

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري Search of persons in Algerian law

شهرزاد بوعزيز^{1*}، جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة - الجزائر ch.bouaziz@univ-skikda.dz
أحسن بن طالب²، جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة - الجزائر a.bentaleb@univ-skikda.dz

تاريخ قبول المقال: 11-11-2023

تاريخ إرسال المقال: 04-08-2023

الملخص:

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على أحكام تفتيش الأشخاص في قانون الإجراءات الجزائية، واكتفى بالإشارة إليه في نصوص متفرقة دون أن يضبط قواعده ويحدد الآثار المترتبة عن القيام به، لذلك وجب توضيح أنواعه وتحديد حالات اللجوء إليه، حيث نجد له نوعين رئيسيين هما التفتيش الوقائي أو التلمس الجسدي الذي ينحصر هدفه في الوقاية من وقوع جريمة محتملة ، والتفتيش الجسدي الذي يهدف إلى جمع أدلة الإثبات ضد شخص مشتبه فيه أو متهم، ويكون في حالة التلبس بالجريمة أو حالة الأمر بالقبض أو في حالة تفتيش مسكن المتهم.

الكلمات المفتاحية: التفتيش الوقائي، التفتيش الجسدي، التفتيش الجمركي، تفتيش الأنثى.

Abstract:

The Algerian legislator provided for the search of persons in separate legal texts without setting its rules and specifying the legal implications of carrying out this procedure in a unified text in the Code of Criminal Procedure, so it was necessary to clarify its types and specify the cases of resorting to it, as we find two main types of it: preventive search or Frisking whose aim is limited to preventing a possible offence, and the body search that aims to collect evidence against a suspected or accused person.

Key words : Frisking, Body search, Customs search, female search.

* شهرزاد بوعزيز.

مقدمة:

يعدّ الحق في حرمة الحياة الخاصة من أهم وأبرز حقوق الإنسان التي نصت عليها المواثيق الدولية ودساتير معظم الدول، حيث نصت المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن: " لا يجوز تعريض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو مسكنه...".

كما نص الدستور الجزائري على كفالة هذا الحق وجعله من أولوية مقارنة بباقي الحقوق حيث نص في المادة 47 الفقرة الأولى على أن: " لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة وشرفه"، كما نصت المادة 48 منه على أنه: " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن. لا تفتيش إلا بمقتضى القانون، وفي إطار احترامه. لا تفتيش إلا بإذن مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة".

وفي نفس الإطار ينظم قانون الإجراءات الجزائية بصفة عامة مسألة البحث عن المجرمين والتحقيق معهم، في إطار ضمانات محددة مسبقا تكفل الحفاظ على حرمة الحياة الخاصة للأفراد وحياتهم وتصور كرامتهم، حيث تنص المادة الأولى منه على أنه: " يقوم هذا القانون على مبادئ الشرعية والمحاكمة العادلة واحترام كرامة وحقوق الإنسان...".

ويعتبر تفتيش الأشخاص من أهم وأخطر الإجراءات التي قد تمارسها الضبطية القضائية، كونه يمس بحرية الأفراد الشخصية وحرمة جسد، كما يتميز بتعدد صورته التي تؤدي في بعض الأحيان إلى الخطأ فيما بينها مما قد يترتب عنه انتهاك لحقوق الأفراد مما يستوجب إحاطته بمجموعة من الضمانات التي تكفل احترام حق الفرد في حرمة جسمه وحياته الخاصة.

في المقابل نجد المشرع الجزائري أشار فقط لإجراء تفتيش الأشخاص في بعض النصوص المتناثرة في قانون الإجراءات الجزائية وفي بعض القوانين الخاصة. عكس نصوصه الخاصة بإجراء تفتيش المساكن الذي نظمته في مجموعة من المواد من 44 إلى 48 من قانون الإجراءات الجزائية، وهو ما يدفعنا إلى التساؤل حول موقف المشرع الجزائري من إجراء تفتيش الأشخاص وكيف عالج مختلف صورته؟

تهدف هذه الدراسة إلى بيان أهمية إجراء تفتيش الأشخاص كوسيلة للحصول على الأدلة الجنائية، وبيان أهم صورته والأحكام والقواعد الخاصة بكل صورة من هذه الصور، سواء كانت هذه الأحكام والقواعد في نصوص قانونية جزائية وأجنبية أو كانت عبارة عن آراء فقهية.

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

وللإجابة عن الإشكالية المطروحة قسمنا دراستنا هذه إلى مبحثين، اعتمدنا على المنهج الوصفي لدراسة التفرقة بين أنواع تفتيش الأشخاص وتوضيح موقف المشرع الجزائري منها، وذلك بتقسيم دراستنا إلى مبحثين، تناولنا في المبحث الأول دراسة التفتيش الوقائي في الفقه وكيف عالجه المشرع الجزائري، وخصصنا المبحث الثاني لدراسة التفتيش الجسدي وحالاته في الفقه وموقف المشرع الجزائري منه، كما اعتمدنا على المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بتفتيش الأشخاص الواردة في بعض القوانين الخاصة، بالإضافة إلى الاستعانة بالمنهج المقارن في بعض الجزئيات التي تتطلب المقارنة بين تفتيش الأشخاص في التشريع الجزائري وغيرها من القوانين المقارنة التي أخذنا بها على سبيل الاسترشاد، وبالأخص القانون الفرنسي والمصري، وذلك لإثراء الموضوع ولتوضيح بعض الأمور ونزع الغموض عنها بالقدر الذي لا يخل بتماسك الموضوع وتسلسله.

المبحث الأول: التفتيش الوقائي

يطلق عليه أيضا في الفقه الجنائي مصطلح التفتيش الاستدلالي، يتم اللجوء إليه لغرض أمني وقائي إلا أنه في بعض الأحيان قد يختلط عند القيام به مع التفتيش الجسدي خاصة تفتيش الجسم الخارجي، لذلك سنقوم في هذا المبحث بتعريف التفتيش الوقائي مع شرح كيفية إجراءه، والتطرق إلى أهم الخصائص التي تميزه عن التفتيش الجسدي في مطلب أول ثم نوضح مجالاته المختلفة في مطلب ثان.

المطلب الأول: مفهوم التفتيش الوقائي

سنتناول في هذا المطلب تعريف التفتيش الوقائي ثم ننتقل إلى إبراز خصائصه.

أولا: تعريف التفتيش الوقائي

هو إجراء استدلالي ينحصر هدفه في التحري عن جريمة محتملة، لا يستهدف ضبط أشياء تفيد التحقيق في جريمة وقعت بالفعل، فيجد هذا التفتيش مشروعته في حالات استثنائية تبرره يحتمل فيها أن

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

تكشف عن جريمة¹، أي أن التفتيش هنا يخرج من إجراء التحقيق الذي يفترض أن جريمة ارتكبت ويستهدف التتقيب عن أدلتها².

ويمكن أن يتم إما باستعمال الوسائل التقليدية وهو ما يطلق عليه تسمية التلمس الأمني أو البحث الظاهري للجسد³، وإما باستعمال وسائل حديثة أو ما يسمى بالكشف الإلكتروني.

بالنسبة للتلمس الأمني هو إجراء تقتضيه ضرورات الأمن، يهدف إلى تجريد الشخص من الأدوات أو الأسلحة التي قد تكون معه، توكيا لاحتمال استعمالها للإضرار بنفسه أو بغيره، وعليه يقتصر هذا التفتيش على التلمس الخارجي من خلال تمرير اليدين على أنحاء مختلفة من الجسم فوق الملابس⁴، أي التحسس الخارجي على ملابس الشخص دون أن يستطيل إلى داخلها، فليس لضابط الشرطة القضائية التفتيش داخل الجيوب⁵، إلا إذا أحس بوجود سلاح معه، كما لا يجوز الاطلاع على جسم الشخص خاصة كل ما يتصل بعورته ويخدش كرامته⁶.

أما بالنسبة للتفتيش الوقائي باستعمال وسائل تقنية للكشف الإلكتروني فهو متنوع، مثل أجهزة المسح أو ما يعرف ببوابة الكشف عن المعادن حيث يمر عبرها الشخص كما تمرر أمتعته في أجهزة مماثلة، وكل ذلك قصد اكتشاف أية أسلحة⁷ أو أشياء يخشى أن تعرضه هو وغيره للخطر، أو باستعمال الكاشف اليدوي للأشياء المعدنية يسمى أيضا مقياس المغناطيسية "magnétomètre" فهو يسمح باكتشاف المعادن المغناطيسية أو غير المغناطيسية أو المختلطة ذات الأبعاد الصغيرة جدًا والتي قد تشكل تهديدًا للأفراد، ويمكن وضع أجهزة الكشف اليدوية هذه في أي مكان مفيد لمراقبة الأشخاص، فهي وسيلة للكشف

¹ علي زكي مرسي، سلطة النيابة العامة وأموري الضبط القضائي في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، المصدر القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2014، ص 323.

² فرج علواني هليل، التحقيق الجنائي والتصرف فيه والأدلة الجنائية، الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2006، ص 615.

³ أحمد عبد الظاهر، استيقاف الأشخاص في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، مصر، الطبعة الثانية، 2013، ص 281.

⁴ نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 431.

⁵ ممدوح خليل البحر، المرجع السابق، ص 151.

⁶ ربن عبد الله هادي البدراني، التفتيش الوقائي في عمل رجال الضبط الجنائي في النظام السعودي دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المملكة العربية السعودية، 2014، ص 9.

⁷ نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 431.

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

يمكن أن تحل محل بوابات الكشف عن المعادن عندما لا يسمح هيكل مؤسسة ما أو مركز شرطة مثلا بتثبيت هذه الأجهزة الثابتة، أو استعمال بوابة الكشف عن الموجات المليمترية، يتيح هذا الجهاز أن يعرض على الشاشة وجود أجسام معدنية أو بلاستيكية أو سائلة أو شبه سائلة أو ورقية، بما في ذلك عندما تكون مخفية بين ملابس الشخص الخاضع للرقابة¹.

وعليه فإن التفتيش الوقائي ليس إجراء من إجراءات التحقيق، ولا يهدف إلى البحث عن دليل في جريمة وقعت، بل يكون بالقدر اللازم والكافي للبحث وضبط ما قد يشكل خطرا على القائم به، أو على نفس المشتبه فيه أو على الغير، أما إذا تجاوز حدود ذلك واستهدف جريمة ولو تم ضبطها فهو إجراء باطل، وإذا حقق هذا التفتيش غرضه فثبت أن المتهم لا يحمل شيئا خطرا، فإن الاستمرار فيه يكون بدوره عملا غير مشروع²، وتقدير ذلك مسألة موضوعية تخضع للسلطة التقديرية للقاضي، ويمكن أن يستشفها القاضي من ظروف حدوثه وملابساته، فإذا تبين للمحكمة أن الغرض من إجراء التفتيش هو البحث عن دليل قضت ببطلانه، لأن غايته الأصلية وقائية فقط ولا يجب على السلطة القائمة به تجاوز ذلك³.

ثانيا: خصائص التفتيش الوقائي

يمتاز هذا النوع من التفتيش بما يلي:

- أنه يدخل في إطار الضبط الإداري الهادف إلى تفادي وقوع جريمة⁴.
- لا تلزم صفة الشرطة القضائية فيمن يقوم بإجراء التفتيش⁵، فيمكن أن تقوم به مصالح الأمن بمختلف أسلاكها، ومهما كانت رتبة العون، بل ويجوز أن يقوم به أعوان الأمن الخصوصي العاملين في المؤسسات العامة والخاصة⁶.

¹ Bulletin officiel du ministère de la justice, Note du 15 novembre 2013 relative aux moyens de contrôle des personnes détenues, p 02, disponible sur le site :

http://www.textes.justice.gouv.fr/art_pix/JUSK1340043N.pdf

² يوسف إبراهيم يوسف عبد العال، أحكام التفتيش، دبلوم القانون العام الدراسات العليا، جامعة المنصورة، مصر، 2013، ص 17.

³ متعب ناصح العتيبي، ضمانات تفتيش المتهم في نظام الإجراءات الجزائية السعودي، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المملكة العربية السعودية، 2012، ص 54.

⁴ نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 431.

⁵ حسام محمد سامي جابر، نطاق الضبطية القضائية، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2011، ص 220.

⁶ نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 431.

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

- لا يستلزم نص يبيحه¹ ولا يحتاج أي إذن من السلطة القضائية.
- إنه اختياري كقاعدة عامة بحيث لا يجوز إجبار الشخص عليه، فله أن يرفضه ولا يدخل إلى ذلك المكان المحروس، وأما إن كان دخوله ضرورياً أو طلب منه الخضوع للتفتيش عند خروجه فيمكنه رفض أن يقع تفتيشه إلا من ضابط الشرطة القضائية، وعندئذ يكون بإمكان عون الحراسة أن يستوقفه إلى غاية حضور ضابط الشرطة القضائية دون أن يلزمه بالدخول في مكان مغلق ودون إلزامه على تقديم أوراق ثبوت الهوية².
- إنه تفتيش سطحي لا يتطلب نزع الثياب أو تفتيش الجسم عارياً، وإن فتح الأمتعة يقوم به المعني بالأمر (وتلك قرينة على الموافقة) ويكتفي عون الأمن برؤية ما بداخلها دون تفتيش³.
- إذا ما تجاوز هذا التفتيش الغرض الذي شرع لأجله كان باطلاً، يستتبع هذا البطلان بطلان الدليل المستمد منه⁴.

ويدخل في نطاق هذا التفتيش أربع صور، وهذا ما سنتناوله بالتفصيل في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: صور التفتيش الوقائي

تتمثل صور التفتيش الوقائي في تفتيش المشتبه فيه، والتفتيش الإداري، والتفتيش الضروري، والتفتيش الرضائي.

أولاً: تفتيش المشتبه فيه

ويكون ذلك عند تفتيش المتلبس بالجريمة، من أجل اقتياده إلى مركز الشرطة، سواء قام به أحد أعضاء الضبطية القضائية أو أحد الأشخاص العاديين، حيث تبيح المادة 61 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ضبط واقتياد الشخص المتلبس بالجريمة "يحق لكل شخص في حالة الجناية أو الجنحة المتلبس بها والمعاقب عليها بالحبس، ضبط الفاعل واقتياده إلى أقرب ضابط شرطة قضائية".

¹ قديري عبد الفتاح الشهاوي، مناط التفتيش وقيوده وضوابطه، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2006، ص 25.

² نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 431.

³ نجيمي جمال، المرجع نفسه، ص 431.

⁴ حسام محمد سامي جابر، المرجع السابق، ص 225.

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

أو عند ضبط المشتبه فيه وقبل وضعه تحت النظر من طرف مصالح الأمن من درك وشرطة، وذلك خشية أن يؤدي نفسه أو يؤدي غيره، وهو إجراء ضروري، إذ ذهب بعض الفقهاء إلى القول أن التفتيش من مستلزمات القبض¹.

ولكي تتم عملية التفتيش بصورة صحيحة، يجب التحكم في الوضع الفني للشخص المراد تفتيشه للسيطرة عليه²، ويفضل أن تتم عملية التفتيش والشخص واقفا وكلتا يديه على الحائط وقدماه متباعدتان ولا يلتفت يمينه ويسرة³، ثم يقف رجل الشرطة خلف ذلك الشخص وإحدى قدميه أمام إحدى قدمي الشخص الذي يجري تفتيشه ليحمله مختل التوازن في وقفته⁴، فإن تعذر ذلك جاز وضع الأغلال في يديه إلى الخلف لشل حركته وإبعاد أي خطر قد يصدر عنه أثناء عملية التفتيش⁵.

ثانيا: التفتيش الإداري

هو إجراء تقوم به السلطات الإدارية حيث تنص عليه القوانين واللوائح للتحقق من تنفيذ ما تأمر به، وما تنهى عنه⁶، فهو لا يجري أصلا للبحث عن الأدلة وإنما للتحقق من سلامة تطبيق القوانين⁷. جرى العمل على تسميته تفتيشا إلا أنه لا يعد تفتيشا بالمعنى القانوني، لأن إجراءه لا يشترط صفة الضبط القضائي فيمن يقوم به، ولا يتطلب توافر دلائل على وقوع جريمة⁸، وهو نوعان:

1- التفتيش الإداري بحكم القانون

منح القانون لمجموعة من الموظفين العموميين سلطة التفتيش الإداري، ويتم ذلك في صورتين:

¹ ياسر حسن الكلزي، حقوق الإنسان في مواجهة سلطات الضبط الجنائي، الطبعة الأولى، مركز الدراسات والبحوث، المملكة العربية السعودية، 2007، ص 186.

² حزام بن محمد الفهادي، المهارات الشرطية في تفتيش الأماكن والأشخاص في القضايا الجنائية، مذكرة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المملكة العربية السعودية، 2003، ص 74.

³ ربن عبد الله هادي البدراني، المرجع السابق، ص 263.

⁴ حزام بن محمد الفهادي، المرجع السابق، ص 74.

⁵ ربن عبد الله هادي البدراني، المرجع السابق، ص 263.

⁶ ممدوح خليل البحر، المرجع السابق، ص 125.

⁷ علي احمد عبد الله الزغبى، حق الخصوصية في القانون الجنائي: دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ص 493.

⁸ محمد علي مصطفى غانم، تفتيش المسكن في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، مذكرة ماجستير، جامعة النجاح، فلسطين، 2008، ص 11.

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

الصورة الأولى: نجدها في قانون تنظيم السجون، فمصالح السجون أيضا يوجب عليها القانون القيام بهذا التفتيش الأمني على المساجين عند كل دخول أو خروج من المؤسسة بمناسبة المحاكمة أو العمل في ورشة خارجية أو التنقل للعلاج¹، فالتفتيش تدبير أمني لا مفر منه، حيث نصت عليه المادة 82 من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين الجزائري² على أنه: "يجب على المحبوس الامتثال للتفتيش في كل حين.

تحدد الكيفيات العملية لتفتيش الأماكن والأشخاص في النظام الداخلي للمؤسسة العقابية".

وبالرجوع للمادة 32 من القرار رقم 25 المؤرخ في 31 ديسمبر 1989 المتضمن القانون الداخلي للمؤسسات العقابية³ نجدها تنص على ما يلي: "يفتش المحبوس كلما اقتضت ضرورة الأمن ويحصل هذا هذا التفتيش خاصة:

- عند وصول المحبوس وخروجه.

- قبل وبعد استخراجاه ورجوعه.

- قبل وبعد الزيارة والمحادثة.

- بعد كل التحركات والتفسيح.

- يقع هذا التفتيش على الأمتعة والأشياء الخاصة للمساجين.

- تكون التفتيشات الأخرى طبقا لأحكام القرار المؤرخ في 23 فيفري 1973 المتعلق بأمن مؤسسات السجون".

¹ نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 432.

² القانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فيفري 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية العدد 12.

³ القرار رقم 25 المؤرخ في 31 ديسمبر 1989 المتضمن القانون الداخلي للمؤسسات العقابية، غير منشور بالجريدة الرسمية.

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

إلا أن هذا التفتيش الإداري قد يتطور إلى تفتيش جسدي كامل وفقا لمبدأ الضرورة والتناسب.

- الصورة الثانية: نجدها في قانون الجمارك الجزائري، إذ تجيز المادة 41¹ منه لأعوان الجمارك تفتيش الأشخاص، ويوضح الفقه أن هذا التفتيش يقع على ملابس وأمتعة المسافرين الذين يدخلون ويخرجون من الدوائر الجمركية أو يمرون بها بصرف النظر عن رضائهم بهذا التفتيش أو عدم رضائهم به².

2- التفتيش الإداري بالاتفاق

هو التفتيش المستند لعلاقة تعاقدية رضائية، يقبل بمقتضاها العاملين الذين تحددهم اللوائح بالمنشآت العامة أو الخاصة، تفتيشهم أو تفتيش أمتعتهم عند الخروج أو الدخول من بوابات المنشأة³، وذلك لضرورة يراها القائم به أو نائبه⁴.

ففي فرنسا يجيز المشرع تفتيش العمال بموجب القانون رقم 1062-2001 المتعلق بالأمن اليومي، بشرط أن يكون منصوص عليه في القانون الداخلي للمؤسسة، وذلك في حالتين:

- لأسباب تتعلق بالسلامة الجماعية (المنتجات الخطرة، المعادن النادرة)، ويفضل استخدام أجهزة الكشف المناسبة.

- في حالة الاختفاء المتكرر لأشياء أو مواد مملوكة للمؤسسة، يجوز أن يُطلب من الموظفين تقديم محتويات أغراضهم.

شريطة أن يتم إبلاغهم صراحةً بأن لهم الحق في رفض التفتيش وفي هذه الحالة تستدعي المؤسسة ضابط شرطة قضائية للقيام به، أما في حالة الموافقة على التفتيش لهم الحق في طلب حضور شاهد⁵.

غير أن التفتيش الإداري قد يؤول إلى تفتيش قضائي إذا أسفرت عملية التفتيش عن أشياء يجرم القانون مسكها أو تصديرها أو توريدها، فإن العون الإداري في هذه الحالة يعلم الضبطية القضائية أو

¹ تنص المادة 41 من قانون الجمارك الجزائري على ما يلي: " يمكن أعوان الجمارك، في إطار الفحص والمراقبة الجمركية، تفتيش البضائع ووسائل النقل والأشخاص، مع مراعاة الاختصاص الإقليمي لكل فرقة".

² قذري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 34.

³ مصطفى منير، دليل رجل الشرطة العربي لتطبيق قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، مصر، 2015، ص 152.

⁴ متعب ناصح العتيبي، المرجع السابق، ص 51.

⁵ HADDAD Sabine , **La fouille d'un salarié par son employeur : le risque de l'effet boomerang**, 25/02/2010, Disponible sur le site : <https://www.legavox.fr/blog/maitre-haddad-sabine/fouille-salarie-employeur-risque-effet-1625.html>

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

وكيل الجمهورية بالموضوع ويسلمه الشخص المخالف مع كل المحجوزات والممنوعات التي وجدت معه¹، وذلك تطبيقا لمقتضيات المادة 32 من قانون الإجراءات الجزائرية².

ثالثا: التفتيش الضروري

قد تقتضي الضرورة تفتيش فاقد الوعي، للوصول إلى معرفة حقيقة شخصيته، أو تجريده مما قد يحرزه من أشياء أو أدوات قد تشكل خطورة عليه أو على غيره، والتفتيش في هذه الحالة مقرر لمصلحة الواقع عليه التفتيش وحمايته³، وسند هذا التفتيش هو ما تمليه حالة الضرورة التي ترتبت عن فقد الوعي⁴، فإذا وضع رجل الإسعاف يده في جيوب شخص غائب عن الوعي قبل نقله إلى المستشفى لجمع ما في جيوبه عندئذ يعد تصرفه إجراء ماديا بحثا لا بطلان فيه⁵.

رابعا: التفتيش الرضائي

رضا الشخص بتفتيشه بمعرفة ضابط الشرطة القضائية يعد نزولا منه عن الحصانة التي أولهاها المشرع لحرمة شخصه، ومن ثم فإن هذا الرضا يعد مصدرا لمشروعية هذا التفتيش، فإذا ما أسفر عن ضبط جريمة، قامت حالة التلبس، ولا يلزم لصحة التفتيش الرضائي أن يجريه الضبط القضائي، وإنما يتسع للأفراد العاديين⁶.

ويتعين أن تتوافر في الرضا شروط كي ينتج أثره في جعل التفتيش صحيحا، فيتعين أن يكون الرضاء عن ذي صفة أي من الشخص الذي يجري تفتيشه⁷، فلا يعتد بالرضا الصادر عن غير الشخص الشخص الخاضع للتفتيش، ويكون تعبير عن إرادة حرة و واعية، ويلزم أن يكون الرضاء سابقا على

¹ المنجي الاخضر، شرح مجلة الإجراءات الجزائرية والتعليق عليها، مجموعة الكتب القانونية، تونس، ص 82-83.

² تنص المادة 32 من قانون الإجراءات الجزائرية الجزائري: "يتعين على كل سلطة نظامية وكل ضابط أو موظف عمومي يصل إلى علمه أثناء مباشرته مهام خبر جنائية أو جناحة إبلاغ النيابة العامة بغير تاون وأن يوافيها بكافة المعلومات، يرسل إليها المحاضر والمستندات المتعلقة بها".

³ حسام محمد سامي جابر، المرجع السابق، ص 227.

⁴ إيهاب عبد المطلب، تفتيش الأشخاص والأماكن، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2009، ص 15.

⁵ رؤوف عبيد، القبض والتفتيش في جوانبهما العملية الهامة، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2012، ص 430.

⁶ حسام محمد سامي جابر، المرجع السابق، ص 229.

⁷ فرج علواني هليل، المرجع السابق، ص 618.

التفتيش¹، وأن يكون صريحا فالغالب في الرضاء الضمني أن يكون استسلاما وليد الخوف²، ويترتب على بطلان الرضاء لتخلف أحد شروط صحته بطلان التفتيش، وبالتالي بطلان الدليل المستمد منه.

المبحث الثاني: التفتيش الجسدي

وهو ما يمكن تسميته بالتفتيش التحقيقي أو التفتيش القانوني أو التفتيش القضائي، ولتوضيح أحكام هذا التفتيش سنتطرق إلى مفهومه في مطلب أول، ثم نبين الحالات القانونية التي يجوز فيها إجراء التفتيش الجسدي في مطلب ثان.

المطلب الأول: مفهوم التفتيش الجسدي

سوف نتعرض في هذا المطلب إلى تعريف التفتيش الجسدي، ثم نوضح محل ونطاق هذا التفتيش.

أولاً: تعريف التفتيش الجسدي

هذا النوع من التفتيش تقوم به الضبطية القضائية في إطار أعمال الضبط القضائي، أي بمناسبة وقوع جريمة أو الشروع فيها، وتهدف من خلاله إلى جمع أدلة الإثبات ضد شخص مشتبه فيه أو متهم، فالمهمة ذات طابع قضائي، ويقوم به أيضا أعوان الجمارك³.

ثانياً: محل التفتيش الجسدي

التفتيش الجسدي نوعان خارجي وداخلي، أو تفتيش الجسم وتفتيش في الجسم، وذلك كالتالي:

1- التفتيش الخارجي

يتدرج التفتيش الخارجي بدوره من حيث مساسه بكرامة الإنسان إلى ثلاث درجات تبدأ الأولى بتفتيش ملابس الشخص تفتيشا دقيقا، وتتمثل الدرجة الثانية في تفتيش الجسد عاريا، أما الدرجة الثالثة وهي الأشد تدخلا في الخصوصية تكون بالتفتيش في فتحات جسم الإنسان، ويتم ذلك كالتالي:

ينصرف التفتيش الخارجي إلى كل ما يتصل بكيان الشخص المادي، سواء ما يرتديه من ملابس داخلية أو خارجية من غطاء رأسه إلى حدائه بكل أجزائها وثناياها¹، ففي بعض الأحيان تقتضي الضرورة

¹ حسام محمد سامي جابر، المرجع السابق، ص 230.

² إيهاب عبد المطلب، المرجع السابق، ص 18.

³ نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 433.

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

الضرورة أن يتم التفتيش داخل الأحذية مع فحص كعوبها أيضا، إذ يمكن أن توجد فيها تجاويف يمكن إخفاء بعض المواد الجرمية الصغيرة الحجم فيها كالكوكايين، وداخل الربطات وثايا السراويل²، ويجب أيضا تفتيش ما يغطي الجسم من ضمادات بحجة وجود جروح أو كسور أو حروق تحتها، أو ما يحمله من متاع كالحقائب وغيرها³.

ويطلق عليه المشرع الفرنسي بموجب المادة 63-6 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي مصطلح التفتيش الكامل "La fouille intégrale"، وقد ترك أمر تعريفه وتنظيمه لقرار وزاري تصدره السلطة المختصة، وبالفعل صدر في 01 جوان 2011 لكنه ألغي بالمركرة الوزارية الصادرة في 15 نوفمبر 2013 التي عرفت أنه تدبير أمني يتم دون أي اتصال جسدي بين الشخص الذي يفتش والضابط الذي يجري التفتيش ويقترن ذلك بمراقبة دقيقة لملابس المحتجز، والغرض الرئيسي منه هو البحث عن أشياء أو مواد محظورة أو خطيرة التي قد تفلت من الكشف عن طريق المعدات التقنية أو البحث عن طريق التلمس، ويمكن تبرير هذا الإجراء بأنه مكمل لمعدات الكشف.

كما لا يجوز تفتيش الأشخاص المحتجزين إلا عن طريق موظفين من جنسهم، وفي ظل ظروف تضمن فعالية المراقبة، والمحافظة على احترام الكرامة الإنسانية، وبهذا المعنى يُحظر التفتيش الكامل الجماعي أي تفتيش عدة أشخاص محتجزين في نفس الغرفة، بالإضافة إلى ذلك ومن حيث المبدأ يجب أن يجري التفتيش الكامل شخص واحد، ومع ذلك يمكن تكيف عدد الموظفين المسؤولين عن التدبير وفقاً لظروف وشخصية الشخص المعني بالتفتيش، ويجب إجراؤه في غرفة تحافظ على خصوصية الشخص، في ظروف صحية مرضية من ناحية النظافة ودرجة الحرارة، ومجهزة بالوسائل اللازمة للإنذار والأمن، ويتم التفتيش بعيدا عن أعين أشخاص آخرين غير المكلفين بإجرائه⁴.

وتتمثل الدرجة الثانية في تفتيش الجسد عاريا، فالتفتيش الجسدي لا يقتصر على الجانب الخارجي، بل يشمل كذلك تفتيش الجسد عاريا والمفروض أن يقوم به شخص من جنس من يقع تفتيشه، ويتمثل في إزالة ملابس الشخص بالكامل أو جزء منها للسماح بفحص مرئي لجميع أنحاء الجسم دون اتصال

¹ ربن عبد الله هادي البدراني، المرجع السابق، ص 37.

² طلال عبد حسين البدراني وإسراء يونس هادي، التفتيش وأحكامه في قانون الإجراءات الجزائية العراقي، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، كلية الحقوق، المجلد 11، العدد 41، العراق، أيلول 2009، ص 263.

³ ربن عبد الله هادي البدراني، المرجع السابق، ص 38.

⁴ Bulletin officiel du ministère de la justice, Note du 15 novembre 2013 relative aux moyens de contrôle des personnes détenues, Op Cit, p 03.

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

جسدي، قد تختلف الإجراءات لكن يُطلب من الشخص عمومًا إزالة ملابسه والسماح بالتفتيش دون عائق لجميع أماكن الاخفاء المحتملة فقد يُطلب من الشخص مثلًا فتح فمه والتميل إلى الأمام والسعال.

وتتمثل الدرجة الثالثة في تفتيش فتحات جسم الإنسان، أي فحص فتحات الجسم (أو ما يسمى عمليات التفتيش المتعمقة أو الحميمة) ويعتبر هذا الأسلوب الأكثر تدخلًا من الناحية الجسدية والنفسية وأشد أنواع التفتيش اقتحاما للخصوصية¹، فكلما كانت الطريقة أكثر تطفلا زاد الشعور بالانتهاك²، إذ يصل إلى داخل الجسم كأماكن العفة، حيث يجوز إخراج المخدر من الموضع الحساس الذي أخفاه فيه المتهم بواسطة طبيب مختص³.

وقد ورد النص على هذا النوع من التفتيش الجسدي في المادة 42 فقرة 4 من قانون الجمارك الجزائري، على أن يتم ذلك داخل محلات مخصصة لذلك في حق الأشخاص الذين يحتمل أنهم يحملون على أجسادهم بضائع محل غش، في حين يخلو قانون الإجراءات الجزائية الجزائري من النص على هذا النوع من التفتيش رغم خطورته وانتهاكه لخصوصية الأفراد⁴.

2- التفتيش الداخلي

ويتمثل في فحص الدم وغسيل المعدة، فمن المستقر عليه فقها أنه يجوز أن تصل الاستعانة بالخبرة الفنية لحد التفتيش في جسم المتهم، ولكن بشرط أن لا يتجاوز التفتيش النطاق المستقر علميا على عدم

¹ أنيكي أوسي، فهم العمل الشرطي، دليل لنشطاء حقوق الإنسان، الفرع الهولندي لمنظمة العفو الدولية، الطبعة الأولى العربية، 2011، ص 159.

² Association pour la prévention de la torture, Fouilles corporelles Lutter contre les facteurs de afin de prévenir la torture et les mauvais traitements, Fiche d'information, p 01. disponible sur le site : https://www.penalreform.org/wp-content/uploads/2013/05/Factsheet-4_Body-searches-FR.pdf

³ رذن عبد الله هادي البدراني، المرجع السابق، ص 37.

⁴ حيث تدعو منظمات حقوق الإنسان إلى ضرورة النص على التفتيش الجسدي وتنظيم بعض الأمور المتعلقة به وهي:
- على القائمين بالتفتيش الجسدي احترام الكرامة الإنسانية والابتعاد عن التعذيب والمعاملات اللاإنسانية والمهينة، حيث اقترحت منظمة الصحة العالمية (WHO) أنه يكفي إبقاء الشخص المحتجز تحت المراقبة عن كذب حتى يتم طرد أي عنصر غير قانوني من الجسم بشكل طبيعي.

- أن يقوم به ضباط من نفس جنس الشخص المراد تفتيشه، تحديد عدد الضباط الموجودين أثناء عمليات التفتيش وخاصة عميات التفتيش الجسدي بالتعري أو المعمة.

- تعيين من يقوم بفحص فتحات الجسم سواء ضباط الشرطة القضائية بعد تدريبهم على ذلك أو تكليف أطباء بهذه المهمة.

- وضع العقوبات المناسبة للموظفين في حالة وقوع حوادث داخل منطقة مسؤوليتهم. أنظر :

Association pour la prévention de la torture, Op Cit, p01.

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

خطورته على صحة أو حياة المتهم¹، إلا أنه اختلف حول الأساس الذي يستند إليه في تفسير جواز هذا الفعل، فمنهم من قال بأن أخذ عينة من دم المشتبه به يعتبر عمل جائز ومباح لسلطة التحقيق باعتبار أن هذا يعتبر تفتيشا على الرغم مما فيه من اعتداء على جسم الإنسان، وهذا هو اتجاه الفقه الفرنسي، في حين ذهب اتجاه آخر إلى القول بأن هذا الإجراء يندرج في نطاق أعمال الخبرة حيث يتم إجراؤه من قبل ذوي الاختصاص².

أما بالنسبة لموقف المشرع الجزائري فقد أخذ بموقف الفقه الفرنسي، حيث نص صراحة على الفحص الطبي في القسم الرابع من قانون الجمارك المعنون بـ "حق تفتيش الأشخاص والبضائع ووسائل النقل"، فبالتالي اعتبره تفتيشا وليس من أعمال الخبرة، فسمح لأعوان الجمارك في إطار ممارسة حق تفتيش الأشخاص إخضاع الأشخاص العابرين في الدائرة الجمركية للفحص الطبي في نطاق ما يصادفهم من حالات تتم عن شبهة في توافر التهريب الجمركي (المادة 42 من قانون الجمارك)، وهذا التفتيش لا يكون مشروعاً إلا إذا تم بموافقة الشخص نفسه، لأن رضاه ينفي عن التفتيش صفة المساس بالحرية الشخصية و إما بإجازة القانون نفسه³.

أما بالنسبة لفحص الدم، فقد أجاز المشرع الجزائري لضباط الشرطة القضائية بغية تحديد نسبة الكحول في الدم أخذ عينات من دم الشخص حسب ما نص عليه قانون تنظيم المرور 14/01 فهذا يعتبر تفتيشا بالرغم من أنه لا يشترط وقوع جريمة أو شروط أخرى.

المطلب الثاني: حالات التفتيش الجسدي

بما أن المشرع الجزائري لم ينص في قانون الإجراءات الجزائية على التفتيش الجسدي، فإننا نستأنس ببعض الحالات الواردة في القانون المصري والقانون الفرنسي، حيث نص قانون الإجراءات الجنائية المصري على حالتين وهما: التفتيش المرتبط بالقبض المادة 46 منه وتفتيش الأشخاص أثناء تفتيش منزل المتهم المادة 49 منه، وأما قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي فقد نص هو الآخر على حالتين للتفتيش القضائي الداخلي وهما: التفتيش في حالة التوقيف للنظر والتفتيش في حالة إنابة قضائية مأمور بها من طرف قاضي التحقيق.

¹ مصطفى منير، المرجع السابق، ص 109.

² محمد حماد الهيبي، التحقيق الجنائي والأدلة الجرمية، الطبعة الأولى، دار المناهج للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص 336.

³ حسبية رحمانى، البحث عن الجرائم الجمركية وإثباتها في ظل القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، ص 16.

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

وعليه سنقوم بدراسة حالات التفتيش القضائي وفق ما جاء في القانون والفقهاء المصري والفرنسي، متناولين موقف المشرع والفقهاء الجزائري في كل حالة كالتالي:

أولاً: في حالة القبض

نصت المادة 1/46 من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه " في الأحوال التي يجوز فيها القبض قانوناً على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه"، قبل تعديل هذه المادة تضارب الرأي قديماً في تأويلها، حيث انقسم الرأي في شأنها إلى قسمين، ذهب فريق إلى القول بأن حق التفتيش المقرر بها عام على جميع الأحوال التي يجوز فيها القبض على المتهم، فيجري البحث عن أدلة الجريمة التي في حيازته وضبطها وكذلك لتجريمه مما يحتمل أن يكون معه من سلاح خشية أن يستعمله في المقاومة أو في الاعتداء به على نفسه¹.

في حين ذهب رأي ثان إلى القول أن التفتيش الوقائي هو وحده الذي يجوز لمأمور الضبط القضائي إجراؤه على شخص المتهم عند القبض عليه طبقاً للمادة 35 من قانون الإجراءات الجنائية المصري، وتعليقهم أنه من الصعب أن توجد حجة قانونية أو منطقية للتسوية بين تفتيش الشخص وبين القبض عليه، فالقبض هو إجراء احتياطي لا علاقة له بالأدلة²، وقد سايرت أحكام محكمة النقض هذا الرأي³.

أما بعد تعديل المادة 34 و35 من قانون الإجراءات الجنائية المصري بالقانون رقم 37 سنة 1972، يمكن القول بأن إجراءات القبض على الأشخاص وتفتيشهم أصبحت من إجراءات التحقيق بالمعنى الضيق، أي يجوز تفتيش شخص المتهم كلما وقع عليه قبض صحيح قانوناً، ويكون ذلك في إطار الجريمة المتلبس بها⁴، ويعلل هذا الارتباط بأن التفتيش يفترض مساساً بالحرية الشخصية أقل مما يفترضه القبض، فإذا كان المساس الأكثر جائزاً فإن المساس الأقل يكون من باب أولى⁵، لكن يجب أن يتم ذلك

¹ رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 84.

² رؤوف عبيد، المرجع نفسه، ص 84-85.

³ محمد رشاد الشايب، الحماية الجنائية لحقوق المتهم وحيرواته: دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2012، ص

⁴ قدري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 108.

⁵ إيهاب عبد المطلب، المرجع السابق، ص 14.

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

بمعرفة ضابط الشرطة القضائية دون غيره من معاونيه إذا لم يحصل تحت إشرافه ولم يوجب القانون حضور شاهدين¹.

وفي ظل غياب النص على هذه الحالة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، نرجع إلى موقف الفقه الجزائري الذي نجده يميل إلى إباحة التفتيش في حالة القبض أسوة بالمشرع المصري، حيث يرى البعض أنه إذا ألقى ضابط الشرطة القضائية القبض على المشتبه فيه لارتكابه أو محاولة ارتكاب جناية أو جنحة متلبس بها، أو مساهمته في ارتكاب أي منهما تطبيقاً لحكم الفقرة الرابعة من المادة 51 قانون الإجراءات الجزائية، أو بناء على أمر قاضي التحقيق تطبيقاً للمادة 120 من نفس القانون، يجوز له القيام بتفتيش المقبوض عليه تفتيشاً قانونياً صحيحاً منتجا لآثاره القانونية، فيعتبر الدليل المتحصل منه صحيحاً، فهو تفتيش يكون مقترناً بالقبض على المشتبه فيه بالتلبس بجناية أو جنحة، أو كان تنفيذاً لأمر القبض صادر عن قاضي التحقيق².

لكن يبدو مما سبق أن التفتيش الجائز عند تنفيذ الأمر بالقبض هو مجرد تفتيش وقائي وليس تفتيشاً جسدياً يهدف إلى جمع الأدلة، لعدم وجود مادة تنص صراحة على ذلك، وإلا اعتبر هذا الإجراء انتهاكاً لضمانات المتهم وإهداراً لحرمة، وكما يقال فإن هذه النصوص المتناثرة التي تشير إلى تفتيش الأشخاص غير كافية لتكوين نظام قانوني يهدف إلى صيانة حرمة الجسد³.

ثانياً: تفتيش الأشخاص أثناء تفتيش منزل المتهم

الأصل أن تفتيش المسكن ينصب على المسكن في حد ذاته وعلى ما به من منقولات فحسب ولا يتعداه إلى الأشخاص الموجودين فيه، لأن حرمة الشخص منفصلة عن حرمة منزله، ولكن أباح القانون استثناءً في المادة 49 من قانون الإجراءات الجنائية المصري⁴ تفتيش الشخص الموجود في المكان سواء كان متهماً أو غير متهم، إذا قامت قرائن قوية على أنه يخفي شيئاً يفيد في كشف الحقيقة، وهذا الحق استثنائي فيجب عدم التوسع فيه⁵.

¹ قذري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 108.

² عبد الله اوهابيبية، المرجع السابق، ص 316.

³ محمد رشاد الشايب، المرجع السابق، ص 166.

⁴ تنص المادة 49 من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه "إذا قامت أثناء تفتيش منزل المتهم قرائن قوية ضد المتهم أو شخص موجود فيه على أنه يخفي شيئاً يفيد في كشف الحقيقة جاز لمأمور الضبط القضائي أن يفحصه".

⁵ إيهاب عبد المطلب، المرجع السابق، ص 103.

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

وعليه يجب توافر شرطين لإمكانية تفتيش الأشخاص أثناء تفتيش المنازل وهما:

- أن يكون هناك حالة من حالات التي تبيح تفتيش المنزل لمأمور الضبط القضائي، وأن يكون التفتيش بحضور المتهم فلا يجوز تفتيش الأشخاص المتواجدين بالمنزل إلا بإذن قضائي مسبب.

- أن توجد قرائن قوية على أن المتهم أو الشخص الذي معه يخفي أشياء تفيد في كشف الحقيقة¹، ويختص بتقديرها مأمور الضبط القضائي وتراقبه في تقدير ذلك النيابة العامة ثم محكمة الموضوع ومن أمثلتها محاولة الشخص الفرار، أو محاولته إلقاء أو إخفاء شيء يحمله في يده أو انتفاخ ملابسه².

لا يوجد نص في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ينظم هذه الحالة، أما بالنسبة لموقف الفقه الجزائري فهو يجيز هذا النوع من التفتيش إذا ما قامت دلائل قوية على أن أحدهم يحوز أو يخفي شيئاً أو أوراقاً تتعلق بالجريمة موضوع البحث تفيد في إظهار الحقيقة، فيجوز تفتيش صاحب المسكن أو الغير المتواجدين بالمسكن بحسب الحاجة، وعليه فإن تفتيش المسكن يكون مبرراً لتفتيش الأشخاص متى دعت الضرورة لذلك³.

ثالثاً: حالة التوقيف للنظر

نص على هذه الحالة المشرع الفرنسي، حيث مرّ إجراء تفتيش الموقوف للنظر في التشريع الفرنسي بمرحلتين مهمتين تتمثل فيما يلي:

- مرحلة ما قبل صدور قانون 15 جوان 2000، حيث كان إجراء تفتيش الأشخاص بنوعيه الوقائي والجسدي غير منصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، وإنما توجد فقط مجرد نصوص متناثرة من تدابير تشريعية وتنظيمات دورية إلى بعض القرارات القديمة لمحكمة النقض الفرنسية تناولت هذا الإجراء.

فبالنسبة للتفتيش الوقائي نجد المرسوم الصادر في 20 ماي 1903 يوجب على كل دركي قبض على شخص متلبس بجناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس تفتيشه تفتيشاً وقائياً، لحماية نفسه أو الشخص المقبوض عليه أيضاً حسب المادة 306 و 307 منه، بالمقابل كان الفقه الفرنسي يجيز الحد الأدنى من التفتيش الجسدي فقط كما يسميه جون برادل (j.Pradel) بالتلمس الأمني، ويجد هذا الرأي سنداً في

¹ قدرى عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 96.

² إيهاب عبد المطلب، المرجع السابق، ص 200.

³ عبد الله اوهابيه، المرجع السابق، ص 316.

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

القرار الصادر عن محكمة إستئناف Aix-en-Provence الصادر في 28 جوان 1978، حيث يرى قضاة الموضوع أن التلمس المنفذ أثناء التحقق من الهوية تدبير وقائي مبرر بالظروف الزمنية والمكانية، ولا تطبق عليه القواعد المطبقة على الضبطية القضائية عند قيامها بمعاينة الجرائم وليس فيه مساس بالحرية العامة¹.

أما بالنسبة للتفتيش الجسدي وبما أن المشرع الفرنسي لم يذكر أحكامه وحالاته، فمحكمة النقض الفرنسية كان عليها تعريفه وذلك في قرارها الصادر في 22 جانفي 1953، حيث تصف التفتيش الجسدي على أنه مثل تفتيش المسكن ويخضع لنفس أحكامه مع أن محله هو الشخص وليس المسكن²، أي أنه أثناء التحريات الأولية صلاحية التفتيش الجسدي لا تكون إلا برضا صريح ومكتوب من طرف المعني، بالمقابل يمكن إجراء التفتيش بمجرد توافر دلائل ظاهرة في تصرفات الجاني التي يمكن للتفتيش الوقائي أن يكشف عنها، والأحكام المطبقة من طرف الدرك هي ما دفع محكمة النقض إلى إصدار هذا القرار، أما بالنسبة للفحص الطبي فقد كان إجراء مقصورا على الجمارك فقط بموجب القانون 31 ديسمبر 1987 إلى أن صدر قانون في 15 جوان 2000 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية الفرنسي³.

- وفي مرحلة ما بعد صدور قانون 15 جوان 2000، أصبح قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي يجيز تفتيش الأشخاص بنص المادة 63-5 مع أنه لم يستعمل مصطلح تفتيش الأشخاص صراحة، إلا أنه بتعديله مرة أخرى بالقانون 2011-392 بتاريخ 14 أفريل 2011 قد نص صراحة بموجب المادة 63-6 منه على تفتيش الأشخاص بنوعيه، مطلقا على التفتيش الوقائي تسمية التدابير الوقائية "Les mesures de sécurité" المطبقة على الموقوف للنظر لضمان عدم احتفاظه بأشياء تشكل خطرا على حياته وحياة الغير، وتحدد هذه الأخيرة بقرار من السلطة الوزارية المختصة⁴، كما تم مؤخرا النص لأول مرة صراحة على مصطلح التلمس الأمني "Les palpations" بموجب المادة 511-1 الفقرة السادسة منه القانون الصادر في 28 فيفري 2017 المعدل لقانون الأمن الداخلي الفرنسي⁵ والذي ينظم مهام الشرطة البلدية.

¹ Eric mathias, Procédure pénal, Edition bréal, France, 2007, p109.

² محمد رشاد الشايب، المرجع السابق، ص 172.

³ Eric mathias, Op Cit, p 109.

⁴ Arrêté du 1 juin 2011 relatif aux mesures de sécurité, pris en application de l'article 63-6 du code de procédure pénal, journal officiel de la république française n°0133, le 9 juin 2011, p 9780.

⁵ Art 511-1 du Code de la sécurité intérieure: " Affectés sur décision du maire à la sécurité d'une manifestation sportive, récréative ou culturelle mentionnée à l'article L. 613-3 du présent code ou à celle des périmètres de protection institués en application de l'article L. 226-1 ou à la surveillance de

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

أما بالنسبة للتفتيش الجسدي فالمادة 63-7 تجيز إجراء التفتيش بنوعيه التفتيش الجسدي الخارجي "La fouille intégrale" والتفتيش الجسدي الداخلي "Les investigations corporelles internes" على الموقوف للنظر في جريمة متلبس بها، والتفتيش الشامل لا يتم إلا بتوافر الشروط التالية¹: وهي أن ضرورة التحريات تقتضي القيام به، يقرر إجراءه ضابط شرطة قضائية، يتم في مكان مغلق ويجريه شخص من نفس جنس الموقوف للنظر، بالإضافة إلى أن يكون التفتيش الوقائي أي التلمس سواء باليدين أو باستعمال آلة الكترونية غير ممكن، وهذا التفتيش لا يحتاج إلى موافقة الموقوف للنظر لكن في نفس الوقت لا يمكن إجراءه ضد إرادته، أما التفتيش الجسدي الداخلي فيشترط هو أيضا أن يكون ضروري ولا يمكن القيام به إلا بواسطة طبيب مطلوب لهذا الغرض.

ويتضح مما سبق أن تفتيش الموقوف للنظر سواء الوقائي أو الجسدي يستند إلى معيار الضرورة ومعيار التناسب، فلا يمكن تفتيش الموقوفين للنظر إلا بقدر ما يكون ضروري لسلامة الأشخاص أو للحفاظ على النظام السليم في مركز الشرطة أو لمنع ارتكاب الجرائم، مما يجعل من الضروري تكيف طبيعة التفتيش مع ظروف الحياة في الاحتجاز، وملف تعريف الشخص الموقوف للنظر والمخاطر التي تنطوي عليها من حيث الأمن العام، كما ينطوي مبدأ التناسب على تقدير وسائل التفتيش المستخدمة ولا يمكن إجراء التفتيش الجسدي فقط إلا كبديل عن الكشف الإلكتروني وعمليات التلمس الأمني.

أما عن موقف المشرع الجزائري بالنسبة لتفتيش الأشخاص فإنه فلم ينتهج نفس منهج المشرع الفرنسي، فرغم التعديلات الأخيرة لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري إلا أنه لم يتدارك الأمر بوضع نصوص تنظم أحكام تفتيش الأشخاص وبقي قانون الإجراءات الجزائية الجزائري خال من أي نص يجيز لضابط الشرطة القضائية تفتيش الأشخاص ويوضح الحالات التي تسمح له القيام بهذا الإجراء الخطير، ونفس الأمر نجده في بعض التشريعات العربية مثل قوانين كل من الأردن وسوريا والمغرب.

l'accès à un bâtiment communal, ils peuvent procéder à l'inspection visuelle des bagages et, avec le consentement de leur propriétaire, à leur fouille. Ils peuvent également procéder, avec le consentement exprès des personnes, à des palpations de sécurité. Dans ce cas, la palpation de sécurité doit être effectuée par une personne de même sexe que la personne qui en fait l'objet.. ».

¹ Christophe Ayela et Jean-claude Kross et Dominique Many, La garde à vue : mode d'emploi, Edition Lamy, France, 2011, p108.

رابعاً: حالة التفتيش الجمركي وتفتيش الأنثى

نص المشرع الجزائري على أحكام التفتيش الجسدي في أوضاع وحالات خاصة تتعلق أساساً بتفتيش الأشخاص من طرف أعوان الجمارك في إطار اختصاصاتهم المحددة قانوناً، بالإضافة إلى مسألة تفتيش الأنثى.

1- التفتيش الجمركي في القانون الجزائري

التفتيش الجمركي للأشخاص في القانون الجزائري قد يكون وقائي (إداري) أو جسدياً، عكس ما ذهب إليه الفقه الجنائي في مصر الذي يعتبر التفتيش الجمركي تفتيشاً إدارياً فقط، على أساس أن التفتيش الذي يجريه موظفو الجمارك على من تلحقه شبهة الاتهام بحياسة شيء حيازة إجرامية غير مشروعة ليس تفتيشاً ينتزل منزلة التفتيش التحقيقي، وإنما هو نوع من البحث والاستقصاء¹.

ويكون التفتيش الجمركي في التشريع الجزائري وقائياً طبقاً للمادة 41 من قانون الجمارك² وذلك بتفتيش ملابس وأمتعة المسافرين الذين يدخلون ويخرجون من الدوائر الجمركية أو يمرون بها، وقد يكون تفتيشاً جسدياً خارجي أو داخلي بموجب أحكام المادة 42 من قانون الجمارك³، ويتم ذلك عن طريق آلية "فحص الكشف الطبي" وفق شروط هي: توافر معالم حقيقية على أن شخصاً ما يحمل مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية داخل جسده، مما يعني ليس مشروطاً لإجراء هذا الفحص أن يكون هناك تلبس بجريمة، كما اشترط المشرع لإجراء هذا الفحص أن يكون الشخص عابراً للحدود.

وفي سياق قانوني مماثل نجد المشرع الفرنسي الذي نظم هذا الإجراء أيضاً في نص المادة 60 مكرر من قانون الجمارك لم يشترط مثل هذا الشرط، كما جرم المشرع الفرنسي الامتناع عن الخضوع للفحص الطبي بعد الترخيص به من قبل القضاء، وهذا حكم لا نجد له مثيل في القانون الجزائري.

¹ رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 106.

² تنص المادة 41 من قانون الجمارك الجزائري على ما يلي: "يمكن أعوان الجمارك، في إطار الفحص والمراقبة الجمركية، تفتيش البضائع ووسائل النقل والأشخاص، مع مراعاة الاختصاص الإقليمي لكل فرقة".

³ تنص المادة 42 من قانون الجمارك الجزائري على ما يلي: "في إطار ممارسة حق تفتيش الأشخاص، وعند وجود معالم حقيقية يفترض من خلالها أن الشخص الذي يعبر الحدود يحمل مواد مخدرة مخبأة داخل جسمه، يمكن لأعوان الجمارك إخضاعه لفحوص طبية للكشف عنها وذلك بعد الحصول على رضاه الصريح، وفي حالة رفضه يقدم أعوان الجمارك لرئيس المحكمة المختصة إقليمياً طلب الترخيص بذلك".

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

إن هذا النوع من التفتيش - الجسدي - الذي يقوم به أعوان الجمارك يتخذ استثناء من القواعد العامة التي تقرر أن التفتيش من إجراءات التحقيق لا يتخذ إلا بوقوع الجريمة بالفعل وبدء التحقيق فيها، فلا يجوز تفتيش إلا من يعتبر متهما في حكم القانون¹.

وتعتبر عمليات التفتيش التي يقوم بها موظفو الجمارك في الحدود مثالا على الحماية الدستورية المخفضة، إذ ليس من الضروري الحصول على إذن مسبق.

2- مسألة تفتيش الانثى

في ظل عدم تنظيم قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لتفتيش الأشخاص وبالتالي مسألة تفتيش الأنثى، يتم اللجوء إلى المبادئ القانونية العامة التي تفرض أن يتم تفتيش الأنثى بواسطة أنثى مثلها، احتراماً لحياء المرأة وصيانة لعرضها ولو كانت مشتبه فيها أو متهمة، وحفاظاً على الآداب العامة وحماية القيم الأخلاقية، فلا يجوز لمس المرأة ولا مشاهدة عورة من عورتها إلا من شخص من جنسها، ويمكن أن تقوم مسؤولية جزائية في حق ضابط الشرطة القضائية وغيره عن جريمة هتك عرض طبقاً للمادة 335 من قانون العقوبات الجزائري متى توافرت عناصر قيامها²، حيث وصف في بعض الدول اللمس غير المناسب للمرأة أثناء تفتيش ضباط السجون الذكور لها بـ"التحرش الجنسي المسموح به"³.

في حين نجد أغلب التشريعات العربية قد نظمت تفتيش الأنثى نذكر منها، المادة 46 من قانون الإجراءات الجنائية المصري، حيث جاءت مقتضبة فسرتها محكمة النقض المصرية في عدة أحكام لها بأن اشتراط تفتيش الأنثى المراد به أن يكون مكان التفتيش من المواضع الجسمانية التي لا يجوز لرجل الضبط القضائي الاطلاع عليها، وهي عورات المرأة التي تخدش حياتها إذا مست، أما تفتيش يد المتهمة وإخراج لفافة المخدر منها بمعرفة ضابط البوليس فهو تفتيش صحيح، وفيما عدا ذلك فمخالفة حكم القانون هنا تستوجب بطلاناً من النظام العام لا يسقطه رضاء المتهمة بأن يفتشها مأمور الضبط بنفسه، وأن يفتشها طبيب (مفتش صحة) ندبه لذلك أحد مأموري الضبط⁴.

¹ مصطفى منير، المرجع السابق، ص 152.

² عبد الله اوهابيه، المرجع السابق، ص 316-317.

³ Association pour la prévention de la torture, Op Cit, P8.

⁴ رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، الطبعة الأولى، دار الوفاء القانونية للطباعة والنشر، مصر، 2015، ص 428-429.

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

والفصل 96 من مجلة الإجراءات الجزائرية التونسية¹ الذي نظم تفتيش الأنثى وذلك اتقاء للشبهات ومراعاة لعادات وتقاليد كل جهة، فعلى كل حاكم التحقيق أي قاضي تحقيق أو مأمور الضابطة العدلية أن يصطحب معه عند مباشر التفتيش بمحلات السكنى امرأة أمينة إن رأى في ذلك ضرورة². كما نظم المشرع الإماراتي هذه المسألة في المادة 52 و74 من قانون الإجراءات الجزائئية³، حتى أن الفصل الرابع من القانون العربي الموحد للإجراءات الجزائرية لسنة 2005 المتعلق بضوابط تفتيش الأنثى جاءت صياغته بنفس صياغة المادة 52 من قانون الإجراءات الجزائئية الإماراتي.

الخاتمة:

من خلال ما سبق توصلنا إلى النتائج التالية:

- إن تفتيش الأشخاص هو أحد أهم الإجراءات وذلك بالنظر إلى مساسه بالحرية الشخصية للفرد من جهة ومساهمته الفعالة في الكشف عن الجرائم من جهة أخرى.
- لم يضع المشرع الجزائري لهذا الإجراء تنظيم وجاء خالي من النص عليه بشكل صريح، مما أدى إلى اختلاف الكتابات الفقهية حوله سواء فيما يتعلق بتحديد حالات التفتيش أو بالسلطات المخولة لضباط الشرطة القضائية القائم بالتفتيش.
- لا يجوز اتخاذ إجراءات تمس بحريات الأفراد أو حياتهم الخاصة، ما لم تستند إلى قانون ينظمها مسبقا.
- وجوب التفرقة بين صور التفتيش، وعدم الخلط بينها، لما يترتب عنها من نتائج عملية مهمة من حيث البطلان.

¹ ينص الفصل 96 الفقرة الأولى من مجلة الإجراءات الجزائرية التونسية على ما يلي: " على حاكم التحقيق أو مأمور الضابطة العدلية أن يصطحب معه عند مباشرة التفتيش بمحلات السكنى امرأة أمينة ان كان ذلك لازما".

² رضا خمائم، التعليق على أحكام مجلة الإجراءات الجزائئية، الجزء الأول: في إقامة الدعوى العمومية ومباشرة التحقيق، المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، تونس، 2000، ص 362.

³ المادة 52 من قانون الإجراءات الجزائئية الإماراتي: " إذا كان المتهم أنثى، يجب أن يكون التفتيش بمعرفة أنثى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائي بعد تحليفها يمينا بأن تؤدي أعمالها بالأمانة والصدق وتعين كذلك ان يكون شهود التفتيش من النساء".

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

- ميل أغلب الباحثين الجزائريين في هذا الموضوع إلى الاعتماد على أحكام القانون والفقهاء المصري كثيرا، رغم الاختلاف الموجود في النظم الإجرائية الجزائرية في كل من القانون الجزائري والمصري.

وفي هذا الإطار يمكن تلخيص التوصيات والاقتراحات في توصية واحدة وهي:

- نلتزم من المشرع الجزائري أن ينظم تفتيش الأشخاص ضمن قانون الإجراءات الجزائية كما نظم أحكام تفتيش المساكن، ويضبط حالاته ويبين من هم الأشخاص القائمين به، وذلك بصفة صريحة وواضحة على غرار بقية التشريعات، وعليه أن يدرج في تلك القواعد الجزاء المترتب على التعسف والإساءة في استعمال هذه السلطة، وخاصة عمليات التفتيش الجسدي، ويحدد الشروط التي يمكن بموجبها تنفيذه، معتمدا على مبدأ الضرورة والتناسب، كما يجب وضع حلول بديلة للتفتيش الجسدي مثل أجهزة الكشف الإلكترونية واستخدامها قدر الإمكان

وفي الأخير لا يمكننا إلا استعارة المقولة التالية: "إن هذه النصوص المتناثرة التي تشير إلى تفتيش الأشخاص غير كافية لتكوين نظام قانوني يهدف إلى صيانة حرمة الجسد".

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: النصوص القانونية

1- النصوص القانونية الجزائرية:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المصادق عليه في استفتاء 01 نوفمبر 2020، الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 20/ 442 المؤرخ في 30/12/2020، الجريدة الرسمية عدد 82 صادر بتاريخ 30 ديسمبر 2020.
- أمر رقم 66 - 156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم جريدة رسمية عدد 48 صادر بتاريخ 10 جوان 1966.
- قانون رقم 79- 07 المؤرخ في 21 جويلية 1979، المتضمن قانون الجمارك المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 30 صادر بتاريخ 24 جويلية 1979.
- قانون رقم 01- 14 المؤرخ في 19 أوت 2001، المتضمن قانون تنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها و أمنها، الجريدة الرسمية عدد 46 صادر بتاريخ 19 أوت 2001.
- قانون رقم 05- 04 المؤرخ في 06 فيفري 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية عدد 12 صادر بتاريخ 13 فيفري 2005.

- قرار رقم 25 المؤرخ في 31 ديسمبر 1989 المتضمن القانون الداخلي للمؤسسات العقابية، غير منشور بالجريدة الرسمية.

2- القوانين العربية:

- مجلة الإجراءات الجزائرية التونسية.

- قانون الإجراءات الجزائرية الإماراتي.

- قانون الإجراءات الجنائية المصري.

3- النصوص الدولية

-الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1948.

ثانيا: الكتب

- أحمد عبد الظاهر، استيفاف الأشخاص في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، مصر، الطبعة الثانية، 2013.

- أنيكي أوسي، فهم العمل الشرطي، دليل لنشطاء حقوق الإنسان، الفرع الهولندي لمنظمة العفو الدولية، الطبعة الأولى العربية، 2011.

- المنجي الاخضر، شرح مجلة الإجراءات الجزائرية والتعليق عليها، مجموعة الكتب القانونية، تونس.

- إيهاب عبد المطلب، تفتيش الأشخاص والأماكن، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2009.

- حسام محمد سامي جابر، نطاق الضبطية القضائية، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2011.

- رضا خماخم، التعليق على أحكام مجلة الإجراءات الجزائرية، الجزء الأول: في إقامة الدعوى العمومية ومباشرة التحقيق، المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، تونس، 2000.

- رؤوف عبيد، القبض والتفتيش في جوانبهما العملية الهامة، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2012.

- رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، الطبعة الأولى، دار الوفاء القانونية للطباعة والنشر، مصر، 2015.

- فرج علواني هليل، التحقيق الجنائي والتصرف فيه، الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2006.

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

- قدري عبد الفتاح الشهاوي، مناط التفتيش وقيوده وضوابطه، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2006.
- عبد الله اوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2015.
- علي احمد عبد الله الزغبى، حق الخصوصية في القانون الجنائي دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان.
- علي زكي مرسي، سلطة النيابة العامة وأموري الضبط القضائي في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، المصدر القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2014.
- محمد حماد الهيثي، التحقيق الجنائي والأدلة الجرمية، الطبعة الأولى، دار المناهج للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.
- محمد رشاد الشايب، الحماية الجنائية لحقوق المتهم و حرياته دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2012.
- مصطفى منير، دليل رجل الشرطة العربي لتطبيق قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، مصر، 2015.
- ممدوح خليل البحر، اختصاصات أمور الضبط القضائي في القانون الإماراتي والمقارن، دار النهضة العربية، مصر، 2012.
- نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2013.
- ياسر حسن الكلزي، حقوق الإنسان في مواجهة سلطات الضبط الجنائي، الطبعة الأولى، مركز الدراسات والبحوث، المملكة العربية السعودية، 2007.

ثالثا: الرسائل والمذكرات

- حزام بن محمد الفهادي، المهارات الشرطة في تفتيش الأماكن والأشخاص في القضايا الجنائية، مذكرة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، المملكة العربية السعودية، 2003.
- حسيبة رحمانى، البحث عن الجرائم الجرمية وإثباتها في ظل القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2011.
- ردن عبد الله هادي البدراني، التفتيش الوقائية في عمل رجال الضبط الجنائي في النظام السعودي دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المملكة العربية السعودية، 2014.

تفتيش الأشخاص في القانون الجزائري

- متعب ناصح العتيبي، ضمانات تفتيش المتهم في قانون الاجراءات الجزائية السعودي، مذكرة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المملكة العربية السعودية، 2012.
- محمد علي مصطفى غانم ، تفتيش المسكن في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، مذكرة ماجستير، جامعة النجاح، فلسطين، 2008.
- يوسف إبراهيم يوسف عبد العال، أحكام التفتيش، دبلوم القانون العام الدراسات العليا، جامعة المنصورة، مصر 2013.

رابعاً: المقالات

- طلال عبد حسين البدراني وإسراء يونس هادي، التفتيش وأحكامه في قانون الإجراءات الجزائية العراقي، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، كلية الحقوق، المجلد 11، العدد 41، العراق، أيلول 2009. ص ص 249 – 276.

خامساً: باللغة الأجنبية

- Christophe Ayela, Jean-claude kross, Dominique many, La garde à vue mode d'emploi, Edition lamy, France, 2011.
- Eric mathias, Procédure pénal, Edition bréal, France, 2007.
- Ordonnance n° 2012-351 du 12 mars 2012 relative à la partie législative du code de la sécurité intérieure, modifié par loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 .
- Arrêté du 1 juin 2011 relatif aux mesures de sécurité, pris en application de l'article 63-6 du code de procédure pénal
- Bulletin officiel du ministère de la justice, Note du 15 novembre 2013 relative aux moyens de contrôle des personnes détenues, p 02, disponible sur le site : http://www.textes.justice.gouv.fr/art_pix/JUSK1340043N.pdf
- Association pour la prévention de la torture, Fouilles corporelles Lutter contre afin de prévenir la torture et les mauvais traitements, Fiche les facteurs de risque d'information, p 01. disponible sur le site : https://www.penalreform.org/wp-content/uploads/2013/05/Factsheet-4_Body-searches-FR.pdf