتفتيش سلطة مباشرة الإجراء ، فقاضي التحقيق بحسب الأصل ووكيل الجمهورية مختصان بإصدار الإذن بالتفتيش لضباط الشرطة القضائية في الجرائم المتلبس بها وفقا لنص المادة 44 قانون الاجراءات الجزائية الجزائري أما في حالة الإنابة القضائية ،فان الإذن بالتفتيش يستقل في إصداره قاضي التحقيق حسب ما ورد في المادة 68 فقرة 6 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري كما يشترط أن تبقى الدعوى في حوزة النادب لحين تنفيذ الندب.

ب- **الاختصاص المكاني:** يقصد بالاختصاص المكاني، أن يمارس النادب للتفتيش صلاحياته في المجال الإقليمي المحدد قانونا، ويشمل دائرة اختصاص المحكمة التي يباشر فيها قاضي التحقيق وظيفته ، والاختصاص المحلي لقاضي التحقيق هو اختصاص وطني فهو يشمل كامل تراب الجمهورية طبقا لنص المادة 47 فقرة 04 وهو اختصاص استثناء من الأصل يتحدد بنطاق ضرورة التحقيق في الجرائم الموصوفة أعمال إرهابية أو تخريبية ، لكن هذه المادة مسها تعديل قانون الإجراءات الجزائية الموجب

[1] – محمد محدة ، المرجع السابق ، ص 249.

القانون 22/06 المؤرخ في 2006/12/20 التي أضافت جرائم أخرى وهي : جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية ، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال ، الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، ونصت المادة 47 فقرة 04 على أن قاضي التحقيق يمكنه مباشرة التحقيق في أي مكان علي امتداد التراب الوطني.[1]

ونصت المادة 40 قانون الاجراءات الجزائي الجزائري على الاختصاص المكاني لكل من قاصي التحقيق ووكيل الجمهورية إذ نصت "يتحدد اختصاص قاضي التحقيق محليا بمكان وقوع الجريمة أو محل إقامة أحد الأشخاص المشتبه في مساهمتهم في اقترافها أو بمحل القبض على أحد هؤلاء الأشخاص حتى لو كان هدا القبض حصل لسبب آخر" [2]

2- الشروط المتعلقة بالمندوب بالتفتيش: يشترط أن يكون من صدر إليه الندب بالتفتيش من ضباط الشرطة القضائية وأن يكون مختصا بأمر الندب نوعيا ومحليا، وعلى علم بأمر الندب الموجه إليه.

أ- وجوب توافر صفة ضباط الشرطة القضائية: يجب أن يوجه الإذن بالتفتيش إلى ضباط الشرطة القضائية وهذا ما صرحت به المادة 44 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري عند القيام بالتفتيش في حالات التلبس، والمادتين 63 و64 من نفس القانون عند إجراء التفتيش أثناء مباشرة التحقيق الابتدائي[3]، أو عند الإنابة القضائية ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد 138 إلى 148 من القانون السالف الذكر كما هو مبين في المادة 68 فقرة 6 من هذا القانون.

ولقد حددت المادة 15 من قانون الاجراءات الجزائية الأشخاص المتمتعين بصفة ضباط الشرطة القضائية، غير أن الانتداب يقتصر في واقع الأمر على ضباط الشرطة

---

[1] – المادة 47 الفقرة 4 ، من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم ، المرجع السابق.

[2] – المادة 40 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق .

[3] – المادة 63 و64 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق.

القضائية التابعين لمديرية الأمن الوطني أو الدرك الوطني دون باقي ضباط الشرطة القضائية مثل رؤساء البلديات[1].

يجوز لضابط الشرطة القضائية الاستعانة بكل من يستطيع مساعدته تحت إشرافه ورقابته ، حتى ولو لم يكن من ضباط الشرطة القضائية طبقا لنص المادة 20 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري "يقوم أعوان الضبط القضائي الذين ليست لهم صفة ضابط الشرطة القضائية بمعاونة ضباط الشرطة القضائية في مباشرة وظائفهم ويثبتون الجرائم المقررة في قانون العقوبات ممتثلين في ذلك لأوامر رؤسائهم مع الخضوع لنظام الهيئة التي ينتمون إليها"[2].

ب- التقيد بالاختصاص النوعي والمحلي: يجب أن يكون ضابط الشرطة القضائية مختصا نوعيا ومحليا بإجراء التفتيش سواء كان من أصحاب الاختصاص العام وهم ضباط الشرطة القضائية المكلفين بتعقب كل أنواع الجرائم وهم من نصت عليهم المادتين 16و15 في البنود من 1 إلى 6 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، أم كان من أصحاب الاختصاص الخاص مثلا: الجرائم العسكرية حسب نص المادة 15 فقرة 07 من نفس القانون، الثابت أن صفة الضبطية القضائية لدى أصحاب الاختصاص الخاص تكون محصورة في نطاق تطبيق القانون الذي أعطاهم هده الصفة[3].

إن الاختصاص العام لضباط الشرطة القضائية يخولهم سلطة مباشرة جميع أنواع الجرائم حتى تلك التي تدخل في نطاق الاختصاص الخاص[4].

---

[1] – احسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص 110.

[2] – المادة 20 من ، من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم ، المرجع السابق.

[3] – عبد الله اوهابية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري(التحري والتحقيق)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الرابعة ، الجزائر، ص 216.

[4] – قرار المحكمة العليا الغرفة الجزائية المؤرخ في 1992/12/06، المجلة القضائية، العدد 4، سنة 1993، ص 274.

أما الاختصاص المكاني لضباط الشرطة القضائية فهو يتحدد بمعيارين:

أ- على أساس الجريمة التي يصدر أمر الندب لأجلها، فهنا يتم تحديد الاختصاص بموجب المادتين 37 و40 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري.

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

ولكن بالرجوع لنص المادة 138 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، فان هذا الإجراء باطل، كونها تشترط لصحة الإنابة أن توجه إلى ضباط الشرطة القضائية العاملين في الدائرة التي يوجد بها قاضي التحقيق الأمر بالندب، وبالتالي فان المعيار الأول والمنصوص عليه بالمادتين 37 و40 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري هو الأصح ، ويمكن أن يمتد اختصاص ضابط الشرطة القضائية إذا استدعت حالة الاستعجال حسب ما نصت عليه المادة 16 فقرة 3 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، ولكن هدا يتطلب بعض الإجراءات أهمها إخبار وكيل الجمهورية الذي يعملون في دائرة اختصاصه [1].

4- شكل الإذن بالتفتيش وبياناته: نصت المادة 40 من الدستور على أن الإذن بالتفتيش يجب أن يكون مكتوبا ، وهذا ما نصت عليه أيضا المادة 44 ق ا ج وهذا لاعتباره إجراء من إجراءات التحقيق، وإجراءات التحقيق يجب أن تكون مكتوبة[2].

كما يشترط أن يتم إظهار الإذن بالتفتيش أثناء تنفيذ الإجراء ولقد أبطلت غرفة الاتهام لمجلس قضاء أم البواقي التفتيش الذي قام به ضباط الشرطة القضائية، وبين ذلك محضر رجال الدرك الوطني المؤرخ في 30 أوت 1983 تحت رقم 64 أنهم انتقلوا من مدينة عين البيضاء إلى خنشلة دون إشعار وكيلي الجمهورية بالمحكمتين وقاموا بتفتيش

---

[1] – المواد 16 ،37 و40 و138 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق.

[2] – عبد الله اوهابية، المرجع السابق، ص 257.

منازل المتهمين الثلاثة دون إذن كتابي من قضاة المحكمتين وضبطوا كمية من المخدرات تم حجزها مستندين إلى نص المادة 64 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري [1].

كما يشترط أن تكون صياغة الإذن بالتفتيش واضحة لا لبس فيها، فمن اللازم أن يفصح مصدر الإذن بالتفتيش عن أن الإجراء المطلوب هو "التفتيش" وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 44 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري في حالة التلبس والمادة 138 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري عند الإنابة القضائية.

البيانات الواجب توافرها في الإذن التفتيش

من البيانات الجوهرية التي يترتب إغفالها البطلان بيان اسم مصدر الإذن بالتفتيش ووظيفته لمعرفة ما إذا كان مختصا، ويتعلق الأمر بقاضي التحقيق ووكيل الجمهورية في حالة التلبس طبقا لنص المادة 44 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، أو لقاضي التحقيق أثناء التحقيق الابتدائي طبقا لنص المادة 64 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري أو في حالة الإنابة القضائية 138 من نفس القانون .

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

[1] – قرار رقم 83/59 الصادر بتاريخ 1983/11/12 أشار له الأستاذ محمد محدة ، المرجع السابق ، ص 132.

لم يلزم المشرع الجزائري السلطة القضائية بتسبيب الإذن بالتفتيش ، إلا انه من الأحسن تسببه وذلك ضمانا لتوفر البيانات والعناصر الضرورية التي يتوافر بها سبب التفتيش ، وثبوت الحق من التفتيش كذلك لخطورة هذا الإجراء ومساسه بحرمة وخصوصية المتهم .

ثانيا: قاعدة الحضور : بقراءة المادة 82 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري والمتعلقة بشروط التفتيش والتي احالتنا الى تطبيق نصوص المواد 45 الى 47 من نفس القانون نستخلص ان المتهم له الحق بحضور عملية التفتيش سواء واقع التفتيش في مسكنه باعتباره قد ساهم في ارتكاب الجناية او انه يحوز اوراقا او اشياء لها علاقة بالجريمة في حالة ما تعذر عليه الحضور اثناء عملية التفتيش يقوم ضابط الشرطة القضائية بتكليف المتهم بتعين ممثل له اما في حالة امتناعه او هروبه استدعى ضابط الشرطة القضائية شاهدين لحضور عملية التفتيش بشرط ان لا يكونوا من الخاضعين لسلطته .

كما ورد في هذه المادة استثناء وهو في حالة تعلق الامر بجرائم المخدرات والمنظمة عبر الحدود والماسة بأنظمة المعالجة الالية للمعطيات وتبيض الاموال وجرائم الارهاب والمتعلقة بالصرف فحضور المتهم او من ينوب عنه غير ضروري .

اما المادة 83 فقد جاءت بحالة تفتيش مسكن غير مسكن المتهم فإذا كان صاحب المسكن غائب او رفض الحضور اجري التفتيش بحضور اثنين من اقاربه او اصهاره الحاضرين فان لم يوجد هؤلاء يمكن حضور شاهدين لا علاقة بينهم وبين سلطات التحقيق والهدف من ذلك هو نوع من الرقابة على اعمال السلطة من التعسف في استعمال سلطتهم فحضور المتهم او من ينوب عنه حق وضمانة حتى لا يخرج اجراء التفتيش عن اطاره القانوني باعتباره اخطر الاجراءات التي تمس بحرية وحرمة الانسان.

ثالثا: المحضر التفتيش : القاعدة المسلم بها أن أعمال التحقيق جميعا ينبغي كتابتها، والكتابة تشمل جميع إجراءات التحقيق سواء كانت معاينة، سماع شهود أو إجراءات التفتيش وتنص المادة 68 فقرة 2 من ق إ ج "وتحرر نسخة عن هذه الإجراءات وكذلك جميع الأوراق ويؤشر كاتب التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المنتدب على كل نسخة بمطابقتها للأصل....."[1]

وبقصد حماية الحريات الفردية والمنع من التعسف ، ألزم المشرع الجزائري ضباط الشرطة القضائية المنتدبين للتحقيق تحرير المحاضر المثبتة لما قاموا به من إجراءات مبينين فيها هذه الإجراءات.

الفرع الثاني : الشروط الموضوعية

يجب ان تتحقق الظروف التي تدفع الجهات المختصة الى اصدار الاذن بالتفتيش وتكون الوقائع لازمة لصحة الاجراءات فكل اجراء قضائي يتضمن مجموعة من العناصر القانونية التي يجب أن تتوفر فيه وإلا كان الاجراء باطلا وتتمثل هذه العناصر في السبب و الاختصاص والمحل والتي تسمى بالشروط الموضوعية وسنتناول في هذا الفرع اولا السبب وثانيا المحل وثالثا الاختصاص .

اولا : السبب: ان السبب في التفتيش هو الحصول على ادلة مادية للوصول الى الحقيقة في الجريمة محل التفتيش او التحقيق سواء التفتيش الشخص او مسكنه فهو الذي يحرك السلطة المختصة الى اصدار قرارها بالتفتيش ومباشرته فحق السلطة في التفتيش متوقف على وجود السبب لأنه لانعدامه يعد الاجراء باطلا لتجرده من صفته القانونية ويصبح

[1] – المادة 86 فقرة 2 ، من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم ، المرجع السابق.

بذلك عملا ماديا محضا على تعسفه وإهدار حقوق الفرد [1] ويمكن ان نحصر السبب من خلال النقاط التالية:

1/- **وجود الجريمة** : فلا يقوم المحقق بعملية اجراء التفتيش إلا بوقوع جريمة وقعت فعلا وعلة ذلك أن المنطق لا يسمح بمباشرة التحقيق بدون وجود الجريمة حتى ولو كانت التحريات تفيد بوقوعها ومثال ذلك تفتيش الموظف قبل وقوع جريمة الرشوة وان كانت دلائل قوية توحي بذلك في وقت لاحق وهو ذات الشرط المطبق في حالة جريمة متلبس بها.

2/- **وجود مبرر** : الغاية من التفتيش هي ضبط عناصر الجريمة ، فإذا استهدف التفتيش غاية أخرى فيقع التفتيش باطلا ، وتقدير وجود المبرر من التفتيش يرجع الى المحقق سواء كان قاضي التحقيق ، ام النيابة العامة أو رجال الضبطية القضائية ولكن تحت رقابة المحكمة الموضوع لأنها من الدفوع المتعلق بالموضوع [2].

3/- **اتهام شخص بارتكاب جريمة** : لا بدى من أن يكون هناك اتهام قائم ضد شخص معين مقيم في ذلك البيت وان يكون الاتهام جديا لا مجرد أخبار ، سواء كان صاحب المنزل او المحل المراد تفتيشه متهما او شريكا او حازا لأشياء لها علاقة بالجريمة [3].

4/- **ان تكون الواقعة المرتكبة ذات وصف جنائي** : يجب ان يكون الشخص القائم بالفعل أو ساهم في وقوعها سواء بفعل مباشر أو غير مباشر وقامت شكوك قوية في مساهمته في احداثها له وصف جنائي ولهذا وجب تفتيشه او تفتيش مسكنه [1].

---

[1] - سلامي فضيلة ، حماية المسكن في التشريع الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون الجنائي ، جامعة أكلي محند أولحاج ، البويرة ، الجزائر ،2013 ، ص 96.

[2] - اوهاب حمزة ، مرجع سابق ، ص 97.

[3] - حزيط محمد ، مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، دار هومة للنشر والتوزيع ، الطبعة العاشرة ، الجزائر، 2012 ، ص 170.

ثانيا : المحل : اذا كان المحل يتمتع بحماية قانونية لأنه كلما جرد من هذه الحماية اصبح المحل عام معارض لتدخل الغير فيه لذلك فان ما يميز المحل كشرط من شروط اجراء التفتيش بأنه مستودع يحميه القانون وبالتالي يجوز التحقيق معه وتفتيشه كلما استدعت الضرورة الى ذلك مادام التفتيش ضمن الاجراءات المنصوص عليها في القانون وفي حدوده .

يقصد بالمحل المستودع او الوعاء الذي يحتفظ فيه الانسان بأشياء مادية تضمن عناصر تفيد اثبات الجريمة على ان تكون له حرمة تمنع تعرض الاخرين وانتهاكهم له[2]

يشترط في المحل مجموعة من الشروط وهي :

1/- **ان يكون المحل معين والزمن محدد** وجب تحديد مكان المحل تحديدا نافيا للحصالة او تعيينه بمواصفات معينة لا تدع مجالا للشك كتعيينه بصاحبه أو بالشارع الموجود فيه او برقمه بمعنى ان يكون التعيين خاصا وليس عاما [3].

2/- **ان يكون المحل مما يجوز تفتيشه:** اذا توافرت شروط التفتيش فانه يمكن اجراؤه في محل يحتمل وجود أدلة تساعد في كشف الحقيقة عن الجريمة موضوع التحقيق لكن القانون يضفي على بعض الاماكن والأشخاص حصانة معينة حصول التفتيش [4] رغم ان الضرورة تستدعي التفتيش اي ثمة اماكن او اشخاص لا يمكن اتخاذ اجراء التفتيش ضدهم لأنها تتعلق بمصلحة العامة او خاصة يرى المشرع انها اولى بالرعاية من مصلحة التحقيق وتتمثل الاستثناءات التي ترد على اجراء التفتيش في :

---

[1] - عبد العزيز سعد ، أبحاث تحليلية في قانون الاجراءات ، دار هومة للنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ، الجزائر 2010 ، ص 56.

[2] – محمد محدة، مرجع سابق ، ص 360.

[3] - اوهاب حمزة ، مرجع سابق ، ص97 .

[4] – سلامي فضيلة ، مرجع سابق ، ص 64.

الحصانة البرلمانية : وهي مجموعة من الضمانات نص عليها الدستور تضمن حماية اعضاء البرلمان من اي اجراء يعكر او يعطل عمل البرلمان وهذا من اجل تسهيل لأعضاء البرلمان القيام بواجباتهم ومهامهم لتمثيل الشعب ، لذلك اقرت معظم الدساتير العالمية منح اعضاء البرلمان حصانة ضد الاجراءات الجنائية خوفا من تسلط الدولة وتأثيرها عليهم او اتخاذ الاجراءات كيدية ضدهم حتى تضمن لهم حرية التصرف والعمل بدون ضغط او تدخل [1]

الحصانة الدبلوماسية : وهي الحقوق المعترف بها للأشخاص الدولية سواء الدول او المنظمات الدولية والتي نظم احكامها القانون الدولي ، فالتعاملات والعلاقات الكثير التي تجمع بين الدول في مختلف المجالات قد يحدث ان يتضرر مواطن دولة في دولة اخرى وهو يمارس مهامه سواء في شخصهم او مصالحهم فهنا يظهر تجسيد هذه الحماية ، حيث يحق لدولة المضرور حمايته والدفاع عنه ن فالحصانة الدبلوماسية اذا هي حق الدولة او المنظمة الدولية في امتداد حمايتها لمواطنيها اينما وجدوا.

فتسرى الحصانة الدبلوماسية الى البعثة الدبلوماسية لتشمل أشخاصهم ومقر اعمالهم فلا يتعرضون للقبض ولا للتفتيش وقد تم تقنين هذا العرف باتفاقية فينينا في 18 افريل 1961 والتي تم العمل بها 24 فيفري 1964 ، أما حصانة الاماكن فتسري على السفن الاجنبية سواء كانت عامة او خاصة ، فالسفن التجارية والأصل فيها تخضع لقضاء الدولة الراسية في مينائها ، فهذه السفن محصنة ويسري الحكم ذاته على الطائرات الاجنبية [2].

وإذا كان التفتيش في اماكن تابعة لأشخاص ملزمون قانونا بالسر المهني يجب اتخاذ جميع التدابير اللازمة لضمان احترام السر المهني مع الاشارة الى ان السر المهني لا يمنع مبدئيا من حجز اي وثيقة تفيد في الوصول الى الحقيقة إلا اذا كانت هذه الوثيقة تضر بحقوق الدفاع كالمراسلات بين المتهم ومحاميه والأوراق المتعلقة بالدعوى [3] .

---

[1] – أوهاب حمزة ، مرجع سابق ، ص 112

[2] – اوهاب حمزة ، نفس المرجع ، ص 114.

[3] – نجيمي جمال ، مرجع سابق ، ص 408.

من الاشخاص الملزمين قانونا بالسر المهني نجد المحامين والمحضرين القضائيين والأطباء فكل هؤلاء يتمتعون بحماية قانونية نظرا لحساسية مهنهم فلا يجوز تفتيشهم إلا بناءا على امر قضائي .

ثالثا : قواعد الاختصاص: بالرجوع الى المواد 79 و80 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري فإنها تمنح الاختصاص لقاضي التحقيق بعد إخطاره لوكيل الجمهورية فينتقل الى مكان حدوث الجريمة ويتخذ جميع الاجراءات اللازمة كما يمكنه الاستعانة بمكاتب التحقيق ويحرر ما يقوم به من اجراءات ، كما يمكن لقاضي التحقيق ان ينتقل الى دوائر المحاكم التي ينتقل دائرتها مع توضيح الدوافع التي دعت الى انتقاله في محضر.

كما يعد التفتيش من اختصاصات ضابط الشرطة القضائية حسب المادة 42 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري وأيضا حسب المادة 44 من نفس القانون تمنح الاختصاص الى ضابط الشرطة القضائية بإجراء التفتيش شريطة الحصول على إذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية او قاضي التحقيق مع وجوب استظهار قبل الدخول الى المنزل والشروع في التفتيش[1].

نفس الشيء نصت عليه المادة 68 من نفس القانون السالف الذكر في حالة الانابة القضائية حيث يمكن لقاضي التحقيق ان ينوب ضابط الشرطة القضائية للقيام بأعمال التحقيق ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد من 138 الى 142 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري[2].

---

[1] – المواد 42 ، 44 و 79 و80 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق.

[2] – المواد 68 و138 الى 142 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق .

الفصل الثاني :

الاثار القانونية المترتبة عن تنفيذ الاذن بالتفتيش

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

الغرض من الضبط هو العثور على أدلة في الجريمة التي يباشر التحقيق بشأنها والتحفظ عليها، فهو الغاية القريبة للتفتيش، ونتيجته المستهدفة.

الضبط يرتبط بالتفتيش فيما يستهدف من دليل، يتعين المحافظة عليه بالضبط وصيانته لمصلحة التحقيق، ويتقيد مثله بأن ما يضبط يتصل بالواقعة الإجرامية التي يجري بشأنها التحقيق، ولذلك فهو يباشر من أجل الوصول إلى الحقيقة المطلقة، بمعنى انه ما دام التفتيش يستهدف ذات التحقيق يتعين أن يباشر ضبط ما يتعلق به من أدلة، سواء كانت في صالح الإدانة أم في مصلحة المتهم، لأن ما يضبط في كلتا الحالتين يحقق العدالة الجنائية ويفيد معنى الارتباط بالتفتيش.

وما يهمنا هنا هو دراسة الآثار القانونية المترتبة عن تنفيد إجراء التفتيش بإذن ، ولتحليل هذه النقاط قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين ، سنتناول في المبحث الأول الآثار المباشرة أما المبحث الثاني فسنخصصه لبطلان التفتيش.

المبحث الأول

الآثار المباشرة.

الأصل أن إجراء التفتيش يكون للبحث عن ما هو متعلق بالجريمة موضوع التحقيق وبناء على ذلك فللقائم بالتفتيش الحق بضبط كل ما هو متعلق بالجريمة ولا يجوز تجاوز ذلك الغرض والبحث عن أشياء أخرى فالضبط يعتبر بمثابة الأثر المباشر للتفتيش وعليه سنتناول في هذا المبحث مطلبين الأول الضبط والثاني التصرف في الأشياء المضبوطة.

المطلب الأول : الضبط.

الضبط هو وضع اليد على شيء يتصل بالجريمة التي وقعت ، ويفيد في كشف الحقيقة عنها وعن مرتكبها ، ويعد الضبط من إجراءات جمع الأدلة، لذلك نصت المادة 81 من قانون الإجراءات الجزائية على أن " يباشر التفتيش في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على أشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة" ، كما نصت المادة 84 في فقرتيها الأولى والثانية على أنه " إذا اقتضى الأمر أثناء إجراء تحقيق وجوب البحث عن مستندات فان لقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المنوب عنه وحدهما الحق في الإطلاع عليها قبل ضبطها مع مراعاة ما تقتضيه ضرورات التحقيق وما توجبه الفقرة الثالثة من المادة 83"[1]

على ضوء ما سبق ذكره فإن ضبط الأشياء المفيدة في إثبات الحقيقة هو أول غرض من أغراض التفتيش و أولى نتائجه إذا كان التفتيش ناجح و إيجابي ، وعلى القائم بالتفتيش أن يضبط كل ما يفيد التحقيق الذي كان سببا في التفتيش ولكن عليه أن يضبط كل ما يفيد التحقيق في أي جريمة أخرى بشرط أن يكون قد عثر عليه بصفة عرضية و ألا يكون قد أتى من الأعمال ما يخرج عن حدود الغرض الذي هو سبب التفتيش.

---

[1] – المادة 81 و 83 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق.

الفرع الأول : ضبط الأشياء.

هدف التفتيش سواء في ذلك تفتيش الشخص أو مسكنه هي محاولة ضبط الأشياء التي تفيد كشف الحقيقة أو بمعنى آخر تساعد المحقق في إجراءات التحقيق الموكل إليه وتعتبر هاته الأشياء دليل في حد ذاته على وقوع الجرم.

ضبط الأشياء هو الحفاظ عليها وعلى محتوياتها لمصلحة التحقيق ، فإذا وجد قاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المحقق أشياء يراها ضرورية لإظهار الحقيقة فإنه يأمر بضبطها وحجزها ووضعها في أختام ، إذ يجيز القانون لقاضي التحقيق أن يقوم بضبط الأشياء إذا كانت هذه الأشياء والوثائق تنفع في إظهار الحقيقة ، فلقد نصت المادة **42** من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري على وجوب المحافظة على الآثار التي يخشى إختفاءها وذلك بضبطها وتهدف عملية ضبط الأشياء إلى مساعدة المكلفين بالتحقيق على كشف حيثيات الجريمة المحقق فيها والتوصل إلى الفاعل ومساندة الأدلة المتوفرة لديه وتأييدها أمام القضاء لذلك لابد من المحافظة على الآثار والمضبوطات بطريقة سليمة وهذا إذا تعلق الأمر بضبط الأشياء المادية (كالأسلحة، الأموال المسروقة، الوثائق ...إلخ)[1] ، أما إذا تعلق الأمر بالأشياء التي لا يمكن حجزها لطبيعتها كالآثار الموجودة في مسرح الجريمة فإن ضابط الشرطة القضائية يكتفي بذكرها في محضر أو يمكن تصويرها وتقديمها للسلطة القضائية.

في هذه الحالة يكون التفتيش تحكيميا، كما لو تم بخصوص جريمة ليس من شانها أن تخلف أثار مادية يمكن ضبطها على إثر تفتيش المسكن أو الشخص، كما هو الحال في جرائم السب أو القذف و البلاغ الكاذب.

عليه لا يرد ضبط الأشياء على كل الأشياء، وإنما يكون مقصور على الأشياء المادية، وهي تلك الأشياء التي لها مظهر خارجي مادي محسوس، أما الأشياء المعنوية فلا تكون

[1] – المادة 42 من القانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق.

محل ضبط وإنما لها إجراء مستقل، كما وتختلف الأحكام التي يخضع لها الضبط للأشياء المنقولة عن تلك التي يخضع لها ضبط العقار.

أولا : ضبط الأشياء المنقولة.

ضبط الأشياء يشمل المنقولة منها وغير المنقولة يعني ذلك أنه يمكن للقائم بالتفتيش ضبط ما يرى ضرورة لضبطه من أشياء تتصل في تقديره بالجريمة.

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

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

قد بينت المادة **84** في فقرتيها الأولى والثانية من ق إ ج ج المنقولات التي يمكن ان يقع عليها الضبط وان لم توردها على سبيل الحصر فذكرت " إذا اقتضى الأمر أثناء إجراء تحقيق وجوب البحث عن مستندات فان لقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المناب عنه وحدهم الحق في الاطلاع عليها قبل ضبطها،.... ويجب على الفور إحصاء الأشياء والوثائق المضبوطة ووضعها في إحراز مختومة" ،وقد أضافت المادة **45** في فقرتها الثانية من قانون الإجراءات الجزائية " ولضابط الشرطة القضائية

وحده مع الأشخاص السابق ذكرهم في الفقرة الأولى الحق في الإطلاع على الأوراق والمستندات قبل حجزها"[1].

الظاهر أن ما ذكرته المادتان لم يأت على سبيل الحصر، إذ أن عبارة " على أشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة " والمنصوص عليها في المادة **81** من ق إج ج تعني أن القائم بالتفتيش له أن يضبط كل ما يوصله للحقيقة و إظهارها، و هذا معناه أن القائم بالتفتيش يستطيع أن يضبط كل شيء متصل بالجريمة، أو وقعت عليه الجريمة أو نتجت عنه مسالة واقعية تخضع لها الدعوى، وتفيد بيقين في واقعة الجريمة وما يتصل بها[2] .

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

عرفت الأوراق بأنها " الخطابات و الرسائل و الكتب و المنشورات ، مطبوعة كانت او بخط مستوي أن تتضمن كتابة أو رموزا أو نقوشا أو شيئا أخر[3].

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

---

[1] – المادة 84 و45 من القانون الاجراءات الجزائي الجزائري ، المرجع السابق.

[2] – عبد المهيمن بكر، إجراءات الأدلة الجنائية ، دار الفكر العربي ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ،القاهرة ، 1997، ص 113.

[3] – علي زكي العرابي، المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية ، مطبعة لجنة التأليف ، الجزء الأول ، القاهرة، 1951، ص 103.

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

أ/ ضبط الأشياء الموجودة في مسكن المتهم بناء على حالة تلبس:

تنص الفقرة الثانية من المادة **45** من قانون الإجراءات الجزائية على انه " لضابط الشرطة القضائية وحده مع الأشخاص السابق ذكرهم في الفقرة الأولى أعلاه الحق في الاطلاع على الأوراق والمستندات قبل حجزها".[1]

هذه المادة خولت لضابط الشرطة القضائية أثناء تفتيشه مسكن المتهم بناء على حالة التلبس بجريمة حق الإطلاع على الأوراق و المستندات قبل حجزها وبالتالي فالمشرع الجزائري منح ضابط الشرطة القضائية سلطة الإطلاع على الوثائق والأوراق والمستندات المغلقة والمفتوحة، وهذا يعد خطرا على خصوصيات الأفراد، ذلك أن المشرع الجزائري عندما مكن ضابط الشرطة القضائية من الإطلاع على الأوراق و المستندات المغلقة بما أن النص جاء عاما – من وجهة نظرنا– لان الإطلاع على الأوراق المغلقة أو المستندات التي قد تحتوي على أسرار عائلية أو أمور ذات قيمة ولا تتعلق بالتحقيق، وان إطلاع ضابط الشرطة القضائية من شانه أن يسيء إلى سمعة المتهم أو سمعة عائلته، لذلك كان على المشرع الجزائري جعل الإطلاع على الأوراق والمستندات لقاضي التحقيق بمفرده أما الأوراق غير المغلقة فيباح له الإطلاع عليها إذ أن عدم إغلاقها قد يكون قرينة على أن المتهم لا يخفي ما يدعو حجبها على الغير.

[1] – المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق .

بالمقارنة نجد أن المشرع الفرنسي تحدث على هذا الأمر في نص المادة 56 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي التي وردت ضمن النصوص المتعلقة باختصاص ضابط الشرطة القضائية بناء على حالة التلبس، أعطت لضابط الشرطة القضائية الحق في الإطلاع على الأوراق الموجودة بمسكن المتهم أثناء تفتيشه قبل ضبطها.

لم يستثني المشرع الفرنسي الأوراق المغلقة والمختومة من الإطلاع عليها من طرف ضابط الشرطة القضائية وهو ما اخذ به المشرع الجزائري في المادة 45 فقرة 02 السالفة الذكر.

ب/ – ضبط الأشياء بناءا على انتداب من سلطة التحقيق:

يملك قاضي التحقيق حق إنتداب ضابط الشرطة القضائية لمباشرة بعض إجراءات التحقيق مثل التفتيش والضبط طبقا للمادة **139** من قانون الإجراءات الجزائية و ما يليها، وعندما يقوم ضابط الشرطة القضائية بتنفيذ الإجراء محل الندب فانه يكون له الاختصاص نفسه الذي لسلطة التحقيق ولكن في حدود ندبه، و يتقيد بالقيود التي ترد عليها، ولما كان لقاضي التحقيق حق الإطلاع على المستندات والأوراق قبل ضبطها، فقد يتبادر في الأذهان أن ضابط الشرطة القضائية في حالة ندبه بإجراء التفتيش يملك حق الإطلاع على هذه الأشياء باعتبار انه يحل محل سلطة التحقيق[1] ، وهذا فعلا ما صرح به المشرع الجزائري من خلال الفقرة الأولى من المادة **84** من قانون الإجراءات الجزائية التي جاء فيها " فان لقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المنوب عنه وحدهما الحق في الإطلاع عليها قبل ضبطها مع مراعاة ما تقتضي ضرورات التحقيق وما توجبه الفقرة الثالثة من المادة 83".[2]

---

[1] – محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن ، جامعة القاهرة ، الجزء الثاني ، الطبعة الأولى، القاهرة ، ص85.

[2] – المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق .

نستخلص من ذلك إن قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية يجيز لضابط الشرطة القضائية إذا ما قام بتفتيش مسكن المتهم أن يطلع على المستندات أو الأوراق التي يعثر عليها نتيجة التفتيش.

ملاحظة:

لما كان إجراء التفتيش يبيح للقائم به إجرائه في كل مكان يرى هو احتمال وجود الأشياء التي يبحث عنها فيه، فقد يترتب على ذلك العثور على أشياء أخرى تعد حيازتها جريمة قائمة بذاتها أو تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى، وإن هذه المسالة فعلا تعد محل نقاش في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وذلك لعدم وجود حل لمصير الأشياء التي تعد حيازتها جريمة أو تفيد في جريمة أخرى وتضبط أثناء التفتيش[1] وعن قانونية الإجراء المتخذ بشأنها نجد هناك رأيين:

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

الرأي الثاني: فيرى أنصاره بان التفتيش إنما صدر به الأمر بالنسبة لجريمة معينة بالذات، فليس للقائم بالتفتيش أن يستند في إقامته دعوى أخرى على شيء أخر عثر عليه لا يتصل بالجريمة، فحرمت المسكن مازالت قائمة فيما يتعلق بها ما دام لم يصدر إذن بالتفتيش خاص بالجريمة الثانية، وفي هذا الصدد و بخصوص هذا الرأي الثاني نلمح موقف الأستاذ الفاضل الدكتور محمد محدة عندما يقول[2] " إذا كان المشرع قد خول

---

[1] – احمد شوقي الشلقاني، مباديء الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزء الثاني ، الجزائر ،2003، ص 243.

[2] – محمد محدة، المرجع السابق، ص 136.

للضبطية القضائية حق الإطلاع على بعض الأسرار المفيدة في كشف الحقيقة، فان كان يبحث عن سيارة تحمل أسلحة أو مواد مهربة فيجب ألا يفتح الخزائن أو الصناديق الصغيرة، كما عليه ألا يكشف ما اطلع عليه أو صادفه أثناء عملية التفتيش، فإن فعل ذلك عرض نفسه للمساءلة بإفشاء أسرار المهنة".

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

وخلاصة القول أن الأشياء التي تظهر عرضا، لا يخلو أمرها من أحد الفرضين:

أ- **أشياء تعد حيازتها جريمة:** يصح لضابط الشرطة القضائية المضي في الإجراءات بشأنها بناءا على حقه المخول له في أحوال التلبس بالجريمة كما هو المستفاد منه من نص المادتين **44** و **45** من قانون الإجراءات الجزائية أي أن هذه الحالة وكأنها حالة التلبس ويكفي لاعتبارها كذلك أن تكون هناك عوامل خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع الجريمة بصرف النظر عما سيسفر التحقيق بعد ذلك، والواقع أن المشرع الجزائري قد أخذ بالقاعدة السابقة وتطبيقا لذلك قضى بأن الأمر بالتفتيش لا يمنع البحث واكتشاف أشياء أخرى أو بضاعة مهربة[2] ، وضبط الأشياء التي تعد حيازتها جريمة لا يحتاج إلى نص يقرره، فقيام حالة التلبس يجعل ضابط الشرطة القضائية من واجبه أن يضبط ما كشف عنه التفتيش عرضا.

---

[1] – مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجزائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض ، دار الفكر العربي ، الطبعة الأولى ، القاهرة ، 1980، ص 351 .

[2] – قرار رقم 955/13 بتاريخ 1993/02/12 عن الغرفة الجزائية، أشار له يوسف دلاندة ، المرجع السابق ، ص 46 .

ب- أشياء تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى: قد يسفر التفتيش عن أشياء تتعلق بجريمة أخرى غير تلك التي يباشر الإجراء للبحث عن حقيقتها، دون أن تعد حيازتها جريمة في حد ذاتها، ومثال ذلك أشياء استعملت في ارتكاب جريمة أخرى أو تعتبر دلائل تفيد التحقيق الذي يجري فيها، والأصل أنه لا يجوز لضابط الشرطة القضائية ضبط هذه الأشياء مادامت لا تتصل بالجريمة الجاري التفتيش بشأنها، ومادامت حيازتها لا تعد جريمة، إذ لا تتوفر حالة التلبس في هذا الفرض، فإذا أراد ضابط الشرطة القضائية ضبط هذه الأشياء عليه أن يلجأ لقاضي التحقيق ليصدر إذن مستقل يخول له ضبطها وهو ما قد ينجم عليه العبث بها أو إخفائها مما يضر بمصلحة العدالة[1]، وفي هذا الإطار نجد أن المشرع الجزائري لم يتطرق لهذه النقطة بينما المشرع المصري في الفقرة الثانية من المادة 50 من قانون الإجراءات الجنائية المصري أجاز ضبط الأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى غير تلك التي استلزمت إجراء التفتيش.

إجراءات ضبط الأشياء المنقولة

نظم قانون الإجراءات الجزائية إجراءات الضبط، فأوجب مراعاة قواعد شكلية معينة لضمان التعرف على الأشياء المضبوطة ، والتأكد من سلامة الأدلة الناجمة عن الضبط، وقد نص على ذلك في المواد **42**، **45**، **84** من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وهذا فيما يخص الضبط الذي يمارسه ضابط الشرطة القضائية، والمادة **84** وإن جاءت في التحقيق الابتدائي إلا أنه لا مانع من تطبيقها على الأشياء المضبوطة من طرف رجال الضبطية القضائية لكونها حاملة لقواعد تنظيمية لا يترتب على مخالفتها أي بطلان لأنها ليست جوهرية[2].

يمكن القول أن القواعد المتعلقة بضبط المنقولات هي قواعد واحدة سواء أكانت هذه المضبوطات موجودة مع المتهم أثناء تفتيشه بناءا على حالة التلبس أم موجودة في مسكنه أثناء تفتيشه بناءا على انتداب من قاضي التحقيق.

---

[1] – محمد محدة، المرجع السابق ، ص 140.

[2] – سامي الحسيني، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن ، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 412.

وبناءا على ما سبق ذكره تتمثل إجراءات ضبط الأشياء المنقولة فيما يلي:

أولا: عرض الأشياء المضبوطة

تنص المادة **42** في فقرتها الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية " وأن يعرض الأشياء المضبوطة على الأشخاص المشتبه في مساهمتهم في الجناية للتعرف عليها"[1]

في البداية لابد من الإشارة إلى أن مجال تطبيق الفقرة الثالثة من المادة **42** يقتصر على حالة ضبط الأشياء بمعرفة ضابط الشرطة القضائية أثناء تفتيشه للمتهم أو مسكنه بناءا على حالة التلبس أو بناء على انتداب من قاضي التحقيق على أساس المادة **139** من قانون الإجراءات الجزائية.

لقد استلزمت المادة السابقة عرض الأشياء المضبوطة على المتهم وذلك لإبداء ملاحظات، أي أن يتم تقديم ما ضبط من المتهم شيء بشيء ليبدي ماله من الملاحظات على هذه الأشياء، فيما يقتصر دور ضابط الشرطة القضائية في هذه الحالة على مجرد تلقي ملاحظات المتهم على الأشياء المضبوطة دون أن يناقشه فيما يدلي به من ملاحظات، وإلا عد ذلك استجوابا وهو أمر محظور على ضابط الشرطة القضائية.[2]

ينصح البعض بأن يقدم القائم بالتفتيش الأشياء المضبوطة إلى الشخص الذي ضبطت لديه ويسأله عما إذا كانت له صلة بهذه الأشياء، وسند وتاريخ حيازتها وأوجه استعماله لها ويناقش في شأن وجودها في المكان الذي عثر عليها فيه، ثم يتحقق بقدر الإمكان من صحة هذه البيانات التي يجب إثباتها في المحضر، والمغزى من هذا الإجراء هو التعرف على الأشياء المضبوطة، وضمان صحة الدليل المستمد منها

لا يقتصر عرض المضبوطات من طرف ضابط الشرطة القضائية على المشتبه فيه فقط بل يتعين عرضها على وكيله أيضا، وهذا رغم أن المادة **42** السابقة من قانون

---

[1] – المادة 42 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق.

[2] – المادة 139 الفقرة الثانية من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق .

الإجراءات الجزائية لم تنص على ذلك، إلا أن المادة **84** من نفس القانون في فقرتها الثالثة و الرابعة التي منعت فتح الإحراز والوثائق إلا بحضور المتهم مصحوبا بمحاميه أو بعد استدعائه قانونا، ورغبة من المشرع الجزائري ألا يكون التفتيش و الضبط سببين للأضرار بالمتهم فقد نصت المادة **84** في فقرتها الثالثة على أنه " يجوز لمن يعنيهم الأمر الحصول على نفقتهم و في اقصر وقت على نسخة أو صورة فوتوغرافية لهذه الوثائق التي بقيت مضبوطة إذا لم تحل دون ذلك مقتضيات التحقيق" [1].

ثانيا: تحرير الأشياء المضبوطة

حددت المادة **45** من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الرابعة قواعد تحرير المضبوطات على أن " تغلق الأشياء أو المستندات المحجوزة ويختم عليها ، إذا أمكن ذلك فإذا تقررت الكتابة عليها فإنها توضع في وعاء أو كيس يضع عليه ضابط الشرطة القضائية شريطا من الورق ويختم عليه بختمه" [2]، و الملاحظ في هذه المادة إن الضبط يشتمل الأشياء و المستندات، وبالنسبة للأشياء فقد تكون إما ما استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عن ارتكابها أو ما وقعت عليه الجريمة أو أي شيء أخر يفيد في كشف الحقيقة ، وبالنسبة للمستندات يستوي أن تكون مغلقة أو مفتوحة، فالضبط يشمل كلا النوعين من المستندات، وتغلق المضبوطات ويختم عليها، إذا أمكن ذلك، فإذا تعذرت الكتابة عليها فإنها توضع في حرز، ويقصد بالحرز أي غطاء خارجي يهدف إلى صيانة وحفظ الشيء المضبوط، فقد يكون ظرفا ورقيا إذا تعلق الأمر بضبط المستندات، وقد يكون زجاجيا إذا تعلقت الأمر ببقايا مشروبات موجودة في كاس تناوله المجني عليه مما أدى إلى وفاته بالتسمم[3]، كما يجب أن يكون الحرز مغلوق بإحكام، ويضع عليه ضابط الشرطة القضائية شريطا من الورق ويختم عليه بختمه، وقد ألزم المشرع الجزائري ضابط

---

[1] – المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق.

[2] – المادة 45 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق.

[3] – ابراهيم حامد طنطاوي، التحقيق الجنائي من الناحيتين النظرية والعملية ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ، القاهرة ، 2000، ص 905.

الشرطة القضائية أن يختم الحرز بختمه، وليس هناك ما يمنع المتهم من وضع خاتمه إلى جانب ختم ضابط الشرطة القضائية متى طلب ذلك[1]، إذ أن هذا قد يكون مبعثا للاطمئنان بالنسبة للمتهم بعدم حصول عبث بالمضبوطات على أن يرسل ختم المتهم للنيابة العامة حتى لا يدعي فيما بعد بأنه لم يضع خاتمه على الإحراز[2]، والهدف من هذا الإجراء هو منع العبث بالأشياء المضبوطة أو احتمال تغييرها بعضها أو كلها و الأصل أن يتم جرد الأشياء و المستندات المضبوطة في مكان الضبط وهذا بدليل الفقرة الثانية من المادة **84** من قانون الإجراءات الجزائية وهذا في حالات ندب ضابط الشرطة القضائية للقيام بالتفتيش، غير أنه إذا كان تنفيذ ذلك من شان أن يثير بعض الصعوبات، فيمكن الاكتفاء بوضع المضبوطات في إحراز مؤقتة أو في حقيبة مغلقة حتى تتاح الفرصة بجردها فيما بعد ووضعها في إحراز نهائية ، ويجيز المشرع الجزائري لقاضي التحقيق أن يأمر بإيداع ما يضبط من نقود أو سبائك ذهبية وأوراق تجارية أو أوراق ذات قيمة مالية وتكون لازمة لكشف الحقيقة أو لحفظ حقوق الأطراف في الخزينة العمومية وذلك وفقا لما جاء في الفقرة الأخيرة من المادة **84** من قانون الإجراءات الجزائية.

ثالثا: فض الأختام

أوجبت المادة **84** من قانون الإجراءات الجزائية عدم فتح الإحراز والوثائق إلا بحضور المتهم مصحوبا بمحاميه كما يستدعي أيضا من ضبطت عنده هذه الأشياء لحضور هذا الإجراء.

القانون يوجب حضور المتهم مصحوبا بمحاميه، ولا يصح فتح الإحراز في غياب المتهم أو محاميه فلابد من حضورهما معا حتى تفتح الإحراز.

---

[1] – سامي الحسيني، المرجع السابق ، ص 318.

[2] – سيد حسن البغال، قواعد الضبط و التفتيش في الشريعة الجنائية ، دار الفكر العربي ، الطبعة الأولى ، القاهرة، 1966، ص 159.

أما المقصود بمن ضبطت عنده الأشياء فهو قد يكون الشخص الذي وجد في مسكن المتهم أثناء تفتيشه بمعرفة ضابط الشرطة القضائية بناءا على إذن تفتيشه، وذلك متى قامت قرائن قوية أثناء تفتيش مسكن المتهم، على أن هذا الشخص الموجود فيه يخفي معه شيئا يفيد في كشف الحقيقة، كما أن المقصود به صاحب المكان الذي به أثار تفيد في كشف الحقيقة إذا كان الشخص غير المتهم ووضعت الأختام على مكانه بسبب ارتكاب الجريمة فيه، ويلاحظ أن المشرع الجزائري قد نص على حضور المتهم ومحاميه ومن ضبطت عنده الإحراز والوثائق المضبوطة، ولكن ما هو الحكم لو أن وضع الأختام تم بمعرفة ضابط الشرطة القضائية بناء على ندبه للضبط من جانب قاضي التحقيق وبخاصة أن المادة **84** من قانون الإجراءات الجزائية واردة في إطار القسم الثالث الخاص بالانتقال و التفتيش و الضبط، بمعرفة قاضي التحقيق، فهل يجوز لضابط الشرطة القضائية المندوب فض هذه الأختام و التقيد بأحكام المادة **84** الفقرة **(03)** من قانون الإجراءات الجزائية أم لا يتعين عليه ذلك.

ذهب الرأي الغالب فقها إلى أن المادة **84** من قانون الإجراءات الجزائية و إن جاءت في التحقيق الابتدائي إلا أنه لا مانع من تطبيقها على ضبط الأشياء الحاصل من رجال الضبطية القضائية لكون المادة **84** من قانون الإجراءات الجزائية حاملة لقواعد تنظيمية لا يترتب على مخالفتها أي بطلان لكونها ليست جوهرية[1]. وفي اعتقادنا أن المشرع الجزائري قد نص في المادة **84** من قانون الإجراءات الجزائية فقرة الثالثة على أن تفض الاختام بحضور المتهم ومحاميه معا أو بعد دعوتهما إلى الحضور وكذلك من ضبطت لديه الأشياء ،وذلك إذا كانت هذه الأختام قد وضعت بمعرفة ضابط الشرطة القضائية بناء على انتداب من قاضي التحقيق.

أما إذا كانت الأختام موضوعة بناء على ضبط ناتج عن تفتيش مستند إلى حالة تلبس وفقا للمادة **45** من قانون الإجراءات الجزائية أو في إطار التحقيق الإبتدائي بناء على المادة **64** من قانون الإجراءات الجزائية فيتعين فض الأختام بحضور الأشخاص الذين عاونوا في إجراء التفتيش و المنصوص عليهم في المادة **45** من قانون الإجراءات

[1] – محمد محدة، المرجع السابق، ص 140.

الجزائية و هم الشاهدين اللذين قام ضابط الشرطة باختيارهم لحضور التفتيش نظرا لعدم حضور المتهم أو نائبه.

ثانيا/- ضبط العقار:

قد يبدو لضابط الشرطة القضائية القائم بالتفتيش أن الجريمة قد تركت أثار بمكان ما أو تركت فيه أشياء تفيد التحقيق، ويقتضي الكشف عنها و التعرف على حقيقتها الاستعانة بالخبراء مثل بقع الدم الموجودة على أرضية المسكن أو بحيطان الغرفة أو بصمة أصابع للمشتبه فيه موجودة على زجاج النافذة، وعند إذن تبدو المحافظة على العقار الذي به هذه الآثار أمرا ضروريا لكشف الحقيقة فيتم ضبط العقار لمصلحة التحقيق، وضبط العقار يكون بوضع الأختام على الأماكن وغلقها وإقامة حراسة عليها وهذا للحفاظ على أثار الجريمة في محل الواقعة التي لا يمكن نقلها[1]، ووضع الأختام وتعيين الحراس على المكان هو رخصة لضابط الشرطة القضائية، وليس واجبا عليه ، فله أن يقدر ما إذا كانت توجد الآثار من عدمها ، وفي حالة وجودها فهو ليس ملزما بوضع الأختام وتعيين الحراس إلا إذا قدر أهميتها في ذلك

التحفظ على العقار أو ضبطه لا يستمر في الغالب مدة طويلة، ولا يكون إلا إذا أملته ضرورة، لأنه يحرم حائز العقار من الانتفاع به مع ما قد يواجه في ذلك من عناء والتحفظ على هذا النحو يباشره ضابط الشرطة القضائية في حالة الاستعجال التي لا يكون بالوسع فيها اللجوء إلى سلطة التحقيق قبل اتخاذ الأجراء.

الواقع أن القانون الجزائري لم ينص على قواعد خاصة لضبط العقار وأيضا تشريعات دول عربية أخرى مثل سوريا، الأردن، تونس، الكويت، لبنان ، بينما نجد أن المشرع المصري في المادتين **53** و **54** من قانون الإجراءات الجنائية المصرية قد نظم مسالة ضبط العقار حيث نصت المادة **53** من نفس القانون " لمأموري الضبط القضائي أن يضعوا الأختام على الأماكن التي بها أثار أو أشياء تفيد في كشف الحقيقة ولهم أن

[1] - حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية ، منشأة المعارف الاسكندرية ، مصر ،1982 ، ص 324.

يضعوا ختما عليها، ويجب عليهم أخطار النيابة العامة بذلك في الحال وعلى النيابة إذا ما رأت ضرورة لهذا الإجراء أن ترفع الأمر إلى القاضي الجزائي لإقراره" [1]

إذا كانت هذه المسالة قد نظمها المشرع المصري في قانون الإجراءات الجنائية مما يجعل تطبيقها في مصر يكون وفق نص قانوني صريح، إلا أن هذا لا يمنع الأجهزة القضائية للدول التي ليس لها نص قانوني ينظم هذه المسالة كالجزائر مثلا من إمكانية ضبط العقار بالوسائل التي تتفق مع طبيعتها ومتى اقتضت حالة الاستعجال ذلك.

الفرع الثاني: ضبط المراسلات

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

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

لا ريب أن التدخل الخفي يهدد الحياة الخاصة لأنه يتم من خلال العديد من الوسائل التي شهدها التقدم العلمي و التقني السبب الرئيسي في كثرتها، فقد يتم التصنت على مكالمات

[1] – المادة 53 و 54 من قانون الإجراءات الجنائي المصري

الشخص و تسجيلها ومراقبة مكاتباته دون علمه، وكذلك تصوير كافة ما يحرص الشخص على إخفاءه وهذا ما يشكل تهديدا كبيرا على حياة الفرد الخاصة، إذ أصبح من الممكن تتبع الشخص في كافة تحركاته و بقدر ما يمثل هذا التقدم العلمي من خطرا على حياة الإنسان الخاصة إلا أنه يسهل إلى حد كبير معرفة حقيقة الجرائم و الكشف عنها، وبالتالي يصبح من الضرورة و لمصلحة امن المجتمع ومكافحة الجريمة المساس بهذه الخصوصية.

أولا /- ضبط الرسائل:

إن الحقوق الواردة على الرسالة بمقتضى حرمة المراسلات المقررة بالنص الدستوري السابق ذكره، لا يجيز لغير مصدرها و من توجه إليه الإطلاع على سريتها بغض النظر عن مضمونها، حتى لو كان هذا المضمون لا يتعلق بالحياة الخاصة للمراسل أو المرسل إليه، ومن باب أولى لا يجوز إفشاء محتوياتها بأي شكل من الأشكال.

تعرف الرسائل بأنه حديث مكتوب بين شخصين تتولى نقله هيئة البريد، فينطوي تحت مفهوم الرسائل، الخطابات و المطبوعات والبرقيات التي توجد لدى مكتب البريد[1].

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

فقد نصت المادة **95** من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أن " لقاضي التحقيق أن يأمر بضبط جميع الخطابات و الرسائل و المطبوعات و الطرود لدى مكاتب البريد و جميع البرقيات لدى مكاتب البرق..... متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جناية

---

[1] – صالح عبد الزهرة الحسون، الموسوعة القضائية ، دار الرائد العربي ، الجزء الاول، الطبعة الاولى ، بيروت ، 1988 ، ص 450.

أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة اشهر، وفي جميع الأحوال يجب أن يكون الضبط أو الإطلاع أو الرقابة أو التسجيل بناءا على أمر مسبب ولمدة لا تزيد عن ثلاثين يوما قابلة للتجديد لمدة أو لمدد أخرى مماثلة"[1].

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

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

الاتجاه الأول:

يتزعمه الدكتور رمضان زرقين و الذي يجيز إجراء ضبط المراسلات إلا في إطار التطبيقات القضائية[2] وكذلك يرى الدكتور أحسن بوسقيعة أنه يجوز لقاضي التحقيق حجز المراسلات التي يتلقاها المتهم أو تصدر عنه ما لم تكن موجهة إلى محاميه أو صادرة عنه[3].

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

---

[1] – المادة 95 من قانون الإجراءات الجنائي المصري.

[2] – رمضان زرقين، الحماية الدستورية التشريعية لحقوق الانسان في الجزائر ، بحث مقدم لمؤتمر حقوق الانسان في قوانين الاجرءات الجزائية في العالم العربي منعقد في القاهرة في سبتمبر 1978، ص 12.

[3] – احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 94.

الاتجاه الثاني:

يتزعمه الأستاذ عبد الحميد عمارة عندما يرى أن المشرع الجزائري أحاط سرية المراسلات بعناية خاصة، حيث لم يجز إفشاءها، ورتب عليها عقابا جزائيا طبقا للمواد **46** و **85** من قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية[1].

نحن من جانبنا نتفق مع كلا الاتجاهين معا، فإذا كان الاتجاه الأول يجيز ضبط الرسائل في إطار التحقيق القضائي باعتبار انه يجوز ضبطها بعد خروجها من مكتب البريد ووجودها داخل مسكن المتهم، و الرسائل نوع من الأوراق تنطبق عليها قواعد ضبط الأوراق المنصوص عليها في المواد **44** و ما يليها من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري وذلك في إطار حالات التلبس، بينما في حالة الإنابة القضائية فانه لا يجوز لضابط الشرطة القضائية المأذون له بالتفتيش ضبط مراسلات المتهم ما دام أن المادة **84** من نفس قانون لم تصرح بالأوراق الجائز ضبطها، أما الاتجاه الثاني المؤيد لحرمة المراسلات مادام المشرع الجزائري لم ينظم بنصوص خاصة إمكانية ضبط الرسائل و البرقيات لدى مكتب البريد من قبل الضبطية القضائية المأذون لها بالضبط.

من هذا المنطلق فان قاضي التحقيق يجوز له ضبط الرسائل بعد خروجها من مكاتب البريد ومن ثم ليس هناك ما يمنعه من ضبطها لدى تلك المكاتب قبل وصولها إلى المتهم ، وهذا استنادا إلى عموم نص المادة **81** من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري التي أجازت لقاضي التحقيق أن يباشر التفتيش في جميع ألاماكن التي يمكن العثور فيها على أشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة ، كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري وفي تعديل **2006/12/20** المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية قد نص على جواز اعتراض المراسلات التي تتم بالطرقة السلكية واللاسلكية ولم يتطرق لاعتراض الرسائل وكان عليه أن يحذو حذو المشرع المصري وينص على قواعد قانونية إجرائية في قانون الإجراءات الجزائية تنظم اعتراض وضبط الرسائل كما هو الحال في تعديل **2006**

---

[1] – عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري ، دراسة مقارنة ، دار المحمدية ، الجزائر ،1998 ، ص 369.

أين سمح المشرع بالمراقبة الخاصة بالمراسلات السلكية واللاسلكية للمتهم عند اقتضاء الضرورة .

ثانيا/ – مراقبة المحادثات الهاتفية:

الإتصالات الهاتفية ميزة من مزايا التقدم العصري، وتؤدي وظيفتها الاقتصادية و الإجتماعية والثقافية، بالسرعة التي أزالت الأبعاد ، ووفرت الأوقات وسهلت أسباب الإتصال دون إنتقال وبالإيجاز، فالإتصالات الهاتفية سلكية أو لاسلكية نعمة للإنسانية في تسيير شؤون الحياة في أسرع وقت وبأدنى جهد، إلى جانب ما تتسم به في الأصل من طابع السرية. وقد استفاد أفراد المجتمع من التقدم الحضاري و التقني كل بما يحقق أغراضه، ومن هنا كان من الطبيعي أن تستخدم الاتصالات السلكية واللاسلكية من طرف فئات المجرمين ومن هؤلاء من دأبوا على ارتكاب الجرائم المنظمة، وتجارة المخدرات أو تبيض الأموال أو الإرهاب أو الصرف،.... خاصة في ظل تطور أجهزة الاتصال السلكية واللاسلكية بوجود الهاتف النقال المتطور وكذا الانترنت حتى أنه أصبح للمجرمين وسائل اتصال متطورة ومتاحة لهم وفي متناولهم يمكنهم القيام بجرائمهم بواسطتها كما هو الحال بالنسبة للهاتف النقال أو شبكة الانترنت.....إلخ.

هذا الخطر هو ما أدى إلى مراقبة المحادثات الهاتفية والحد من خطر الجريمة وملاحقة الجناة، مع أن الأصل هو أن للحياة الخاصة بالإنسان حرمتها، ولأسرار محادثاته حمايتها وهو ما قررته المادة 39 من الدستور الجزائري لسنة 1996.

مما هو جدير بالذكر أن الاتجاه الحالي منصب على استعمال الوسائل العلمية الحديثة لمحاربة الجريمة، وذلك لتسهيل مهمة كشفها واثبات تعقب المجرمين للقبض عليهم ، وتهدف وسيلة المراقبة للمكالمة الهاتفية إلى جمع أدلة وقوع الجريمة أو نسبتها إلى مرتكبيها.

فإذا كان كل من المشرعين المصري و الفرنسي قد سبقا نظيرهما الجزائري في اعتماد نصوص قانونية تنظم كيفية مراقبة المكالمات الهاتفية فان المشرع الجزائري انتظر إلى غاية نهاية سنة 2006 وبالضبط في تعديل 20 ديسمبر 2006 وقام بإدراج مواد في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري تعالج مسالة ضبط المراسلات السلكية واللاسلكية و التي من بينها المكالمات الهاتفية ولكن اشترط ان يكون هذا الإجراء خاص بجرائم دون أخرى وكذا وفق شروط معينة وهذا ما سنتطرق إليه بالتفصيل.

أ/- الجرائم التي يجوز استعمال هذا الإجراء فيها:

نصت المادة **65** مكرر **5** المستحدثة بالقانون رقم **22/06** المؤرخ في **2006/12/20** و المتعلق بتعديل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على انه " إذا اقتضت ضرورة التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي في جرائم المخدرات، أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبيض الأموال أو الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وكذا جرائم الفساد.....اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية ....إلخ"[1].

من خلال نص المادة **65** مكرر **5** قانون الإجراءات الجزائية الجزائري يتضح أن المشرع قد حصر استعمال طريقة اعتراض المراسلات السلكية و اللاسلكية التي من بينها المكالمات الهاتفية في جرائم محددة على سبيل الحصر وهذا نظرا لخطورة هذه الجرائم وما تشكله من خطر على الأمن والاستقرار الوطنيين سواء من الجانب الأمني أو الاقتصادي وهذه الجرائم هي :

- الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية .
- الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات .
- جرائم تبيض الأموال .

---

[1] - المادة **65** مكرر **5** المستحدثة بالقانون رقم **22/06** المؤرخ في **2006/12/20** و المتعلق بتعديل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

- جرائم الإرهاب.
- جرائم الفساد .
- الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

ب/ - الجهة المختصة بإصدار الأمر بالمراقبة:

تنص المادة **65** مكرر **5** على انه " إذا اقتضت ضرورات التحري..... يجوز لوكيل الجمهورية المختص أن يأذن بما يلي :

- اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية.
- وضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين من اجل النقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة ....." كما نصت نفس المادة في فقرتها الأخيرة على انه " في حالة فتح تحقيق قضائي تتم العمليات المذكورة بناء على إذن من قاضي التحقيق وتحت مراقبته المباشرة "[1]

من خلال نص المادة **65** مكرر **05** يتضح أن القانون حدد جهتين قضائيتين لهما الحق في إصدار الأمر بالمراقبة للمكالمات الهاتفية هاتان الجهتان هما:

أ- وكيل الجمهورية المختص: في حالة التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي في الجرائم السالفة الذكر، وتتم العمليات تحت إشرافه وبإذنه.

ب- قاضي التحقيق: في حالة فتح تحقيق قضائي في الجرائم السابقة وان اقتضت الضرورة مراقبة المكالمات الهاتفية للمتهمين وكل العمليات المذكورة في المادة **65** مكرر **05** بناءا على إذن منه وتحت مراقبته المباشرة.

ثالثا/- إجراءاتها وشروطها:

أن يتضمن الإذن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها و الأماكن المقصودة، والجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه التدابير ومدتها، وهذا ما نصت عليه المادة **65** مكرر **01/07** من قانون الإجراءات الجزائية.

---

[1] - المادة **65** مكرر **5** من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق .

– أن يسلم الإذن مكتوبا لمدة أقصاها أربعة **(04)** أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري او التحقيق، وهذا ما نصت عليه المادة **65** مكرر **07** فقرة **02** من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

– يجوز لكل من وكيل الجمهورية أو الضابط الذي أذن له أو قاضي التحقيق أو الضابط الذي ينيبه أن يسخر كل عون مؤهل لدى مصلحة أو وحدة أو هيئة عمومية أو خاصة مكلفة بالمراسلات السلكية واللاسلكية للتكفل بالجوانب التقنية للعملية وهذا ما نصت عليه المادة **65** مكرر **08** من قانون الإجراءات الجزائية.

– يحرر ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب من طرف قاضي التحقيق محضرا عن كل عملية اعتراض وتسجيل المكالمات وهذا ما نصت عليه المادة **65** مكرر **09** من قانون الإجراءات الجزائية ويذكر بالمحضر تاريخ وساعة بداية العمليات و الانتهاء منها.

– ينسخ ضابط الشرطة القضائية المكالمات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة في محضر يودع بالملف، كما تنسخ وتترجم المكالمات التي تتم باللغات الأجنبية بمساعدة مترجم وهذا ما نصت عليه المادة **65** مكرر **10**.[1]

– وخلاصة القول في هذا الإطار أن المشرع وفي ظل التطورات الاقتصادية و السياسية التي شهدتها الجزائر في الآونة الأخيرة ونظرا للخطر الذي يهدد الأمن و الاقتصاد الوطنيين وفي ظل التطور التكنولوجي الهائل و الذي يستعمله المجرمون في الوصول إلى أهدافهم الإجرامية فقد نص المشرع الجزائري في التعديل الأخير على ضبط المراسلات السلكية واللاسلكية التي من بينها المكالمات الهاتفية كما أحاط هذا الإجراء بعدة شروط وإجراءات لابد من احترامها حتى يعتد بما ستسفر عنه هذه العمليات كدليل من اجل الوصول إلى الحقيقة أو كشف معالم

– الجريمة، وحسن ما فعل المشرع في هذا الإطار، و كان عليه أن ينص كذلك على إجراءات ضبط الرسائل واعتراضها.

[1] – المادة 65 مكرر 7 ، 8 و9 و10 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق.

المطلب الثاني :
التصرف في الأشياء المضبوطة

حين منح المشرع الجزائري لضابط الشرطة القضائية سلطة التفتيش بناءا على إذن قضائي جعل لذلك هدفا كما سبق وان ذكرنا وهو ضبط الأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة عن الجريمة التي اتخذ الإجراء بسببها.

ضبط الأشياء يعني وضعها تحت يد السلطة القضائية لحين انتهاء الإجراءات في الدعوى العمومية. وقد بين المشرع الجزائري السبيل الذي تنتهي به الإجراءات في الدعوى الجزائية وذلك إما من خلال إصدار أمر على وجه المتابعة أو من خلال الحكم في موضوعها، ومتى انتهت الإجراءات في الدعوى العمومية بإحدى الطرق السالفة الذكر، فان هذا يقضي أيضا بيان مآل المضبوطات وان كان ذلك لا يحول دون بيان مآلها قبل انتهاء الإجراءات في الدعوى العمومية .

لا يخرج مآل الأشياء المضبوطة عن احد الأمرين هما الرد و المصادرة لذلك ستكون دراستنا لهذا المطلب في فرعين أساسيين : في الفرع الأول نتطرق لإعادة الأشياء المضبوطة و الفرع الثاني نتطرق لمصادرة الأشياء المضبوطة وهذا دون ان ننسى التطرق إلى الجهة القضائية المتخصصة في هذا الإطار.

الفرع الأول : رد الأشياء المضبوطة

نصت المادة **86** من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأولى" يجوز للمتهم و المدعي المدني ولكل شخص أخر يدعي ان له حق على شيء موضوع تحت سلطة القضاء أن يطلب استرداده من قاضي التحقيق ويبلغ الطلب المقدم من المتهم أو المدعي

المدني للنيابة كما يبلغ إلى كل من الخصوم الآخرين ويبلغ الطلب المقدم من الغير إلى النيابة وللمتهم ولكل خصم أخر" [1].

لذلك أجاز المشرع الجزائري لكل من له الحق على الأشياء أو الوثائق أو المستندات المضبوطة أن يطلب استردادها من يد السلطة القضائية.

الأمر بالرد لا يخرج عن كونه إنهاء للضبط من خلال رد الشيء إلى أصله، ومن ثم فهو إجراء الغرض منه رد الأشياء المضبوطة إلى من كانت في حيازته وقت ضبطها، وبالتالي فهو إعادة الحال إلى ما كانت عليه وقت الضبط.

العلة من الرد هي أنه لم يعد يوجد مبرر للاحتفاظ بالأشياء المضبوطة بعد أن أدت دورها في إظهار الحقيقة في الجريمة التي ضبطت فيها هذه الأشياء بناءا على ارتكابها أو أتضح انعدام فائدتها في كشف الحقيقة في هذه الجريمة ولو كانت لها فائدة في كشف الحقيقة في جريمة أخرى[2].

أولا /- ما ينصب عليه الرد:

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

---

[1] – المادة 86 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق.

[2] – محمد محدة، المرجع السابق ، ص 140.

[3] – يشترط لحيازتها رخصة كما هي معرفة في الأمر 97-06 المؤرخ في 21 يناير 1997.

ثانيا/- الجهة المختصة برد الشيء المضبوط:

أعطى المشرع الجزائري الحق في رد الأشياء المضبوط في حالة توافر الشروط المقررة لقاضي التحقيق، وهذا ما نصت عليه المادة **86** من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

عليه يبت قاضي التحقيق في طلب الاسترداد مع مراعاة ما يستوجبه القانون في شان عدم لزوم الشيء المضبوط لمصلحة العدالة، والتيقن من أنه ليس محلا للمصادرة فان قاضي التحقيق يأمر برد الشيء المضبوط إلى صاحب الحق فيه.

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

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

أ- النيابة العامة: ممثلة في وكيل الجمهورية إذا كان قاضي التحقيق قد تصرف في القضية بان أصدر أمر بالأوجه للمتابعة دون أن يقضي برد الأشياء، وهذا ما نصت عليه المادة 87 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري " إذا أصدر قاضي التحقيق قرارا بالأوجه للمتابعة ولم يبت في طلب رد الأشياء ا لمضبوطة فان سلطة البت في ذلك تكون لوكيل الجمهورية"[2].

ب- جهة الحكم: إذا أحيلت إليها القضية تعتبر مختصة بالبت في مسالة رد الأشياء، حيث يتوجب عليها البت في طلب الاسترداد المقدم من المتهم أو المدعي المدني أو

---

[1] - عبد الله اوهايبية، المرجع السابق، ص341.

[2] - المادة 87 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق .

المسؤول عن الحقوق المدنية، ولا يجوز لها أن تقضي بالمصادرة ما لم تقضي في طلب الاسترداد بالرفض أو القبول.

تجدر الإشارة أن ضابط الشرطة القضائية لا يملك أي سلطة تتعلق برد الأشياء المضبوطة وهذا ما سار عليه القانون الجزائري، وبالتالي فاختصاص رد الأشياء ينعقد إما لقاضي التحقيق أو النيابة العامة أو حتى محكمة الموضوع وهذا حسب الأحوال السابق ذكرها.

ثالثا/- من يحق له تسلم المضبوطات في حالة الإعادة:

الأصل أن يمكن الرد إلى من كانت في حيازته الأشياء المضبوطة وقت الضبط[1] أما إذا كانت المضبوطات من الأشياء التي وقعت عليها الجريمة أو تحصلت منها فإن ردها يكون لمن كانت له حيازتها كالأموال المسروقة فإنها تعاد للمجني عليه.

لذلك فقد أنصف المشرع الجزائري الشخص الذي يطالب باسترداد الشيء المضبوط والذي كان في حيازته وقت الضبط ولو لم يكن هو مالكه، وهذا ما نصت عليه المادة **86** من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري في فقرتها الأولى التي نظمت قواعد رد الأشياء المضبوطة وهي التي تجيز للمتهم وللمدعي بالحقوق المدنية ولأي شخص آخر له الحق على الأشياء المضبوطة أن يطلب استردادها.

أما إذا كانت الأشياء المضبوطة من الأشياء التي وقعت عليها الجريمة أو التي تحصلت منها، فيكون الرد للمجني عليه بناءا على طلبه عند توافر الشروط الآتية:

. أن يكون الشيء موضوعا للجريمة .

. أن يكون فقد حيازته للشيء بسبب الجريمة .

. ألا يكون لمن ضبطت المضبوطات لديه الحق في حبسها.

---

[1] – أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 668.

الفرع الثاني: مصادرة الأشياء المضبوطة

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

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

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

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

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

المبحث الثاني:
بطلان التفتيش

التفتيش وسيلة من وسائل الضبط لكل ما يفيد في كشف الحقيقة، ولكي يكون الضبط ينبغي أن يكون نتيجة التفتيش قانوني، أما إذا كان التفتيش غير قانوني لتخلف عنصر أو أكثر من عناصره فهو إجراء باطل، وبالتالي يفقد القدرة على إنتاج آثاره التي تنجم عندما يكون صحيحا.

التفتيش إجراء قانوني يترتب عليه إهدار لحريات الأفراد وانتهاك لحرمة أسرارهم ومراسلاتهم، فقد وضع المشرع الجزائري قواعد موضوعية وشكلية راعى فيها التوفيق بين الحرية الفردية وحماية حرمة الأشخاص ومسا كنهم من جهة، وبين المصلحة العامة في البحث عن الحقيقة والوصول إلى الغاية المرجوة والهدف المنشود من التفتيش من جهة أخرى، وأوجب على سلطة التحقيق وضابط الشرطة القضائية المأذون له بالتفتيش مراعاة هذه القواعد.

كما أن هناك قواعد يبررها القانون تصبح غير ذات قيمة ما لم يتقرر الجزاء على مخالفتها، ولذلك يحرص المشرع دائما على تأكيد جزاءات مختلفة تحيط بالمخالفات،

وتضمن الفعالية والحرية، إيمانا منه بأن هذه القواعد هي ضمانات للحريات الفردية، وضرورية كذلك لتحقيق العدالة التي ينشدها المشرع.

وقد تكون الجزاءات المقررة ايجابية تتمثل في عقاب جنائي أو إداري يصيب من يخالف القواعد الإجرائية عند تنفيذ الإذن بالتفتيش، وقد يكون في شكل جزاء سلبي يتمثل في منع الإجراء الذي اتخذ بالمخالفة من ترتيب آثاره.

ما يهمنا في هذا الصدد هو الجزاء الإجرائي الذي يتمثل في بطلان الإجراء لمخالفته القانون. فالبطلان في هذا الإطار هو جزاء إجرائي يترتب على عدم توافر الشروط اللازمة لصحة الإجراء القانوني، وبعبارة أدق، هو الجزاء الذي يقع على إجراء معين، كليا أو جزئيا إما بسبب إغفال عنصر يتطلب القانون توافره في الإجراء، وإما أن الإجراء طبق أو نفذ بطريقة غير سليمة.

لما كانت العبرة في المحاكمات الجزائية هي اقتناع القاضي بناءا على الأدلة المطروحة لديه، وبالمقابل فإنه يشترط لإدانة أي شخص في هذه المحاكمات وفق أدلة إدانة أن تكون هذه الأدلة مشروعة، ولا يمكن بأي حال من الأحوال أن يبني القاضي الجزائي إدانته للمتهم بناءا على دليل باطل من الناحية القانونية، ولا يعني هذا أن البطلان لا يمكن الحكم به إلا إذا نص القانون صراحة عليه، بل قد يقع البطلان نتيجة مخالفة قاعدة معينة تعتبر غير جوهرية في مفهوم القانون ولو لم يقرر المشرع جزاء على مخالفتها، ثم إن أحكام البطلان تختلف من حيث ما إذا كان البطلان يتعلق بمصلحة الخصوم في الدعوى، أو يتعلق بالمصلحة العامة.

على هذا الأساس ستكون دراسة هذا المبحث وفق مطلبين أساسية يكون المطلب الأول أسباب بطلان التفتيش والمطلب الثاني الدفع ببطلان التفتيش .

المطلب الأول:

اسباب و انواع بطلان التفتيش

نظرية البطلان من أهم موضوعات الإجراءات الجزائية، لأنه موضوع عام يثار البحث فيه في كل قاعدة إجرائية، لكن أكثرها البطلان عند الكلام عن التفتيش، مما يترتب من أثر هام وهو انهيار الدليل المستمد منه، ولأن كثيرا ما يؤدي إلى ضبط جسم الجريمة.

تكمن أهمية البطلان كجزاء إجرائي إلى عدة أسباب لعلى أهمها، أن القاعدة الإجرائية شأنها في ذلك أي قاعدة قانونية تحتوي على شقين شق التكليف وشق الجزاء[1]، فالأول يرسم الطريق الواجب على الأجهزة القضائية أن تسلكه للوصول إلى الحقيقة في الجرائم التي تقع ويجري التحقيق فيها، أما الثاني فيتمثل في حرمان من باشر الإجراء المخالف للقانون من بلوغ الغاية التي يهدف إليها الإجراء فعنصر الجزاء هو الذي يؤدي إلى احترام القواعد الإجراءات الجزائية، وكفالة حقوق المتهمين وحياتهم الخاصة وخاصة حق الدفاع.

لقد نظم قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الشروط الواجبة عند التفتيش، ونص على البطلان كجزاء إجرائي واجب لتخلف هذه الشروط، وعند مخالفة قواعد التفتيش التي نص عليها قانون الإجراءات الجزائية لذلك.

الفرع الأول : أسباب بطلان تفتيش .

يميز قانون الإجراءات الجزائية بين نوعين من أسباب البطلان، فقد يتقرر البطلان بنص قانوني جزاءا لمخالفة قاعدة معينة، وقد يترتب لمجرد مخالفة قاعدة تعتبر جوهرية،

---

[1] – عبد الفتاح مصطفى الصيفي، النظرية العامة للقاعدة الإجرائية ، دار المطبوعات الجامعية ، الطبعة الأولى، الإسكندرية ، مصر، 1998، ص 49.

دون أن ينص المشرع على البطلان كجزاء عن تلك المخالفة، وهذا يعني أن البطلان قد يكون قانونيا وقد يكون جوهريا أو ذاتيا.

أولا/-البطلان القانوني:

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

وقد نص المشرع الجزائري على هذا النوع من البطلان صراحة في المادتين 100و105 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والمتعلقتين باستجواب المتهم وسماع الطرف المدني، وأيضا قرر البطلان القانوني لمصلحة المتهم في الحالات الواردة في المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .[2]

تبدو أهمية هذا النوع من البطلان انه يحصر جميع حالات البطلان مما يؤدي إلى استقرار القضاء على حالات البطلان.

إلا أن البطلان القانوني قد يؤخذ عليه انه يحتوي على مساوئ، فالمشرع لا يمكنه أن يحصر على نحو جامع ودقيق كل الإجراءات والحالات التي يقضي فيها بالبطلان، بينما

---

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

[2] – المادة 100و 105 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق .

لا يستطيع المشرع أن يحيط سلفا بكل الأحوال التي تعتبر إخلالا باحترام الشرعية الإجرائية، ويترتب على ذلك إصدار هذه الضمانات.

ثانيا/- البطلان الذاتي:

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

أما بخصوص القواعد الجوهرية التي يترتب على مخالفتها البطلان، فقد نصت عليها المادة 159 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري دون ذكر الحالات الجوهرية، واكتفت ببيان شرطين يجب توافرهما لقيام البطلان الجوهري وهما:

-**الشرط الأول:** أن تحصل مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في باب جهات التحقيق من المادة 66 الى 211 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري

-**الشرط الثاني:** أن يترتب على مخالفة الأحكام المذكورة إخلال بحقوق الدفاع أو أي خصم في الدعوى.

أمام القصور التشريعي الذي تركه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية والذي لم يعرف فيه ما المقصود بالأحكام الجوهرية المقررة بالباب الخاص بجهات التحقيق.

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

الفرع الثاني: أنواع البطلان

إن البطلان وان كان هو الجزاء المترتب على مخالفة القواعد الخاصة بالإجراء إلا انه يمكن تقسيمه ليس بين البطلان القانوني والبطلان الجوهري، وإنما هو مقسم بين البطلان النسبي والبطلان المطلق.

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

أولا/- البطلان المطلق:

لقد جرى إطلاق وصف المطلق على البطلان المتعلق بالنظام العام، ويقول بعض الفقهاء أن هذا الإطلاق غير دقيق، وذلك لعدم مرافقة البطلان المطلق للبطلان المتعلق بالنظام العام، إلا انه مع هذا يرون انه لا ضرر منه في النهاية[1].

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

إن السائد في الفقه في كل من فرنسا والجزائر[1] أنه لا يوجد أي فرق بين البطلان المطلق والبطلان المتعلق بالنظام العام وإنهما يؤديان نفس المعنى وان اختلافا اصطلاحا،في حين

---

[1] – رؤوف عبيد ، المشكلات العملية في الإجراءات الجنائية ، دار الفكر العربي ، الجزء الأول، الطبعة الثانية ، القاهرة، 1980، ص 371 .

يرى الدكتور أحسن بوسقيعة أن الأشكال التي تمس بالنظام العام هي الإجراءات التي لا تحمي فحسب مصالح أطراف الدعوى، وإنما تتعلق بالمصالح العليا للتنظيم القضائي ومن هذا القبيل مخالفة الأحكام الجوهرية المنتقاة من القضاء الفرنسي، كعدم اختصاص قاضي التحقيق أو بإجراء غير مؤرخ من قبل قاضي التحقيق و عدم استجواب المتهم أثناء التحقيق[2] ، وتأسيسا على ذلك تبين القول أن المحكمة العليا هي التي تقرر في الأخير ما إذا كان البطلان الذي لحق الإجراءات يتعلق بالنظام العام أو مصلحة الأطراف.

ثانيا/- البطلان النسبي:

البطلان النسبي وضع لحماية مصلحة الخصوم أو أطراف الدعوى، ويحصل في غير أحوال البطلان المطلق، ومن أمثلة هذه القواعد حق الخصوم في حضور إجراءات التحقيق الابتدائي، وحقهم في اصطحاب محامين معهم، وحقهم في أن يخطروا بمواعيد الإجراءات ومكانها، وتختلف الآثار المترتبة عن البطلان النسبي عن تلك المرتبة على البطلان المطلق، ففي حالة كون البطلان نسبيا لا يجوز لغير ذي الشأن التمسك به، ومن حيث التمسك بالبطلان يحق لصاحب الشأن التنازل عنه صراحة،إ ذا كان البطلان نسبيا، وعلى العكس إذا كان البطلان مطلقا، وفي حالة البطلان النسبي لا يمكن للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، بل لابد من أن يتمسك به احد الخصوم، وان يكون هذا الخصم ممن قررت القاعدة لمصلحته.

كما انه لا يجوز التمسك بالبطلان النسبي أمام المحكمة العليا لأول مرة، بل يجب أن يتمسك به أمام محكمة الموضوع أما في المطلق ففي جميع مراحل الدعوى وحتى أول مرة أمام المحكمة العليا.

---

[1] – احمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 45 .

[2] – أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 193 .

إلا أن أهم ما يميز البطلان النسبي عن البطلان المطلق هو أن الأول قابل للتصحيح، وهذا التصحيح يكون بطريقتين:

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

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

المطلب الثاني:
أحكام الدفع ببطلان التفتيش

الدفع بالبطلان هو الطريق الذي يلجا إليه صاحب المصلحة ليطلب بطلان الإجراء الذي يراه مخالفا للقانون ، فهو الوسيلة التي يعلن بها ضحية الإجراء تمسكه بالبطلان،وهنا يجب التفرقة بين الدفع بالبطلان المتعلق بالنظام العام ، والدفع بالبطلان المتعلق بمصلحة الخصوم، فكلاهما يشترط أساسا التمسك به توافر شروط وجود المصلحة لمن يدفع بالبطلان، إلا أن المصلحة في الدفع بالبطلان تكون مفترضة في الأحوال التي تكون متعلقة بالنظام العام، ويجوز التمسك به أمام أي درجة من درجات التقاضي، ولا يجوز التنازل عن إبداءه كما أن للقاضي أن يقضي به من تلقاء نفسه، ولو لم يبديه صاحب الحق أو المصلحة فيه[1].

أما البطلان في الإجراء المتعلق بمصلحة الخصوم، فلا يجوز لغير من تقرر البطلان لمصلحته التمسك به، ويجب إبداؤه أمام محكمة الموضوع، ويجوز لمن تقرر البطلان

---

[1] – نبيل صقر، البطلان في المواد الجزائية ، دار الهلال للخدمات الاعلامية ، الجزائر ، 2003 ، ص 77.

لمصلحته التنازل عنه صراحة أو ضمنا ، ويشترط للتمسك بالبطلان المقرر لمصلحة الخصوم ، ألا يكون من يتمسك به سببا في حصوله[1].

الفرع الأول: شروط الدفع ببطلان التفتيش

سبقت الإشارة إلى أن القانون الجزائري ، ومنه الفقه والقضاء الجزائريين استقروا على أن البطلان المتعلق بمخالفة قواعد التفتيش الموضوعية او الشكلية هو بطلان نسبي، ولذا فإننا نجد أن شروط التمسك بالبطلان النسبي هي:

أولا /- شرط المصلحة:

المصلحة هي الفائدة المرجوة من الدفع، ولا يشترط أن تكون محققة، ويكفي أن تكون المصلحة محتملة، ونظرية المصلحة في الدعاوى والدفوع من المسائل المعروفة في القانون والمسلم بها دون حاجة إلى نص، ولم يتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نصا لان القاعدة من المبادئ العامة.

يكون لمن يدفع ببطلان التفتيش مصلحة إذا كان التفتيش الباطل قد أسفر عن الدليل الوحيد على الإدانة، فان مصلحته تقتضي الدفع به حتى لا يقوم في الدعوى دليل باطل يدينه.

إذا كانت المحكمة قد استندت إلى دليل مستمد من تفتيش باطل مع أدلة أخرى صحيحة فان للمتهم مصلحة في الدفع ببطلانه، لان الأدلة في المواد الجزائية متساندة و مجتمعة، ولا يمكن معرفة الأثر الذي كان للدليل الباطل فيما انتهت إليه المحكمة[2].

---

[1] – سامي الحسيني ، مرجع سابق ، ص 433 .

[2] – يرى الدكتور رؤوف عبيد أن مناط المصلحة في الدفع ببطلان التفتيش ، إذا وقع باطلا هو أن يكون التفتيش الباطل هو لإجراء الذي أسفره عن بط الدليل القائم في الدعوى، وان يكون الحكم به عول على عملية الضبط الباطل كدليل رئيسي في الدعوى ، ولو ضمن باقي أدلتها الصحيحة، فإذا انتقى أي من هذين الشرطين فقد انتفت المصلحة في الطعن ببطلان التفتيش ، وما يكون قد أسفرت عنه من أدلة ، انظر "مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري"، ص 443.

تنتقي المصلحة في الدفع ببطلان التفتيش إذا لم يسفر عن دليل، لأنه بهذه الحالة لا ترجى منه فائدة وبناء على ذلك ، فلا يجدي بالمتهم تمسكه ببطلان التفتيش إذا كانت المحكمة قد أقامت قضائها على اعتراف المتهم الذي اطمأنت إلى استقلاله عن التفتيش، وانه إذا كان التفتيش باطلا حقيقة، وكانت المحكمة قد اعتمدت في حكمها على أدلة أخرى غير مستمدة منه فإن المصلحة في التمسك ببطلانه تكون منتفية.

ويتعين أن يكون الدفع بالبطلان بالنسبة للبطلان النسبي واضحا بالتصميم عليه مع بيان سنده بعناية، فلا يصح أن يكون قولا مرسلا على إطلاقه، دون أن يحل على الدفع ببطلان التفتيش.

ثانيا/-عدم تسبب الطاعن في حصول البطلان:

قد تتوافر المصلحة في الدفع بالبطلان ، ومع ذلك لا يكون الدفع به جائزا ويتحقق ذلك إذا كان الطاعن بالبطلان هو السبب في حصوله، ولا تطبق هذه القاعدة إلا في شان البطلان المقرر لمصلحة الخصوم ، أما البطلان المتعلق بالنظام العام فلا ينظر فيه إلى من تسبب في حصوله، بل يجوز التمسك به دائما.

يرى بعض الفقهاء أن أساس القاعدة عدم جواز التمسك بالبطلان المقرر لمصلحة الخصوم في هذه الحالة هو التنازل الضمني عن مراعاة القاعدة الإجرائية المقررة لمصلحة الخصم الذي يريد التمسك بالبطلان.

غير انه يمكن الميول إلى ما قرره البعض من أن علة هذا الشرط هو مجازاة من تسبب في البطلان على عاقبة إهماله أو عدم اكتراثه بحرمانه من حق مقرر لمصلحته، فلو أخذنا بفكرة التنازل الضمني، لتعين القول بوجوب السماح لمن تسبب في البطلان بالطعن به متى انتفت قرينة الرضا بالتنازل عن مراعاة القاعدة التي خولفت[1].

[1] – حسن الجندي ، الدفع ببطلان التفتيش في ضوء أحكام محكمة النقض ، دراسة تحليلية وتأصيلية لأحكام محكمة النقض المصرية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1989 ، ص4.

في هذا الشأن يجب أن يكون المتسبب في تغييب الإجراء متعمدا أو مخطئا فهو في الحالتين قد ضاع حقه في التمسك ببطلان التفتيش للعيب الذي شابه بعدم الملائمة بسلوكه هو، وهذا كله بطبيعة الحال لا ينطبق إلا على البطلان النسبي.

وتطبيقا لهذه القاعدة فانه إذا تقاعس المتهم عن الحضور في التفتيش الذي يجري في منزله بعدما دعاه القائم بالتفتيش إلى الحضور فليس له أن يطعن بالبطلان.

ثالثا /- تمسك صاحب الشأن بالبطلان:

سبق وأن اشرنا إلى أن القاعدة العامة بالنسبة للبطلان المتعلق بالنظام العام يكون لكل ذي مصلحة التمسك به، ويجب على المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولو بغير طلب، فإذا التفتت عن ذلك كان حكمها مخالفا للقانون.

أما بالنسبة للبطلان المتعلق بمصلحة الخصوم فلا يجوز الدفع أو التمسك به إلا ممن شرعت هذه الأوضاع لحمايتهم، فلا يجوز الطعن ببطلان التفتيش من غير من وقع التفتيش على شخصه أو مسكنه أو مراسلاته، وبالتالي لا يجوز للمتهم التمسك ببطلان التفتيش الحاصل في مسكن غيره ولو كان سيستفيد منه[1]

إن كان بعض الفقهاء يرى أن القاعدة هي أن البطلان في التفتيش في جميع أحواله بطلان نسبي سواء تعلق بالنظام العام أو بمصلحة الخصوم[2]، على أساس افتراض رضا ذوي الشأن بالإجراء، ولان هذا الرضا يزيل عن الإجراء وصف التفتيش، ويجعل منه مجرد معاينة فلا يكون هناك بطلان أصلا حتى يمكن الدفع به ، لان البطلان شرع للمحافظة على حرمة السكن، وإذا قبل صاحب الشأن إطلاع الغير على ما في مسكنه لما كانت هناك حرمة تنتهك، وبالتالي فلا بطلان.

---

[1] – عبد المهيمن بكر، المرجع السابق ، ص 489.

[2] – رؤوف عبيد ، المرجع السابق، ص 489.

إذا كان الأصل أن صاحب الشأن يتمسك ببطلان التفتيش المترتب على مخالفة قواعده ضمان قرره القانون لمصحته، فلا يجوز لمن عداه أن يتمسك به حتى ولو كان صاحب مصلحة في ذلك كشريك المتهم.

في الواقع ليس هناك ما يمنع النيابة العامة من التمسك بالبطلان النسبي فليس مهمة النيابة العامة مجرد طلب توقيع العقاب فحسب، بل هي الأمينة على المجتمع في طلب القصاص العادل من مرتكبي الجريمة، كما أن من وظائفها المحافظة على الضمانات التي فرضها القانون لمصلحة المتهمين ولذلك يكون لها الحق في الدفع بالبطلان النسبي.

الفرع الثاني: آثار بطلان إجراء التفتيش

إذا كان إجراء التفتيش معيبا لخروجه على القواعد القانونية ، فان هذا وحده ليس بكاف لاعتباره باطلا، وتجريده من كل قيمة إقناعية ، بل لابد من حكم أو قرار قضائي يقضي به حتى يمكن أن يكون للبطلان أثرا.

يترتب على التقرير بالبطلان أثار هامة منها ما يتعلق بالإجراء الباطل ذاته، ومنها ما يتعلق بالإجراءات المتصلة به سواء كانت سابقة أو لاحقة، فمتى تقرر بطلان إجراء معين وجب استبعاد الدليل المستمد منه وألا أ صبحت الضمانات التي يقررها القانون للحفاظ على الحريات عديمة الجدوى

كما انه من المتفق عليه[1] أن الدليل اللاحق لهذا الإجراء يتأثر بالبطلان إذا كان مترتبا مباشرة على الدليل الناجم عن الإجراء الباطل، فينهار هو الآخر ويتعين إهداره.

[1] – احمد فتحي سرور، اثر التفتيش الباطل، المجلة الجنائية القومية ، العدد 4 ، القاهرة ، مارس1963 ، ص 112.

وعلى ذلك متى ثبت بطلان التفتيش، تعين على القضاء استبعاد الدليل المستمد منه أو المترتب عليه مباشرة، وبالتالي القول ببراءة المتهم ما لم تكن ثمة أدلة أخرى في ظروف الدعوى تكفي لثبوت التهمة وإدانته.

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

أوّلا /- أثر بطلان التفتيش على الإجراءات السابقة عليه:

القاعدة أن الإجراء الباطل لا يمتد تأثيره إلى الإجراءات السابقة عليه مادامت صحيحة، ومن ثم تبقى منتجة لجميع آثارها، فإذا باشر ضابط الشرطة القضائية تفتيشا باطلا فعن هذا التفتيش الباطل لسي من شانه أن يؤثر في صحة سماع أقوال المشتبه فيه السابق على تفتيش مسكنه.

وعلة عدم امتداد الأثر ترجع إلى أن الإجراءات السابقة للتفتيش الباطل قد بوشرت بمنأى عن الإجراء الباطل مما يقتضي ألا تتأثر بالبطلان الذي شاب الإجراءات اللاحقة عليها. فقاعدة عدم تأثير الإجراء الباطل في الإجراءات السابقة عليه هي قاعدة مطلقة لأشياء فيها وهي تتفق مع تكييف البطلان بأنه جزاء إجرائي ينال من الإجراء المعيب، وما ترتب عليه من إجراءات.

وقانون الإجراءات الجزائية الجزائري لم يتضمن أي حكم يتعلق بامتداد أثر البطلان الذي يلحق إجراء معينا إلى إجراءات السابقة على الإجراء المعيب، كما أن القضاء الجزائري قد سار في الاتجاه الذي أخذ به المشرع وهو نفس المنحى الذي أخذه كل من التشريعين الفرنسي والمصري[1].

[1] – أحمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 183.

ثانيا /- أثر البطلان التفتيش على الإجراءات اللاحقة عليه:

القاعدة هي أن الإجراء الباطل يمتد بطلان إلى الإجراءات اللاحقة عليه، إذا كانت هذه الإجراءات تترتب عليه مباشرة.

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

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

كما أن الحكم بامتداد أثر بطلان الإجراء المعيب إلى كل أو جزء من الإجراءات اللاحقة له يخضع لتقدير القضاة الذين هم ملزمون بسبب حكمهم وإبراز العلاقة السببية والرابطة المباشرة بين الإجراء الباطل والإجراءات اللاحقة، ويخضع قرار قضاة الموضوع لرقابة المحكمة والعليا التي تراقب مدى وجود علاقة سببية بين إجراء الباطل المعيب الإجراءات التالية له[2] وقد أكدت المحكمة العليا في عدة قرارات لها[3] أن أثر البطلان يمتد إلى الإجراءات اللاحقة له إذا كان العيب يتصل بها وتوجد بينها علاقة نسبية.

---

[1] – قرار صادر عن المحكمة العليا في 21 أفريل 1981 طعن رقم 24905 راجع د. جيلا لي بغدادي " الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية " المرجع السابق. ص 147.

[2] – أحمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 19.

[3] – قرار صادر في 1986/12/16 ، طعن رقم 45442 عن الغرفة الجنائية الأولى للمحكمة العليا المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني سنة 1991 ص 207 أشار لذلك الأستاذ جيلالي بغدادي " الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية " المرجع السابق ص 148.

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

– أن يكون اعتراف المتهم بارتكاب الجريمة أمام جهة قضائية أخرى غير تلك التي قامت بالتفتيش الباطل.

– أن يأتي المتهم بعد مباشرة التفتيش الباطل بفترة حتى يمكن القول بأن الاعتراف هذا صدر مستقلا عن التفتيش الباطل وأن المتهم بين اعتراف أراد أن يعترف.

ثالثا /– الجهات التي تقرر البطلان في القانون الجزائري:

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

أ/– غرفة الاتهام:

لقد حول المشرع غرفة الاتهام سلطة مراقبة صحة الإجراءات المرفوعة إليها طبقا للمادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية، فإذا رأت في الإجراءات سببا من أسباب البطلان، قضت ببطلان الإجراء المشوب به، وعند الاقتضاء تقضي ببطلان الإجراءات التالية له بصفة كلية أو جزئية حسب الأحوال والملابسات وظروف الدعوى، ولها بعد الإبطال أن تتصدى لموضوع الإجراءات أو تحيل الملف لقاضي التحقيق أو قاضي آخر غيره لمواصلة إجراءات التحقيق بحثا عن الحقيقة وإظهارها، وإذا وقع البطلان أثناء التحقيق فإن قاضي التحقيق لا يملك اختصاص إبطال الإجراء.

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

1- التنازل من طرف المتهم عن التمسك بالبطلان ، إذا كان هذا الأخير نسبيا، ويشترط أن يتم هذا التنازل أمام المحامي أو بعد استدعائه قانونا بإشارة المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

2- إذا لم يتم التنازل عن البطلان من طرف المهتم ، وكان هذا البطلان متعلقا بالنظام العام فإنه يتعين على قاضي التحقيق رفع الأمر إلى غرفة الاتهام طالبا إبطال الإجراء[1].

وفي هذه الحالة تفصل غرفة الاتهام في الأمر طبقا لما نصت عليه المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية.

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

فبعد إزالة العيوب والشوائب طبقا لروح القانون، تقوم غرفة الاتهام بتكييف الجريمة من جديد ، وتعطيها الوصف القانوني السليم بكل دقة وتحديد تكييف يناسبها وينطبق عليها.

وقرار غرفة الاتهام في إجراء من الإجراءات بأنه صحيح ، ومطابق للقانون أو غير مطابق يخضع لرقابة المحكمة العليا، وإن كان لها حق التقدير المطلق في تقييم الدلائل الكافية ضد المتهم.

ب/- جهات الحكم:

يحق لجهات الحكم عدا المحاكم الجنائية تقرير البطلان المشار إليه في المادة 157 والمادة 159 والفقرة الأولى من المادة 158 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، والسبب الذي جعل المشرع لم يخول محكمة الجنايات سلطة تقرير البطلان والحكم به هو أن إحالة إليها من طرف غرفة الاتهام تغطى ما اعترى التحقيق القضائي الابتدائي من بطلان[2].

---

[1] – سليمان بارش ، شرح قانون الاجراءات الجزائية ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر،1991، ص 52.

[2] – سليمان بارش ، المرجع السابق ، ص 52.

هذا ما أشارت إليه المادة 161 من نفس القانون بقولها "لجميع جهات الحكم عدا المحاكم الجنائية صفة تقرير البطلان المشار إليه في المادتين 157، 159،..." وبذلك لم يرخص لمحكمة الجنايات ولا للمجلس القضائي عند النظر في موضوع جنحة أو مخالفة الحكم ببطلان إجراءات التحقيق إذا كانت قد أحيلت إليها من غرفة الاتهام وهو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 161 بقولها "غير أنه لا يجوز للمحكمة ولا للمجلس القضائي لدى النظر في موضوع جنحة أو مخالفة الحكم ببطلان إجراءات التحقيق إذا كانت قد أحيلت إليها من غرفة الاتهام"[1].

[1] – المادة 161 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق.

الخـــاتمـــة

خاتمة ليست تلخيصه ولكنها مغزاه ومغزى هذا البحث دعوة لأن يكون هدف تنفيذ إجراء الإذن بالتفتيش للوصول للحقيقة مع التقيد بشروطه والمحافظة على سلامة الأدلة الناتجة عنه وضمان حماية حقوق وحريات الأفراد الشخصية من وطأة هذا الإجراء ، وقد تبين من خلال هذا العمل كيفية تحديد ضوابطه من أجل تحقيق توازن بين مصلحة المجتمع في الإقتصاص من الجناة ومصلحة الفرد في عدم إنتهاك حقوقه.

وم خلال هاته الدراسة تم التوصل إلى النتائج التالية :

- حرمة الضخص ومسكنه من الحقوق الطبيعية الثابتة والذي أكد على حمايته المواثيق الدولية والتشريعات الداخلية لهذا لايجوز إنتهاك حرمته إلا بقرار قضائي مسبب.
- ولقد إلتزم المشرع الجزائري بحفظ حرمة الفرد ومسكنه بعدم تعرضه لأي أدى أو ضرر بدون وجه حق وهذا بتقرير ضمانات للتفتيش.
- الإذن بالتفتيش يصدره وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق.
- التفتيش إجراء يباشره ضابط الشرطة القضائية.
- التقيد التام والدقيق بإجراء التفتيش وهو البحث عن الأشياء والأدلة المتعلقة بالجريمة فقط فإذا تم ضبطها وجب التوقف عن التفتيش.
- عدم جواز إجراء التفتيش خارج الأوقات المحددة قانونيا إلا في الحالات الإستثنائية.
- المشرع الجزائري لم يتعرض لضمانات تفتيش الأشخاص في قانون الإجراءات الجزائية عكس ضمانات تفتيش المساكن التي نضمها بشكل واضح في أحكامه.

وفي نهاية هذا العمل نتمنى أن نكون قد وفقنا في إنجازه ونأمل أن تأخذ جهودنا بعين الإعتبار.

قائمة المراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولا /- المصادر القران الكريم:

سورة النور ، الآية: 27 – 28 – 29.

ثانيا /- الكتب :

أ- العامة:

1.أحمد الشافعي ، البطلان في قانون الاجراءات الجزائية ، دراسة مقارنة ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الخامسة ، الجزائر، 2010.

2. محمد مصباح القاضي ، قانون الاجراءات الجزائية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، بيروت ، 2013.

3. عماد الفقي ، أدلة الاثبات الجنائي في ضوء الفقه وأحكام القضاء ، شركة ناصر للطباعة ، بدون طبعة ، مصر ، 2013.

4. محمود نجيب حسني ، النظرية العامة للإثبات في قانون الاجراءات الجزائية ، دار النهضة العربية ، بدون طبعة ، مصر، 1992.

5. احمد هلالي عبد الله ، ضمانات المتهم في مواجهة القبض في الشريعة الاسلامية والقانون والوضعي ، دار النهضة العربية ، بدون طبعة ، مصر ،1995.

6. محمد محدة ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الاولية ، دار الهدى عين مليلة ، الجزء الثاني ، الجزائر ، 1992.

7. أحمد المهدي ، التحقيق الجنائي وضمانات المتهم وحمايتها ، دار العدالة ، بدون طبعة ، مصر ،2011.

8. نجيمي جمال ، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي ، دراسة مقارنة ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة 2012 ، الجزائر ، 2012.

9. أوهاب حمزة ، الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الاستدلال والتحقيق في التشريع الجزائري ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، الطبعة 2011 ، الجزائر،2011.

10. عبد الرحمان توفيق أحمد ، شرح قانون الاجراءات الجزائية كما ورد في قانون أصول المحاكمات الجزائية والنيابة العامة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ، الأردن ،2011 .

11. خالد ممدوح ابراهيم ، الجرائم المعلوماتية ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الاولى ، الاسكندرية ، 2009 .

12. زيدان زيبحة ، الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري والدولي ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر، 2011.

13. علي عدنان الفيل ، اجراءات التحري وجمع الادلة والتحقيق الابتدائي في الجريمة المعلوماتية ، المكتب الجامعي الحديث ، مصر ، 2012.

14. نبيلة هبة هروال ، الجوانب الاجرائية لجرائم الانترنت في مرحلة جمع الاستدلالات ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2006 .

15. بلال أمين زين الدين ، جرائم نظم المعالجة الالية للبيانات في التشريع المقارن ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2008.

16. طارق ابراهيم الدسوقي عطية ، الامن المعلوماتي ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2009.

17. خالد ممدوح ابراهيم ، أمن الجريمة الالكترونية ، الدار الجامعية ، مصر ، 2008.

18. حسين بن سعيد الغافري ، السياسة الجنائية في مواجهة جرائم الانترنت ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2009.

19. هشام محمد فريد رستم ، الجرائم المعلوماتية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع ، لبنان ، 1998.

20. أمير فرج يوسف المحامي ، الجرائم المعلوماتية على شبكة الانترنت ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 2009.

21. مروك نصر الدين ، محاضرات في الاثبات الجنائي ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزء الاول ، طبعة 2013 ، الجزائر ، 2013.

22. عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي التطبيقي ، دار الفكر الجامعي ، بدون طبعة ، الإسكندرية ، مصر، 1990

23. احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الاجراءات الجزائية ، دار النهضة العربية ، طبعة الثالثة ، القاهرة ، 1981.

24. أحسن بوسقيعة ، التحقيق القضائي ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ، 2002.

25. جيلالي بغدادي ، التحقيق دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية ، الديوان الوطني للاشغال التربوية ، الطبعة الاولى ، الجزائر ، 1999.

26. عبد الله أوهابية ، شرح قانون الاجراءات الجزائية (التحري والتحقيق) ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الرابعة ، الجزائر ،2003.

27. حزيط محمد ، مذكرات في القانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة العاشرة ، الجزائر ، 2012.

28. عبد العزيز سعد ، أبحاث تحليلية في قانون الاجراءات الجزائية ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ، الجزائر ، 2010.

29. عبد المهيمن بكر ، اجراءات الادلة الجنائية ، الجزء الاول ، دار الفكر العربي ، الطبعة الاولى ، القاهرة ، 1997.

30. علي زكي العرابي ، المبادئ الاساسية للإجراءات الجنائية ، مطبعة لجنة التاليف ، الجزء الاول ، القاهرة ، 1981.

31. محمود مصطفى ، الاثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن ، جامعة القاهرة ، الجزء الثاني ، الطبعة الاولى ، القاهرة ، 1978.

32. احمد شوقي الشلقاني ، مبادئ الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزء الثاني ، الجزائر ، 2003.

33. مأمون محمد سلامة ، قانون الاجراءات الجزائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض ، دار الفكر العربي ، الطبعة الاولى ، القاهرة ،1980.

34. ابراهيم حامد طنطاوي ، التحقيق الجنائي من الناحيتين النظرية والعلمية ، دار النهضة العربية ، الطبعة الاولى ، القاهرة ، 2000.

35. صالح عبد الزهرة الحسون ، الموسوعة القضائية ، دار الرائد العربي ، الجزء الاول، الطبعة الاولى ، بيروت ، 1988.

36. رؤوف عبيد ، المشكلات العلمية في الاجراءات الجنائية ، دار الفكر العربي ، الجزء الاول ، الطبعة الثانية ، القاهرة ، 1980.

37. نبيل صقر ، البطلان في المواد الجزائية ، دار الهلال للخدمات الاعلامية ، الجزائر، 2003.

38. عبد الحميد عمارة ، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الاسلامية والتشريع الجنائي ، دراسة مقارنة ، دار المحمدية ، الجزائر ، 1998.

39. سليمان بارش ، شرح قانون الاجراءات الجزائية ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر، 1991.

40. معجب بن معدي الحويقل ، المرشد للتحقيق والبحث الجنائي ، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الطبعة الاولى ، الرياض ، 2003.

41. حسن صادق المرصفاوي ، أصول الاجراءات الجنائية ، منشأة المعارف الاسكندرية ، مصر ، 1982.

42. عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، النظرية العامة للقاعدة الاجرائية ، دار المطبوعات الجامعية ، الطبعة الاولى ، الاسكندرية ، مصر ،1998.

ب- <u>المتخصصة</u>:

1. منى جاسم الكوري ، التفتيش شروطه وحالات بطلانه دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، بيروت ، 2008.

2. علي حسن محمد الطوالبة ، التفتيش الجنائي عن نظم الحاسوب والانترنت ، عالم الكتب الحديث ، الاردن ، 2004.

3. أحمد عبد الحيكم عثمان ، تفتيش الاشخاص وحالات بطلانه ، منشأ المعارف ، الاسكندرية ، 2002.

4. سيد حسن البغال ، قواعد الضبط والتفتيش في التشريع الجنائي ، دار الفكر العربي ، الطبعة الاولى ، القاهرة ، 1966.

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

6.حسن الجندي ، الدفع ببطلان التفتيش في ضوء أحكام محكمة النقض ، دراسة تحليلية وتاصيلية لأحكام محكمة النقض المصري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1989.

7. مجدي محمود محب حافظ، إذن التفتيش، دار محمود للنشر ، الطبعة الأولى ،القاهرة، 2012 .

ثالثا/- <u>المقالات</u>:

1.أحمد فتحي سرور ، أثر الباطل ، المجلة الجنائية القومية ، العدد 4 ، القاهرة ، مارس 1963.

رابعا/- <u>الدراسات والبحوث الاكاديمية</u> :

1. أقشيش العفيفة وعبد اللاوي نورة ، ضمانات المتهم أثناء مرحلتي التحري والتحقيق الابتدائي ، مذكرة مقدمة لنيل درجة ماستر ، تخصص قانون جنائي والعلوم الجنائية، جامعة أكلي محند الحاج ، البويرة ، 2015.

2. سلطان محمد شاكر ، ضمانات المتهم أثناء التحريات الاولية والتحقيق الابتدائي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، جامعة العقيق الحاج لخضر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، باتنة ، الجزائر، 2013.

3. صيفي رضا ، ضمانات المتهم أمام قاضي التحقيق ، مذكرة تخرج لنيل ماستر في العلوم القانونية ، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، جامعة اكلي محند الحاج ، البويرة ، الجزائر ، 2013.

4. عثمان جبر محمد عاصي ، ضمانات المشتكى عليه في التحقيق الجزائي الابتدائي في الاردن ، رسالة ماجستر ، كلية الدراسات الفقهية والقانونية ، جامعة ال البيت الاردن، 1998.

5. سلامي فضيلة ، حماية المسكن في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون الجنائي ، جامعة أكلي محند اولحاج ، البويرة ، الجزائر، 2013.

خامسا /- الوثائق والنصوص القوانين :

1. دستور 28 نوفمبر 1996.

2. دستور 20 ديسمبر 2006.

3. دستور 12 ديسمبر 2020.

4. قانون العقوبات ، الامر رقم 66 – 156، المؤرخ في 08 يونيو 1966، والمتضمن قانون العقوبات الجزائري ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16–02 المؤرخ في 19 يونيو 2016.

5. قانون الاجراءات الجزائية ، الامر رقم 66 – 155 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الاجراءات الجزائية ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18–13 المؤرخ في 11 يوليو 2018.

6. قانون رقم 79–07 المؤرخ في 21 جويلية 1979 المتضمن قانون الجمارك.

7. قانون رقم 09– 04 المؤرخ في 05 اوت 2009 ، يضمن قواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الاعلام والاتصال ومكافحتها ، الجريدة الرسمية ، العدد 47، الصادرة بتاريخ 16 اوت 2009.

8. الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات ، محررة بالقاهرة في 21 ديسمبر 2010 ، صادقت عليها الجزائر ، بموجب مرسوم رئاسي رقم 252/14 المؤرخ في 08 سبتمبر 2014 ، الجريدة الرسمية رقم 57 الصادرة بتاريخ 28 سبتمبر 2014 .

9. الأمر 97–06 المؤرخ في 21 جانفي 1997 المتضمن رخص حيازة السلاح.

10. قانون الاجراءات الجنائية المصري.

سادسا/– الدوريات:

01. قرار المحكمة العليا الغرفة الجزائية المؤرخ في 06 ديسمبر 1992 ، المجلة القضائية العدد 4 ، سنة 1993.

سابعا/– الندوات:

01. موسى مسعود أرحومة ، الاشكاليات الاجرائية التي تثيرها الجريمة المعلوماتية عبر الوطنية ، المؤتمر المغاربي الاول ، حول المعطيات المعلوماتية والقانون ، أكاديمية الدراسات العليا ، طرابلس ، 28– 2009/10/29.

02. رمضان زرقين ، الحماية الدستورية التشريعية لحقوق الانسان في الجزائر ، بحث مقدم لمؤتمر حقوق الانسان في قوانين الاجراءات الجزائية في العالم العربي منعقد في القاهرة سبتمبر 1978.

الفهـــــرس

شكر وتقدير.

اهداء.

قائمة المختصرات.

مقدمة.....01

الفصل الاول :ماهية الاذن بالتفتيش.....08

المبحث الاول :طبيعية إجراء الاذن بالتفتيش الكلاسيكي والالكتروني وشروط اجراءاته 09

المطلب الاول : طبيعية إجراء الاذن بالتفتيش الكلاسيكي 09

الفرع الاول : تعريف إجراء الاذن بالتفتيش الكلاسيكي 10

أولا : التعريف القانوني.....10

ثانيا : التعريف الفقهي 10

الفرع الثاني : انواع إجراء الاذن بالتفتيش الكلاسيكي.....12

أولا :التفتيش القضائي 12

ثانيا: التفتيش الاداري 16

ثالثا : التفتيش الوقائي.....17

الفرع الثالث : خصائص إجراء الاذن بالتفتيش الكلاسيكي 17

أولا : التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق 18

ثانيا : الجبر والإكراه وسيلة للتفتيش 18

ثالثا : التفتيش مساس بالحق في السرية 19

رابعا : التفتيش وسيلة للبحث عن الادلة 19

المطلب الثاني : إجراء الاذن بالتفتيش الالكتروني 19

الفرع الاول : مفهوم الاذن بالتفتيش الالكتروني 21

اولا : تعريف الاذن بالتفتيش الالكتروني 21

ثانيا : خصائص اجراء الاذن بالتفتيش الالكتروني 22

الفرع الثاني : شروط اجراء الاذن بالتفتيش الالكتروني 24

اولا : الشروط الموضوعية 24

ثانيا : الشروط الشكلية.....26

الفرع الثالث : نتائج التفتيش الالكتروني 27

اولا : حجز المعطيات المعلوماتية 27
ثانيا : منع الوصول للمعطيات 28
المبحث الثاني : أصول وشروط اجراءات الاذن بالتفتيش 29
المطلب الاول : أصول اجراءات الاذن بالتفتيش 30
الفرع الاول : السرعة والمبادرة 30
اولا : السرعة في التنفيذ 30
ثانيا : المبادرة 31
الفرع الثاني : الدقة والترتيب وقوة الملاحظة 32
أولا : الدقة والترتيب 32
ثانيا : قوة الملاحظة 32
المطلب الثاني : شروط إجراءات الاذن بالتفتيش 33
الفرع الأول : الشروط الشكلية 33
اولا : الاذن كشرط لإجراء التفتيش..... 33
ثانيا : قاعدة الحضور..... 40
ثالثا : محضر التفتيش..... 41
الفرع الثاني : الشروط الموضوعية 41
اولا : السبب 41
ثانيا : المحل 43
ثالثا : قواعد الاختصاص 45
الفصل الثاني : الاثار القانونية المترتبة عن تنفيذ الاذن بالتفتيش 46
المبحث الاول : الاثار المباشرة 47
المطلب الاول الضبط 47
الفرع الاول : ضبط الاشياء 48
اولا : ضبط الاشياء المنقولة 49
ثانيا : ضبط العقاري 60
الفرع الثاني : ضبط المراسلات 61
اولا : ضبط الرسائل 62
المطلب الثاني : التصرف في الاشياء المضبوطة 69

الفرع الاول : رد الاشياء المضبوطة 69
الفرع الثاني : مصادرة الاشياء المضبوطة 73
المبحث الثاني : بطلان التفتيش 74
المطلب الاول : أسباب وأنواع بطلان التفتيش 76
الفرع الاول : أسباب بطلان التفتيش 76
اولا : بطلان قانوني 77
ثانيا : بطلان ذاتي 78
الفرع الثاني : أنواع بطلان التفتيش 79
اولا : بطلان مطلق 79
ثانيا : بطلان نسبي 80
المطلب الثاني : أحكام الدفع ببطلان التفتيش 81
الفرع الاول : شروط الدفع ببطلان التفتيش 82
اولا : شرط المصلحة 82
ثانيا : عدم تسبب الطاعن في حصول البطلان 83
ثالثا : تمسك صاحب الشأن بالبطلان 84
الفرع الثاني : أثار بطلان التفتيش 85
اولا : اثر بطلان التفتيش على الاجراءات السابقة عليه 86
ثانيا : أثر بطلان التفتيش على الاجراءات اللاحقة عليه 87
ثالثا : الجهات التي تقرر البطلان في القانون الجزائري 88
الخاتمة 91
قائمة المصادر والمراجع 92
الفهرس 98