

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عباس لغرور - خنشلة -
كلية الحقوق والعلوم السياسية



نيابة العمادة للدراسات لما بعد التدرج
والبحث العلمي والعلاقات الخارجية

قسم الحقوق

الإجراءات الماسة بالحرية الفردية أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث (LMD) في شعبة الحقوق

تخصص: علم الإجرام والسياسة الجنائية

إشراف البروفيسور :

عبد المجيد لخذاري

إعداد الطالبة الباحثة:

فطيمة بن جدو

لجنة المناقشة

الصفة	الجامعة الأصلية	الرتبة العلمية	الإسم واللقب
رئيسا	جامعة خنشلة	أستاذ التعليم العالي	رفيقة قصوري
مشرفا ومقررا	جامعة خنشلة	أستاذ التعليم العالي	عبد المجيد لخذاري
عضوا مناقشا	جامعة خنشلة	أستاذ محاضر أ	كوسر عثمانية
عضوا مناقشا	جامعة خنشلة	أستاذ محاضر أ	نبيل مالكية
عضوا مناقشا	جامعة تبسة	أستاذ محاضر أ	السايج بوساحية
عضوا مناقشا	جامعة باتنة 1	أستاذ محاضر أ	ميلود بن عبد العزيز

السنة الجامعية: 2019-2020م/1440-1441هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر وعرفان

عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم
قال: "من لا يشكر الناس لا يشكر الله" رواه الترمذي
وعليه وقبل كل شيء، أود أن أحمد وأشكر الله عز وجل على
إحسانتي في إنجاز وإتمام هذا العمل المتواضع
كما يسعدني أن أتقدم بجزيل الشكر والامتنان
إلى الأستاذ الفاضل الدكتور "عبد المجيد لخزاري"
الذي تفضل بالإشراف على هذا العمل حيث لم يبخل علي
بالنصح والتوجيه والدعم فجزاه الله عنى كل الخير وله منى
كل الاحترام والتقدير
كما أتقدم بالشكر الموصول للأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة
المناقشة المحترمة لتفضلهم علي وقبولهم مناقشة هذه
الأطروحة فكل واحد منهم بالغ الشكر والعرفان
كما أتقدم بالشكر إلى كل من ساعدني في إنجاز هذا
العمل جزاهم الله خير جزاء.

إهداء

إلى الوالدين الكريمين حفظهما الله وأطال في عمرهما

إلى أخي وأخواتي

فارس، يسمينة، نادية

إلى روح جدي توتة رحمها الله وأسكنها فسيح جناته

إلى كل من يقاسمني هذه الحياة

قريب أو صديق

أهدي لهم هذا العمل المتواضع

مفتمه

أولاً: تمهيد

تتفق مختلف التشريعات ومن بينها التشريع الجزائري على وجوب احترام الحرية الفردية، باعتبارها من الحقوق المعترف بها دستوريا والتي تسمح للأفراد بالتمتع ببعض المزايا، كالحق في التنقل، حرية السكن والحياة الخاصة، حرية التعبير، حرية التجمعات وإنشاء جمعيات، حرية الطبع والنشر، حرية المعتقد وغيرها من الحريات، كما يشكل موضوع حمايتها إهتمام البشرية منذ الأزل.

ونظرا لتنوع الحرية وذلك لارتباطها بمختلف جوانب الحياة، إرتأيت أن يتم التركيز على تلك تتعلق بكيان الإنسان وحياته وما يتفرع عنه والمتمثلة في حرية التنقل وحرمة المسكن وسرية المراسلات، ولقد كفل الدستور الجزائري هذا الجانب من الحريات بناء على مبدأ قرينة البراءة، إذ لا يجوز إتخاذ أي إجراء مالم يكن محاطا بمجموعة من الضمانات التي تكفل حماية هذا الجانب من الحريات، وبالتالي فإن هذه الأخيرة تشكل درعا يحول دون المساس بالحرية الفردية للمتهم، كونها تعد الدعامة الأساسية لإقامة صرح عدالة جنائية فعالة تقوم على حماية حقوق وحريات الأفراد سواء كانوا ضحايا أو متهمين.

وبهذا، يمكن القول أن حماية الحرية الفردية أمر في غاية الأهمية، إذ أن في ضمانها وعدم المساس بها تدعيما للنظام الجنائي، كما أنها تعد مطلبا مهما لتجسيد سيادة القانون. وبهذا تسعى كل دولة إلى المحافظة عليها، وإحاطتها ضد أي فعل أو إجراء من شأنه المساس بها أو إنقاصها.

إلا أن الفرد وعند اتهامه بارتكاب جرم ما، فإن مركزه القانوني يتزعزع، وبالتالي فإن حرياته الفردية المقررة والمكفولة والمصونة، قد تتعرض للسلب أو التقييد أو الاختراق. وإذا كان العدل يقتضي معاقبة الجاني، فإن الوصول إلى مرحلة اليقين والجزم لإنزال العقوبة على المتهم ليس بالأمر الهين، إذ لا بد من المرور بمراحل عدة تتخللها الكثير من الإجراءات، إلا أن المرحلة التي سيتم التركيز عليها في هذه الدراسة هي مرحلة التحقيق

القضائي الابتدائي، وتعد هذه المرحلة من أهم وأخطر المراحل التي تمر بها الدعوى الجنائية، إذ من خلالها يتم الوصول إلى الحقيقة وإثباتها بأي صورة كانت سواء كانت تتمثل في إحالة القضية إلى جهات الحكم أو الأمر بأن لا وجه للمتابعة، إلا أنه وللوصول إلى هذه النتيجة، كان لابد من سلطات التحقيق القضائي اتخاذ مجموعة من الإجراءات من شأنها أن تعرض هوية المتهم للمساس ومصالحة للتعتيل وسمعته للإساءة، بالرغم من أن هذا الأخير يُعدُّ بريئاً إلى غاية إثبات عكس ذلك وبهذا يمكن القول أن هذه الإجراءات من شأنها المساس بهذا المبدأ، وبالتالي المساس بالحرية الفردية.

وعليه لحماية الحرية الفردية للمتهم من تعسف واستبداد سلطات التحقيق القضائي عند تنفيذ الإجراءات، عمل المشرع على وضع ضمانات تكفل المساس بها في أقل الحدود وما يلزم لتحقيق الصالح العام في كشف الحقيقة، حيث أن كل إجراء أقره قانون الإجراءات الجزائية إلا ووضع له ضمانات موضوعية وأخرى شكلية، تشكل قيوداً على سلطات التحقيق، لذلك أعتبر قانون الإجراءات الجزائية دستور الحريات والحسن الذي يحميها، فالمجتمع من حقه أن يدافع عن نفسه من خلال التحقيق للكشف عن الحقيقة، بشرط أن يتم ذلك في حدود القانون.

ولأن الوصول إلى الحقيقة لا يمكن أن يتحقق إلا بالمساس بالحرية الفردية للمتهم، وذلك عن طريق اتخاذ مجموعة من الإجراءات التي يتطلبها التحقيق والبحث، ارتأيت أن يكون موضوع دراستي، بيان هذه الإجراءات الماسة بالحرية الفردية والتي أجاز اتخاذها أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي، وبهذا فإن عنوان البحث يتمثل في: **الإجراءات الماسة بالحرية الفردية أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي.**

ثانيا: أهمية الدراسة.

1- الأهمية العلمية.

- يعتبر موضوع إجراءات التحقيق القضائي الابتدائي الماسة بالحرية الفردية من أهم الموضوعات التي تستحق الدراسة والبحث، نظرا لصعوبته وتشعبه كونه يتعلّق بالإجراءات المتخذة أثناء هذه المرحلة من جهة، ومن جهة أخرى تعلقه بموضوع الحرية الفردية والتي تعد من المرتكزات الأساسية للكيان القانوني، ومدى مساس هذه الإجراءات بهذه الحرية، سواء تعلق الأمر بالحرية الشخصية من خلال التقييد أو السلب، أو حرمة الحياة الخاصة من خلال انتهاك هذه الحرمة بالتفتيش أو المراقبة، حيث أن المشرع وإن كان قد أجاز اتخاذ كافة الإجراءات التي تراها سلطة التحقيق مناسبة للكشف عن الحقيقة من خلال البحث والحفاظ على أدلة الاتهام أو النفي، إلا أن هذه الحرية حدود تكفلها قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

- يعد من المواضيع التي لها علاقة بالسياسة الجنائية المعاصرة التي تهدف إلى حماية الحريات الفردية للمتهم، واعتبارها أولية أثناء البحث والتحقيق من أجل الوصول إلى الحقيقة، كذلك العمل على تحقيق ذلك التوازن بين مصلحة المجتمع في الوصول إلى الحقيقة عن طريق اتخاذ مجموعة من الإجراءات، وبين حق الفرد في عدم المساس بحريته.

2- الأهمية العملية.

- بالرغم من أن حماية الحريات الفردية هي مصدر اهتمام واسع من قبل المجتمع الدولي، حيث عمل هذا الأخير على تكريسها في مختلف المواثيق الدولية والإقليمية، كما أخذت به مختلف التشريعات الداخلية، إذ أقرتها في دساتيرها وأدرجتها ضمن قوانينها الجنائية، وهو ذات النهج الذي اتبعه المشرع الجزائري حيث أقر هذا الأصل في الدستور كما أدرجه في مختلف قوانينه وعلى رأسها قانون الإجراءات الجزائية، إلا أن الدراسات القائمة حول هذا القانون قد بينت بجلاء أن هناك بعض النواقص

الخطيرة التي تشوب الإجراءات المتخذة أثناء مراحل الدعوى الجزائية، خاصة مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي، حيث أن هذه الثغرات قد تتيح للأجهزة القضائية المختلفة بإتباع ما قد ينكر هذه الحريات، تحت غطاء تحقيق المصلحة العامة والمتمثلة في الكشف عن الحقيقة.

ثالثا: الإشكالية.

بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية خاصة في جانبه المتعلق بالإجراءات المتخذة أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي، نجد أن المشرع قد منح السلطات القضائية المختصة صلاحيات واسعة لتعقب أثر الجريمة وتحديد مرتكبيها، كما أنه في المقابل أحاط هذه المرحلة من التحقيق بجملة من الضوابط والقيود التي تهدف إلى ضمان حريات الفردية المتهم في جميع صورها وأشكالها، هذا الأمر يدفعنا إلى طرح الإشكال التالي:

هل استطاع المشرع الجزائري أن يحقق التوازن بين مصلحة المجتمع في الوصول إلى الحقيقة وبين مصلحة المتهم في حماية حرياته الفردية؟

ولإضافة على هذا السؤال الجوهرى يمكن الاستعانة ببعض الأسئلة الفرعية وتتمثل

في:

- ماهي إجراءات التحقيق القضائي الابتدائي التي إذا ما اتخذت اعتبرت بأنها مقيدة لحرية الفرد في التنقل؟

- ماهي الضوابط والقيود التي يجب على جهات التحقيق القضائي التقيد بها عند الأمر بإيداع المتهم الحبس المؤقت؟

- هل الضمانات التي أقرها المشرع للمتهم أثناء إجراء التفتيش كافية لحماية مستودع سره؟

- ما هو أثر أساليب التحري الخاصة على حرمة الحياة الخاصة للمتهم؟ وما هو ضابط المساس بها أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي؟

رابعاً: أهداف الدراسة.

إن دراسة موضوع يتعلق بإجراءات التحقيق القضائي الابتدائي ليس بالأمر الهين نظراً لتشعب الإجراءات وكثرتها، وعليه فإن معالجة هذا الموضوع بصفة منظمة وفعالة يستفيد منها كل قارئ، يتطلب تحقيق الأهداف التالية:

- الإجابة على إشكالية البحث الرئيسية لأن ذلك سيؤدي إلى بيان وتوضيح أوجه النقصان، الأمر الذي سيساعد على تقديم اقتراحات لسد هذه الفراغات أو لتصحيح العيوب التي يمكن أن تعترى إجراء ماس بالحرية الفردية، حيث ذلك سيؤدي إلى تكريس أكبر للحريات الفردية أثناء هذه المرحلة الحساسة.
- تحديد الإجراءات التي أجاز المشرع اتخاذها أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي والتي من شأنها أن تمس بالحرية الفردية للمتهم، سواء تعلق الأمر بحريته الشخصية أو بحرمة حياته الخاصة.
- تحديد أثر الضمانات الواجب مراعاتها أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي على الحرية الفردية للمتهم، وبيان الأثر الذي يترتب عليها عند تجاوزها.

خامساً: المنهج المتبع.

للإجابة على الإشكاليات المطروحة، ارتأيت الاعتماد على المنهج الاستقرائي، ذلك أن طبيعة الموضوع تتطلب منا ذلك، كون هذا المنهج سيساعد على ترتيب وتحليل النصوص القانونية المتعلقة بإجراءات التحقيق القضائي الابتدائي، بطريقة يتم من خلالها التوصل إلى استنتاجات حول ما إذا كانت الشروط الموضوعية والشكلية المقررة لهذه الإجراءات كافية لحماية الحريات الفردية للمتهم، كما أن هذا المنهج سيساعد على إبراز غموض المادة القانونية والتعرف على النقص التشريعي في الموضوع. كما تم الاعتماد على المنهج المقارن في بعض أجزاء البحث، خاصة في الحالات التي لم ينص فيها المشرع

الجزائري على عنصر معين، الأمر الذي يدفعنا إلى اللجوء إلى التشريعات المقارنة خاصة التشريع الفرنسي والمصري، لمعرفة كيفية تنظيمه من قبل هذه التشريعات.

سادسا: أسباب اختيار الموضوع.

إن الأسباب التي دفعت بني إلى دراسة هذا الموضوع تنقسم إلى:

1- الأسباب الذاتية.

يتمثل السبب الرئيسي في الرغبة في فهم أعمق وأشمل لموضوع الإجراءات الماسة بالحرية الفردية أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي، من خلال البحث في هذا الموضوع ودراسته، فإجراءات التحقيق القضائي الابتدائي وإن تم التطرق إليها من قبل، حيث تم دراسة كل إجراء بشكل منفصل أو بطريقة مقتضبة أو مختصرة، إلا أن هذا الموضوع الذي يجمع بين كل الإجراءات المهمة والخطيرة والتي تعد ماسة بالحرية الفردية، والتي يمكن اتخاذها أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي لم يتم دراسته بشكل متكرر، فحسب ما توصلت إليه من أبحاث قانونية ودراسات أكاديمية، وجدت أن هناك قلة في دراسة هذا الموضوع، الأمر الذي دفعني إلى دراسته.

2- الأسباب الموضوعية.

يعد موضوع دراستي من المواضيع الحيوية والمتطورة، كونه من الموضوعات ذات صلة بالحرية الفردية، هذه الأخيرة تعد من أكثر المواضيع اهتماما وتطورا سواء على الصعيد الدولي أو الداخلي، وعليه فمن أسباب الدراسة الرغبة في تحديد أهم التعديلات التي أدخلها المشرع على هذا المستوى، ومعرفة ما إذا كانت هذه التعديلات كافية لضمان الحرية الفردية للمتهم أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي.

- إبراز الضمانات التي يجب أن تتوفر عند القيام بأحد الإجراءات أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي، وتحديد العلاقة بين كل إجراء وحرية من حريات الفرد، والرغبة في تجميعها لتسهيل الاطلاع من قبل الباحثين، وكذا العاملين في مجال العدالة.

سابعاً: الدراسات السابقة.

محاولة مني لدراسة هذا الموضوع، اعتمدت على بعض الدراسات السابقة التي تم الوصول إليها حيث أن هذه الدراسات وإن كان مجال دراستها ليس في التشريع الجزائري، إلا أنه تم الاعتماد عليها في الجانب المفاهيمي من الدراسة وتتمثل في.

- كاظم جبار: الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية في مرحلة التحقيق الابتدائي، دار المصرية للنشر والتوزيع، مصر، ط1، 2018. حيث قام المؤلف ومن خلال هذه الدراسة إلى بيان أهم الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية وذلك من خلال فصلين أساسيين، حيث خصص الفصل الأول للإجراءات الماسة بالحرية الشخصية، ويحتوي هذا الفصل على مبحثين، إذ تطرق إلى القبض والتوقيف في المبحث الأول، والاستجواب والتفتيش في المبحث الثاني.

أما الفصل الثاني، فتناول فيه قيود إجراءات التحقيق على الحرية الشخصية في مرحلة التحقيق الابتدائي، إذ تطرق إلى مفهوم الحرية الشخصية وحماية حرية المتهم من الجرائم الماسة بالحرية الشخصية في المبحث الأول، أما المبحث الثاني فقد تناول المبادئ العامة والخاصة لإجراءات التحقيق وضماناتها، لينتهي الدراسة بخاتمة تتضمن مجموعة من المقترحات.

بالرغم من التشابه الكبير بين موضوع هذه الدراسة وموضوع الأطروحة، إلا أن هناك الكثير من أوجه الاختلاف بينهما، تظهر أولها في مجال الدراسة المعتمد في كل دراسة، حيث ركز الدكتور كاظم جبار على التشريع العراقي، في حين أن موضوع دراستي يركز على التشريع الجزائري، الأمر الذي سيؤدي بطبيعة الحال إلى ظهور اختلاف كبير خاصة من الناحية الإجرائية، وما يتعلق بالضوابط والشروط الشكلية والموضوعية، كما يلاحظ في هذه الموضوع، عدم دراسة كل أجزاء بنوع من التفصيل، أين تم التطرق إلى كل إجراء بشكل مقتضب ومختصر، وهو ما حاولت تفاديته، حيث حاولت دراسة كل إجراء بشكل مفصل

وواضح نظرا لخطورتهم وأهميتهم في مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي، كما يلاحظ أيضا تخصيص جانب كبير من الموضوع لدراسة الإطار المفاهيمي للحرية الفردية والجرائم الماسة بها، وهو ما يعاب عليه كون هذا الجانب النظري من الموضوع قد تم دراسته والتطرق إليه في الكثير من الكتب والأبحاث والدراسات الأكاديمية، ولهذا السبب تجنبت هذا الجانب من الدراسة في موضوع أطروحتي، وما يميز دراستي أيضا هو التطرق إلى معظم الإجراءات الماسة بالحرية الفردية على عكس هذا المرجع الذي أغفل على العديد من الإجراءات الخطيرة.

كما أجد أن هذا المؤلف قد اعتمد على المنهج التحليلي، للوقوف على مدى شرعية الإجراءات التي تناولها، ومعالجة ما يعترها من مشاكل وإيجاد الحلول التي يمكن أن تساعد في تحقيق التوازن بين المصلحتين. ويمكن القول أن المؤلف قد وفق في اختيار هذا المنهج ويظهر ذلك في طريقة دراسته للموضوع، حيث كانت المادة العلمية التي تضمنها مرتبة ترتيبيا منطقيا، وهو ما سيساعد القراء من الاستفادة بقدر أكبر من المعلومات.

- جلال الدين عرميط الدليمي: ضمانات المتهم في إجراءات التحقيق الابتدائي المقيدة لحرية والماسة بشخصه، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، ط1، 2015. إذ قسم هذه الدراسة إلى فصلين أساسيين بالإضافة إلى مبحث تمهيدي حول ماهية التحقيق الابتدائي وضمناته، أما الفصل الأول فقد جاء تحت عنوان ضمانات المتهم في مواجهة الأدلة المقيدة، حيث خصص المبحث الأول للتفتيش، والثاني فلالاستجواب، أما الفصل الثاني فقد خصصه لضمانات المتهم في مواجهة الإجراءات الاحتياطية المقيدة لحرية والماسة بشخصه، والمتمثلة في القبض والحبس الاحتياطي.

ما يميز هذا الموضوع عن دراستي غير أنه تطرق إلى إجراءات لم يتم التطرق إليها بشكل مفصل في الأطروحة (الاستجواب) والعكس صحيح (المراقبة القضائية، أساليب التحري الخاصة أو ما تسمى بالمراقبة الإلكترونية)، هو مجال الدراسة إذ خصصه للتشريع العراقي مقارنة مع بعض التشريعات الأخرى بالأخص التشريع المصري واللبناني معتمدا

على منهج التحليل المقارن، في حين أن دراستي تركز بالدرجة الأولى على التشريع الجزائري إذ لم يتم التطرق إلى التشريعات المقارنة إلا في حالة وجود فراغ تشريعي، هذا ما جعل دراستنا تختلف عن الأخرى خاصة الجانب الإجرائي.

ثامنا: الصعوبات.

إن مسعايَ لدراسة هذا الموضوع لم يكن بالأمر الهين، إذ واجهتني عراقيل وصعوبات أذكرُ أهمها:

- صعوبة دراسة هذا الموضوع نظرا لتشعبه، فمرحلة التحقيق القضائي الابتدائي تعد من أهم مراحل الدعوى الجنائية، كما أن الإجراءات الكثيرة والمتخذة أثناء هذه المرحلة تعد من أخطر الإجراءات، خاصة تلك الماسة بالحرية الفردية للمتهم، ومن خلال دراستي لهذا الموضوع وجدت صعوبة في إيجاد مراجع تتضمن جميع الإجراءات الماسة بالحرية الفردية أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي، إذ أن معظم المراجع التي تم التوصل إليها هي مراجع قامت بدراسة كل إجراء بشكل منفصل، كما أن هناك عدد من المراجع لم تتطرق إلى هذا الموضوع بطريقة معمقة وملمة بجميع جوانبه، حيث كانت المادة العلمية بالنسبة لعدد من الإجراءات غير كافية لإقامة دراسة مفصلة خاصة في التشريع الجزائري.

- تعد مسألة التوفيق بين مصلحة المجتمع ومصلحة الفرد، من المسائل الصعبة والمثيرة للجدل، ويعود السبب في ذلك إلى تلك السلطات الواسعة الممنوحة لقاضي التحقيق لاتخاذ ما يراه مناسباً من إجراءات، تحت إطار سلطته التقديرية، من شأنها أن تميل كفة الجماعة على حساب الفرد، كونه ستؤدي إلى فتح المجال لاتخاذ أي إجراء يمكن أن يمس بالحرية الفردية بهدف الكشف عن الحقيقة، وبالتالي يمكن القول أن إحاطة كل إجراء بمجموعة من الضوابط والضمانات لا يكفي لتحقيق ذلك التوازن، وهو الأمر الذي سيطرح العديد من التعقيدات في الجانب التطبيقي لهذه الإجراءات.

تاسعا: الخطة.

واعتبارا لما تقدم تم تقسيم هذه الدراسة إلى مقدمة وبابين أساسين والخاتمة.

إذ خصص الباب الأول لتحديد الإجراءات المتخذة أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي الماسة بحرية الحركة والتنقل من خلال فصلين، إذ تم التطرق في الفصل الأول إلى إجراءات التحقيق القضائي المقيدة للحرية الفردية وذلك في مبحثين أساسيين، أين سيتم دراسة الأوامر الاحتياطية في المبحث الأول، أما الثاني فسننتقل إلى الرقابة القضائية، أما الفصل الثاني والذي جاء تحت عنوان الحبس المؤقت، فقد تم تقسيمه هو كذلك إلى مبحثين، حيث سنتناول في المبحث الأول الإطار المفاهيمي للحبس المؤقت باعتباره إجراء سالب للحرية الفردية، ويخصص المبحث الثاني للضمانات الموضوعية والشكلية الواجب اعتمادها عند الأمر بالحبس المؤقت.

أما الباب الثاني والمتعلق بإجراءات التحقيق القضائي الابتدائي الماسة بحرية الحياة الخاصة، فقد تم تقسيمه إلى فصلين أساسيين، يتناول الفصل الأول إجراء التفتيش ومدى مساهمته بمستودع سر المتهم، إذ سيخصص المبحث الأول إلى تحديد مفهوم هذا الإجراء، والمبحث الثاني فسيتم التطرق إلى الضوابط القانونية المحددة لهذا الإجراء، أما الفصل الثاني فسنحدد فيه أساليب التحري الخاصة، وذلك في مبحثين أساسيين إذ سيتم التفصيل في كل مبحث إلى كل من الجانب المفاهيمي والإجرائي لهذه الأساليب.

لنختم هذه الدراسة بمجموعة من النتائج والتوصيات.

الباب الأول

إجراءات التحقيق القضائي

الابتدائي الماسة بحرية الحركة والتنقل

تمهيد:

أجاز المشرع الجزائري للسلطة القضائية المختصة اتخاذ مجموعة من الإجراءات والأوامر القضائية ضد كل من أتهم بارتكاب جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس. هذه الإجراءات والأوامر تعد من أخطر ما قد يتعرض له المتهم أثناء هذه المرحلة، كونها تقوم على تقييد حريته في التنقل والحركة لمدة من زمن يحددها القانون، بالرغم من أنه لكل فرد الحق في الانتقال من مكان إلى آخر سواء في الدولة، أو من دولة إلى أخرى، بحث لا يخضع إلى أي ضد أو مانع⁽¹⁾، وبهذا تعد الأوامر الاحتياطية، الرقابة القضائية والحبس المؤقت من أكثر الإجراءات مساسا بالحرية الفردية، وأكثرها تأثيرا على حياتهم الشخصية.

ومن هذا المنطلق يظهر ذلك التناقض بين مصلحة الجماعة في الكشف عن الجاني، ذلك أن المشرع قد أجاز تقييد هذه الحقوق بموجب قرار معلل من السلطة القضائية. وبين مصلحة المتهم في حماية حريته من المساس والانتهاك، ومن أجل ذلك حرص المشرع على إحاطة هذه الأوامر بجملة من الشروط والضمانات الموضوعية والشكلية، وذلك لتحقيق نوع التوازن بين هاتين المصلحتين المتعارضتين.

هذا الباب سيتم تخصيصه لهذه الأوامر من خلال التطرق بنوع من التفصيل في كل واحد منها من خلال بيان كل من الجانب النظري والإجرائي لها وذلك في فصيلين أساسيين:

الفصل الأول: إجراءات التحقيق القضائي الابتدائي المقيدة لحرية الفرد في التنقل.

الفصل الثاني: الحبس المؤقت كإجراء سالب لحرية الفرد في التنقل.

1- تنص الفقرة الأولى والثانية من المادة 49 من مرسوم رئاسي 20-251 مؤرخ في 15 سبتمبر 2020 المتضمن استدعاء الهيئة الانتخابية للإستفتاء المتعلق بمشروع تعديل الدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 54، تاريخ 16 سبتمبر 2020: "يحق لكل مواطن يتمتع بحقوق المدنية والسياسية ان يختار بحرية موطن إقامته وان ينتقل بحرية عبر لتراب الوطني.

لكل مواطن الحق في الدخول إلى التراب الوطني والخروج منه."

الفصل الأول

إجراءات التحقيق القضائي الابتدائي المقيدة
لحرية الفرد في التنقل

تمهيد:

من مقتضيات التحقيق القضائي الابتدائي أن يكون المتهم حاضرا، وتحت يد العدالة، ومن أجل ذلك أجاز المشرع لقاضي التحقيق اتخاذ مجموعة من الإجراءات والأوامر من أجل تسهيل مهامهم الرامية إلى حسن سير العدالة، من خلال تأصيل الدليل والحفاظ عليه. هذه الإجراءات نذكر منها؛ الأوامر الاحتياطية والرقابة القضائية، بحيث تعد هذه الأوامر التي يتخذها قاضي التحقيق باعتباره هيئة قضائية، تعد من أخطر ما يمكن أن يصدر منه في هذه المرحلة، كونها تمس مساسا مباشرا بالحرية الفردية، فيما يتعلق بجانب الحركة والتنقل، فالأمر بالإحضار والقبض والإيداع، ووضع المتهم تحت التزامات الرقابة القضائية من شأنه أن يشل حركة المتهم لفترة من الزمن، وذلك من أجل إرغام المتهم أو تأكيد مثوله أمام السلطة القضائية المختصة، أو منعه من الفرار أو التأثير على أدلة الجريمة.

وبالرغم من أن الهدف من هذه الأوامر تقتضيه ضرورات التحقيق، إلا أن ذلك لا يخفي مدى خطورتها في التأثير على حرية المتهم في الحركة والتنقل ومدى تعارضها مع مبدأ الأصل في الإنسان إلى غاية إثبات غير ذلك بموجب حكم قضائي نهائي بات، كما أن الأصل في التحقيق هو بقاء المتهم حرا أثناءه، وهو ما دفع بالمشرع إلى إحاطة هذه الأوامر بجملة من الضمانات والضوابط موضوعية كانت أو شكلية، والتي تكفل المساس بالحرية الفردية بالقدر الضروري الذي يحقق الغاية أو الهدف من كل إجراء.

هذه الأوامر سيتم التطرق إليها بنوع من التفصيل في هذا الفصل من خلال تقسيمة

إلى مبحثين أساسيين وهما كالتالي:

المبحث الأول: الأوامر الاحتياطية.

المبحث الثاني: الرقابة القضائية.

المبحث الأول: الأوامر الاحتياطية.

قد يصدر قاضي التحقيق أوامر احتياطية تهدف إلى إرغام المتهم على المثول لديه، أو منعه من الفرار أو من التأثير على أدلة الجريمة، كما أنه لا يجوز اتخاذها إلا إذا اقتضى التحقيق القضائي ذلك، هذه الأوامر ضمنها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية وتتمثل في الأمر بالإحضار، القبض والإيداع، ولقد سميت هذه الأوامر بالقسرية لاعتبارها من أخطر المهام المنوطة لقاضي التحقيق، كونها تقيد وتسلب حرية المتهم في التنقل والحركة، الأمر الذي يتنافى ومبدأ قرينة البراءة،⁽¹⁾ باعتبار أن اتخاذ هذه الأوامر يكون من أجل جلب المتهم إلى التحقيق واستجوابه لمعرفة إذا كان له علاقة بالفعل المجرم أم لا.

وعليه، ونظرا لما تشكله هذه الأوامر من انتهاكات على الحريات الفردية، عمل المشرع على إحاطتها بقيود تكفل حظر المساس بهذه الحريات إلا بالقدر اللازم لسلامة التحقيق وسرعة إنجازه، والتي يجب الالتزام بها وإلا وقعت تحت طائلة البطلان.

هذا الأمر كله سيتم التطرق إليه بنوع من التفصيل في هذا المبحث من خلال تقسيمه إلى ثلاثة مطالب أساسية، ومتمثلة في:

المطلب الأول: الأمر بالإحضار.

المطلب الثاني: الأمر بالقبض.

المطلب الثالث: الأمر بالإيداع.

1- يعد مبدأ قرينة البراءة مبدأ أساسي في النظام الديمقراطي ومفترضا من مفترضات المحاكمة المنصفة، حيث وصفه مجلس اللوردات البريطاني بأنه "خيطة ذهبية" في نسيج القانون الجنائي. - فتحي أحمد سرور: القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، القاهرة، ط 2، 2002، ص 271.

المطلب الأول: الأمر بالإحضار

لمّا كان قاضي التحقيق هو الشخص الأكثر فعالية في التحقيق القضائي الابتدائي، أجاز له المشرع اتخاذ وإصدار أوامر احتياطية، ومن بينها الأمر بالإحضار، حيث يعد هذا الأمر من الإجراءات التي يمكن أن يلجأ إليها قاضي التحقيق في إطار صلاحياته كهيئة بحث وتحري، على أساس أن الهدف من هذا الأمر ليس البحث عن الدليل الذي يمكن أن يكشف عن الحقيقة، وإنما الحفاظ عليه بصفة احتياطية، ولذلك أجاز المشرع لقاضي التحقيق أن يأمر شخصاً معيناً بالحضور أمامه في مواعيد محددة لاستجوابه حول الفعل المجرم المنسوب إليه، من أجل تقرير الإجراء الذي سيتخذه بعد ذلك، ويتميز هذا الأمر بالشدة والإكراه خاصة عند رفض المتهم المثول للأمر، ولذلك أحاطه المشرع بجملة من الضوابط تقوم على حماية حرية المتهم من الانتهاك سواء عند إقرار الأمر من قبل قاضي التحقيق وتنفيذه من قبل المكلف بذلك، وهو ما سيتم التطرق إليه في هذا المطلب من خلال تقسيمه إلى فرعين أساسيين:

الفرع الأول: تعريف الأمر بالإحضار.

الفرع الثاني: ضمانات المتهم عند الأمر بالإحضار.

الفرع الأول: تعريف الأمر بالإحضار

يعد الأمر بالإحضار من الوسائل الاحتياطية التي يصدرها قاضي التحقيق بهدف المحافظة على سلامة التحقيق، ونظرا لأهمية هذا الأمر، ارتأينا أن نبين تعريفه بالإضافة إلى البيانات الواجب توافرها عند إصدار هذا الأمر، وسيتم توضيح ذلك في هذا الفرع. أولاً: المقصود بالأمر بالإحضار.

1- تعريف الأمر بالإحضار في الفقه.

يعد الأمر بالإحضار من أهم الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق، نظرا لمدى مساسه بالحرية الفردية والكرامة الإنسانية للفرد، فهو يعد وسيلة لإجبار المتهم على الحضور أمام قاضي التحقيق، كما يجوز لحامل القرار أن يستعين بالقوة العمومية واستخدام القوة إن اقتضى الأمر.⁽¹⁾

كما عرف على أنه؛ ذلك الأمر الصادر من قاضي التحقيق إلى رجال السلطة العامة، بأن يحضر أمامه شخصا ولو بالقوة العمومية.⁽²⁾

ولقد عرف سعد عبد العزيز هذا الأمر بقوله: "هو إصدار قاضي التحقيق إلى رجال القوة العمومية لاقتياد المتهم وتقديمه إليه فورا ومباشرة لاستجوابه عن حقيقة أفعال جريمة منسوبة إليه، ثم إطلاق سراحه أو إصدار أمر بإيداعه في الحبس المؤقت إذا رأى قاضي التحقيق لزوما لذلك وتوافرت الشروط القانونية لإيداعه".⁽³⁾

1- علي وحيد حرقوص: قاضي التحقيق، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، ط1، 2008، ص59.

2- فرج علواني هليل: الحبس الاحتياطي وبدائله، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2007، ص79.

3- مليكة درياد: نطاق سلطات قاضي التحقيق والرقابة عليها، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012، ص197.

2- تعريف الأمر بالإحضار في التشريع.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه وبالرجوع إلى نص المادة 110 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية، نجد أنه قد عرف هذا الأمر بأنه: "هو ذلك الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق إلى قوة عمومية لاقتياد المتهم ومثوله أمامه على الفور".⁽¹⁾

وعليه كقاعدة عامة فإن الأمر بالإحضار هو ذلك الأمر الصادر من قاضي التحقيق، وبالرغم من ذلك فإن المشرع قد أجاز لوكيل الجمهورية استثناء إصدار هذا الأمر في حالة جناية متلبس بها ولم يكن قاضي التحقيق قد أخطر بها⁽²⁾.

هذا وعليه يمكن القول أن الأمر بالإحضار هو ذلك الأمر الصادر إلى القوة العمومية من قبل قاضي التحقيق كأصل أو وكيل الجمهورية كاستثناء من أجل اقتياد المتهم لمثوله أمام قاضي التحقيق وذلك لاستجوابه حول الفعل المجرم المنسوب إليه من أجل تقرير الإجراء الذي سيتخذه ضده من إطلاق سراحه أو إصدار أمر بالإيداع في الحبس المؤقت.

فهو باختصار إجراء من إجراءات التحقيق القضائي يصدرها قاضي التحقيق من أجل ضمان مثول المتهم أمامه وذلك لاستجوابه بغرض الوصول إلى الحقيقة.

1- الفقرة الأولى من المادة 110 من الأمر 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم بموجب القانون 20-04 المؤرخ في 30 أوت 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 51، بتاريخ 31 أوت 2020.

2- تنص الفقرة الثالثة من المادة 110 من قانون الإجراءات الجزائية: "يجوز لوكيل الجمهورية إصدار أمر إحضار"، كما تنص المادة 58 من ذات القانون على: "يجوز لوكيل الجمهورية في حالة الجناية المتلبس بها إذا لم يكن قاضي التحقيق قد ابلغ بها بعد، أن يصدر أمرا بإحضار المشتبه في مساهمته في الجريمة".

الفرع الثاني: ضمانات المتهم عند الأمر بالإحضار

يعد الأمر بالإحضار من الأوامر القسرية التي أجازها المشرع لقاضي التحقيق اتخاذها، وسميت كذلك نظرا لمساسها المباشر بالحرية الفردية للمتهم وذلك في الحركة والتنقل، ونظرا لأهمية هذه الحرية أحاط المشرع هذا الأمر بجملة من الضمانات التي تكفل حماية هذه الحرية وعدم المساس بها إلا بالقدر الذي يفيد في الكشف عن الحقيقة، وسيأتي تفصيل هذه الضمانات في هذا الفرع.

أولاً: صدور الأمر من قبل السلطة المختصة.

بما أن الأمر بالإحضار يعد من إجراءات التحقيق القضائي، فإنه يصدر من قبل قاضي التحقيق، حيث أن المادة 110 من قانون الإجراءات الجزائية قد أجازت لقاضي التحقيق إصدار هذا الأمر ضد أي شخص متهم بارتكاب جريمة، سواء كانت جنائية أو جنحة أو مخالفة باعتبار أن نص المادة 110 لم يحدد طبيعة الجريمة، وبالتالي فإن المشرع قد أجاز لقاضي التحقيق إصدار هذا الأمر متى تطلب ضرورة التحقيق ذلك بدون أي قيد أو شرط، كما خول وفي حالة استثنائية إلى وكيل الجمهورية إلى إصدار هذا الأمر في حالة الجنائية المتلبس بها ولم يكن قاضي التحقيق قد ابلغ بها.

وعليه إذا توافرت شروط كان من حقه أن يصدر أمر بإحضار الشخص.⁽¹⁾

ثانياً: أن يتضمن الأمر بالإحضار البيانات المحددة قانوناً.

كما ذكرنا من قبل أن الأمر بالإحضار هو ذلك الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق لضباط الشرطة القضائية بإحضار المتهم لاستجوابه عن التهم الموجهة إليه.⁽²⁾

1- المادة 58 و 110 من قانون الإجراءات الجزائية. / محمد محدة: المرجع ضمانات المتهم أثناء التحقيق، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، ط 1، 1991-1992، ص 396.

2- رياض شمس: الحرية الشخصية، مطبعة دار الكتب المصرية، القاهرة مصر، ط 1، 1934، ص 36.

يخضع الأمر بالإحضار كباقي الأوامر القضائية التي يصدرها قاضي التحقيق إلى مجموعة من الشكليات والقواعد الأساسية التي يتطلبها القانون، حيث يجب أن يتضمن هذا الأمر من أجل ضبط المتهم واقتياده إلى قاضي التحقيق مجموعة من البيانات الهامة، يمكن إدراجها كالتالي: (1)

1- ثبوتها بالكتابة.

حيث يتعين أن يكون هذا الأمر مكتوب، ويعود هذا الشرط إلى القواعد العامة التي تحكم التحقيق القضائي، حيث يتوجب أن تكون جميع الأعمال مدونة لتكون حجة في إثباتها وأساساً صحيحاً لما يقوم عليه من نتائج.

2- بيان هوية المتهم.

ويقصد بذلك تحديد شخصية المتهم على وجه دقيق وذلك من خلال ذكر اسمه ولقبه، سنه، اسم أبويه، عمله، محل إقامته، محل عمله، الأمر الذي سيساعد على عدم حصول أي التباس قد يقع على شخص آخر، وعليه فإنه يفهم من هذا الشرط هو عدم جواز صدور الأمر بالإحضار ضد شخص مجهول.

3- بيان نوع التهمة والمواد القانونية المطبقة عليها.

وذلك كي يكون الشخص على بينة من أمره والوقوف على مركزه القانوني وتحضير دفاعه على هذا الأساس.

4- بيان تاريخ إصدارها.

هو شرط شكلي ضروري ولازم في كل الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق.

1- تنص الفقرة الثانية من المادة 109 قانون الإجراءات الجزائية على: "ويتعين أن يذكر في كل أمر نوع التهمة و مواد القانون المطبقة مع إيضاح هوية المتهم ويؤرخ الأمر ويوقع عليه من القاضي الذي يصدره ويمهر بختمه"، كما تنص الفقرة الرابعة من نفس المادة على: "ويجب أن يؤشر على الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق من وكيل الجمهورية وأن ترسل بمعرفته". /انظر إلى حسن جوخدار: التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط2، 2011، ص382.

5- توقيع وختم قاضي التحقيق.

وهذا ما يعد إقرارا رسميا بإصداره من قبل السلطة المختصة.

6- تأشير وكيل الجمهورية على الأمر الصادر من قاضي التحقيق.

وهذه التأشيرة لا تعدو أن تكون إلا كوسيلة لرقابة النيابة العامة، وليست شرطا لصحة

الأمر

ثالثا: إبلاغ المتهم بالأمر بالإحضار.

كقاعدة عامة لا يجوز تنفيذ أي أمر من أوامر قاضي التحقيق قبل تبليغه قانونا إلى المعني، لاسيما إذا كانت الأوامر التي تمس بالحريات الأساسية، حيث يجب تبليغه تبليغا قانونيا صحيحا بواسطة أحد ضباط أو أعوان الشرطة القضائية أو القوة العمومية، كما يجب على الضابط أو العون القائم بتبليغ الإحضار أن يقوم بعرض ذلك الأمر وتسليمه نسخة رسمية منه قبل أن يشرع في تنفيذه،⁽¹⁾ وذلك من أجل أن يطلع عما هو بصدد الاتهام به، هذا حتى لا يتفاجأ أمام القاضي بالتهمة، ويفضل اختيار محام قبل الدخول إلى قاضي التحقيق، فتقديم نسخة من الأمر إلى المتهم يهدف إلى تهيئة وسائل دفاعه على الأقل.⁽²⁾

وعليه، بعدما يصدر قاضي التحقيق أمرا بإحضار شخص ما، يحوّل هذا الأمر إلى وكيل الجمهورية لدى نفس المحكمة التي ينتمي إليها قاضي التحقيق للتأشير عليه وإرساله بمعرفته من طرف ضابط أو أعوان الشرطة القضائية أو أحد أعوان القوة العمومية الموجودة في دائرة اختصاص سكن المعني إذا كان هذا الأخير يقطن بدائرة اختصاص هذه المحكمة.

1- سامية دايق: بطلان إجراءات التحقيق الابتدائي في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة للحصول على شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون جنائي، تحت إشراف سليم عبد الله، جامعة مستغانم، 2015-2016، ص235.

2- محمد محدة: المرجع السابق، ص379.

أما في حالة كون المعني بأمر الإحضار يقطن خارج دائرة اختصاص هذه المحكمة، فإن وكيل الجمهورية يرسل أصل الأمر إلى وكيل الجمهورية الواقع في دائرة اختصاصه مسكن المعني ليقوم هذا الأخير بإرساله بدوره للتنفيذ بمعرفة المكلف بذلك.⁽¹⁾

أما إذا كان المتهم محبوسا من قبل بداع آخر فيجوز تبليغ الأمر إليه وذلك بمعرفة المشرف رئيس مؤسسة إعادة التربية الذي يسلمه نسخة منه.⁽²⁾

أما إذا كانت الحالة مستحيلة، فإنه قد أجاز المشرع إذاعة الأمر بكل الوسائل الإعلامية، ويجب أن يتم ذكر وإيضاح جميع البيانات الجوهرية المبينة في أصل الأمر ثم يتم توجيه الأمر إلى الضابط المكلف بتنفيذه.⁽³⁾

رابعا: اقتياد المتهم حال ضبطه مباشرة دون إبطاء أو حجز.

بالرغم من أن المشرع الجزائري قد منح لقاضي التحقيق حق إصدار الأمر بالإحضار إلى القوة العمومية، إلا أن هذا لا يعني أن المشرع لم يراع حرية الفرد ومصالحته عند إصدار هذا الأمر، حيث أوجب على المكلفين بتنفيذ هذا الأمر باقتياد المتهم على الفور لاستجوابه من قبل قاضي التحقيق، وهذا ما أكدت عليه نص المادة 110 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية، كما أن اسم هذا الأمر في حد ذاته يوحي بمعناه ومدلوله، فهو أمر إحضار لا أمر حجز، فإنه وإن سمح لحامله حق قبض على المتهم واقتياده واستعمال القوة معه إن دعت إلى ذلك الضرورة، إلا أنه لا يسمح أبدا بحجزه زيادة عما يتطلبه وقت تقديمه وهذا حتى لا يتذرع رجال الضبطية بتلك الأوامر ويهدرون الحريات أو تصبح تلك الاستثناءات المقيدة للحرية محل تعسف أو إطالة دون وجه حق أو ضرورة.⁽⁴⁾

1- فوزي عمارة: قاضي التحقيق، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف بن لطرش عبد الوهاب، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2009-2010، ص 262.

2- الفقرة الأولى من المادة 111 من قانون الإجراءات الجزائية.

3- الفقرة الثانية من المادة 111 من قانون الإجراءات الجزائية.

4- انظر محمد محدة: المرجع السابق، ص 397.

خامسا: تجنب استخدام القوة في تنفيذ أمر بالإحضار.

إن الأصل في تنفيذ أمر بالإحضار هو أن يتم دون استخدام القوة باعتبار أن هذا الإجراء يتضمن المساس بالحرية الفردية للمتهم في جانب الحق في حرية الحركة والتنقل، والاستثناء هو استخدامها متى تحقق مبررا أو أكثر لاستخدامها، وهو ما أكدته المشرع الجزائري، حيث أنه لم يجر استخدام القوة العمومية إلا في حالات حددها في نص المادة 116 من قانون الإجراءات الجزائية والمتمثلة في الرفض أو محاولة الهروب أو عدم الامتثال⁽¹⁾ وعليه فإن المكلف بالتنفيذ يتجنب إحضار القوة العمومية عند تنقله إلى محل إقامة الشخص المراد إحضاره لأول مرة.

سادسا: احترام شروط تنفيذ الأمر بالإحضار.

حيث أنه وبمجرد أن يتسلم المكلف بالتنفيذ الأمر بالإحضار يشرع في عملية البحث على المعني بالأمر في موطنه المحدد في الأمر، وعليه ولتنفيذ هذا الأمر لا بد من التمييز بين ثلاث حالات:

1- إذا ضبط المتهم في دائرة اختصاص قاضي التحقيق مصدر الأمر.

في هذه الحالة يساق المتهم مباشرة إلى قاضي التحقيق لاستجوابه مع حضور المحامي، حيث يجوز لهذا الأخير الحضور مع موكله لسماع أقواله أمام قاضي التحقيق.⁽²⁾ أما إذا تعذر استجوابه بسبب غياب قاضي التحقيق أو سبب عذر آخر، فإنه يقدم أمام وكيل الجمهورية الذي يطلب من القاضي المكلف بالتحقيق، وفي حالة غيابه فإن أي قاض آخر من قضاة هيئة القضاة يقوم باستجوابه في الحال وإلا أخلى سبيله.⁽³⁾ وبالرجوع إلى القانون

1- تنص الفقرة الأولى من المادة 116 من قانون الإجراءات الجزائية: "إذا رفض المتهم الامتثال لأمر الإحضار أو حاول الهرب بعد إقراره أنه مستعد للامتثال إليه، يتعين إحضاره جبرا عنه بطريق القوة".

2- معراج جريدي: الوجيز في الإجراءات الجزائية، الجزائر، 2004، ص44.

3- تنص المادة 112 من قانون الإجراءات الجزائية على: "...فإذا تعذر استجوابه على الفور، قدم أمام وكيل الجمهورية الذي يطلب من القاضي المكلف بالتحقيق، وفي حالة غيابه فمن أي قاض آخر من قضاة هيئة القضاة أن يقوم باستجواب المتهم في الحال وإلا أخلى سبيله".

العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، فإن سلك القضاة في القضاء العادي يشمل قضاة الحكم والنيابة العامة للمحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم التابعة للنظام القضائي العادي.⁽¹⁾

وعليه فإنه وحسب المادة 112 فإن أي قاض من القضاة المحددين في نص المادة 02 من القانون السالف الذكر يجوز له استجواب المتهم بما فيهم النيابة العامة.

2- إذا ضبط المتهم خارج دائرة اختصاص قاضي التحقيق الأمر بالإحضار.

إذا وجد خارج دائرة الاختصاص التي يعمل بها قاضي التحقيق الأمر، فإنه يساق إلى وكيل الجمهورية بالمكان الذي وقع فيه القبض، ويقوم هذا الأخير باستجوابه عن هويته، وله أن يتلقى أقواله بعد أن ينبهه بأنه حر في عدم الإدلاء بشيء منها وإذا ما أراد المعني بالإحضار الإدلاء بأقواله يدونها وكيل الجمهورية وينوه في المحضر بأنه نبه المعني بأن له مطلق الحرية في عدم الإدلاء بشيء ثم يحيله مصحوبا بأمر الإحضار ومحضر الاستجواب إلى مصدر الأمر.

أما إذا اعترض المتهم على إحالته وأبدى حججا جدية تدحض التهمة المنسوبة إليه، في هذه الحالة يقوم وكيل الجمهورية باقتياد المتهم إلى مؤسسة إعادة التربية، ثم إبلاغ قاضي التحقيق مصدر الأمر بأسرع الوسائل ويرسل محضر الإحضار بدون تمهل إليه متضمنا وصفا كاملا وبيانات كافية حول هوية المعني والمعلومات المتعلقة بالأدلة التي تمسك بها المعني، حتى يتمكن بواسطتها قاضي التحقيق تقرير إما بإخلاء السبيل أو الأمر بنقله إليه، ويتعين على قاضي التحقيق أن يستجوبه فور تقديمه إليه ضمن المواعيد والإجراءات الواردة بالمادة 112 من قانون الإجراءات الجزائية.⁽²⁾

1- المادة الثانية من القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

2- انظر المادة 114 من قانون الإجراءات الجزائية./ الشلقاني أحمد شوقي: مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ج2، ص275./ عمارة فوزي: المرجع السابق، ص266.

إن الملاحظ للإجراءات المتخذة عند ضبط المتهم خارج دائرة اختصاص قاضي التحقيق الأمر بالإحضار، نجد أن المشرع وبالرغم من إلغاءه لفترة الحجز والتمثلة في 48 ساعة وذلك عند إلغاءه للمادة 113 من قانون الإجراءات الجزائية، وذلك لحماية قرينة البراءة من الانتهاك والتعسف، كون هذه الأخيرة تهدف أساسا إلى حماية الحرية الفردية للمتهم، إذ أنه ومهما بلغت جسامة الجريمة وتوفر الأدلة ضده يبقى بريئا، ويعامل كذلك إلى حين صدور حكم نهائي⁽¹⁾، إلا أنه قد أورد استثناء في حالة اعتراض المتهم على تحويله وقدم حجج تنفي التهمة المنسوبة إليه، وبالتالي فإن المشرع وإذا كان قد أعطى للمتهم الحق في الاعتراض عن تحويله، إلا أنه في المقابل أمر بإيداعه في المؤسسة العقابية لمدة غير محددة، إذ نجد المشرع لم يحدد المهلة لنقل المتهم بالرغم من أهمية هذه الحالة على صعيد الحريات الفردية.

3- حالة عدم العثور على المتهم

إذا لم يمكن العثور على المتهم يقوم المكلف بالتنفيذ بإرسال هذا الأمر إلى محافظ الشرطة أو قائد فرقة الدرك، وفي حالة غيابهما إلى ضابط الشرطة رئيس قسم الأمن في البلدية التي يقيم بها المعني بالأمر.⁽²⁾ وما يلاحظ فيما يخص هذه الحالة أن المشرع لم يحدد

1- عادل مشاري وشاهيناز بودوخ ماجد: ضرورة تدعيم قرينة البراءة في إجراءات القبض في القانون الجزائري، مجلة البحوث والدراسات، العدد 09، 2010، ص 145-146. / للتوضيح أكثر راجع: مجيد خضر احمد عبد الله: افتراض براءة المتهم، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، العدد 09، 2007، ص 423.

2- تنص المادة 115 من قانون الإجراءات الجزائية: "إذا لم يمكن العثور على المتهم الصادر في شأنه أمر الإحضار أرسل ذلك الأمر إلى محافظ الشرطة أو قائد فرقة الدرك، وعند غيابهما إلى ضابط الشرطة رئيس قسم الأمن في البلدية التي يقيم بها المتهم".

في إطار البحث عن المتهم لم يجر المشرع للمكلف بالتنفيذ الأمر بالإحضار دخول منزل المتهم وتفتيشه، حيث نجد أن قانون الإجراءات الجزائية خال من أي نص يجيز صراحة للمكلف بالتنفيذ إمكانية دخول مسكن المتهم، كما هو عليه الشأن فيما يخص الأمر بالقبض، حيث أجاز ذلك مع تحديد الميقات القانوني للتنفيذ في نص المادة 122 الفقرة الأولى قانون إجراءات جزائية، لكن ما يثير الإشكال هو هل هذا المنع من الدخول يطبق سواء كنا أمام جريمة عادية أو جريمة خطيرة المحددة حصرا (جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال، الإرهاب، الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف) أو إذا كنا بصدد هذا النوع من الجرائم لابد من تطبيق الأحكام العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

ما يجوز اتخاذه بعد إحالة الأمر بالإحضار إلى الأشخاص المحددين قانوناً، وعليه وبالرغم من سكوت المشرع فإنه يمكن القول أنه ومن الناحية العملية فإنه سيتم اتباع نفس الإجراءات المتخذة في القبض المحددة بنص المادة 112 من قانون إجراءات جزائية، حيث يتم رفع الأمر بالإحضار إلى قاضي التحقيق ومعه المحضر الخاص بإجراءات البحث دون جدوى.

المطلب الثاني: الأمر بالقبض

يعد الأمر بالقبض من الأوامر الأكثر خطورة التي يجوز لقاضي التحقيق اتخاذها في إطار التحقيق القضائي إذا ما اقتضى التحقيق ذلك ضد المتهم، لما فيه من الإكراه والشدة والتقييد لقدرة المتهم على التنقل، الأمر الذي يجعله من أشد الأوامر وأعنفها باعتباره يقوم على تكليف رجال السلطة العامة بضبط المتهم حيثما وجد، واستعمال القوة إن تطلب الأمر ووضعه داخل المؤسسة العقابية، وذلك حتى يكون تحت تصرف قاضي التحقيق لاستجوابه، وتقرير ما يجوز اتخاذه بشأنه، ونظرا لكون قانون الإجراءات الجزائية القانون الكافل للحرية الفردية من الانتهاك نجد أنه قد أقر مجموعة من الحدود والشروط لممارسة قاضي التحقيق صلاحيته في إصدار الأمر بالقبض، وهو ما سيتم تحديده في هذا المطلب من خلال تحديد المقصود بهذا الأمر، وبيان الضمانات التي أقرها المشرع لحماية الحرية الفردية للمتهم، ولتحقيق نوع من التوازن بين حق المجتمع في الوصول إلى الحقيقة وحق المتهم في عدم انتهاك حرية التجوّل، إلا إذا اقتضى التحقيق وبالقدر اللازم للوصول إلى تلك الحقيقة وذلك في فرعين أساسيين:

الفرع الأول: مفهوم الأمر بالقبض.

الفرع الثاني: أحكام الأمر بالقبض.

الفرع الأول: مفهوم الأمر بالقبض

يعد الأمر بالقبض من أهم وأخطر الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق، ذلك أن تنفيذها يؤدي إلى المساس بأهم الحقوق والحريات المقررة للفرد ألا وهو الحق في حرية التنقل والتجول، ونظرا لأهمية هذا الأمر ارتأينا في هذا الفرع أن نحدد مفهوم الأمر بالقبض سواء من الناحية الفقهية أو التشريعية، كذلك تحديث الحالات التي بموجبها يتم تقريره.

أولاً: تعريف الأمر بالقبض.

1- التعريف اللغوي للقبض.

قبض شيء أخذه، القبض أيضا من البسط، ويقال صار الشيء في قبضك، وفي قبضتك أي في ملكك، والانقباض ضد الانبساط، انقبض الشيء صار مقبوضا.⁽¹⁾

2- التعريف الفقهي للقبض.

يعد القبض إجراء مؤقتاً يبرره ترجيح مصلحة المجتمع الذي أخلت الجريمة بنظامه على مصلحة المتهم بالرغم من تمتعه بأصل البراءة الكامن في نفسه.⁽²⁾

ولقد اجتهد الفقهاء في تعريف القبض تبعا لاختلاف وجهات النظر، حيث يعرفه جانب من الفقه بأنه: "سلب حرية شخص لمدة قصيرة باحتجازه في المكان الذي يعده القانون".⁽³⁾

ما يعاب على هذه التعريفات أنها جاءت خالية من العناصر الجوهرية لهذا الأخير، حيث لم يتم تحديد السلطة القضائية المختصة بإصدار هذا الأمر، كما لم يتم تحديد الشروط الشكلية والموضوعية التي يجب أن يتضمنها هذا الأمر.

1- الرازي محمد بن أبي بكر عبد القادر: مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت، لبنان، 1986، ص 217.

2- عبد القادر المجاني سميح: أثر الإجراء الجزائي الباطل في المركز القانوني للمتهم، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ط1، 2006، ص 377.

3- الخيري غسان مدحت: أصول التحقيق الابتدائي كحق من حقوق الإنسان، دار الرابحة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 2013، ص 102.

كما عُرِفَ بأنه: "اتخاذ الاحتياطات اللازمة لتقييد حرية المقبوض عليه ووضع تحت تصرف الجهة المخولة بإلقاء القبض عليه لفترة زمنية مؤقتة تستهدف منعه من الفرار،

تمهيدا لاستجوابه من قبل الجهات المختصة."⁽¹⁾

كما عرفه عبيد رؤوف بأنه: "حجز الشخص لفترة من الوقت لمنعه من الهرب تمهيدا لسماع أقواله من الجهة المختصة".

وعليه فمن خلال هذا التعريف نجد أنه قد تضمن الغرض من هذا الأمر وهو المنع من الهرب ويعد هذا من الأغراض الجوهرية للقبض، إلا أن ما يعاب على هذا التعريف هو عدم ذكره للطبيعة القانونية لهذا الإجراء، كذلك لم يدرج أهم خاصية للقبض ألا وهي الإكراه والتي تجعل من القبض من أخطر الإجراءات التي يتخذها قاضي التحقيق نظرا لمساسها بالحرية الفردية.⁽²⁾

ولعل التعريف الذي جاء به المؤتمر الدولي الخامس لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين للقبض تضمن جميع العناصر الجوهرية المميزة لهذا الإجراء والمبنية للطبيعة القانونية، فقد عرّف المؤتمر بأنه: "إجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى الجزائية، يتضمن أخذ شخص بالإكراه تحت الحراسة لفترة وجيزة يستند من سلطة قانونية بهدف إحضاره أمام السلطة لتأمر باستمرار وضعه تحت الحراسة أو إطلاق سراحه."⁽³⁾

وبناء على هذه التعريفات نجد أن الفقه قد أجمع على أن القبض ينصب على الحرية الفردية للإنسان في التنقل لمدة قصيرة باعتباره إجراءً احتياطياً يتطلبه التحقيق للوقوف

1- كاظم جبار: الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية في مرحلة التحقيق الابتدائي، المصرية للنشر والتوزيع، مصر، ط1، 2018، ص08.

2- انظر إلى: الجبور محمد عودة: الاختصاص القضائي لمأمور الضبط، الدار العربية للموسوعات، بيروت، لبنان، ط1، 1986، ص297-298.

3- المليكي عبد السلام مقبل جامد: نطاق صلاحية مأموري الضبط القضائي في مباشرة إجراء القبض في حالات الجريمة المشهودة، اليمن، ط1، 2004، ص37.

على مدى مسؤولية الشخص الذي قامت حوله الأدلة، وتأمين مثوله أمام السلطة المختصة.⁽¹⁾

3- التعريف التشريعي للقبض.

لقد خلت معظم التشريعات العربية على تعريف القبض واكتفت على بيان الجهات المخولة بمباشرته والأمر به وتحديد الحالات التي يباشر بمناسبةها، كما أوردت بعض الإجراءات المعاصرة واللاحقة لهذا الإجراء، كواجبات أو سلطات للجهة القائمة بمباشرته.⁽²⁾

وبالرغم من أن غالبية التشريعات العربية لم تحدد تعريفاً للقبض، إلا أن المشرع الجزائري قد خالف هذا النهج، حيث أن المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية قد عرفت القبض بأنه: "هو ذلك الأمر الذي يصدر إلى القوة العمومية بالبحث عن المتهم وسوقه إلى المؤسسة العقابية المنوه عنها في الأمر، حيث يجري تسليمه وحبسه".⁽³⁾

وعليه يمكن القول أن المشرع وبالرغم من أن وظيفته لا تشمل وضع تعريفات لكل المفاهيم، إلا أنه قد أورد تعريفاً للقبض وذلك لما يمثله هذا الإجراء من انتهاك للحرية الفردية، وعليه ونظراً لخطورته عمل المشرع على تحديد مفهومه لإزالة الغموض.

كما أنه وعند ملاحظة التعريف الذي أورده المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية نجد أنه مشابه للتعريف الوارد في التشريع الفرنسي في نص المادة 122 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.⁽⁴⁾

1- ياسر حسن الكزي: حقوق الإنسان في مواجهة سلطات الضبط الجنائي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض السعودية، 2007، ص 132.

2- محمد محدة: المرجع السابق، ص 293.

3- المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية.

4- Article 122-6 de code de procédure pénal française 07-01-2019. "Le mandat d'arrêt est l'ordre donné à la force publique de rechercher la personne à l'encontre de laquelle il est décerné de la conduite devant lui après l'avoir, le Cas échéant, conduite à la maison d'arrêt sur le mandat où elle sera reçus et détenu.

وبالنظر للتعريفات السابقة يمكن القول أن القبض هو إجراء من إجراءات التحقيق القضائي الماسة بالحريّة الفرديّة يصدره قاضي التحقيق في حالات يحددها القانون، يقوم بموجبه سلب حريّة المتهم لمدة من الزمن يحددها القانون بهدف ضمان بقائه تحت تصرف سلطات التحقيق وذلك لاستجوابه لتقرير ما يراه مناسباً. ويجب أن يتضمن هذا الأمر مجموعة من البيانات الجوهرية ونعني بذلك ما ورد به النص المعني على وجوب ذكرها في الأمر بالقبض الصادر عن الجهة التي أسند إليها المشرع سلطة إصدار الأمر ومرد ذلك أنه لا يجوز الانتقال من هذه البيانات،⁽¹⁾ وبالرجوع إلى المشرع الجزائري نجد البيانات التي تم ذكرها في الأمر بالإحضار هي ذات البيانات التي يجب ذكرها في الأمر بالقبض.

ثانياً: حالات إصدار الأمر بالقبض.

يعتبر القبض إجراء خطير يتضمن المساس بالحريّة الشخصية التي هي حق أساسي لكل فرد، وعليه فإن المساس بها لا يجوز إلا في حالات التعدي على الناس وارتكاب الجرائم والإخلال بأمن المجتمع، وذلك لإحقاق الحق والوصول إلى تطبيق العدالة ضمن الحدود والقيود التي قررها المشرع بنص القانون، وبالقدر اللازم منعا من التعسف وإساءة استعمال السلطة.⁽²⁾

وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري من خلال تحديد للحالات التي يجوز اتخاذ أو إصدار الأمر بالقبض ضد المتهم، حيث أنه وبالرجوع إلى نص المادة 119 قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع قد أجاز لقاضي التحقيق إصدار أمر بالقبض ضد المتهم الهارب أو المقيم خارج إقليم الجمهورية والمتابع بفعل إجرامي يشكل جنحة معاقب عليها بالحبس أو بعقوبة أشد جسامة.⁽³⁾

1- عبد الحكيم فودة: بطلان القبض على المتهم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر، ص 391.

2- بلال محمود رمح المعيني: الجرم المشهود وأثره في توسيع سلطات الضابطة العدلية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تحت إشراف ذياب الجبور محمد حمودة والحديثي فخري عبد الرزاق، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، 2011، ص 71-72.

3- الفقرة الثانية المادة 119 من القانون الإجراءات الجزائية.

وعليه من خلال نص هذه المادة يمكن استخراج الحالات التي يجوز فيها إصدار الأمر بالقبض والمتمثلة في الآتي:

- أن يكون الأمر بالقبض ضد متهم يكون في حالة فرار من العدالة أو الأشخاص المقيمين خارج إقليم الجمهورية، وفيما عدا هاتين الحالتين يتعين على قاضي التحقيق أن يمتنع عن إصدار الأمر بالقبض، وإن استخدم الأمر بالإحضار، ذلك أنه إذا كان المتهم غير هارب أو مقيم داخل إقليم الجمهورية، فإنه يصدر في حقه أمر بالإحضار، ثم إذا أراد حبسه أصدر أمر بالإيداع بعد استجوابه.⁽¹⁾

وعليه تستنتج أن الأمر بالقبض لا يكون إلا بعد جدوى أمر الإحضار والإيداع لغير الفار والمقيم بالجزائر، فإن المتهم إذا فر بعد صدور أمر بإيداعه مؤسسة إعادة التربية كان أمر القبض في حقه أمرا قانونيا وهذا ما يفهم من نص المادة 119 قانون الإجراءات الجزائية.

ولكن الواقع أثبت أن كثير من قضاة التحقيق يصدرن أمرا بالقبض ضد أشخاص متواجدين بانتظام بمحل سكنهم في الجزائر ولم يسبق استدعاؤهم.⁽²⁾ ويعود السبب في ذلك أنه في كثير من الحالات يستخدم قضاة التحقيق الأمر بالقبض بناء على طلبات النيابة العامة الواردة في طلب فتح التحقيق، هذه الطلبات تستند إلى محاضر التحقيق التمهيدي التي غالبا ما تفيد أن المشتبه به في حالة فرار بمجرد عدم العثور عليه أو عدم حضوره إلى مكاتب المصلحة التي تجري التحقيق التمهيدي.⁽³⁾

- أن يصدر الأمر بالقبض ضد المتهم إذا كانت الوقائع المنسوبة إليه تشكل جنحة معاقب عليها بالحبس أو بعقوبة أشد.⁽⁴⁾ وعليه إذا كانت الجريمة المنسوبة إلى المتهم جنحة

1- محمد محدة: المرجع السابق، ص 411.

2- فوزي عمارة: المرجع السابق، ص 268.

3- أحسن بوسقيعة: التحقيق القضائي، دار هومة، الجزائر، ط 8، 2009، ص 95.

4- الفقرة الثانية من المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية.

معاقب عليه بالغرامة فقط أو كانت الجريمة تشكل مخالفة فإنه لا يجوز على قاضي التحقيق إصدار هذا الأمر.

وعليه إذا تم الخطأ في تكييف الوقائع فإنه يتوجب على قاضي التحقيق إطلاق سراح المتهم وإحالته إلى المحكمة المختصة للفصل في الدعوى.

- استطلاع رأي وكيل الجمهورية، حيث يتعين على قاضي التحقيق وقبل إصدار الأمر بالقبض استطلاع رأي وكيل الجمهورية، وقد خص المشرع الأمر بالقبض بهذا الشرط، حيث أن الملاحظ للمواد المتضمنة للأمر بالإحضار والأمر بالإيداع نجد أن قاضي التحقيق غير ملزم باستطلاع رأي وكيل الجمهورية عند إصدار هذه الأوامر.⁽¹⁾

بالرغم من أن المشرع قد أوجب قاضي التحقيق من اتخاذ رأي وكيل الجمهورية قبل إصدار الأمر بالقبض، إلا أنه لم يرتب جزاء البطلان في حالة عدم الالتزام بهذا الإجراء.

الفرع الثاني: أحكام الأمر بالقبض.

قبل أن يصدر قاضي التحقيق الأمر بالقبض ضد المتهم، لا بد له من مراعاة مجموعة من الضوابط والقيود، هذه الأخيرة أقرها المشرع وألزم قاضي التحقيق والمكلف بالتنفيذ احترامها، حتى لا يتم التعرض إلى الحريات الفردية للمتهم إلا بالقدر الضروري واللازم للكشف عن الحقيقة، هذه الضوابط سيتم التطرق إليها بنوع من التفصيل في هذا الفرع.

أولاً: الجهة القضائية المختصة بإصدار الأمر بالقبض أثناء مرحلة التحقيق القضائي.

يعد القبض من الإجراءات الماسة بحرية الإنسان في التنقل والتجول، ولأنه يمنع المتهم من ممارسة كافة حقوقه، أعتبر من الإجراءات الخطيرة التي تنتهك وتمس الحريات

1- انظر الفقرة الثانية من المادة 119 والمادة 110 والمادة 117 من قانون الإجراءات الجزائية.

الفردية،⁽¹⁾ وبما أن الأمر بالقبض يعد من الإجراءات المتخذة أثناء مرحلة التحقيق القضائي فإنه من البديهي أن تكون الجهة المختصة بإصدار هذا الأمر في هذه المرحلة هي جهة التحقيق المتمثلة في قاضي التحقيق كدرجة أولى وغرفة الاتهام كدرجة ثانية، وذلك لضمان الحريات الفردية من خلال الحفاظ على الحياد والاستقلالية للقاضي.

1- قاضي التحقيق.

لقد نصت كل من المواد 109 و 119 و 121 قانون الإجراءات الجزائية أن قاضي التحقيق هو الذي يصدر هذا الأمر، وذلك عندما ذكر قاضي التحقيق صراحة كجهة مصدرة للأمر بالقبض، ويعد هذا تأكيدا لما جاء في نص المادة 68 من ذات القانون التي أقرت لقاضي التحقيق صلاحية اتخاذ جميع الإجراءات التي يراها مناسبة لإظهار الحقيقة، وبالتالي نجد أن المشرع الجزائري قد استبعد النيابة العامة في إصدار الأمر بالقبض خلافا للتشريعات العربية، حيث قصر مهامها في التأشير أو الاطلاع على الأمر قصد تنفيذه،⁽²⁾ وهذا إن دل على شيء، فهو يدل على حرص المشرع على تحقيق الموازنة بين المصلحة العامة والخاصة من خلال إسناد هذه الإجراءات لقاضي التحقيق.

2- غرفة الاتهام.

تعد غرفة الاتهام من الجهات القضائية التي منحها المشرع صلاحية إصدار الأمر بالقبض باعتبارها الدرجة الثانية للتحقيق القضائي، حيث أنه بالإضافة إلى مهمتها الرئيسية والمتمثلة في مراقبة أعمال قاضي التحقيق واستقبال الاستئنافات المقدمة ضد أوامر قاضي

1- أمينة شريف: المعايير الموضوعية للمحاكمة العادلة في القانون الدولي والقانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، إشراف بن عمار محمد، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2014-2015، ص. 186

2- فضيل العيش: شرح قانون الإجراءات الجزائية، مطبعة البدر، الجزائر، ص. 194. / المادة 181 من قانون الإجراءات الجزائية.

التحقيق أجاز لها المشرع إصدار بعض الأوامر من بينها الأمر بالقبض، إلا أن هذا الأمر لا يصدر في الحالات التالية:

أ- حالة ظهور أدلة جديدة.

حيث أن غرفة الاتهام إذا ما أصدرت قرار بأن لا وجه للمتابعة بشأن قضية معينة وظهرت أدلة جديدة ضد نفس المتهم المستفيد من القرار يجوز لرئيس غرفة الاتهام، وبناء على طلب النائب العام أن يأمر بالقبض على المتهم وإيداعه السجن.⁽¹⁾

ب- في حالة التحقيق التكميلي.

إن الملاحظ للمواد 186 إلى 190 من قانون الإجراءات الجزائية، نجد أن المشرع الجزائري قد منح لغرفة الاتهام صلاحية القيام بتحقيق تكميلي، ويكون ذلك بناء على طلب أحد الخصوم أو النائب العام، كما قد يكون من تلقاء نفسها، ويكون هذا التحقيق بشأن المتهمين أو الوقائع التي لا يكون قد تناولها قاضي التحقيق، كما يمكن لها توجيه تهمة إلى أي شخص ثبت التحقيق التكميلي أنه شريك في نفس الوقائع موضوع المتابعة.⁽²⁾

وعليه وفي إطار التحقيق التكميلي يجوز للأشخاص الذين تم تكليفهم وانتدابهم بالقيام بهذا التحقيق اتخاذ جميع الإجراءات، حيث يتمتع بمعظم صلاحيات البحث والتحري التي خولها المشرع لقاضي التحقيق بما فيها إصدار الأمر بالقبض.

ثانيا: إبلاغ المتهم بالأمر بالقبض.

يعد القبض من الإجراءات التي تمس بالحريات الفردية للمتهمين، لذا أحاطتها الدساتير والتشريعات بكثير من الأهمية عن طريق وضع الضمانات التي تكفل الهدف منه،

1- المادة 181 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- للتوضيح أكثر راجع المواد 186 إلى 190 من قانون الإجراءات الجزائية.

وبالرجوع إلى نص المادة 358 من نفس القانون نجد أن المشرع قد أجاز لقاضي الحكم إصدار الأمر بالقبض إذا كان الأمر يتعلق بجنحة من جنح القانون العام وكانت العقوبة لا تقل عن الحبس سنة.

في إطار يحفظ فيه حقوق وحرّيات المتهم.⁽¹⁾ وعليه يعتبر إبلاغ المقبوض عليه بأسباب القبض والتهم الموجهة إليه من أهم الضمانات القانونية التي حرص المشرع على النص عليها، فهو حق مرتبط ارتباطاً وثيقاً بحق الدفاع، لذا نصت عليه أغلب التشريعات.

وعليه يمكن القول أن لكل شخص يتم القبض عليه الحق أن يُبلّغ بالأسباب التي أدت بالقبض عليه، وأن تكون مذكرة القبض متضمنة شرحاً حول التهمة المنسوبة إليه وبيان الوقائع التي استندت إليها.⁽²⁾

ويتم تبليغ المتهم وفقاً للمشرع الجزائري بناء على الأوضاع المنصوص عليها في المواد 110 و 111 من قانون الإجراءات الجزائية، وهي نفس الأوضاع التي تبلغ بها الأمر بالإحضار وهو ما نصت عليه المادة 119 من ذات القانون.

وعليه يتم إبلاغ المقبوض عليه إما بواسطة رجال الشرطة القضائية أو رجال القوة العمومية الذي يتعين عليهم عرض الأمر على المتهم وتسليمه نسخة، أو أن يتم ذلك بمعرفة رئيس مؤسسة إعادة التربية إن كان المتهم محبوساً، أما في حالة الاستعجال فإنه يجوز التبليغ بأي وسيلة من وسائل النشر.⁽³⁾

إن الأمر بالقبض كإجراء من إجراءات التحقيق القضائي له - فضلاً عن الصفة الإجرائية- صفة موضوعية بما يتضمنه من سلب للحرية والتي يكفل المشرع حمايتها، وعليه اشترط أن يكون صادراً في إطار إجرائي صحيح مستوفٍ لكافة الشروط، حيث أنه إذا صدر وفق شرعية إجرائية صحيحة قام معه سبب الإباحة في القبض على المتهم.⁽⁴⁾

1- نور بن سعيد وعود محمد بن سالم الحوامدة: صلاحيات رجال الشرطة في القبض على الجاني في التشريع السعودي، المجلة العربية للدراسات الأمنية، العدد 67، جامعة المدينة المنورة، 2014، ص 140.
2- أحمد خالد سعيد البجيصي: سلطات مأمور الضبط القضائي في تنفيذ مذكرات القبض والتفتيش في التشريع الفلسطيني، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير، إشراف محمود الدين حسام الدين، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 2018، ص 71.

3- للتوضيح أكثر راجع المادتين 110 و 111 من قانون الإجراءات الجزائية.

4- فرج علواني هليل: التحقيق الجنائي والتصرف فيه، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر، 2006، ص 699.

ثالثاً: إجراءات تنفيذ الأمر بالقبض.

بمجرد وصول الأمر بالقبض إلى القوة العمومية يقوم المكلف بالتنفيذ بالبحث عن المعني في موطنه المبين في الأمر وبما أن الأمر يتضمن استخدام القوة العمومية، فالمكلف بالتنفيذ له أن يصطحب معه القوة الكافية لكي لا يتمكن المتهم من الإفلات من القانون، حيث تؤخذ هذه القوة من أقرب محل للمكان الذي يتعين فيه تنفيذ أمر بالقبض، ويتعين على هذه القوة الامتثال لما يتضمنه الأمر بالقبض من طلبات.⁽¹⁾

أما عن أسلوب تنفيذ الأمر فإن الأصل عدم استخدام القوة في تنفيذه، فإذا امتثل المتهم دون مقاومة فإن استعمالها يكون أمراً غير مبرر، بل قد يشكل جريمة متى توفرت أركانها، والاستثناء من ذلك هو استخدامها متى قاوم المتهم الأمر، حيث يصبح استخدامها ضرورة لا مفر منها.

أما شكل القوة المستخدمة لمواجهة مقاومة المتهم، فلم يرد بنص تشريعي يحددها وذلك لأنها مسألة نسبية تختلف باختلاف ظروف كل حالة من حالات المقاومة ودرجاتها، وعليه يمكن القول أن القوة المناسبة يجب أن يكون هدفها التغلب من مقاومة تنفيذ أمر بالقبض، ويشترط أن توجه إلى مصدر المقاومة ومتناسبة مع مقدار هذه المقاومة، ولا بد أن تنتفي القوة بانتفاء هذه المقاومة.⁽²⁾

أما إذا تطلب تنفيذ الأمر بالقبض ودخول مسكن المتهم فإنه يجوز للقوة العمومية اقتحام مسكن المتهم، إلا أنه ولتحقيق تلك الموازنة بين مصلحة التحقيق وضمانات حرمة المسكن والحرية الشخصية، فإنه لا يجوز للقوة العمومية دخول المساكن إلا في الأوقات المحددة قانوناً والمتمثلة في الفترة الممتدة من الخامسة صباحاً إلى الثامنة مساءً، وهو ما نصت عليه المادة 122 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية والتي جاء فيها: "لا

1- الفقرة الثانية من المادة 122 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- عبد المعطي حميدي عبد المعطي: الجوانب الموضوعية والإجرائية لغياب المتهم في مراحل الدعوى الجزائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2014، ص 153-154.

يجوز للمكلف تنفيذ أمر القبض أن يدخل مسكن أي مواطن قبل الساعة الخامسة صباحاً إلا بعد الساعة الثامنة مساءً⁽¹⁾.

إن الملاحظ لهذه الفترة يجد أن المشرع قد ذكر الحماية القانونية لحرمة المسكن بالنسبة لجميع أنواع الجرائم سواء كانت جرائم عادية أو تلك الخطيرة والمتمثلة في جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة العابرة للحدود أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال، الإرهاب، والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصراف، حيث أن المادة السالفة الذكر لم تورد استثناء فيما يخص الميعاد القانوني لدخول المنازل بالنسبة لهذه الجرائم، كما هو الشأن في إجراءات التفتيش والحجز والانتقال للمعاينة.

وعليه فإن تنفيذ الأمر بالقبض يجب أن يكون بعد الساعة الخامسة صباحاً وقبل الثامنة مساءً.

ويما أن الأمر بالقبض يعد من الإجراءات الماسة بالشخص المتهم التي تهدف إلى سلامة التحقيق من العبث والتعطيل⁽²⁾، فإن تنفيذه يترتب عليه مجموعة من النتائج، إلا أنه ومن أجل تحديدها لابد من التمييز بين ثلاث حالات:

1- حالة القبض على المتهم في دائرة اختصاص قاضي التحقيق.

بموجب نص المادة 120 من قانون الإجراءات الجزائية، إذا تم القبض على المتهم في دائرة اختصاص قاضي التحقيق، يجب اقتياده فوراً دون تأخير إلى مؤسسة إعادة التربية المبينة في الأمر بالقبض، حيث يتم جلب المتهم للعدالة في أسرع وقت ممكن، على أن يقوم مدير المؤسسة بتسليم إقرار إلى المكلف بتنفيذ الأمر بالقبض بتسليمه للمقبوض عليه محل الأمر بالقبض⁽³⁾.

1- الفقرة الأولى المادة 122 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- محمد عبد الخليل العوادة: ضمانات المتهم في ظل نظام الإجراءات الجزائية السعودية في مرحلة التحقيق الابتدائي، العدد 30، جامعة الأمير بن عبد العزيز، السعودية، ص274.

3- المادة 120 من قانون الإجراءات الجزائية.

ويتعين على قاضي التحقيق استجوابه خلال ثمان وأربعين (48) ساعة من اعتقاله.

وعليه إذا مضت هذه المدة دون أن يستجوب المقبوض عليه من قبل قاضي التحقيق مصدر الأمر يجوز لرئيس المؤسسة العقابية اقتياده من تلقاء نفسه إلى وكيل الجمهورية الذي يقدمه إلى قاضي التحقيق المكلف بالتحقيق إذا كان متواجدا، وفي حالة غيابه يتم تقديمه إلى أحد قضاة المحكمة ليقوم باستجوابه، وعليه إذا تعذر استجوابه أطلق سراحه، إن بقي فوات الأجل المحدد قانونا محبوسا اعتبر حبسه تعسفيا، ويُسأل عنه جزائيا كل قاضٍ أو موظف أمر به أو تسامح فيه عن علم.⁽¹⁾

2- في حالة القبض على المتهم خارج دائرة اختصاص القاضي المصدر للأمر.

في هذه الحالة يقوم المكلف بالتنفيذ إلى اقتياد المتهم في الحال إلى وكيل الجمهورية الواقع في دائرة اختصاصه القبض، حيث يقوم هذا الأخير باستجوابه عن هويته، ويتلقى أقواله بعد أن ينبهه بحقه بعدم الإدلاء بأية أقوال على أن ينوه على ذلك في المحضر الذي يعده لهذه الغرض.

وبعد ذلك يقوم وكيل الجمهورية بإخطار القاضي الذي أصدر أمر بالقبض، حيث يطلب من المصالح المعنية بتحويل المقبوض عليه صحبة المحضر الذي كان قد أعده إلى قاضي التحقيق، وبما أن الأمر بالقبض يتميز بالطابع الإلزامي، فإنه لا يجوز للمقبوض عليه الاعتراض عن تحويله كما هو الشأن بالنسبة للأمر بالإحضار.

وفي حالة تعذر نقل المقبوض عليه سبب مانع من الموانع، يقوم وكيل الجمهورية بعرض الموضوع على قاضي التحقيق الأمر على أن يبقى بالمؤسسة العقابية لاستجواب المتهم (48 ساعة).⁽²⁾

1- الفقرة الأولى والثانية والثالثة من المادة 121 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- انظر الفقرة الرابعة والخامسة المادة 121 من قانون الإجراءات الجزائية. / أحسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 97.

ما يعاب على المشرع في هذه النقطة أنه لم يحدد المدة التي يجب بقاؤها محل القبض إلى غاية أن يتم نقله إلى قاضي التحقيق مصدر الأمر؛ وفي جميع الأحوال على القاضي أن يصدر أمر بالكف عن البحث عندما يستوفي الأمر بالقبض غرضه.

3- في حالة عدم العثور على المتهم.

لقد تم تنظيم هذه الحالة بموجب نص المادة 122 الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية، حيث جاء فيها: "وإن تعذر القبض على المتهم فإن أمر القبض يبلغ بتعليقه في المكان الكائن به أمر محل لسكن المتهم ويحرر محضر بتفتيشه، ويكون تحرير هذا المحضر بحضور اثنين من أقرب جيران المتهم الذين تسنى لحامل الأمر العثور عليها ويوقعان على المحضر، فإن لم يمكنهما التوقيع أو امتنعا عنه ذكر ذلك بالمحضر مع الطلب الذي وجه لهما".

أما بالنسبة للفقرة الرابعة فقد نصت على: "وبعد ذلك يقدم حامل الأمر بالقبض هذا المحضر إلى محافظ الشرطة أو قائد فرقة الدرك للتأشير عليه، وفي حالة غيابهما أو عدم وجودهما فإلى ضابط الشرطة قسم الأمن الحضري في المكان، ويترك له نسخة من الأمر، وبعد ذلك يرفع أمر القبض والمحضر إلى القاضي الأمر".⁽¹⁾

وبالتالي إذا بذل المكلف بالتنفيذ كل جهوده للعثور على المتهم ولم يعثر عليه فإنه يجب عليه اتباع الإجراءات التالية:

أ- تبليغ الأمر بالقبض وفق الأشكال المنصوص عليها قانونا، حيث يتم تعليقه على باب آخر محل سكني المتهم، وإن لم يكن لهذا الأخير محل سكني معروف يتم التبليغ بتعليقه بمقر البلدية، ويعتبر هذا الإجراء جوهريا، بل يجب الأخذ به، حيث أنه ولتحقيق محاكمة عادلة لابد من تبليغ المتهم بالتهمة الموجهة إليه وذلك يعد حق من حقوق الدفاع المخولة له⁽²⁾، والتي تعد من الحقوق المقدسة التي بذل المشرع جهود كبيرة لحمايتها

1- الفقرة الثالثة والرابعة المادة 122 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- محمد حزيط: قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 12

باعتبارها إحدى المصلحتين المتعارضتين، حيث تتمثل الأولى في ضمان حق الدفاع للمتهم، والثانية هي ضمان القمع السريع للجرائم التي يرتكبها الأفراد.⁽¹⁾

ب- تحرير محضر عدم جدوى التفتيش: يكون ذلك في حالة دخول المكلف بالتنفيذ إلى مسكن المتهم وتفتيشه ضمن الأوقات المحددة قانونا، ويحرر بهذا الشأن محضر تفتيش ويتم اتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة 122 الفقرة الثالثة والرابعة السالفة الذكر.

وبعد أن تم رفع الأمر بالقبض مرفقا بالمحضر إلى قاضي التحقيق الأمر، يقوم هذا الأخير بإحالة ملف الدعوى إلى الجهة المختصة حسب نوع الجريمة، حيث أن الوقائع ذات وصف جنائية، يرسل ملف الدعوى بمعرفة وكيل الجمهورية إلى النائب العام لدى المجلس القضائي لاتخاذ الإجراءات المقررة، أما إذا كان التحقيق قد أجرى بشأن وقائع ذات وصف جنحة يقوم قاضي التحقيق بإحالة الملف على محكمة الجنح.⁽²⁾

أما بالنسبة لآثاره فقد أقر المشرع أنه في حالة الجنائية فإن الأمر بالقبض الصادر عن جهة التحقيق يبقى منتجا لآثاره إلى حين الفصل في القضية من طرف الجهة المحال عليها أو القضاء بانتفاء وجه الدعوى من طرف غرفة الاتهام.⁽³⁾

1- M'HAMED Abed: la saisine de juge d'intstruction, ENAL , p 16 .

2- محمد حزيط: المرجع السابق، ص12.

3- تنص الفقرة الثانية من المادة 166 من القانون رقم 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017، المتضمن قانون إجراءات الجزائية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 20، 29 مارس 2017: "يستمر أمر الإيداع أو القبض الصادر عن جهة التحقيق منتجا لآثاره إلى حين الفصل في القضية من طرف الجهة المحال عليها أو القضاء بانتفاء وجه الدعوى من طرف غرفة الاتهام ما لم يفرج عن المتهم قبل ذلك.

المطلب الثالث: الأمر بالإيداع.

حتى يتمكن قاضي التحقيق من حبس المتهم مؤقتا داخل المؤسسة العقابية، لا بد من إصدار الأمر بالإيداع، حيث يعد هذا الأخير السند الأساسي لحبس المتهم احتياطيا، وعليه يعتبر هذا الأمر من الأوامر الماسة بالحريّة الفردية كونه يؤدي إلى حبس المتهم وبالتالي منعه من الحركة والتنقل، ولهذا أحاطه المشرع بجملة من الأحكام والقواعد، وذلك حتى يتخذ وينفذ هذا الإجراء على نحو سليم وفي إطار يحافظ فيه على الحريات الفردية من الانتهاك، هذه الشروط والضمانات سيتم تناولها في هذا المطلب من خلال تحديدها وبيان ما إذا كانت كافية لكي تصون الحرية الفردية للمتهم وأن تحقق تلك الموازنة بين المصلحة العامة والخاصة، بالإضافة إلى تحديد المقصود بهذا الأمر وذلك في فرعين أساسيين:

الفرع الأول: تعريف الأمر بالإيداع.

الفرع الثاني: ضوابط الأمر بالإيداع.

الفرع الأول: تعريف الأمر بالإيداع.

حيث سيتم التطرق في هذا الفرع إلى تعريف الأمر بالإيداع، باعتباره من الأوامر الاحتياطية التي أجاز المشرع لقاضي التحقيق اتخاذها، ونظرا لأهمية هذا الأمر ارتأينا أن نحدد المقصود منه من خلال بيان التعريف التشريعي والفقهي له.

أولا: المقصود بالأمر بالإيداع.

يعرف الفقه الأمر بالإيداع بأنه: "ذلك الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق إلى رئيس المؤسسة العقابية لإستلام وحبس المتهم".⁽¹⁾

ويعتبر هذا التعريف مطابقا لنص المادة 117 من قانون الإجراءات الجزائية، حيث جاء فيها: "الأمر بالإيداع بمؤسسة إعادة التربية هو ذلك الذي يصدره القاضي إلى المشرف رئيس مؤسسة إعادة التربية باستلام وحبس المتهم...".⁽²⁾

وعليه يمكن القول أن الأمر بالإيداع هو ذلك الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق من تلقاء نفسه أو بناء على طلب النيابة إلى رئيس المؤسسة العقابية باستلام وحبس المتهم تنفيذًا لأمر الحبس المؤقت بعد استجواب هذا الأخير في الجرائم المتهم بارتكابها والمعاقب عليها بعقوبة الحبس أو أية عقوبة أخرى أشد.⁽³⁾

ويصدر قاضي التحقيق عادة الأمر بالإيداع، أما عند تقديم المتهم في مرحلة الاستجواب عند الحضور الأول أو في مرحلة من مراحل التحقيق بعد أن يكون مفرجا عنه إذا أخل بالالتزامات الواجبة عليه مثل تخلفه عن الحضور، أو ظهور أدلة جديدة تفيد خطورة المجرم أو الجريمة.⁽⁴⁾

1- عبد الرحمن خلفي: محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 181.

2- الفقرة الأولى المادة 117 من قانون الإجراءات الجزائية.

3- عمارة فوزي: المرجع السابق، ص 275.

4- عبد الرحمن خلفي: المرجع نفسه، ص 182.

ويعتبر الأمر بالإيداع كسند أساسي لحبس المتهم احتياطياً، ولكي يمكن أن يكون سند أو مذكرة ترخص البحث عن المتهم ونقله إلى المؤسسة العقابية إذا كان قد بلغ بها من قبل. (1)

وعليه يمكن القول بأن مذكرة الإيداع هي بمثابة سند لحبس المتهم مؤقتاً أو البحث عنه ونقله إلى المؤسسة العقابية إذا ما كان قد بلغ من قبل ولم يمثل وأصبح في حكم الفار من العدالة.

وبالتالي فإن الملاحظ لغرض الأمر بالإيداع يجد أن هذا الأمر لا يختلف عن الأمر بالحبس المؤقت، حيث يعد جزءاً لا يتجزأ من الأمر بالحبس المؤقت، إذ أن كلاهما يستلزم الأمر فلا حبس مؤقت إلا بأمر بالإيداع.

لكن هذا الأمر يطرح تساؤلاً، هو لماذا لا يكفي قاضي التحقيق بإصدار الأمر بالحبس المؤقت فقط؟ أنه وفي حال حضور المتهم أمام قاضي التحقيق وتبين له بعد استجوابه وبناء على المعطيات المستخرجة من الملف أن ذلك المتهم يجب أن يحبس مؤقتاً، جاز له أن يصدر أمر بحبسه مؤقتاً دون أن يستلزم إصدار أمر بالإيداع، أما إذا كان فاراً من العدالة فيمكن أن يتم أخذه إلى المؤسسة العقابية بناء على الأمر بالقبض وبعد استجوابه يمكن أن يقرر القاضي الإجراء المتخذ ضده، إما حبسه مؤقتاً أو الإفراج عنه، وعليه يمكن القول أن الأمر بالإيداع من الأوامر التي يمكن الاستغناء عنها، لذلك نجد الكثير من التشريعات المقارنة قد استغنت عن هذا الأمر ولم تنص عليه مكتفية بالأمر بالحبس المؤقت. (2)

وبما أن الأمر بالإيداع من الأوامر القضائية التي يصدرها قاضي التحقيق كان لابد أن يتضمن جميع البيانات الجوهرية المتمثلة في إيضاح هوية المتهم، التهمة الموجهة للمتهم

1- تنص الفقرة الأولى المادة 117 من قانون الإجراءات الجزائية: "...ويرخص هذا الأمر أيضاً بالبحث عن المتهم ونقله إلى مؤسسة إعادة التربية إذا كان قد بلغ به من قبل".

2- انظر إلى: محمد محدة: المرجع السابق، ص 401-402.

والمواد القانونية المطبقة عليه، كما يجب أن يوقع عليها قاضي التحقيق وأن يؤشر عليها وكيل الجمهورية.⁽¹⁾

الفرع الثاني: ضوابط الأمر بالإيداع.

لقد وضع المشرع الجزائري شروطا يجب على قاضي التحقيق احترامها عند إصدار الأمر بالإيداع، كذلك عند تنفيذه من قبل المكلف بالتنفيذ، وذلك حتى يكون الأمر سندا صحيحا عند إصدار الأمر بالحبس المؤقت، هذه الضمانات المقررة للمتهم سيتم التطرق إليها في هذا الفرع.

أولا: صدور الأمر من قبل جهة مختصة.

حتى تضمن حقوق المتهم ينبغي أن يقوم بهذه المهمة كل من أوكل لهم ذلك من قبل الجهات القضائية المختصة، وتعد هذه ضمانات لعدم المساس بحقوق المتهم من قبل أي شخص آخر غير مخول له قانونا القيام بهذا الإجراء، وذلك فإن القانون يجرم إيداع شخص بدون أمر سلطة وخارج الحالات التي ينص عليها القانون.⁽²⁾

وبالرجوع إلى نص المواد 109، 117 و118 من قانون الإجراءات الجزائية، نجد أن المشرع قد حدد الجهة المختصة بإصدار هذا الأمر، حيث خول لقاضي التحقيق حق إصدار الأمر بالإيداع ضد المتهم.

إلا أننا وعند ملاحظة نص المادة 117 قانون الإجراءات الجزائية، نجد أن المشرع وعند تعريفه للأمر بالإيداع لم يجرز فقط لقاضي التحقيق إصدار هذا الأمر، حيث أنه ذكر مصطلح القاضي دون أن يتم تحديده "الأمر بالإيداع بمؤسسة إعادة التربية هو ذلك الأمر

1- المادة 109 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- عبد الحق لخذاري: حقوق المتهم أثناء مرحلتي التحقيق والمحاكمة في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي الجزائري، مجلة الحقيقة، العدد 26، جامعة أدرار، الجزائر، ص276.

الذي يصدره القاضي إلى المشرف...؛ الأمر الذي يدل أنه يجوز لكل قاضٍ أن يصدر هذا الأمر سواء كان قاضي التحقيق.⁽¹⁾ أو قضاة غرفة الاتهام.⁽²⁾ أو قضاة الحكم.⁽³⁾

ثانياً: كون الجريمة المعاقب عليها جنحة يعاقب عليها بالحبس أو بعقوبة أخرى أشد جساماً

وعليه فإنه لا يجوز لقاضي التحقيق إصدار الأمر بالإيداع إذا كانت الجريمة مخالفة أو جنحة معاقب عليها بالغرامة.⁽⁴⁾ ويعود السبب في ذلك أن الأمر بالإيداع يعد من أخطر الإجراءات التي يتخذها قاضي التحقيق، كونها تقوم على تقييد الحريات الفردية للمتهم، وبالتالي كان لا بد أن يكون في الجرائم الخطيرة فقط، وذلك لتحقيق التوازن بين الجريمة من جهة، وحرية الأفراد من جهة أخرى، وعليه فإن مخالفة قاضي التحقيق لهذا الشرط يجعله تحت طائلة العقوبات المقررة للحبس التعسفي.

ثالثاً: استجواب المتهم قبل إصدار الأمر بالإيداع.

يعد الاستجواب من الضمانات الهامة المقررة للمتهم، حيث أوجبت المادة 118 قانون الإجراءات الجزائية على قاضي التحقيق باستجواب المتهم قبل إصدار مذكرة إيداع بمؤسسة إعادة التربية.⁽⁵⁾ ذلك أنه ومن خلال الاستجواب في الموضوع يستطيع المتهم أن

1- المادتين 109 و117 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- يجوز لغرفة الاتهام إصدار الأمر بالإيداع بالحبس المؤقت، ويكون ذلك في الحالات التي سبق التطرق إليها فيما يخص الأمر بالقبض.

3- بالرجوع لنص المادة 358 من قانون الإجراءات الجزائية نجد ان المشرع قد أجاز لقاضي الحكم إصدار الأمر بإيداع المتهم في السجن بناء على قرار خاص مسبب إذا كان الأمر متعلقاً بجنحة من جنح القانون العام.

4- محسن عبد العزيز محمد: حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية -مرحلة ما قبل المحاكمة-، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، ط1، 2012، ص289.

5- تنص الفقرة الأولى المادة 118 من قانون الإجراءات الجزائية "لا يجوز لقاضي التحقيق إصدار مذكرة إيداع بمؤسسة إعادة التربية إلا بعد استجواب المتهم...".

يدافع عن نفسه وتفنيد الأدلة القائمة ضده واستجلاء الحقيقة وتفصيلها من فم المتهم مباشرة قبل تنفيذ جريمته، وهذا حتى لا تنتهك الحريات أو تهدر لأدنى الأسباب.⁽¹⁾

إلا أنه والملاحظ لنص المادة 118 قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع لم يحدد نوع الإستجواب الذي يجب على قاضي التحقيق القيام به، الأمر الذي سيضعف حق الدفاع للمتهم، بحيث يمكن لقاضي التحقيق أن يقوم بإستجواب الحضور الأولي وعلى أساسه يتم حبس المتهم، وبالتالي على المشرع أن يلزم قاضي التحقيق صراحة بإستجواب المتهم في الموضوع قبل تقرير ما إذا كان سيقوم بإيداع المتهم الحبس المؤقت.

رابعاً: تبليغ مذكرة الإيداع.

بالرجوع إلى نص المادة 117 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية، نجد أن المشرع قد أوجب على قاضي التحقيق تبليغ المتهم بالإيداع، ويتعين أن ينص عن هذا التبليغ بمحضر استجواب "ويبلغ قاضي التحقيق هذا الأمر للمتهم، ويتعين أن ينص على هذا التبليغ بمحضر الاستجواب".⁽²⁾

كما أكدت المادة 118 الفقرة الرابعة أنه لا يمكن إصدار مذكرة الإيداع إلا تنفيذاً للأمر بالوضع في الحبس المؤقت،⁽³⁾ وبالرجوع إلى نص المادة 123 مكرر نجد أن هذا الأمر يبلغ مشفاهة إلى المتهم وينبهه بأن له ثلاثة أيام من تاريخ هذا التبليغ لاستئنافه ويشار إلى هذا التبليغ في المحضر.⁽⁴⁾

وعليه يمكن القول أنه لا يمكن إصدار الأمر بالإيداع إلا بعد استجواب المتهم ولا يمكن تنفيذه إلا بعد تبليغه للمتهم.

1- محمد محدة: المرجع السابق، ص 406-407.

2- الفقرة الثانية المادة 117 من القانون قانون الإجراءات الجزائية.

3- تنص الفقرة الرابعة المادة 118 من ذات القانون "لا يمكن إصدار مذكرة الإيداع إلا تنفيذاً للأمر المنصوص عليه في المادة 123 مكرر من هذا القانون".

4- الفقرة الثانية والثالثة المادة 123 مكرر من الأمر 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 40، 23 يوليو 2015.

خامسا: تنفيذ الأمر بالإيداع.

بعد إصدار قاضي التحقيق لمذكرة الإيداع وتأشير وكيل الجمهورية عليها تسلم إلى عون الشرطة القضائية نسختين من الأمر ويقوم المكلف بالتنفيذ باقتياد المتهم إلى مؤسسة إعادة التربية ويسلمه إلى المشرف رئيس مؤسسة إعادة التربية الذي يقدم له إقرارا باستلام المتهم ووضعه في المؤسسة، ويؤشر على إحدى النسختين ويعيدها إلى الهيئة التي أصدرت الأمر،⁽¹⁾ ثم يقوم المدير بتسجيله بمستند الإيداع الموجود على مستوى كل مؤسسة عقابية، وبذلك يبدأ احتساب مدة الحبس المؤقت.⁽²⁾ ويتوقف مفعول هذا الأمر في حالة الإفراج عن المتهم المحبوس أو الإفراج القانوني، كما يتوقف مفعوله بصدور الأمر بانتفاء وجه المتابعة حسب الشروط الواردة في القانون.⁽³⁾

وبالرجوع إلى قانون العقوبات الجزائري نجد أن المشرع الجزائري قد اعتبر أن كل عون في مؤسسة إعادة التربية أو في مكان مخصص بحراسة المقبوض عليهم يتسلم مسجوناً دون أن يكون مصحوباً بأوامر حبس قانونية، يكون مرتكباً لجريمة الحجز التحكيمي المعاقب عليها بالحبس من 06 أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 د.ج.⁽⁴⁾

1- مولاي ملياني بغدادي: الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991، ص 365.

2- المادة 13 من القانون رقم 18-01 المؤرخ في 30 يناير 2018 يتم القانون رقم 05-04، المؤرخ في 6 فيفري 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 05، 30 يناير 2018.

3- مولاي ملياني بغدادي: المرجع نفسه، ص 365.

4- المادة 110 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بموجب القانون 20-06، المؤرخ في 28 أبريل 2020 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 25، 29 أبريل 2020.

خلاصة المبحث:

أخيرا ومما سبق نستنتج أن الأوامر الاحتياطية أو القسرية هي تلك الأوامر التي أجازها المشرع لقاضي التحقيق اتخاذها أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي، والتي تهدف إلى وضع المتهم تحت تصرف القاضي من أجل استجوابه حول الجريمة المنسوبة إليه، لتقرير ما يمكن اتخاذه بشأنه بناء على ذلك الاستجواب، إلا أنه ونظرا لخطورة هذه الأوامر وذلك لمساسها بحرية المتهم خاصة فيما يتعلق بالتنقل والحركة، ورغبة من المشرع في تحقيق نوع من التوازن بين سلطة قاضي التحقيق في اتخاذ هذه الأوامر وبين عدم تقييد الحريات الفردية إلا بالقدر الذي يجيزه القانون، عمل المشرع على وضع مجموعة من الضوابط والأحكام التي تقوم على حماية الفرد من كل أشكال التعسف أو الإخلال بالحريات الفردية، هذه الضمانات إذا ما احترمت وتم التقييد بها من قبل قاضي التحقيق عند الإقرار بهذه الأوامر أو من قبل القوة العمومية عند التبليغ والتنفيذ، يمكن القول أنها كافية لتحقيق نوع من ذلك التوازن خاصة إذا قام المشرع بتعديل بعض المواد القانونية الخاصة بهذه الأوامر، نظرا لوجود بعض الثغرات التي سبق الإشارة إليها في هذا المبحث.

المبحث الثاني: الرقابة القضائية.

مما لا شك فيه أن السياسة الجنائية في التشريع الجزائري قد شهدت تطورا ملحوظا، خاصة فيما يتعلق بالجانب المتعلق بالحرية الفردية، سواء تعلق الأمر بالضمانات والضوابط التي ترسخ هذا المفهوم، أو بإدخال التكنولوجيا الحديثة لتكريسها.

وبما أن المشرع قد أجاز لقاضي التحقيق اتخاذ جميع الإجراءات التي يراها ضرورية ومناسبة للكشف عن الحقيقة، سواء تعلق الأمر بالإجراءات التي تهدف إلى الحصول على الأدلة، وتوفير شروط صحتها، وتدعيم قوتها في الإثبات، أو تلك التي تهدف إلى المحافظة على الأدلة التي وجدت بحيث لا يعرض لها سبب يزيلها أو يضعف ما اكتسبته من قوة في الإثبات، وبالرغم من أهمية هذا الإجراءات إلا أنها، وخاصة النوع الثاني منها تتطوي المساس بالحرية الفردية للمتهمين وتعتبر الرقابة القضائية من هذه الإجراءات، التي وعلى الرغم من اعتبارها من الإجراءات المقيدة للحرية الفردية فيما يتعلق بحرية التنقل، وذلك قبل صدور حكم نهائي بموجب محاكمة عادلة، إلا أن المصلحة العامة والمتمثلة في ضمان سلامة التحقيق وجعل المتهم تحت تصرف قاضي التحقيق، والحيلولة دون تمكينه من العبث بأدلة الدعوى سواء تعلق الأمر بالشهود أو أدلة أخرى للإثبات، أجاز لقاضي التحقيق الأمر به في إطار قانوني وضمن ضوابط محددة تكفل مباشرة هذا الإجراء في نطاق قرينة البراءة التي يتمتع بها المتهم طيلة فترة التحقيق، هذه الضمانات التي تنقسم بين ماهية موضوعية وأخرى شكلية من شأنها أن تخلق نوع من التوازن بين مصلحة المجتمع في استجماع والمحافظة على الأدلة، وبين مصلحة المتهم في أن تصان له حريته.

وعليه ولبيان إجراء الرقابة القضائية، وما يتعلق بالجانب التكنولوجي والمتمثل في

المراقبة الإلكترونية كضمان لتنفيذ التزامات الرقابة القضائية، تم بتقسيم هذا المبحث إلى:

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي للرقابة القضائية.

المطلب الثاني: ضمانات إجراء الرقابة القضائية.

المطلب الثالث: المراقبة الإلكترونية.

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي للرقابة القضائية.

تتطلب دراسة موضوع إجراء الرقابة القضائية أن نحدد مفهوم هذا الإجراء، كون أن إجراء الرقابة القضائية يعد من الإجراءات التي تتولاها سلطة التحقيق القضائي في الدعوى الجنائية في مواجهة المتهم المائل للتحقيق القضائي، كما يعتبر هذا الإجراء من أخطر الإجراءات على مستوى التحقيق القضائي، فآثاره إن كانت لا توازي الآثار السلبية لإجراء الحبس المؤقت، إلا أن من شأنه أن تنجم عنه آثار وملابسات قد تؤثر على شخصية المتهم، بالإضافة إلى إهداره لجانب من الحرية الفردية للمتهم ألا وهي حرية التنقل من خلال تقييدها.

ومن ثم يجب علينا أن نفهم هذا الإجراء من خلال بيان المقصود منه، والتأصيل التاريخي له، كما أن دراسة الإطار المفاهيمي يتطلب منا توضيح الالتزامات المترتبة على المتهم، وهو الأمر الذي سيؤدي إلى فهم شامل لهذا الإجراء، ذلك أن تحديد الالتزامات المفروضة سيؤدي إلى تحديد كيفية التعامل مع هذا الإجراء، كما سيساعد على تطبيقه في الحدود التي رسمها لنا القانون.

وبهذا تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين أساسيين تتمثل في:

الفرع الأول: مفهوم إجراء الرقابة القضائية.

الفرع الثاني: التزامات الرقابة القضائية.

الفرع الأول: مفهوم إجراء الرقابة القضائية.

مما لا شك فيه أن إجراء الرقابة القضائية، يعتبر من الإجراءات المقيدة للحرية الفردية للمتهم، كما يعد استثناء لمبدأ الأصل في الإنسان البراءة، وجوب بقاءه حر أثناء جميع مراحل التحقيق، وعليه كان لابد من توضيح مفهومه من خلال تعريفه، وقبل ذلك بيان نشأته وهو ما سيتم التطرق إليه في هذا الفرع.

أولاً: تعريف الرقابة القضائية.

1- تعريف الرقابة القضائية في الفقه.

أوضح السيد De Grailly مقرر لجنة القوانين أمام الجمعية الوطنية الفرنسية بأن الغاية من نظام المراقبة القضائية هي خلق الظروف أو الشروط الملائمة للحد من استخدام الحبس المؤقت.⁽¹⁾

وتعرف الرقابة القضائية بأنها تقييد حرية المتهم وذلك بإلزامه ببعض القيود الضرورية التي نص عليها القانون، فهذا الإجراء يمكن له أن يعفي المتهم من الحبس المؤقت متى التزم المتهم بالقيود والواجبات المفروضة عليه.⁽²⁾

كما تعرف على أنها نظام من الحرية، حيث يتم وضع المتهم تحت هذا النظام ويفرض عليه مجموعة من الالتزامات التي تقيّد حريته، ولكن تجنبه مساوئ الحبس المؤقت، وعليه فإن الهدف من هذا النظام هو إعطاء المتهم أقصى حد من الحرية تتوافق مع ضرورة الوصول إلى الحقيقة، والحفاظ على النظام العام، ويظل المتهم الموضوع تحت المراقبة القضائية مطلق السراح على أن تفرض عليه بعض القيود في تنقلاته وحياته الخاصة.⁽³⁾

1- عمرو واصف الشريف: التوقيف الاحتياطي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، ط2، 2010، ص63.

2- سليمان عبد المنعم: أصول الإجراءات الجنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، ص899.

3- رضوان عثمانى: الحبس المؤقت في القانون الجزائري، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، إشراف مدحت رمضان، جامعة الدول العربية، القاهرة مصر، 2008، ص122.

وخلص بعض الفقهاء من خلال دراستهم وتحليلهم للمنشور الوزاري الصادر في 28 ديسمبر 1970 المتعلق بالرقابة القضائية؛ إلى أن هذا الإجراء يعد بمثابة عقد ثقة بين المتهم والقاضي، إلا أن هذه الفكرة كانت محل انتقاد من قبلهم، لأن أغلب التزامات الرقابة القضائية تدل عن عدم الثقة أكثر من كشفها عن وجود ثقة بين القاضي والمتهم، فالثقة تكمن في ترك الشخص حراً دون قيد مهما كانت شدته⁽¹⁾.

وعليه يمكن القول أن نظام الرقابة القضائية الذي تصدره الجهات القضائية يقصد به تحقيق أهداف الحبس المؤقت سواء كانت تلك الأهداف متعلقة بمصالح إجراءات تحقيق الدعوى أو بصلاح أمن المجتمع، وهو ينطوي على بعض الالتزامات الماسة بالحرية الفردية والتي يخضع لها طائفة من المتهمين وفقاً لاعتبارات تقدرها سلطة التحقيق.⁽²⁾

ما يلاحظ في هذه التعريفات أن الفقه قد أولى اهتماماً كبيراً بمضمون الرقابة القضائية ووظيفتها والأثر الذي يترتب عليها دون تحديد الجهات القضائية المختصة بإصدار هذا الإجراء، كذلك عدم التطرق إلى الكثير من جوانبها الإجرائية، وعليه نجد أن هذه التعريفات تفتقد إلى الشمولية.

2- تعريف التشريعي للرقابة القضائية.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلم يبين هذا الأخير مفهوم الرقابة القضائية، حيث اكتفى قانون الإجراءات الجزائية وذلك في المواد 125 مكرر 01، 125 مكرر 02، 125 مكرر 03، ببيان التزامات الرقابة القضائية، بتحديد الجهة القضائية المختصة بإصدار الأمر بالوضع تحت الرقابة القضائية، شروطها، بداية سريان الإجراء ونهايته، وتمثل هذه الضوابط ضمانات للمتهم، حيث تضيء الشرعية الإجرائية على هذا الإجراء، كما أن هذه المواد تثبت أن إجراء الرقابة القضائية هو إجراء استثنائي، ولا يجوز اللجوء إليه إلا بصفة استثنائية،

1- كريمة خطاب: قرينة البراءة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، إشراف عبد الله أوهابيه، جامعة الجزائر، 2014-2015، ص 109-110.

2- إسماعيل محمد سلامة: الحبس الاحتياطي، دار العالم الكتب، القاهرة مصر، ص 350.

شأنه شأن الحبس المؤقت باعتبار أن الأصل هو بقاء المتهم حراً أثناء جميع إجراءات التحقيق القضائي (المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية)، كما أكدت على الطابع الجوازي لهذا الإجراء، ذلك أن اتخاذ هذا الإجراء من عدمه يعود إلى السلطة التقديرية للجهة القضائية (قاضي التحقيق، غرفة الاتهام وجهات الحكم)، وبهذا يمكن القول إن نظام الرقابة القضائية يعد إجراء يخرج من نطاق مهام ضباط الشرطة القضائية، كذلك النيابة العامة ويتضح ذلك جلياً في نصوص المواد 125 مكرر 01، 339 مكرر 06 من قانون الإجراءات الجزائية، والمادة 71 من قانون الأحداث، ويرجع السبب في ذلك إلى خطورة هذا الإجراء، ذلك أنه وبالرغم من أنه لم يصل إلى درجة الحرمان من الحرية كالحبس المؤقت، إلا أنه مسَّ بها من خلال تقييدها.

وبناء على ذلك يمكن القول أن الرقابة القضائية تعد إجراء من إجراءات التحقيق القضائي، التي يمكن اللجوء إليها استثناءً، تطبيقاً لمبدأ قرينة البراءة، وإبقاء المتهم حراً أثناء التحقيق، حيث يعود للجهة القضائية المختصة المتمثلة في قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام السلطة التقديرية في إصدار الأمر أو القرار المتعلق بهذا النظام، متى اقتضت ضرورات التحقيق القضائي ذلك، ويتمثل هذا الإجراء في إلزام المتهم بالالتزام أو أكثر قابل للتعديل أو التغيير، وفق شروط وضوابط محددة قانوناً، وعلى المتهم أن يلتزم بها إذا ما أراد تجنب التزامات أخرى أكثر شدة أو مساوئ الحبس المؤقت.

ثانياً: نشأة الرقابة القضائية.

بعد التطرق إلى تعريف هذا الإجراء كان لابد من بيان نشأته، ذلك أن فكرة الإجراءات المشابهة للحبس المؤقت وتطبيق إجراءات أقل مساساً بالحرية الفردية، ليست فكرة حديثة، فقد كان المتهم في العصر الروماني القديم غالباً ما يعهد به إلى كفلاء يتعهدون بإحضاره في الوقت المحدد لمحاكمته، وعند اللزوم دفع مبلغ من النقود في حالة الإخلال بهذا الالتزام، كذلك بالنسبة للتشريعين القديمين الياباني والصيني.

وفكرة البدائل المشابهة للحبس المؤقت تكمن في وضع قيود على سلوك المتهم رعاية لمصلحة التحقيق أو الأمن العام، وهي قيود تشبه ما يفرض على الشخص من التزامات عند وضعه تحت الاختبار أو المراقبة وعند الإفراج عنه تحت شرط وغيرها من الأنظمة.⁽¹⁾

ويعد قانون الإجراءات الروسي من أول القوانين التي نصت على بدائل الشبيهة بالحبس المؤقت دائما على نطاق محصور.⁽²⁾

وقد نص أيضا على ذلك صراحة المادة 116 من قانون الإجراءات الجنائية الصادر في ألمانيا الفيدرالية في 19 ديسمبر 1964، كما نص عليه قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، وذلك في نص المادة 138⁽³⁾، ذلك أن هذا القانون الصادر في 1958 المطبق حاليا قد حاول حل مشكلة الحبس المؤقت بالنص على أن هذا الأخير يعد إجراء شاذًا أو استثنائيًا، كما اهتم بوضع بعض الضوابط المتعلقة بتحديد مدة الحبس المؤقت، ولكن الخبرة العملية قد أظهرت فشلا ملحوظا في تطبيق التشريع، حيث أسرف الكثيرون من قضاة التحقيق في استخدامه تحت تأثير التصور التقليدي،⁽⁴⁾ ومن ناحية أخرى نلاحظ أن السجون الفرنسية قد ازدحمت بالمحبوسين مؤقتا حتى قارب عددهم عدد المحكوم عليهم بعقوبات

1- عمرو واصف الشريف: المرجع السابق، ص 58.

2- نصت المادة 89 من قانون الإجراءات الروسي على أربعة تدابير تدخل مانعة وهي:

- تعهد كتابي بعد مغادرة مكان معين.

- ضمان من قبل شخص أو منظمة اجتماعية.

- الحبس الوقائي.

- الكفالة المالية.

وقد ترك للمحقق اختيار أي من هذه التدابير مراعيًا للأسباب التي تدعو إليها. -أنظر إلى: المرجع نفسه، ص 58.

3- Article 138 de Code de procédure pénale - Dernière modification le 07 janvier 2019 :

"Le contrôle judiciaire peut être ordonné par le juge d'instruction ou par le juge des libertés et de la détention si la personne mise en examen encourt une peine d'emprisonnement correctionnel ou une peine plus grave.

Ce contrôle astreint la personne concernée à se soumettre, selon la décision du juge d'instruction ou du juge des libertés et de la détention, à une ou plusieurs des obligations ci-après énumérées....

4- إسماعيل سلامة: المرجع السابق، ص 348.

سالبة للحرية، وقد علل البعض بأن تشريع 1958 لم يدع مجالاً أمام قاضي التحقيق، إلا أن يحبس المتهم مؤقتاً أو يطلق صراحة بالضمان.

ولقد كان لآراء رجال الفقه الفرنسي آراء حول معالجة أضرار الحبس المؤقت في التشريع، مما دفع المشرع الفرنسي في سنة 1970 إلى إصدار القانون رقم 70-643 في 17 يوليو 1970 الذي تناول الحبس المؤقت بالعديد من التعديلات التي تعزز الحقوق الفردية للمتهمين، ولقد كان أهم ما جاءت به هذه التعديلات هو النص على إجراء وسط بين الحبس المؤقت وإطلاق سراحه خلال إجراءات التحقيق، والذي أطلق عليه بالمراقبة الإلكترونية.

وينطوي هذا الإجراء على اثني عشر التزاماً نصت عليه المادة 138 من قانون الإجراءات الجنائية بعد تعديلها بتشريع 17 يوليو 1970، وأضيف إليها الالتزام الثالث عشر بمقتضى قانون 06 أغسطس 1975 ولقد منح المشرع قاضي التحقيق سلطة اختيار التزام أو أكثر لتطبيقه على المتهم بدلاً من حبسه مؤقتاً،⁽¹⁾ كما جعلت المادة 144 من المراقبة القضائية على مستوى التحقيق القاعدة العامة لإجراءات تقييد الحرية، ومن الحبس المؤقت البديل، كما نصت المادة 144 على أنه لا يؤمر بالحبس المؤقت أو إطالة مدته إلا إذا تبين من عناصر واضحة أنه يعد الوسيلة الوحيدة لتحقيق هدف أو أكثر من أهداف الحبس المؤقت، وأن هذه الأهداف لا يمكن تحقيقها بالرقابة القضائية⁽²⁾.

1- إسماعيل سلامة: المرجع السابق، ص 349.

2- Article 144 de procédure pénale - Dernière modification le 07 janvier 2019: La détention provisoire ne peut être ordonnée ou prolongée que s'il est démontré, au regard des éléments précis et circonstanciés résultant de la procédure, qu'elle constitue l'unique moyen de parvenir à l'un ou plusieurs des objectifs suivants et que ceux-ci ne sauraient être atteints en cas de placement sous contrôle judiciaire ou d'assignation à résidence avec surveillance électronique:

- Conserver les preuves ou les indices matériels qui sont nécessaires à la manifestation de la vérité
- Empêcher une pression sur les témoins ou les victimes ainsi que sur leur famille.
- Empêcher une concertation frauduleuse entre la personne mise en examen et ses coauteurs ou complices.
- Protéger la personne mise en examen.=

ولقد استحدثت المشرع الجزائري هذا الإجراء، في القانون رقم 86-05 المؤرخ في 04 مارس 1986 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية⁽¹⁾، إلا أن هذا النظام لم يعرف التطبيق في الجزائر إلا بمقتضى القانون 90-24 الصادر في 18 أغسطس 1990⁽²⁾، كما جاء تعديل قانون رقم 01-08 المؤرخ في 26 يونيو 2001 ليضيف بعض التعديلات على هذه النظام⁽³⁾، ولم يتوقف الأمر عند ذلك بل تم تعديل وإضافة بعض المواد ضمن القانون رقم 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية⁽⁴⁾، بحيث أكد على بقاء المتهم حراً أثناء إجراءات التحقيق القضائي، غير أنه إذا اقتضت ضرورات التحقيق يمكن إخضاعه

= - Garantir le maintien de la personne mise en examen à la disposition de la justice.

- Mettre fin à l'infraction ou prévenir son renouvellement =

- Mettre fin au trouble exceptionnel et persistant à l'ordre public provoqué par la gravité de l'infraction, les circonstances de sa commission ou l'importance du préjudice qu'elle a causé. Ce trouble ne peut résulter du seul retentissement médiatique de l'affaire. Toutefois, le présent alinéa n'est pas applicable en matière correctionnelle.

- 1- أضاف القانون رقم 86-05 المؤرخ 04 مارس 1986 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 10، 05 مارس 1986 كل من المواد 125 مكرر 1، 125 مكرر 02، 125 مكرر 03.
- 2- عمل قانون رقم 90-24 المؤرخ في 18 أوت 1990 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 36، 22 أوت 1990 على توضيح شروط الرقابة القضائية وذلك بتعديله للمواد 123، 125 مكرر 01، 125 مكرر 02.
- 3- أضاف قانون رقم 01-08 المؤرخ في 26 يونيو 2001، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 34، 26 جوان 2001، الفقرة الرابعة من المادة 125 مكرر 02 والتي تنص على: "في كل الأحوال لا يجوز تجديد طلب رفع الرقابة القضائية المقدم من المتهم أو محاميه إلا بانتهاء مهلة شهر من تاريخ رفض الطلب السابق". كذلك تم تعديل المادة 172 منه الذي بمقتضاه أصبح من حق المتهم أو محاميه استئناف أمر الرقابة القضائية وغيرها من الأوامر.
- 4- عدل قانون رقم 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 40، 23 جويلية 2015، كل من المواد 123 إلى المادة 125 مكرر 01 باستثناء المادة 124، كما قام بإضافة المادة 339 مكرر 06 والتي جاء فيها: "إذا قررت المحكمة تأجيل القضية يمكنها، بعد الاستماع إلى طلبات النيابة والمتهم ودفاعه، اتخاذ أحد التدابير الآتية:
 - 1- ترك المتهم حراً.
 - 2- إخضاع المتهم لتدابير أو أكثر من تدابير الرقابة القضائية المنصوص عليها في المادة 125 مكرر 1 من هذا القانون.
 - 3- وضع المتهم في الحبس: لا يجوز الاستئناف في الأوامر التي تصدرها المحكمة وفقاً لهذه المادة.

لالتزامات الرقابة القضائية، وعليه لا يصح الأمر بالحبس المؤقت إلا إذا أصبحت التزامات الرقابة القضائية غير كافية.⁽¹⁾

وعليه فإن المتهم في نظام الرقابة القضائية يخضع إلى قيود في حركته وحياته الاجتماعية ويهدف هذا الإجراء إلى تحقيق مصلحة المجتمع والفرد معا، فهي من ناحية تمثل وسيلة في يد قاضي التحقيق لضمان حسن سير التحقيق ومن ناحية أخرى هي أخف من الحبس المؤقت بالنسبة للمتهم.⁽²⁾

كما أن الرقابة القضائية وبالرغم من اعتبارها في كثير من التشريعات بأنها بديل للحبس المؤقت، إلا أنها لا زالت تعد تدبير من تدابير الإكراه، وليس المساعدة، ولم تعد تسمى نوعاً من الاختبار، ففكرة التعديل لا مكان لها قبل الإدانة⁽³⁾.

1- المادة 123 من القانون رقم 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

2- علي بولحية بن بوخميس: بدائل الحبس المؤقت، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2004، ص154.

3- Pierre Chambon: la juge d'instruction, dolleydetta ,4^{ème} édition, 1997, p 235.

الفرع الثاني: التزامات الرقابة القضائية.

سننتظر في هذا الفرع للالتزامات والتدابير التي فرضها المشرع الجزائري على المتهم في إطار التحقيق القضائي، إذ تعد هذا الأخيرة محددة على سبيل الحصر، ولا يجوز لقاضي التحقيق إضافة تدبير لم يذكر في نص المادة المحددة لهذه الالتزامات، هذه الالتزامات تنقسم بين ما هو سلبي أي منع المتهم بالقيام بأمر ما، ومنها ما هو إيجابي ويتمثل في حمله بالقيام بأمر معين، كل هذا سيتم توضيحه في هذا الفرع.

أولاً: الالتزامات السلبية.

1- عدم مغادرة الحدود الإقليمية المحددة من طرف الجهات المختصة.

يهدف هذا الالتزام إلى ضمان خضوع المتهم لإجراءات التحقيق وتجنب التأثير على حسن سير التحقيق، أو الهروب من وجه العدالة، لارتكابه لجريمة أخرى ويلتزم المتهم بعدم مغادرة الحدود الإقليمية المحددة من طرف قاضي التحقيق إلا بإذن منه ولضمان تنفيذ هذه الالتزامات يستعين قاضي التحقيق بالشرطة في مراقبة تنفيذ هذا الالتزام.⁽¹⁾

2- حظر ارتياد المتهم لأماكن محددة.

قد ترى سلطة التحقيق القضائي أن ارتكاب الجريمة نتج عن كثرة ارتياد المتهم لأماكن معينة، وقد تكون أماكن عامة كالنوادي المختلفة، المقاهي، الملاهي، فنقوم بحرمانه من ارتياد هذه الأماكن طوال الفترة التي تحددها⁽²⁾، وذلك بهدف إبعاده عن أي عامل من العوامل التي يمكن أن تدفعه إلى ارتكاب الجريمة مرة أخرى⁽³⁾، وهذا الالتزام نصت عليه المادة 125 مكرر 01 في بندها الثاني من قانون الإجراءات الجزائية.

1- أنظر إلى الفقرة الثانية، البند الأول من المادة 125 مكرر 01 من الأمر 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية. / علي بولحية بن بوخميس: المرجع السابق، ص 53.

2- عبد العزيز عبد الله محمد المعمرى: الحبس الاحتياطي، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، ط1، 2016، ص 277.

3- محمود خليل فخري: تحريات المباحث والمراقبة، مصر، 2019، ص 200.

3- عدم القيام ببعض النشاطات المهنية.

تنص المادة 125 مكرر في الفقرة الثانية البند الخامس، أنه يجوز لقاضي التحقيق أن يلزم المتهم بعدم القيام ببعض النشاطات المهنية عندما ترتكب الجريمة إثر ممارسة أو بمناسبة هذه النشاطات، أو عندما يخشى من ارتكاب جريمة جديدة، وبناء على ذلك يمنع على المتهم إتيان أي نشاط مهني معين إذا ارتكب الجريمة أثناء أو بمناسبة هذا النشاط أو قامت أسباب احتمال مساعدة هذا النشاط على ارتكاب المتهم جريمة أخرى في المستقبل⁽¹⁾

4- الامتناع عن رؤية بعض الأشخاص والاجتماع معهم.

من الالتزامات السلبية المفروضة على المتهم هو منعه من الاتصال ببعض الأشخاص الذي يعينهم قاضي التحقيق أو الاجتماع معهم، وقد نص على هذا الالتزام المادة 125 مكرر 01 الفقرة الثانية البند 06 من قانون الإجراءات الجزائية، حيث أجازت لقاضي التحقيق منع المتهم من استقبال أو ملاقة أو الاجتماع مع أشخاص يخصصهم بالتحديد، كذلك عدم الدخول معهم في علاقات⁽²⁾، وعليه فإن هذا التدبير يحقق نفس الأهداف التي يحققها الحبس المؤقت من حيث تقييد حرية المتهم من أجل عدم الاختلاط شركائهم في الجريمة وعدم الاختلاط بالشهود حتى لا يتمكن من التأثير عليهم⁽³⁾.

5- الامتناع عن إصدار شيكات واستعمالها.

يهدف هذا الالتزام إلى منع المتهم من إعادة ارتكاب الجريمة أو الوقاية منها وذلك بإيداع نماذج الصكوك لدى أمانة الضبط وعدم استعمالها إلا بأمر من قاضي التحقيق⁽⁴⁾، حيث كان يجب تقريب الخطر المقرر على ممارسة الأنشطة المهنية بالحظر على المتهم

1- أنظر إلى: البند الخامس من الفقرة الثانية للمادة 125 مكرر 01 من قانون الإجراءات الجزائية./علي بولحية بن بوخميس: المرجع السابق، ص54.

2- أنظر: الفقرة الثانية، البند السادس من المادة 125 مكرر 01 من قانون الإجراءات الجزائية-/ رضوان عثمانى: المرجع السابق، ص125.

3- حاتم خالد أبو عيشة: بدائل التوقيف ودورها في تحقيق العدالة في فلسطين، رسالة ماجستير، إشراف أيمن عبد العال، الجامعة الإسلامية، غزة فلسطين، 2014، ص100.

4- علي بولحية بن بوخميس: المرجع السابق، ص57.

إصدار الشيكات، ويمكن تنفيذ ذلك بإخطار البنك الذي كان يتعامل مع المتهم، أو إخطار المؤسسة التي يعمل بها المتهم أو الشخص الذي يدير أمواله.⁽¹⁾

6- المكوث في إقامة محمية يعينها قاضي التحقيق.

تنص المادة 125 مكرر 01 الفقرة في بندها التاسع من قانون الإجراءات الجزائية، أنه يجوز لقاضي التحقيق أن يلزم المتهم بالبقاء في مكان محدد يعينه قاضي التحقيق بحيث لا يجوز للمتهم مغادرته إلا بإذن من قاضي التحقيق، وهذا الالتزام ستحدثه المشرع بموجب تعديله لقانون الإجراءات الجزائية، باعتبار أن المتهم لا يمكن له أن يبرح مكان إقامته في أي وقت من الأوقات إلا بإذن من قاضي التحقيق، ويعود السبب في ذلك إلى خطورة الجرم، حيث أن المشرع لم يجرز لقاضي التحقيق اتخاذ هذا الالتزام ضد المتهم، إلا في الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية وتخريبية كما أنه حددها بمدة زمنية أقصاها ثلاثة أشهر قابلة للتمديد مرتين لمدة أقصاها ثلاثة أشهر في كل تمديد. ويعهد قاضي التحقيق لتنفيذ هذا الالتزام إلى ضباط الشرطة القضائية، كذلك لضمان حماية المتهم، ولتعزيز هذا الضمان، يعاقب القانون على كل من أفشى أي معلومة تتعلق بمكان تواجد الإقامة المحمية للمتهم بالعقوبات المقررة لإفشاء سرية التحقيق⁽²⁾.

1- لخضر بوكحيل: الحبس الاحتياطي والمراقبة القضائية في التشريع الجزائري والمقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ص 394.

2- ينص البند التاسع من الفقرة الثانية للمادة 125 مكرر 01 من قانون الإجراءات الجزائية: "المكوث في إقامة محمية يعينها قاضي التحقيق وعدم مغادرتها إلا بإذن هذا الأخير.

يكلف قاضي التحقيق ضباط الشرطة القضائية بمراقبة تنفيذ هذا الالتزام وبضمان حماية المتهملا يأمر بها الالتزام إلا في الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية ولمدة أقصاها ثلاث أشهر يمكن تمديدها مرتين لمدة أقصاها ثلاث أشهر في كل تمديد.

يتعرض كل من يفشى أية معلومة تتعلق بمكان تواجد الإقامة المحمية للمتهم لعقوبات مقررة إفشاء سرية التحقيق. تنص الفقرة الأولى المادة 301 من قانون العقوبات: "يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20000 إلى 100000 دج، الأطباء الجراحين والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلي بها أفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك."

7- عدم مغادرة المتهم لمسكنه أو مكان إقامته.

بموجب قانون الإجراءات الجزائية 15-02، استحدثت المشرع هذا الالتزام، حيث يفترض في هذا الالتزام أن يكون للمتهم مسكنا أو موطنًا محددًا يقيم فيه، يكون معلوم للجهة القضائية القائمة، ويمثل هذا الالتزام الذي يقع على عاتق المتهم في عدم مبارحة هذا المنزل، بحيث يتحول المنزل الذي يقيم فيه إلى سجن خاص به لا يستطيع مبارحته إلا بشروط في أوقات محددة من قبل قاضي التحقيق⁽¹⁾.

ثانيا: الالتزامات الإيجابية.

1- مثول المتهم دوريا أمام المصالح أو السلطات المعنية من طرف قاضي التحقيق.

قد يجد قاضي التحقيق أنه لا يوجد مبرر قوي لحرمان المتهم من حريته في التنقل، والاكتفاء بمجرد تقييد هذه الحرية، بحيث يستطيع المتهم أن يغادر منزله وأن يمارس حياته، ولكن يجب عليه تنفيذ الالتزام الملقى على عاتقه، والمتمثل في ضرورة الذهاب إلى المصالح أو السلطات المعنية من قبل قاضي التحقيق⁽²⁾، ويعتبر هذا الالتزام من أكثر الالتزامات شيوعا وملاءمة لبقاء المتهم تحت تصرف العدالة عن طريق تحديد الإقامة وحضوره على فترات دورية أمام السلطات المعنية، وإذا كان البعض قد أبدى خشية من صورية هذا الالتزام لما يتيح من فرص هروب المتهم بالنظر إلى سرعة وسهولة التنقل في هذا العصر⁽³⁾، وبالرجوع إلى نص المادة 125 مكرر 01 الفقرة الثانية، البند الثالث نجد أن المشرع الجزائري لم تحدد المصالح أو السلطات التي يلزم المتهم بالمثول أمامها على فترات منتظمة.

وعلى العموم فإن السلطات التي تلزم المتهم بالحضور أمامها غالبا ما تكون الشرطة

القضائية.

1- أنظر إلى: البند العاشر، الفقرة الثانية من المادة 125 مكرر 01 من قانون الإجراءات الجزائية. - عبد العزيز عبد الله محمد معمري: المرجع السابق، ص 276.

2- عبد العزيز عبد الله محمد معمري: المرجع السابق، ص 277.

3- لخضر بوكحيل: الحبس الاحتياطي في التشريع الجزائري المقارن، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، إشراف فوزية عبد الستار، جامعة القاهرة، مصر، 1989، ص 379.

2- تسليم كافة وثائق السفر أو ممارسة مهنة أو نشاط يخضع إلى ترخيص.

يستشف من نص المادة 125 مكرر 01 قانون الإجراءات الجزائية، أنه يجوز لقاضي التحقيق أن يقوم بسحب بعض المستندات المثبتة لهوية المتهم، وذلك من أجل تقييد حريته في التنقل والتقليل من فرص هروبه خارج الوطن⁽¹⁾.

أما سحب البطاقات المهنية والرخص التي تسمح له بممارسة نشاط مهني، يستشف ضمناً من هذا الالتزام أنه وقائي لتفادي ارتكاب الجريمة، وللحفاظ على مصلحة التحقيق، ويتم وضع هذه الوثائق لدى كتابة ضبط المحكمة أو مصالح الشرطة التي يعينها قاضي التحقيق مقابل وصل.

وعلى العموم يتعين أن يتضمن الوصل المسلم للمتهم على طبيعة وبيانات الوثيقة المسلمة إلى السلطة المختصة: الاسم، اللقب، تاريخ ومكان ازدياد المعني بالأمر ويجب أن تلتصق صورة المتهم على الإيصال.⁽²⁾

3- الخضوع لإجراءات الفحص الطبي.

أجاز المشرع لقاضي التحقيق فرض الالتزامات المناسبة لكل حالة حيث أعطاه السلطة في إلزام المتهم بمتابعة برامج علاجية، وفرض بإلزام إجراء فحوص أو علاج معين لدى جهات معينة مختصة، وقد يكون إجراء وقائي يدخل في إطار حملة فرضتها اعتبارات النظام العام، كما قد يكون هذا الالتزام في إطار نظام علاجي استشفائي خاص ينص عليه القانون، وذلك لعلاج مدمني المخدرات والكحول، وغالبا ما يهدف هذا الالتزام إلى إجبار المتهم الخضوع لهذا العلاج أو الفحص عن طريق فرض رقابة على الشخص.⁽³⁾

1- لخضر بوكحيل: الحبس الاحتياطي والمراقبة القضائية في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص 389.

2- المرجع نفسه، ص 390.

3- أنظر إلى: علي بولحية بن بوخميس: المرجع السابق، ص 61 / عبد العزيز عبد الله محمد المعمرى: المرجع السابق، ص 288.

وبهذا يكون قد تم ذكر جميع التزامات الرقابة القضائية التي أدرجها المشرع الجزائري⁽¹⁾، فلقاضي التحقيق مطلق الحرية في اختيار أي التزام يراه مناسباً بالنظر إلى شخصية المتهم، ونوع الجريمة المتهم فيها، وغيرها من العوامل، ولا يمكن بأي حال من الأحوال لقاضي التحقيق أن يأمر بالالتزام غير مدرج ضمن الالتزامات المنصوص عليها في المادة 125 مكرر 01، باعتبار أن هذه الأخيرة من النظام العام، إلا أن المادة قد أجازت لقاضي التحقيق تعديل بعض الالتزامات سواء بالحذف أو التغيير⁽²⁾، وذلك حسب المتغيرات التي يمكن أن تجدد على التحقيق القضائي، ويعود هذا الأمر إلى السلطة التقديرية لقاضي التحقيق، إلا أن المشرع قد قيدها فيما يتعلق بتسبب قرار التعديل، ويكون هذا القرار قابلاً للاستئناف من قبل المتهم أو وكيل الجمهورية، النائب العام.

فبالنسبة للمتهم فقد أكدت المادة 172 من قانون الإجراءات الجزائية، أن المتهم أو محاميه الاستئناف في الأمر بالوضع تحت الرقابة القضائية، وذلك بتقديم عريضة استئناف أمام غرفة الاتهام، في ظرف ثلاث أيام من تاريخ تبليغ أمر الرقابة القضائية إليه⁽³⁾، في ظرف 24 ساعة ويجب تبليغ المتهم بالأوامر القابلة للاستئناف بموجب كتاب موصى عليه⁽⁴⁾.

1- إن الملاحظ للالتزامات الرقابية القضائية المدرجة في قانون الإجراءات الجزائية، نجدها أقل عدداً من الالتزامات المدرجة في التشريع الفرنسي وذلك في نص المادة 138 قانون الإجراءات الجنائية، حيث أن هذا الأخير اعتمد على 12 التزاماً، في حين أن المشرع المغربي قد اعتمد على 16 التزاماً منصوص عليها في المادة 161 قانون المسطرة الجنائية.

2- تنص الفقرة الرابعة من المادة 125 مكرر 01 من قانون الإجراءات الجزائية: "يمكن لقاضي التحقيق، عن طريق قرار مسبب، أن يضيف أو يعدل التزاماً من الالتزامات المنصوص عليها أعلاه."

3- تنص الفقرة الثانية من المادة 172 من قانون الإجراءات الجزائية: "ويرفع الاستئناف بعريضة تودع لدى قلم كتاب المحكمة في ظرف ثلاث أيام من تبليغ الأمر إلى المتهم طبقاً للمادة 168."

4- تنص الفقرة الأولى من المادة 168 من قانون الإجراءات الجزائية: "تبلغ الأوامر القضائية في ظرف أربع وعشرين ساعة بكتاب موصى عليه إلى محامي المتهم أو المدعي المدني."

أما وكيل الجمهورية فقد أعطاه القانون هو كذلك الحق في أن يستأنف أمام غرفة الاتهام جميع أوامر التحقيق بما في ذلك الأمر بوضع تحت الرقابة القضائية⁽¹⁾، ويكون هذا الاستئناف بموجب تقرير يقدم لدى قلم كتاب المحكمة في غضون ثلاث أيام من تاريخ صدور الأمر⁽²⁾.

أما بالنسبة للنائب العام فله الحق كذلك في استئناف جميع أوامر قاضي التحقيق بما فيها أوامر الرقابة القضائية، ويكون ذلك بذات الكيفية التي يقوم بها وكيل الجمهورية باعتبار أن الإثنين ينتميان إلى النيابة العامة، باختلاف جزئية واحدة وهي وجوبية تبليغ استئنائه للخصوم خلال 20 يوم التالية لصدور أمر قاضي التحقيق⁽³⁾.

وتجدر الإشارة أن الاستئناف المقدم سواء من قبل المتهم ليس لها أثر موقوف، بل يبقى المتهم تحت التزامات الرقابة القضائية إلى غاية الفصل فيه من قبل غرفة اتهام⁽⁴⁾.

أما بالنسبة لوكيل الجمهورية أو النائب العام نجد أن المشرع لم يوضح أثر الاستئناف على المتهم فيما يتعلق بالرقابة القضائية.

ويمكن لقاضي التحقيق أن يرفع الرقابة القضائية على المتهم من تلقاء نفسه، إذا توفرت الشروط لذلك، كما يمكن له أن يرفعها بطلب من وكيل الجمهورية، أو بطلب من المتهم بعد استشارة وكيل الجمهورية، إذ يجب على قاضي التحقيق أن يفصل في طلب المتهم بأمر مسبب في أجل 15 يوم من تقديم الطلب، وللمتهم أو وكيل الجمهورية الحق في اللجوء إلى غرفة الاتهام في حالة عدم فصل قاضي التحقيق في طلب الرفع، حيث يجب

1- تنص الفقرة الأولى من المادة 170 من قانون الإجراءات الجزائية: "لوكيل الجمهورية الحق في أن يستأنف أمام غرفة الاتهام جميع أوامر قاضي التحقيق".

2- تنص الفقرة الثانية من المادة 170 من قانون الإجراءات الجزائية: "ويكون هذا الاستئناف بتقرير قلم كتاب المحكمة ويجب أن يرفع في ثلاث أيام من تاريخ صدور الأمر".

3- تنص المادة 171 من القانون قانون الإجراءات الجزائية: "يحق الاستئناف أيضا للنائب العام في جميع الأحوال ويجب أن يبلغ استئنائه للخصوم خلال العشرين يوما التالية لصدور أمر قاضي التحقيق".

4- تنص الفقرة الرابعة من المادة 172 من قانون الإجراءات الجزائية: "ليس للاستئناف المرفوع ضد الأوامر المتعلقة بالحبس المؤقت أو الرقابة القضائية أثر موقوف".

على غرفة الاتهام في حالة عدم فصل قاضي التحقيق، أن تصدر قرارها في أجل عشرون يوماً، وإذا تم رفض طلب الرفع، فإنه لا يجوز للمتهم تقديم طلب آخر إلا بعد مرور شهر من تاريخ رفض الطلب الأول⁽¹⁾.

1- المادة 125 مكرر 02 من قانون الإجراءات الجزائية.

في حالة عدم التزام المتهم بالتزامات الرقابة القضائية، نجد أن المشرع لم ينص صراحة على الجزاءات المترتبة على مخالفته لها، وبالتالي يمكن القول أن الأمر بتحديد الجزاء يعود إلى السلطة التقديرية لقاضي التحقيق، فله أن يفرض التزامات أخرى أكثر شدة، أما إذا رأى أن هذه التدابير أو الالتزامات غير كافية وبيّنت عدم فعاليتها، فله أن يلغي الأمر بالرقابة القضائية، ويأمر بحبس المتهم مؤقتاً بصفة استثنائية.

المطلب الثاني: ضمانات إجراء الرقابة القضائية.

إن تقييد مباشرة الإجراءات القضائية الماسة بالحرية الفردية للمتهم، أمر ضروري للغاية، وهو ما يجب تطبيقه فيما يتعلق بالرقابة القضائية.

فإجراء الرقابة القضائية وإن كان قد أُجيز من قبل المشرع الجزائري أثناء مرحلة التحقيق القضائي، إلا أنه يمس بحرية التنقل الخاصة بالمتهم، ولضمان أن يكون هذا المساس بالقدر الذي تسمح به ضرورة التحقيق، ولعدم إهدار هذا الجانب من الحرية الفردية، والذي أكدت عليه معظم المواثيق والاتفاقيات الدولية، ودعمته جل الدساتير والتشريعات، كان لابد من وضع حدود وضوابط تعمل على حماية الحرية الفردية حتى لا يستخدم هذا الإجراء من قبل جهات التحقيق بناء على رغبتهم، وإنما يستخدم حينما يكون مبرر لذلك وفي حالات تستدعي ذلك، هذه القيود تتمثل في ضوابط موضوعية متعلقة بالجهة القضائية المختصة، أو الجرائم التي يجوز فيها بالأمر بهذا الإجراء، ومنها ما يتعلق بمدى تحقيق الرقابة القضائية للأهداف المقررة لها، وأخرى تتعلق بشخص المتهم، أو الضوابط الشكلية، أي أن تتم مباشرة هذا الإجراء وفق أشكال معينة تضمن للمتهم حقه في الحرية.

هذه الضمانات الموضوعية والشكلية سيتم التطرق إليها بنوع من التفصيل في هذا المطلب حيث سيتم بيان كل شرط على حدة مبينين أثر كل واحد على حرية الفردية للمتهم سواء من خلال ضمانها أو إهدارها، وذلك من خلال تقسيمه إلى فرعين أساسيين وهما:

الفرع الأول: الشروط الموضوعية لإجراء الرقابة القضائية.

الفرع الثاني: الشروط الشكلية لإجراء الرقابة القضائية.

الفرع الأول: الشروط الموضوعية لإجراء الرقابة القضائية.

أحاط المشرع الجزائري إجراء الرقابة القضائية بعدد من الضمانات الموضوعية، وذلك لتحقيق نوع من التوازن بين البحث عن الحقيقة والحفاظ على الأدلة، وبين حماية الحرية الفردية، وتعتبر هذه الشروط جوهرية إذا ما أرادت سلطة التحقيق القضائي المختصة اتخاذ هذا الإجراء في إطار الشرعية الإجرائية، وهو الأمر الذي سنتطرق إليه في هذا الفرع، حيث سيتم بيان أهم الشروط الموضوعية الواجب احترامها عند الأمر بالرقابة القضائية.

أولاً: صدور الأمر من جهة مختصة.

لا يجوز وضع المتهم تحت الرقابة القضائية إلا لضرورات التحقيق، فالقاعدة العامة هي ترك المتهم طليقاً أثناء إجراءات التحقيق، وينبغي ألا يعامل خلاف ذلك إلا طبقاً للحالات المنصوص عليها في القانون⁽¹⁾، ويعتبر الأمر بالرقابة القضائية من الأوامر التي لا يجوز إصدارها إلا من جهة قضائية مختصة.

1- قاضي التحقيق.

نظام الرقابة القضائية في التشريع الجزائري يعطي لقاضي التحقيق السلطة التقديرية في اختيار التزام أو أكثر من الالتزامات التي وردت في نص المادة 125 مكرر 01 قانون الإجراءات الجزائية وإخضاع المتهم للتقيد بها⁽²⁾، وبالتالي فإن قاضي التحقيق هو صاحب الاختصاص في الأمر بالرقابة القضائية من عدمه، كما أنه صاحب الاختصاص في تعديلها أو رفعها، بناء على ظروف التحقيق وعلى شخصية المتهم أو العوامل المحيطة به، ولأن نص المادة 125 مكرر 01 قانون الإجراءات الجزائية لم يحدد الوقت الذي يجب على قاضي التحقيق الأمر بهذا الإجراء، فكان من المنطق القول، في أي مرحلة كان عليه التحقيق

1- ياسر الأمير فاروق: الحبس الاحتياطي علماً وعملاً، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر، 2018، ص325.

2- خالد حاتم أبو عيشة: المرجع السابق، ص108.

القضائي، فقد يأمر به قاضي التحقيق في بداية التحقيق، المنتصف، أو حتى عند الإشراف على الانتهاء.

2- قاضي الأحداث.

قبل التطرق إلى قاضي الأحداث، لابد من الإشارة، إلى أنه يجوز لقاضي التحقيق الأمر بالرقابة القضائية ضد طفل في حالة ارتكابه جناية كونه مكلف بالتحقيق في هذه الجنايات واتخاذ كافة الإجراءات التي يراها مناسبة للكشف عن الحقيقة، حيث يتم تعيين في كل محكمة وبموجب أمر لرئيس المجلس القضائي قاضي التحقيق واحد أو أكثر مكلف بالتحقيق في الجنايات المرتكبة من قبل الأطفال⁽¹⁾، أما بالنسبة لقاضي الأحداث الذي يتم تعيينه في كل محكمة بمقر مجلس القضائي وبموجب قرار من وزير العدل لمدة 3 سنوات، أما إذا كان في محاكم أخرى فيتم تعيينه بأمر من رئيس المجلس القضائي، ويختار قضاة الأحداث من القضاة الذين لهم رتبة نائب رئيس المحكمة على الأقل⁽²⁾. فإنه يجوز له عند مباشرته لإجراءات التحقيق ضد الحدث الأمر بوضعه تحت التزامات الرقابة القضائية، إذا كانت الأفعال المنسوبة إليه تعرضه لعوبة الحبس⁽³⁾، أو في حالة جناية أو مخالفة إن كان التحقيق في المخالفات جوازيا وليس إجباريا⁽⁴⁾، حيث يمارس هذا الإجراء وفقا للضوابط المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

1- تنص الفقرة الرابعة من المادة 61 من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل: "يعين في كل محكمة قاضي تحقيق

أو أكثر بموجب أمر لرئيس المجلس القضائي، يكلفون بالتحقيق في الجنايات المرتكبة من قبل الأطفال."

2- الفقرة الأولى، الثانية، الثالثة من المادة 61 من القانون حماية الطفل.

3- تنص المادة 71 من القانون 71 من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل: "يمكن لقاضي الأحداث أن يأمر

بالرقابة القضائية وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية إذا كانت الأفعال المنسوبة للطفل قد تعرضه لعقوبة

الحبس."

4- تنص الفقرة الأولى من المادة 64 من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل: "يكون التحقيق إجباريا في الجرح

والجنايات من قبل الطفل ويكون جوازيا في المخالفات."

أما بالنسبة لسن الطفل الذي يسمح لقاضي الأحداث أن يصدر الأمر بالرقابة القضائية ضد الحدث، فوجد أن المشرع لم يحدده، لكن لا يجوز إصدار هذا الأمر ضد طفل لم يتجاوز 13 سنة، حيث يكون هذا الأخير محل تدابير الحماية والتهديب.⁽¹⁾

3- غرفة الاتهام.

بالرجوع إلى النصوص المنظمة لغرفة الاتهام واختصاصاتها نجد أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على سلطة غرفة الاتهام في الأمر بالرقابة القضائية ضد المتهم. إلا أننا يمكن القول أن مادام أن غرفة الاتهام تعد الدرجة الثانية للتحقيق القضائي فإنه يجوز لها وفي أوضاع قانونية معينة إصدار الأمر بالرقابة القضائية أو رفعها أو إلغائها. وبالرجوع إلى نص المادة 125 مكرر 03 قانون الإجراءات الجزائية، نجد أن المشرع قد أكد على أن دخول الرقابة القضائية حيز التنفيذ يبدأ من التاريخ المحدد في القرار الصادر من جهة التحقيق⁽²⁾، وعليه فإن اعتماد المشرع على مصطلح جهة التحقيق يفيد أن لغرفة الاتهام الاختصاص في إصدار الأمر القضائي باعتبارها جهة تحقيق قضائية ودرجة ثانية.

1- تنص المادة 57 من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل: "لا يكون الطفل الذي يراوح سنه من عشر سنوات (10) إلى أقل من ثلاث عشر سنة (13) عند تاريخ ارتكابه الجريمة إلا محل تدابير الحماية والتهديب".

2- تنص الفقرة الأولى من المادة 125 مكرر 03 من القانون 15-12 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية: "تدخل الرقابة القضائية حيز التطبيق ابتداء من التاريخ المحدد في القرار الصادر عن جهة التحقيق، وينتهي بإجراء قضائي بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى وفي إحالة المتهم أمام جهة الحكم، تبقى الرقابة القضائية قائمة إلى أن ترفعه الجهة القضائية المعنية".

وبناء على نص المادة 125 مكرر 03 الفقرة الثانية من القانون 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية: "وفي حالة ما إذا أجلت الحكم في القضية إلى جلسة أخرى أو أمرت بتكملة التحقيق يمكن هذه الأخيرة إبقاء المتهم أو الأمر بوضعه تحت الرقابة القضائية." كذلك نص المادة 339 مكرر 06: "إذا قررت المحكمة تأجيل القضية يمكنها، بعد الاستماع إلى طلبات النيابة والمتهم ودفاعه، اتخاذ أحد التدابير الآتية:

1 - ترك المتهم حرا.

2- إخضاع المتهم لتدبير أو أكثر من تدابير الرقابة القضائية المنصوص عليها في نص المادة 125 مكرر 01 من هذا القانون....

وبناء على ذلك يمكن القول أن المشرع قد أجاز لجهات الحكم بالأمر بالرقابة القضائية.

ويكون في ذلك في حالة التحقيق التكميلي التي يجوز لغرفة الاتهام أن تأمر من تلقاء نفسها باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التكميلية التي يراها لازمة. وما يؤكد أيضا على أن لغرفة الاتهام الاختصاص في إصدار الأمر الرقابة القضائية هو ما جاءت به نص المادة 496 من قانون الإجراءات الجزائية حيث أكدت على عدم جوازية الطعن بالنقض في قرارات غرفة الاتهام المتعلقة بالحبس المؤقت والرقابة القضائية.

وعليه يمكن القول أن المشرع قد أعطى الاختصاص لغرفة الاتهام بإصدار الأمر بالرقابة القضائية، إلا أنه لم يحدد كيفية ممارسة هذا الإجراء، كما هو الشأن بالنسبة لقاضي التحقيق، وعليه لا بد من المشرع تدارك هذا الفراغ القانوني وذلك بوضع نصوص قانونية تبين كيفية ممارسة هذا الإجراء الصادر من غرفة الاتهام.

ثانيا: أن تكون الجريمة معاقب عليها بالحبس أو بعقوبة أشد.

تعد الرقابة القضائية من أهم الإجراءات التي يمكن لقاضي التحقيق أن يتخذها في مواجهة شخص المتهم، وذلك لضرورات التحقيق كالخشية من الهروب أو التأثير على أدلة الإثبات⁽¹⁾، وعليه ونظرا لتأثيرها المباشر على الحرية الفردية للمتهم من خلال تقييد حرية التنقل، أوجب المشرع أن تكون الجريمة التي يجوز فيها لقاضي التحقيق إصدار الأمر بالرقابة القضائية ضد المتهم هي جرائم معاقب عليها بالحبس أو بعقوبة أشد وهو ما أكدته المادة 125 مكرر 01 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية، والتي جاء فيها: "يمكن قاضي التحقيق أن يأمر بالرقابة القضائية إذا كانت الأفعال المنسوبة للمتهم قد تعرضه لعقوبة الحبس أو عقوبة أشد"⁽²⁾. وعليه فإن الجريمة يجب أن تكون جنحة أو جناية معاقب عليها بالحبس وليست عقوبة مالية أي الغرامة⁽³⁾.

1- علي نبيل الخزاعي: الحبس الاحتياطي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية مصر، 2019، ص 157.

2- الفقرة الأولى من المادة 125 مكرر 01 من قانون الإجراءات الجزائية.

3- حمد عبيد سعيد حمد بن قريش الكتبي: الحبس الاحتياطي بين التحقيق وضمانات الحرية الشخصية، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2014، ص 224.

وبالتالي تتوقف سلطة قاضي التحقيق في الأمر بالرقابة القضائية على نوع الجريمة وجسامتها، فإذا تبين للقاضي أن الواقعة المتابع بها المتهم تشكل جنحة معاقب عليها بالغرامة أو مخالفة، لا يجوز له الأمر بالرقابة القضائية⁽¹⁾.

ثالثاً: أن تكون التزامات الرقابة القضائية كافية.

ويعد هذا للشرط هو الفاصل بالنسبة لقاضي التحقيق في الأمر بالحبس المؤقت من عدمه، حيث أنه وبالرجوع إلى نص المادة 123 قانون الإجراءات الجزائية، نجد أن المشرع قد أكد على بقاء المتهم حراً أثناء جميع إجراءات التحقيق القضائي تأكيداً على مبدأ قرينة البراءة، إلا أن ظروف التحقيق قد تلزمه في إخضاع المتهم لالتزامات الرقابة القضائية⁽²⁾.

وعليه إذا وجد قاضي التحقيق أن هذه الالتزامات كافية لمثول المتهم أمام القضاء وعدم التأثير على الشهود أو أدلة الإثبات، يمكن له إصدار الأمر بالرقابة القضائية باعتبارها أقل شدة من الحبس المؤقت وأقل مساساً بقرينة البراءة، أما إذا كانت غير كافية لتحقيق الأهداف والمبررات يجوز لقاضي التحقيق الأمر بصفة استثنائية بالحبس المؤقت⁽³⁾، وفي كلتا الحالتين فإن الأمر بالرقابة القضائية والحبس المؤقت يعود إلى السلطة التقديرية لقاضي التحقيق.

رابعاً: توفر شروط خاصة بالمتهم.

حيث تقوم الجهة القضائية المختصة بتحديد المتهم الجائر وضعه تحت الرقابة القضائية من خلال مراعاة بعض الأمور الخاصة به.

1- سن المتهم: إن الوضع السائد أن تطبق تدابير الرقابة القضائية على البالغين والأحداث بشرط ألا تقل سنهم عن ثلاث عشر سنة باعتبار أن الأقل سناً لا يشكلون خطورة على

1- مليكة درياد: المرجع السابق، ص 199.

2- تنص الفقرة الأولى والثانية من المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية: "يبقى المتهم حراً أثناء إجراءات التحقيق القضائي.

غير أنه إذا اقتضت الضرورة اتخاذ إجراءات لضمان مثوله أمام القضاء يمكن إخضاعه لالتزامات الرقابة القضائية."

3- الفقرة الثالثة من المادة 123 من القانون رقم 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

الأمن والسكينة العامة في المجتمع⁽¹⁾، وبالتالي فإنهم لا يخضعون إلا لتدابير الحماية والتهديب⁽²⁾، كما أنه يمنع وضع طفل لا يتجاوز 13 سنة داخل مؤسسة عقابية، وبالتالي إذا كان لا يجوز حبس الحدث⁽³⁾، فإنه لا يجوز وضعه تحت التزامات الرقابة القضائية باعتبار أن الإيتين استثناء عن الحرية الفردية للحدث.

ونظرا للغموض الذي يعتري السن التي يجوز فيها للجهات القضائية المختصة الأمر بالرقابة القضائية، كان لابد من المشرع تحديده بشكل واضح بموجب نصوص صريحة.

2- سوابق المتهم: كان الوضع السائد في السابق أن تطبق تدابير الرقابة القضائية على المتهمين الذين يرتكبون الجريمة للمرة الأولى، فقط من منطلق أن هؤلاء يمكن إصلاحهم حيث لا تتوفر لديهم النزعة الإجرامية، ومع التطور التشريعي أصبحت لا تنظر لسوابق المتهم بقدر ما تنظر إلى مدى استعداد المتهم من الاستفادة من تدابير الرقابة القضائية ومدى قدرتها على إصلاحه⁽⁴⁾.

الفرع الثاني: الشروط الشكلية لإجراء الرقابة القضائية.

حيث سيتم التطرق في هذا الفرع إلى أهم الشروط الشكلية التي يجب أن تتوفر عند إصدار الأمر بالرقابة القضائية، ذلك أن هذا الأمر وحتى يصدر ضمن الحدود القانونية لابد أن يصدر ضمن شكل معين ضمانا للحرية الفردية للمتهم، وهو الأمر الذي سنوضحه.

أولا: تسبب الأمر بالوضع تحت الرقابة القضائية.

في الحقيقة أن المشرع الجزائري لم يحدد ضمن أحكام المواد 125 مكرر 125 مكرر 2 و 125 مكرر 3 شكل معين للأمر والرقابة القضائية باستثناء ما نصت عليه المادة 125 مكرر التي اشترطت استشارة وكيل الجمهورية كي يبدي رأيه في طلب المتهم برفع الرقابة

1- حمد عبيد سعيد حمد بن قريش الكتبي: المرجع السابق، ص 224.

2- المادة 57 من القانون 15-12 المتعلق بحقوق الطفل.

3- المادة 58 من القانون 15-12 المتعلق بحقوق الطفل.

4- حمد عبيد سعيد حمد بن قريش الكتبي: المرجع نفسه، ص 225.

القضائية ويعد هذا شرطاً شكلياً الهدف منه هو إطلاع وكيل الجمهورية طبقاً للقواعد العامة على كل التحريات التي لها أثر على سير التحقيق⁽¹⁾.

أما بالنسبة للتسبب فنجد أن المشرع الجزائري قد نص عليها في المادتين 125 مكرر 02 التي ألزمت قاضي التحقيق بتسبب البت في طلب المتهم المتعلق برفع الرقابة القضائية كما ألزم المشرع قاضي التحقيق بالتسبب في حالة تعديله للالتزامات الرقابة القضائية بالإضافة أو الحذف وهو ما نصت عليه المادة 125 مكرر 01 الفقرة الأخيرة .

أما بالنسبة للأمر بالوضع تحت التزامات الرقابة بحد ذاته، فإن المشرع لم يشترط تسبب هذا الأمر بالرغم من إعطاء الحق لكل من المتهم ووكيل الجمهورية أو النائب العام باستئنافه أمام غرفة الاتهام . باعتبار أن التسبب هو الأساس الذي يقوم عليه كل إجراء يكون من ورائه الكشف عن الحقيقة وهذا لمنع التعسف أو التجاوز أثناء ممارسة قاضي التحقيق لوظيفته⁽²⁾.

وبهذا يمكن القول أن إجراء الرقابة القضائية يخضع إلى شكلية بسيطة تختلف عن شكلية باقي أوامر قاضي التحقيق، وربما كان الهدف من ذلك هو ترغيب القضاة في اللجوء إلى هذا الإجراء من خلال تبسيط وتسهيل إجراءاته، غير أن هذا الإجراء يفتقد لفعاليته لأن قاضي التحقيق غير ملزم بتسبب الأمر الذي يصدره فبالرغم من أن الرقابة القضائية شرعت أساساً لتعزيز ضمانات حرية الفرد، إلا أن هذا لا يزيل عنها طبيعتها القانونية، كإجراء ماس بحرية المتهم لا يزال يتمتع بقرينة البراءة، فأى تقييد للحرية مهما كانت حدته يتعارض بالتأكيد مع هذا المبدأ الدستوري، مما يستلزم إحاطته بقيود هي بمثابة ضمانات للمتهم تكفل له حقوقه وتصور حريته.

1- تنص الفقرة الأولى من المادة 125 مكرر 02 من قانون الإجراءات الجزائية: " يأمر قاضي التحقيق برفع الرقابة القضائية سواء تلقائياً أو بطلب من وكيل الجمهورية أو بطلب من المتهم بعد استشارة وكيل الجمهورية."
2- مليكة درياد: المرجع السابق، ص 202.

وبالتالي على المشرع اللجوء إلى الصياغة القديمة لنص المادة 125 مكرر 01، التي كانت تلزم قاضي التحقيق بتسبيب الأمر الذي يصدره، وذلك حتى يعكس التوجه الجديد لقانون الإجراءات الجزائية نحو تكريس وتعزيز ضمانات الحرية الفردية وبالتالي حماية قرينة البراءة⁽¹⁾.

ثانيا: مدة الأمر بالرقابة القضائية.

تنص المادة 125 مكرر 03 من قانون الإجراءات الجزائية على أن الرقابة القضائية تدخل حيز التطبيق ابتداء من التاريخ المحدد في القرار الصادر من جهة التحقيق، وفي حالة إحالة المتهم أمام جهة الحكم تبقى الرقابة القضائية إلى أن ترفعه الجهة القضائية المعنية⁽²⁾.

ويبين هذا النص أن الرقابة القضائية تسري ابتداء من تاريخ محدد في قرار قاضي التحقيق، ويبلغ هذا الأمر للمتهم الخاضع للرقابة القضائية⁽³⁾، وتدوم الرقابة القضائية مبدئيا مدة سير التحقيق وللمتهم أن يطلب رفعها.

أما بالنسبة إلى انتهائها، فبالرجوع إلى نص المادة 125 مكرر 03 من قانون الإجراءات الجزائية، نجدها تنتهي إما بالأمر بالأمر وجه لإقامة الدعوى الصادر عن جهة التحقيق أو جهة الحكم عند النظر في الدعوى⁽⁴⁾، وقد تنتهي أيضا بغلق التحقيق حيث يجوز لقاضي التحقيق أن يأمر برفع الرقابة القضائية سواء تلقائيا أو بطلب من وكيل الجمهورية أو بطلب من المتهم بعد استشارة وكيل الجمهورية، كما يمكن أن ترفع قبل أن ينتهي التحقيق إذا رأى قاضي التحقيق ضرورة لذلك⁽⁵⁾.

1- كريمة خطاب: المرجع السابق، ص 112.

2- الفقرة الأولى والثانية من المادة 125 مكرر 03 من قانون الإجراءات الجزائية.

3- علي بولحية بن بوخميس: المرجع السابق، ص 49.

4- تنص الفقرة الأولى من المادة 125 مكرر 03 من قانون الإجراءات الجزائية: "...وتنتهي بإجراء قضائي بعد وجود وجه لإقامة الدعوى وفي حالة إحالة المتهم إلى جهة الحكم، تبقى الرقابة القضائية قائمة إلى أن نرفعه الجهة القضائية المعنية".

5- علي بولحية بن بوخميس: المرجع نفسه، ص 49.

المطلب الثالث: المراقبة الإلكترونية.

تعتبر المراقبة الإلكترونية من أهم وسائل العلم الحديثة تأثيراً على السياسة الجنائية، فهذه الوسيلة العلمية سواء كانت ضمن إجراءات التحقيق القضائي، أو مرحلة التنفيذ العقابي، تعد من أبرز ما أفرزه التقدم التكنولوجي.

فإقرار المشرع لهذه الوسيلة أثناء مرحلة التحقيق القضائي، ما هو إلا نتيجة لما حاول المشرع تحقيقه من إصلاح للعدالة وعصرنة هذا القطاع، فبعدما ذاع تطبيقه في أوساط الدول المتقدمة، أدرج المشرع هذا النظام كآلية لضمان تنفيذ التزامات الرقابة القضائية المفروضة على المتهم، وهذا إن دل على شيء، فهو يدل على رغبة المشرع في تدعيم الطابع الاستثنائي للحبس المؤقت، من خلال محاولته لتجنب اللجوء إليه، وذلك بإخضاع المتهم للمراقبة الإلكترونية وذلك لضمان عدم مخالفة المتهم للالتزامات الرقابة المفروضة عليه، وبالتالي إجباره على اتخاذ إجراء الحبس المؤقت في حقه، ولذا فإن إدماج المشرع للمراقبة الإلكترونية كإجراء يدخل في إطار التحقيق القضائي، يهدف إلى توسيع نطاق الاعتماد على الرقابة القضائية، كذلك تعزيز الحريات الفردية للمتهم، خاصة فيما يتعلق بقرينة البراءة وضمانات المحاكمة العادلة.

وبالرغم من غموض هذا الإجراء من ناحية التنظيم والتطبيق في مرحلة التحقيق القضائي، حاولت في هذا المطلب بعد تحديد مفهوم هذا النظام، بيان الأحكام القانونية التي تنظم هذا الإجراء، كون أن هذا الإجراء وبالرغم من إيجابياته، إلا أنه يشكل عبئاً إضافياً على المتهم أثناء خضوعه للالتزامات الرقابة القضائية، وعليه كان لابد من إخضاعه لجملة من الشروط التي من شأنها أن تضبط سلطات قاضي التحقيق، كل هذا سيتم التطرق إليه بنوع من التفصيل في هذا المطلب الذي تم تقسيمه إلى:

الفرع الأول: مفهوم الوضع تحت المراقبة الإلكترونية.

الفرع الثاني: الأحكام القانونية للوضع تحت المراقبة الإلكترونية.

الفرع الأول: مفهوم الوضع تحت المراقبة الإلكترونية.

إن دراسة الجانب المفاهيمي لنظام المراقبة الإلكترونية يتطلب منا إبراز مفهوم هذه الآلية باعتبارها وسيلة حديثة لضمان تنفيذ التزامات الرقابة القضائية، وذلك ببيان تعريفها سواء من الجانب الفقهي أو الفني، كذلك القانوني، كما أنه ولتوضيح هذه الوسيلة لابد من بيان نشأتها والتطور التاريخي التي مرت بها حتى أضحت من أكثر الوسائل فعالية وتطبيقاً، ولأن المراقبة الإلكترونية لم تستعمل لغرض واحد كان لابد من بيان صورها. كل هذا سيتم التطرق إليه بنوع من التفصيل في هذا الفرع.

أولاً: تعريف المراقبة الإلكترونية.

حيث سنتطرق في هذا العنصر إلى كل من التعريف الفقهي، الفني والقانوني.

1- التعريف الفقهي للمراقبة الإلكترونية.

يعتبر الوضع تحت المراقبة الإلكترونية ترجمة للمصطلح الإنجليزي Electronic monitoring والمصطلح الفرنسي Placement sous surveillance électronique أو اختصار PSE.

ولقد عرف الفقه الوضع تحت المراقبة الإلكترونية بأنه استخدام وسائط إلكترونية للتأكد من وجود خاضع لها خلال فترة زمنية محددة في المكان والزمان المحدد مسبقاً.⁽¹⁾

وقد عرفها رامي متولي القاضي على أنها: أحد البدائل الرضائية للعقوبات السالبة للحرية التي بمقتضاها يتم متابعة الشخص الخاضع لها من قبل أجهزة إنفاذ القانون خارج السجن في أماكن وأوقات محددة سلفاً من خلال إخضاعه لمجموعة من الالتزامات والشروط.⁽²⁾

1- جمال بوشناق: تنفيذ العقوبة بالوضع تحت المراقبة الإلكترونية، مجلة الدراسات القانونية، مجلد 4، عدد 01، ص 200.

2- رامي متولي القاضي: نظام المراقبة الإلكترونية في القانون الفرنسي والمقارن، مجلة الشريعة والقانون، العدد 63، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2015، ص 285.

كما عرفت على أنها إلزام المتهم أو المحكوم عليه بالإقامة في مكان سكنه أو محل إقامته، خلال أوقات محددة، ويتم التأكد من ذلك خلال متابعته عن طريق جهاز إرسال، يسمح لمركز المراقبة من معرفة، ما إذا كان المتهم أو المحكوم عليه موجودا أم لا في المكان والزمان المحددين، من قبل الجهة القضائية القائمة على التنفيذ، حيث يعطي نتائج عن هذه الاتصالات. أو أنها عبارة عن رقابة تتم عن بعد بواسطة أجهزة إلكترونية، بهدف تحديد مواقف أو أماكن تواجد المحكوم عليه ضمن المنطقة المسموح بها له، وتتم عادة بإلزام المحكوم عليه أو المتهم بالإقامة في منزله أو محل إقامته خلال ساعات محددة.⁽¹⁾

أما صفاء أوتاني فقد اتجهت إلى تعريفه: أحد الأساليب المبتكرة لتنفيذ الحبس الاحتياطي أو العقوبة خارج أسوار السجن، بحيث يسمح لمن يخضع للمراقبة بالبقاء في محل إقامته مع فرض بعض القيود على تحركاته من خلال جهاز المراقبة الإلكترونية.⁽²⁾

وعليه يمكن القول أن المراقبة الإلكترونية تستعمل لمراقبة بعض التزامات الرقابة القضائية بالبقاء في محل إقامتهم مع فرض بعض القيود على تحركاتهم من خلال جهاز مراقبة مثبت في معصم الشخص أو قدمه، كما تعد نمط لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية خارج المؤسسات العقابية في أماكن محددة من طرف القضاة تحت مراقبة أشخاص مؤهلين لذلك.⁽³⁾

1- رتيبة بن دخان: الوضع تحت المراقبة الإلكترونية السوار الإلكتروني في التشريع الجزائري، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي أفلو، ص 247-248.

2- صفاء أوتاني: الوضع تحت المراقبة الإلكترونية السوار الإلكتروني في السياسة العقابية الفرنسية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد 01، 2009، ص 131.

3- محمد المهدي البكرواي وعباس عبد القادر: نظام الوضع تحت المراقبة الإلكترونية في التشريع الجزائري، مجلة الأبحاث العلمية، العدد 03، 2019، ص 265.

2- التعريف الفني للمراقبة الإلكترونية.

تعتبر المراقبة الإلكترونية الوسيلة أكثر شيوعا واستعمالا نظرا لقلّة التكلفة والفعالية مقارنة مع الأساليب والوسائل الأخرى⁽¹⁾، ويعتمد هذا الأسلوب على وضع أداة أو إرسال على يد أو رجل المتهم أو المحكوم عليه تشبه الساعة، تسمح لمركز المراقبة من كمبيوتر مركزي بمعرفة ما إذا كان الخاضع للمراقبة موجودا في المكان والزمان المحددين بواسطة الجهة القائمة على التنفيذ أم لا⁽²⁾.

ولقد عرفت المراقبة الإلكترونية⁽³⁾ من الناحية التقنية في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي بموجب المرسوم 2002-479 المؤرخ في 03 أبريل 2002 المتعلق بالوضع تحت الرقابة الإلكترونية بأنها: "حمل السوار المدعم بجهاز إرسال من طرف شخص المكلف قضائيا بتحديد إقامته في مكان معين والذي يرسل الإشارات بواسطة خط هاتفي إلى جهاز استقبال موجود في مركز مراقبة مرتبط بواحد أو أكثر من المؤسسات العقابية، تمثل هذه الإشارات رسائل عن اشتغال الجهاز التقني وموقع تواجد الشخص المعني بالمراقبة " بمعنى أنه يحصر تحرك الشخص الموضوع تحت المراقبة في مكان محدد، وإذا تجاوزها أو حاول تعطيل جهاز الإرسال أو التخلص منه تلقائيا إرسال إشارة إلى جهاز المراقبة المركزي مما يسمح باتخاذ الإجراءات اللازمة بعد ذلك.

أما في الجزائر فإن السوار الإلكتروني المعمول به في الجزائر هو عبارة عن قطعة معدنية تحيط بكاحل الشخص، ويتكون من جزأين؛ الأول من شريحة هاتف نقال أو أنظمة لتحديد المواقع، والثاني بطارية لشحن السوار يرفع السوار بلوحة تحكم تشبه الهاتف النقال يحملها المتهم معه، وتتضمن تطبيقا يسهل عمل مصالح المراقبة أو الضبطية القضائية من

1- أيمن رمضان الزيني: الحبس المنزلي، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، ط1، 2005، ص79.

2- عمر سالم: المراقبة الإلكترونية طريقة حديثة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج السجن، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، ط1، 2000، ص10.

3- فريد روابج: السوار الإلكتروني مراقبة إلكترونية بديلة عن الحبس المؤقت، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد 02، جوان 2019، ص225.

خلال تحديد المواقع المسموحة والممنوعة عنه، ويمكن لصاحب السوار من خلالها الاتصال بأعوان الرقابة، ويفتح السوار بصفة أوتوماتيكية عبر مفتاح مخصص لذلك.

ومن خصائص السوار أنه يبيت نبذبات إلكترونية تسمح بتحديد مكان حامله، وعند إزالته يطلق إنذاراً، كما أنه مقاوم للماء في حدود 30 متر وللحرارة من 40 و80 درجة ومقاوم للرطوبة والاهتزازات والنبذبات والصدمات وللفتح والتمزق، مقاوم للأشعة فوق البنفسجية وللضغط إلى غاية 150 كغ.⁽¹⁾

3- التعريف القانوني للمراقبة الإلكترونية.

رغم تبني العديد من التشريعات المقارنة لنظام المراقبة الإلكترونية، إلا أن معظمها لم يعط تعريفاً محدداً لهذا النظام الحديث، فقد عرفه المنشور التنفيذي الفرنسي في 28 جوان 2013 المتضمن تحديد كفاءات تنفيذ الوضع تحت نظام المراقبة الإلكترونية على أنه: فرض التزامات على الشخص متهم أو محكوم عليه بعدم مغادرة منزله أو محل إقامته أو أي مكان آخر محدد خارج الأوقات التي يحددها القاضي المختص، ويتم متابعة درجة تطبيقه للالتزامات المفروضة عليه في متن الأمر أو الحكم، بناء على اعتبارات متعلقة أساساً بممارسة نشاط مهني، متابعة الدراسات الجامعية، المشاركة في الحياة العائلية، متابعة علاج طبي، مقابل ذلك التزام المستفيد بالاستجابة لاستدعاءات السلطة العمومية التي يحددها القاضي المختص.⁽²⁾

ويمكن تعريف المراقبة الإلكترونية وفقاً للتشريع البريطاني على أنه إلزام الخاضع بالبقاء في مكان معين خلال مدة زمنية معينة، ويعرف النظام الإنجليزي الجزائي ثلاث صور من المراقبة الإلكترونية، الصورة الأولى؛ تتمثل في كونها بديل للحبس المؤقت، والثانية تتمثل في

1- نبيلة صدراتي: الوضع تحت المراقبة الإلكترونية كنظام جديد لتطبيق العقوبة، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد 09، 2019، ص 160.

2- محمد بوكماش وأسماء حقاو: نظام الوضع تحت المراقبة القضائية، مجلة الحقوق والحريات، العدد 01، جامعة محمد لخضر بسكرة، 2019، ص 53.

كونها أسلوب لإفراج المبكر، أما الثالثة تتمثل في كونها عقوبة تدخل ضمن الأوامر المجتمعية ويطلق عليه الأمر بحظر التجول مصحوب بالمراقبة الإلكترونية.⁽¹⁾

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد ظهرت المراقبة الإلكترونية سنة 2015 في مجال الرقابة القضائية، كأداة لضمان تنفيذ التزاماتها بموجب الأمر 02-15 الذي عدل قانون الإجراءات الجزائئية.

وبعد ذلك تم تنظيم المراقبة الإلكترونية كنظام لتكييف العقوبة بموجب القانون رقم 01-18 المؤرخ في 30 جانفي 2018 الذي يعدل ويتم قانون تنظيم السجون وإعادة إدماج الاجتماعي للمسجونين رقم 04-05، حيث دُعم بالباب السادس منه والمتعلق بتكييف العقوبة بفصل رابع جديد تحت عنوان الوضع تحت المراقبة الإلكترونية تضمنه المواد 150 مكرر إلى 150 مكرر 16، حيث نصت المادة 150 مكرر: "الوضع تحت المراقبة الإلكترونية إجراء يسمح بقضاء المحكوم عليه كل العقوبة أو جزء منها خارج المؤسسة العقابية وتتمثل الوضع تحت المراقبة الإلكترونية في حمل الشخص المحكوم عليه طيلة المدة المذكورة في المادة 150 مكرر 01 لسوار إلكتروني يسمح بمعرفة تواجده في مكان تحديد الإقامة المبين في مقرر الوضع الصادر عن قاضي تطبيق العقوبات."⁽²⁾

ويستشف من نص المادة السالفة الذكر بأن المشرع قد أوجد نظاما جديدا لاستبدال عقوبة الحبس داخل المؤسسة العقابية المغلقة، بحيث يطلق عليه بالعقوبة البديلة، التي تقتضي تنفيذ العقوبة السالبة للحرية في وسط حر.⁽³⁾

- 1- ياسين مفتاح: المراقبة الإلكترونية كعقوبة بديلة عن الحبس في القانون الإنجليزي، الدراسات والأبحاث المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 03، 2018، ص 305.
- 2- المادة 150 مكرر من القانون 01-18 المؤرخ في 30 جانفي 2018 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الاجتماعي للمحبوسين الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 05، 30 جانفي 2018. وتنص الفقرة الأولى من المادة 150 مكرر 1: "يمكن لقاضي تطبيق العقوبات تلقائيا أو بناء على طلب المحكوم عليه شخصا أو عن طريق محاميه أن يقرر تنفيذ العقوبة تحت نظام المراقبة الإلكترونية في حالة الإدانة بعقوبة سالبة للحرية لا تتجاوز مدتها ثلاث سنوات أو في حالة ما إذا كانت العقوبة المتبقية لا تتجاوز هذه مدة."
- 3- أنظر إلى: رتيبة بن دخان: المرجع السابق، ص 248.

ثانياً: نشأة المراقبة الإلكترونية.

كما ذكرنا سابقاً، فإن فكرة تحديد الإقامة لاقت مكانها في الحضارة الرومانية، حيث عرّفت عقوبة الاعتقال الحر، من خلال تحديد إقامة الجاني في منزله تحت حراسة أمنية مع تعيين ضامن له، يكون ضمن مهامه بتمثيله أمام القضاء.⁽¹⁾

1- المراقبة الإلكترونية في الدول الأنجلوساكسونية.

يرجع الفضل الأول في استحداث نظام المراقبة الإلكترونية في العصر الحديث سواء من الناحية الفنية أو التشريعية إلى الولايات المتحدة الأمريكية، عندما قام بابتكاره عالم النفس الأمريكي Ralph Schwitzgiel واقترح إدخاله في النظام العقابي الأمريكي سنة 1964 بمدينة Bunkers، لكن التطبيق الأولي لهذا النظام كان في ولاية فلوريدا سنة 1983 وقد مهد له المشرع الأمريكي بنص تشريعي سنة 1980، أين انتشر هذا النظام وتبنته معظم ولاياتها، وقد تطورت أهداف هذا النظام من إعادة الإدماج الاجتماعي في بداياته إلى تعديل يرمي إلى الحد من تكديس السجون وخفض النفقات العمومية، والجدير بالذكر أن نظام المراقبة الإلكترونية طبق في الولايات المتحدة الأمريكية كبديل للحبس المؤقت وكطريقة حديثة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية⁽²⁾، أما إنجلترا فقد تم إدخال هذا النظام عام 1994 ولقد استحدثت الرقابة في الصور الثلاث التي تم التطرق إليها سلفاً.

2- المراقبة الإلكترونية في الدول الجرمانية واللاتينية.

انتقل الوضع تحت نظام المراقبة الإلكترونية إلى أغلب التشريعات العقابية الجرمانية واللاتينية في أوروبا، ففي هولندا بدأ التفكير في تطبيق الرقابة الإلكترونية منذ عام 1989، وقد بدأ تطبيقها بصفة تدريجية في بعض المقاطعات الشمالية بهولندا، والسويد تم تطبيق المراقبة الإلكترونية كطريقة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة وذلك بموجب قانون 16 ماي

1- نبيلة صدراتي: المرجع السابق، ص 160.

2- جمال بوشناق: المرجع السابق، ص 202.

1994، وقد بدأ تطبيق هذا الإجراء بصفة جزئية، ونظرا لنجاحه فقد تم تعميمه في داخل الدولة اعتبارا من جانفي 1997، كما طبقت بلجيكا عام 1997⁽¹⁾.

أما في فرنسا⁽²⁾، فإن فكرة المراقبة الإلكترونية كبديل لعقوبة الحبس وكأداة لمكافحة العود طرحت لأول مرة ضمن التقرير البرلماني الذي قدمه النائب الفرنسي "جلبير بونميسون" سنة 1989 المتعلق بتطوير وعصرنة المؤسسات العقابية، ثم بعده تقرير النائب "كبنال" المتعلق بتعزيز ضد العود سنة 1995، غير أن المشرع الفرنسي لم يأخذ بها إلا بالقانون الصادر في 30 ديسمبر 1996، المتعلق بالحبس المؤقت ولكن بإجراء بديل لهذا الأخير، وفي سنة 1997 أصدر المشرع القانون 1159-97 المؤرخ في 19 ديسمبر 1997 والذي أدرج فيه أحكام هذا النظام في قانون الإجراءات الجزائية باعتبارها وسيلة لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية وقد أدرجت أحكامه في المواد 17-723 إلى 14-727 وقد عدلت نصوصه بموجب القانون رقم 2002-1138 المؤرخ في 9 سبتمبر 2002، القانون رقم 2004-204 المؤرخ في 9 مارس 2004، قد حظي هذا النظام بتنظيم تشريعي متكامل.

ثالثا: صور المراقبة الإلكترونية في التشريع الجزائري.

انطلق المشرع الجزائري ومنذ سنوات في حركة كثيفة من أجل إعطاء ديناميكية جديدة في مجال عصرنة القضاء بصفة عامة والقضاء الجنائي بصفة خاصة، وتجلي ذلك في إصلاحات عميقة عرفها قانون الإجراءات الجزائية في مجال ضمان الحريات المعترف بها للشخص المتابع جنائيا والمكرسة في المواثيق الدولية وبالاستور، ومراعاة قرينة البراءة الأصلية في تعامل جهات التحقيق مع الأشخاص أثناء سير الإجراءات.

1- عمر سالم: المرجع السابق، ص 32-33.

2- سعاد خلوط وعبد المجيد لخداري: الوضع تحت المراقبة الإلكترونية كآلية مستحدثة للتفريد العقابي في التشريع الجزائري وفقا للقانون 18-01، مجلة البحوث والدراسات، العدد 02، 2018، ص 244. /أنظر إلى: ياسين بوهنتالة: القيمة العقابية للعقوبة السالبة للحرية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير، إشراف أحمد بنيني، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2012، ص 127.

ومن جهة أخرى امتدت هذه الإصلاحات لتساير التشريعات العصرية في مجالات متعددة، وهذه لم تتردد في إدخال ما توصلت إليه التكنولوجيا من تطور في التعامل مع الأشخاص سواء على مستوى التحقيق أو المحاكمة أو تنفيذ العقوبة.

ولا أدل على ذلك من تبني المشرع لنظام عصري يعتمد على التكنولوجيا وهو نظام الوضع تحت المراقبة الإلكترونية أو ما يسمى بالسوار الإلكتروني.⁽¹⁾

1- المراقبة الإلكترونية كضمان لتنفيذ التزامات الرقابة القضائية.

وتعتبر هذه الصورة موضوع دراستي، حيث توصلت التشريعات المقارنة ومن بينها التشريع الجزائري إلى خلاصة أساسية مفادها أن الرقابة القضائية أصبحت إجراء محدود الفعالية، حيث لا يمكن لقاضي التحقيق ومن خلالها معرفة مدى التزام المتهم بما فرضه عليه، إذ لا يمكن له معرفة مدى التزام المتهم للحدود الإقليمية، أو مكان الإقامة التي يتعين البقاء فيها أو معرفة ما إذا كان يلتقي أو يجتمع مع الأشخاص الذي منع من معاشرتهم أو الاتصال بهم أو معرفة ما إذا كان يرتاد الأماكن الممنوعة عليه أم لا.⁽²⁾

ونظرا لهذه المعطيات كان من الضروري البحث عن وسائل أخرى، الأمر الذي دفع بالمشرع إلى الاعتماد على التطور العلمي في هذا المجال وذلك بإدراجه للمراقبة الإلكترونية، في قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر 15-02 لضمان تنفيذ التزامات الرقابة القضائية والتي يمكن لقاضي التحقيق أن يأمر بها من أجل ضمان مثول المتهم أمام القضاء بدل إيداعه للحبس المؤقت، حيث يعتبر نظام المراقبة الإلكترونية في هذه الصورة تدبيراً احترازياً يهدف إلى تأمين تنفيذ التزامات الرقابة القضائية، وهو الأمر الذي نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة 125 مكرر 01 قانون الإجراءات الجزائية، حيث جاء فيها: "يمكن لقاضي التحقيق أن يأمر باتخاذ

1- نسيمه مروان: المراقبة الإلكترونية بديل جديد عن الحبس المؤقت ودعم قرينة البراءة، حوليات كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 02، ص 169-170 .

2- المرجع نفسه، ص 157.

ترتيبات من أجل المراقبة الإلكترونية للتحقق من مدى التزام المتهم بالتدابير المذكورة في
1،2،6،9،10 أعلاه.⁽¹⁾

وتتمثل هذه التدابير في:⁽²⁾

1. عدم مغادرة الحدود الإقليمية التي حددها قاضي التحقيق إلا بإذن من قاضي التحقيق.
2. عدم الذهاب إلى بعض الأماكن المحددة من طرف قاضي التحقيق.
3. الامتناع عن رؤية الأشخاص الذين يعينهم قاضي التحقيق.
4. المكوث في إقامة محمية يعينها قاضي التحقيق.
5. عدم مغادرة مكان الإقامة إلا بشروط وفي مواقيت محددة.

وعليه يمكن القول أن المراقبة الإلكترونية المعتمدة في مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي تدخل ضمن التزامات الرقابة القضائية، باعتبارها وسيلة أو آلية تعمل على التحقق من مدى خضوع المتهم لالتزامات الرقابة القضائية، وبالتالي فهي حسب رأي لا تعد بديلا عن الحبس المؤقت كما هو شائع، لأن الأخذ بهذا القول يعني أن الحبس المؤقت يعتبر الإجراء الأصلي الذي يجب على قاضي التحقيق اتخاذه في حالة اتهام الشخص بارتكابه لجنحة أو جناية، والمراقبة الإلكترونية هي الاستثناء، ولقاضي التحقيق السلطة التقديرية في اتخاذ الإجراء الذي يراه مناسباً أو الاختيار بين الحبس المؤقت أو المراقبة الإلكترونية بالنظر إلى مقتضيات التحقيق، وهذه الأمر حسب رأي بعيد عما هو منصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية، إذ أن الحبس المؤقت ما هو إلا إجراء استثنائي شأنه شأن الرقابة القضائية، وأن الأصل هو بقاء المتهم حراً أثناء جميع مراحل التحقيق القضائي، وأن المراقبة الإلكترونية ما هي إلا مجرد نظام إلكتروني حديث يعتمد عليه قاضي التحقيق لضمان تنفيذ المتهم لالتزامات الرقابة القضائية المفروضة عليه، والتي يمكن لقاضي التحقيق وفي حالة الإخلال بها إصدار أمر الحبس المؤقت في حق المتهم.

1- الفقرة الثالثة من المادة 125 مكرر 01 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- الفقرة الثانية من المادة 125 مكرر 01 من قانون الإجراءات الجزائية.

وقد كان أول استخدام لنظام المراقبة الإلكترونية بواسطة السوار الإلكتروني يوم 25 ديسمبر 2016 في إطار تطبيق التزامات الرقابة القضائية حيث أصدر قاضي التحقيق في المحكمة الابتدائية في ولاية تيبازة أول حكم بوضع المتهم في قضية ضرب بالسلاح الأبيض يجري التحقيق بشأنه.⁽¹⁾

2- نظام المراقبة الإلكترونية كوسيلة بديلة للعقوبة السالبة للحرية.

تقاديا للسلبات التي أفرزتها عقوبة الحبس قصيرة المدة، وما انجر عنها من مساوئ على الصعيد الاقتصادي للدولة أو على الصعيد الاجتماعي والنفسي للمحكوم عليه، جعل السياسة العقابية تتبنى في تشريعاتها الجنائية أنظمة حديثة كفيلة بإصلاح المحكوم عليه وتأهيله من جهة وتقليل معدل الجريمة من جهة أخرى، وهذا ما عهد إليه المشرع الجزائري على إثر تعديله لقانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين بالقانون رقم 01-18 والذي تبنى بمقتضاه نظام المراقبة الإلكترونية كآلية مستحدثة وبديلة عن العقوبة السالبة للحرية.⁽²⁾

الفرع الثاني: الأحكام القانونية للوضع تحت المراقبة الإلكترونية.

قبل أن يتخذ قاضي التحقيق نظام المراقبة القضائية كآلية حديثة لضمان تنفيذ التزامات الرقابة القضائية، كان لابد أن يتأكد من توفر بعض الشروط القانونية والمادية، لأن إخضاع المتهم لهذا النظام يتوقف على مدى توفر هذه الشروط من عدمه، هذه الشروط سيتم توضيحها بنوع من التفصيل في هذا الفرع.

أولاً: الشروط القانونية.

1- الجهة المختصة بفرض المراقبة الإلكترونية.

وفقا لقانون الإجراءات الجزائية، يختص قاضي التحقيق باتخاذ القرار بوضع المتهم تحت المراقبة الإلكترونية، وهو ما نصت عليه المادة 125 مكرر 01 في فقرتها الثالثة؛ حيث أكدت

1- محمد بوكماش وأسماء حقااص: المرجع السابق، ص 56.

2- محمد المهدي البكرواي وعباس عبد القادر: المرجع السابق، ص 267.

على أن لقاضي التحقيق السلطة في إصدار الأمر باتخاذ الترتيبات الضرورية من أجل المراقبة الإلكترونية، وذلك للتأكد من مدى التزام المتهم بالتدابير المتعلقة بالرقابة القضائية المحددة له والمفروضة عليه من قبله⁽¹⁾ والمنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة 125 مكرر 01 قانون الإجراءات الجزائية⁽²⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك انتقادات كبيرة توجه لإخضاع المتهمين للوضع تحت المراقبة الإلكترونية، فهي من جهة قد يشكل الوضع تحت المراقبة الإلكترونية تكليفا إضافيا على الأشخاص الموضوعين تحت الرقابة القضائية، كما قد لا يتمكن هذا الوضع من تلبية الحاجات والمنتطلبات المتعلقة بالأمن العام، والحيلولة دون اتصال المتهم مع غيره، ضرورات حماية الأدلة، الشهود والمجني عليهم، وحتى حماية المتهم نفسه.⁽³⁾

2- الشروط الخاصة بالمتهمين.

يطبق نظام المراقبة الإلكترونية على البالغين والأحداث التي تتجاوز أعمارهم 13 سنة سواء كانوا ذكورا أو إناث.⁽⁴⁾

3- شروط خاصة بالجريمة.

بما أن المراقبة الإلكترونية التي يأمر بها قاضي التحقيق تهدف إلى ضمان تنفيذ التزامات الرقابة القضائية المفروضة على المتهم، فإن الشروط المتعلقة بالعقوبة والتي يجب أن تتوفر حتى يتمكن من إصدار الأمر بالرقابة القضائية، هي ذاتها فيما يتعلق بالمراقبة

1- الفقرة الثالثة من المادة 125 مكرر 01 من قانون الإجراءات الجزائية

2- تتمثل التدابير المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة 125 مكرر 01 من قانون الإجراءات الجزائية:

1. عدم مغادرة الحدود الإقليمية التي حددها قاضي التحقيق إلا بإذن من قاضي التحقيق.

2. عدم الذهاب إلى بعض الأماكن المحددة من طرف قاضي التحقيق.

3. الامتناع عن رؤية الأشخاص الذين يعينهم قاضي التحقيق.

4. المكوث في إقامة محمية يعينها قاضي التحقيق.

5. عدم مغادرة مكان الإقامة إلا بشروط وفي موافقت محددة.

3- صفاء اوتاني: المرجع السابق، ص 138.

4- خلود محمد أسعد إمام: وضع الأحداث تحت الرقابة الإلكترونية كعقوبة بديلة للحبس، بحث مقدم لاستكمال متطلبات

الحصول على درجة الماجستير، إشراف نزارحمدي نشطة، الجامعة الإسلامية غزة، 2016، ص 80.

الإلكترونية، والمتمثلة في الأفعال المعاقب عليها بعقوبة الحبس أو أكثر شدة، وعليه ولإعمال نظام الوضع تحت المراقبة الإلكترونية إشتراط المشرع أن تكون طبيعة العقوبة للجريمة التي اتهم بها الشخص هي عقوبة سالبة للحرية، وبالتالي يخرج من نطاقه العقوبة المالية الغرامة.

ثانيا: الشروط المادية والتقنية.

بالرغم من أن المشرع لم يحدد كيفية تطبيق إجراء المراقبة الإلكترونية على المتهمين، إلا أننا يمكن القول أن آلية عمل المراقبة الإلكترونية لا تختلف سواء كانت لضمان تنفيذ التزامات الرقابة القضائية، أو بديلا عن العقوبة، إلا في طبيعة المرحلة كون أن الحالة الأولى تطبق في مرحلة التحقيق القضائي، أما الثانية فتطبق في مرحلة صدور الحكم الواجب التنفيذ.

1- الشروط المادية.

أ- أن يكون للمتهم محل إقامة محدد مزود بخط هاتفي ثابت:⁽¹⁾

يشترط لتنفيذ نظام المراقبة الإلكترونية أن يكون للشخص المراد إخضاعه لهذه النظام محل مستقر وثابت، كما يجب أن يكون محل الإقامة مزود بخط هاتفي ثابت ويكفي أن يكون جهاز الهاتف مهياً لاستقبال الاتصالات الهاتفية التي تأتي من طرف الهيئة المكلفة بالسهر على المراقبة الإلكترونية للتأكد من مدى تواجد المتهم أو المحكوم عليه في محل إقامته أو المكان المخصص لأداء وظيفته أو ممارسة تعليمه أو أثناء قيامه بأي نشاط محدد، حيث يقوم جهاز الإرسال الذي يحمله المتهم أو المحكوم عليه في معصمه أو كاحله بإرسال معلومات متتالية طيلة المدة التي يكون فيها الخاضع غائبا عن محل إقامته إلى جهاز الاستقبال الموصول بخط تلفوني ثابت ولا يشترط أن يكون متصلا بخدمة الإنترنت، كما لا يوجد مانع أن يستخدمه في إرسال واستقبال مكالمات الشخصية.

1- شعيب ضريف: آليات تنفيذ العقوبة السالبة للحرية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، إشراف: محمد ريش، جامعة الجزائر، 2019، ص 93.

ب- ضرورة توفر كافة الأجهزة اللازمة للوضع تحت المراقبة الإلكترونية:

هذه العملية تقوم على ثلاثة أجهزة أساسية تتمثل في:

السوار: يعتبر أحد الأجهزة الأساسية التي تتطلبها المراقبة الإلكترونية حيث يوضع باستمرار طوال فترة الرصد، ويرسل تلقائيا إشارات إذاعية تراقب تواجد الشخص في المكان المحدد، يتضمن السوار أليافا بصرية تبلغ عن أية حالة محاولة للكسر أو الإلتلاف كما هو مقاوم للماء ولا يتسبب بالحساسية، يحتوي على بطارية للشحن تقوم بإنذار خاص عن أي خلل وظيفي للجهاز الذي يرسل إشارات كل 30 ثانية باتجاه جهاز الاستقبال⁽¹⁾، ويشار في هذا الصدد أن المشرع الجزائري اعتمد في تقنيته للوضع تحت المراقبة الإلكترونية نظام المراقبة الإلكترونية المتحركة القائمة على استخدام سوار إلكتروني يعمل بنظام **GPS** ، وهو نظام تحديد المكاني عن طريق الأقمار الصناعية المتصلة بالهاتف، حيث تقوم هذه الأجهزة بتحديد موقع المستفيد من نظام الوضع تحت المراقبة الإلكترونية، ومن خلال هذه الإشارات والمعلومات يمكن التأكد من عمل الجهاز والتحقق من وجود الشخص المستفيد في المكان المحدد له، ومن ثم التأكد من احترام الشخص للتدابير المفروضة عليه بموجب مقرر الوضع تحت المراقبة الإلكترونية.⁽²⁾

ولأن إجراء الوضع تحت المراقبة الإلكترونية ناجم عن إدخال تكنولوجية في المجال القضائي استحدث المنشور الوزاري رقم 6189 - 2018 المتعلق بكيفيات تطبيق إجراء الوضع تحت المراقبة الإلكترونية، مكتب على مستوى المؤسسة العقابية يختص بتركيب جهاز السوار الإلكتروني على المعني ووضعه حيز خدمة المراقبة الإلكترونية.

1- سفيان عرشوش: المراقبة الإلكترونية كبديل عن الإجراءات السالبة للحرية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 08، جوان 2017، ص 447.

2- محمد أمين بكوش وهبة نبيلة هروال: المراقبة الإلكترونية في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات الحقوقية، العدد 01، جوان 2019، ص 135.

ويتكون المكتب من موظفين اثنين:

- موظف مؤهل مكلف بعملية تثبيت ونزع السوار الإلكتروني،
- تقني في الأعلام الآلي مكلف بتشغيل السوار الإلكتروني وتحديد النطاق الجغرافي لحامله حسب مضمون الأمر القضائي.(1)

جهاز الاستقبال: عبارة عن صندوق صغير الحجم مزود ببرامج وتقنيات موصول بخط هاتفي ثابت تتمثل مهمته في رصد الإشارات والمعلومات الواردة من السوار الإلكتروني حيث يقوم بفك شفرتها وإرسالها عبر الهاتف الثابت إلى جهاز الكمبيوتر المركزي.(2)

محطة المراقبة: يتم إنشاء مركز المراقبة على مستوى المصالح الخارجية لإعادة الإدماج(3)، والمؤسسة العقابية يتكون من موظفين اثنين يعملان بنظام المناوبة، قصد ضمان الرقابة المتواصلة خلال اليوم لمراقبة مدى احترام المعنيين للالتزامات المفروضة عليهم.(4)

وتتكون هذه المحطة من مجموعة من أجهزة اتصالات اللاسلكية أهمها جهاز الكمبيوتر المركزي ذو شاشة كبيرة تظهر فيها كافة البيانات والمعلومات المتعلقة بهوية الخاضع لنظام المراقبة وتفاصيل الجدول الزمني الخاص بكل واحد، حيث تقوم هذه الأخيرة وبدون انقطاع بتلقي رسائل البث والإشعارات الواردة على جهاز الاستقبال المتواجد في محل إقامة الخاضع

1- فريدة بن يونس: آليات تطبيق إجراء الوضع تحت نظام المراقبة الإلكترونية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 11، سبتمبر 2018، ص511.

2- شعيب ضريف: المرجع السابق، ص95.

3- تنص المادة 113 من القانون رقم 18-01 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين: "تنشأ مصالح خارجية تابعة لإدارة السجون تكلف بالتعاون مع المصالح المختصة للدولة والجماعات المحلية بتطبيق برامج إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

تقوم هذه المصالح بمتابعة الأشخاص الخاضعين للالتزامات والشروط الخاصة المترتبة على وضعهم في أحد الأنظمة المنصوص عليها في هذا القانون.

كما يمكنها أن تقوم بتكليف من السلطات القضائية بإجراء التحقيقات الاجتماعية، ومتابعة الأشخاص الموضوعين تحت نظام الرقابة القضائية.

تحدد كفاءات تنظيم المصالح الخارجية لإدارة السجون وسيرها عن طريق التنظيم".

4- فريدة بن يونس: المرجع نفسه، ص511.

لها، وتقوم بمقارنة المعلومات المتحصل عليها بالحيز الزمني والحدود المكانية المبرمجة في الكمبيوتر المركزي، والتي يتعين على الخاضع للإلزام بها، وتحدد ما إذا كانت تلك الإنذارات ناتجة عن عطل مفاجئ أو محاولة العبث بها عن قصد.⁽¹⁾

2: الشروط الفنية.

يتم نظام المراقبة الإلكترونية وفق ثلاثة أساليب تقنية وتتمثل في:

أ- **طريقة البث المتواصل:** وفيها يرسل السوار كل 15 ثانية إشارات محددة إلى مستقبل موصول بالخط الهاتفي في مكان إقامة الشخص وينقل هذا المستقبل إشارات أوتوماتيكيا إلى نظم معلوماتي مركزي مجهز بتقنيات يمكنها أن تسجل هذه الإشارات والمعلومات ويوجد هذا النظام لدى الجهة التي تتولى المراقبة،⁽²⁾ حيث تتعرف من خلال هذه الإشارات على وجود الخاضع للمراقبة في النطاق الجغرافي المحدد له.⁽³⁾

ب- **طريقة التحقق من الصوت:** تقوم هذه الآلية على فكرة تخزين بصمة صوت الخاضع للمراقبة على جهاز الكمبيوتر المركزي في مركز المراقبة، على أن يقوم الخاضع للمراقبة بالاتصال تليفونيا من منزله أو من المكان المحدد لإقامته بمركز المراقبة على فترات زمنية متتابعة، ليقوم الكمبيوتر المركزي بمقارنة بصمة صوت المتصل مع بصمة الصوت الأصلية للخاضع لهذا النظام والمسجلة قبل بداية التطبيق بالكمبيوتر المركزي، كما يقوم هذا الأخير برصد الهاتف الذي يستخدمه الخاضع لها النظام في الاتصال، كما يتم الاتصال بالخاضع خلال فترات متقطعة للتأكد من تواجده داخل محل إقامته.⁽⁴⁾

1- شعيب ضريف: المرجع السابق، ص 95.

2- مختارية بوزيدي: المراقبة الإلكترونية ضمن السياسة العقابية الحديثة، مجلة الدراسات الحقوقية، العدد 02، جوان 2019، ص 101.

3- ساهر إبراهيم الوليد: مراقبة المتهم إلكترونيا كوسيلة للحد من مساوئ الحبس الاحتياطي، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، العدد 01، جانفي 2013، ص 664.

4- علي عز الدين باز علي: نحو مؤسسات عقابية حديثة، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية مصر، ط 1، 2016، ص 414.

ج- المراقبة الإلكترونية بالأقمار الصناعية: وهي الطريقة الأحدث لتطبيق نظام المراقبة الإلكترونية، والتي تعتمد على استخدام تقنيات تحديد المواقع عن طريق الأقمار الصناعية، ويتكون هذا النظام من ثلاثة أجزاء؛ الأقمار الصناعية التي تدور حول الأرض، ومحطات السيطرة والرصد القائمة على الأرض، وأجهزة الاستقبال التي يملكها المستخدمون، وتلك الأجهزة تتلقى الإشارات التي تبثها الأقمار الصناعية من الفضاء وتتعرف عليها ثم تعرضها على المستخدم في صورة مجسمة تقدم له معلومات ثلاثية الأبعاد عن الموقع والوقت.⁽¹⁾

وبهذا يمكن القول أن المشرع الجزائري قد أدرج هذا النظام كضمان لتنفيذ التزامات الرقابة القضائية وذلك لتدعيم قرينة البراءة والطابع الاستثنائي للحبس المؤقت، كما أن عصريّة العدالة تقتضي أن تقوم السياسة الجنائية على إطار يدعم الحريات الفردية للمتهمين، وذلك عن طريق تبنيتها لأنظمة حديثة تعتمد على تكنولوجيا الإعلام والاتصال

1- علي عز الدين باز علي، المرجع السابق، ص 418-419.

خلاصة المبحث:

وعليه ومما سبق قوله نستنتج أن الرقابة القضائية تعتبر من الأوامر القضائية التي من شأنها أن تجنب المتهم تلك الآثار السلبية التي تترتب عن الحبس المؤقت، باعتبارها إجراء استثنائي وجب على قاضي التحقيق الأمر به وإخضاع المتهم لالتزاماته قبل اللجوء إلى الحبس المؤقت، وبهذا تكون قد حققت مكسبا جديدا في مجال الحريات الفردية، كونها تقوم على تقييد حرية المتهم بدل من حرمانها نهائيا. وهو الأمر الذي دفع قضاة التحقيق للجوء إلى هذا الإجراء وإلزام المتهم بمجموعة من الالتزامات تفرض على المتهم احترامها والإلزام بها، متى رأى قاضي التحقيق أن هذا الإجراء يتلاءم مع الجريمة التي أُتهم بشأنها، كما أنها تعد كافية لإخضاع المتهم لمستلزمات التحقيق، وهي تتلاءم مع شخصية المتهم والظروف المحيطة به، هذه الضوابط الموضوعية بالإضافة إلى القالب الشكلي لها، من شأنها أن تساعد المتهم في الحفاظ على حريته الفردية من التعسف وإهدارها دون وجه حق.

كما أن إدخال المشرع للتكنولوجيا الحديثة في مجال السياسة الجنائية، قد ساعد في تطبيق هذا الإجراء وتحقيق الغرض منه، وكان ذلك عن طريق المراقبة الإلكترونية كوسيلة علمية حديثة تضمن لقاضي التحقيق التزام المتهم بالتدابير المفروضة عليه ضمن إجراء الرقابة القضائية.

خلاصة الفصل:

ومما سبق قوله نستنتج أن الأوامر الاحتياطية والرقابة القضائية وبالرغم من خطورتها المتمثلة في تقييد حرية المتهم، إلا أن ضرورات التحقيق قد تستدعي ذلك، حيث إذا أظهر المتهم بوادر في التملص من العدالة، سيضطر قاضي التحقيق إلى إصدار أحد الأوامر القسرية، وإذا اتهم شخص بارتكابه لجريمة معينة ولم يظهر في أفعاله ما يستوجب حبسه مؤقتاً جاز لقاضي التحقيق وضعه تحت التزامات الرقابة القضائية، كما يمكن إخضاعه للمراقبة الإلكترونية لضمان تنفيذ تلك الالتزامات المفروضة، كاستثناء عن الأصل وهو بقاء المتهم حر عند التحقيق معه.

وبالرغم من ضرورة التحقيق أجازت اللجوء إلى هذه الأوامر إلا أن ضمان الحرية الفردية وعدم التعرض لها إلا بالقدر الضروري، فرضت على قاضي التحقيق احترام جميع الشروط الشكلية والموضوعية وعدم تجاوزها، إذا ما أراد تكريس هذا الضمان وتجنب بأكبر قدر التعرض إلى قرينة البراءة، إلا أن الملاحظ في هذه الأوامر وبالتحديد الرقابة القضائية، والمراقبة الإلكترونية كضمان لتنفيذها يجد أنها تفتقر إلى تلك الضمانات خاصة من الناحية الشكلية إذا ما قورن بباقي الأوامر وهذا يعد فراغاً تشريعياً على المشرع سدّه.

الفصل الثاني
الحبس المؤقت كإجراء سالب
لحرية الفرد في التنقل

تمهيد:

أثناء قيام قاضي التحقيق باتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق القضائي الابتدائي، يكون أمام مصلحتين متعارضتين، مصلحة الفرد وما يترتب عنها من حماية حقه في ممارسة حريته الفردية وعدم المساس بها، ما دام أنه بريء ولم يصدر في حقه ما يرفع هذا الافتراض، والمصلحة العامة والمتمثلة في الكشف عن الحقيقة وجمع الأدلة والحفاظ عليها، والتي لا يمكن أن تتحقق إلا عن طريق اتخاذ بعض الإجراءات والأوامر القضائية في مواجهة المتهم، وفي هذه الحالة نجد أن مقتضيات التحقيق رجحت كفة المصلحة العامة على حساب مصلحة الفرد.

ومما لا شك فيه أن الحبس المؤقت يعد من أخطر الأوامر التي يمكن أن يتخذها قاضي التحقيق في كونه سالباً لحرية المتهم دون صدور حكم بات في حقه، فهذا الإجراء وإن كان يهدف إلى تقييد حرية المتهم لمنعه من الهروب أو التأثير على مجريات التحقيق ولحماية المجتمع، إلا أنه يعد من أكثر الإجراءات تأثيراً على المتهم سواء على صعيد حريته، سمعته، ومصالحه وذلك بالرغم من افتراض براءته.

ولهذا وللتخفيف من هذا التعارض القائم بين مصلحة الفرد والمجتمع، كان لابد للمشرع أن يوضح مجموعة من الضوابط والضمانات التي تكفل عدم المساس بالحرية الفردية للمتهم إلا للضرورة القصوى، مع مراعاة مبدأ افتراض البراءة في المتهم.

كل هذا سيتم التطرق إليه في هذا الفصل من خلال تقسيمه إلى مبحثين أساسيين

كالتالي:

المبحث الأول: الأحكام العامة لإجراء الحبس المؤقت.

المبحث الثاني: ضمانات الحبس المؤقت.

المبحث الأول: الأحكام العامة لإجراء الحبس المؤقت

تعد مرحلة التحقيق القضائي من أخطر مراحل الدعوى العمومية نظرا لكثرة الإجراءات الخطيرة التي يمكن أن يتخذها قاضي التحقيق في مواجهة المتهم، وذلك لتحقيق المصلحة العامة؛ وتظهر الخطورة بشكل أكبر في تلك الأوامر القضائية التي يصدرها قاضي التحقيق بهدف الحفاظ على الأدلة لتحقيق العدالة والمصلحة العامة، كون هذه الأوامر تمس بحرية المتهم بشكل مباشر، إما من خلال تقييدها أو سلبها لمدة زمنية معينة يحددها القانون.

ولذلك يعتبر إجراء الحبس المؤقت من وجهة نظر المشرع من أهم وأخطر الإجراءات التي يمارسها قاضي التحقيق في إطار السلطات الممنوحة له، كونه يتخذ ضد شخص بريء لم تثبت إدانته بعد.

وعليه، ونظرا لما يسببه الحبس المؤقت من اعتداء على أقدس مقدسات الإنسان، ألا وهي حرية الفردية التي صانها، وضمن احترامها الدستور ارتأيت في هذا المبحث أن أحدد مفهومه من خلال تحديد مختلف التعريفات التي تم الأخذ بها في مختلف التشريعات الجنائية، كذلك بيان أوجه الشبه والاختلاف بين مختلف الإجراءات التي تتشابه مع إجراء الحبس المؤقت، كما أنه ونظرا لأهمية هذا الإجراء في تحقيق المصلحة العامة، كان لابد من التطرق إلى طبيعته القانونية، كذلك بيان الجدل القائم بين الفقهاء حول إمكانية اتخاذ هذا الإجراء في مواجهة المتهم من عدمه، ومن خلال ذلك تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين أساسيين:

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي لإجراء الحبس المؤقت.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للحبس المؤقت ومبرراته.

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي لإجراء الحبس المؤقت

تعد الحرية الفردية من الحقوق المقدسة التي لطالما ناضل الأفراد لحمايتها وعدم تجاوزها، كون المساس بها يعد اعتداء على مبدأ قرينة البراءة الذي يعد دستور قانون الإجراءات الجزائية، وحجر الزاوية للعدالة الجنائية والمانع التي يحول دون المساس بحقوق الإنسان وحرياته في جميع مراحل الدعوى العمومية.

إلا أنه ولتحقيق المصلحة العامة، ومن أجل الوصول إلى عدالة جنائية فعالة أجاز المساس بهذه الحرية سواء من خلال تقييدها أو سلبها بالقدر الذي يجيزه القانون من خلال اتخاذ مجموعة من الإجراءات أو الأوامر القضائية التي اقتضتها ضرورة التحقيق من أجل الحفاظ على الأدلة والوصول إلى الحقيقة، وبهذا يعد إجراء الحبس المؤقت من إجراءات التحقيق القضائي الذي يمس مساسا مباشرا بالحرية الفردية، بل هو الإجراء الوحيد ذو الاتصال الوثيق بالحرية الفردية.

هذا الأمر يدفعنا إلى تحديد مفهوم الحبس المؤقت من خلال التطرق إلى تعريفاته المختلفة، اللغوية والفقهية والتشريعية، كذلك تحديد أوجه الشبه والاختلاف بين هذا الإجراء والإجراءات المشابهة له في طبيعته المتمثلة في سلب الحرية، وذلك من خلال تقسيم هذا المطلب إلى فرعين أساسيين.

الفرع الأول: تعريف الحبس المؤقت.

الفرع الثاني: تمييز الحبس المؤقت عما يشابهه من إجراءات.

الفرع الأول: تعريف الحبس المؤقت

لقد شككت مسألة تعريف الحبس المؤقت مجالاً خصباً للفقهاء في تحديده، ويعود السبب في ذلك إلى اختلاف وجهات نظرهم، وكذا فلسفتهم، الأمر الذي أدى إلى ظهور العديد من التعريفات، كما أدى ذلك إلى تعدد تسمياته، كما امتعت العديد من التشريعات من تحديد تعريف له، واكتفوا بالإشارة إلى طبيعته الاستثنائية، هذه المسألة سيتم التطرق إليها في هذا الفرع.

أولاً: الحبس لغة.

قبل أن نحدد مفهوم الحبس المؤقت اصطلاحاً وفقهاً، قد يكون من المناسب أن نبين المقصود اللغوي لعبارة الحبس، ذلك أن المعنى اللغوي أساس المعنى الاصطلاحي، وإجراء الحبس المؤقت إطلاقاً عديدة في الفقه الإسلامي، فأطلقوا عليه الإيقاف، والحبس للاستظهار أو للاحتياط، كما أطلق عليه الحبس للتهمة والحبس للإجبار.

والحبس لغة: المنع والإمساك وضد التخلية.

ويقال حبسه يحبسه من باب ضرب حبسا، فهو محبوس وحبيس.⁽¹⁾

ويمنع الحبس حبوس وحبسته: بمعنى وقفته، أما الإيقاف فهو من مادة وقف، أي حبس، ويقال أوقفته.⁽²⁾

ثانياً: تعريف الحبس في الفقه الإسلامي.

التوقيف أو الحبس في الشرع هو تخويف الشخص ومنعه من التصرف بنفسه حيث يشاء، ولهذا أسماه النبي صلى الله عليه وسلم أسرا، والحبس على ضربين: حبس عقوبة وحبس استظهار، فالعقوبة لا تكون إلا في واجب، أما من كان في تهمة فإنما سيظهر بذلك

1- محب الدين أبي الفيض السيد: من شرح القاموس المسمى تاج العروس من جواهر القاموس، جزء 04، ص 124.

2- رمضان عبد العزيز سمك: الحبس للتهمة وضماناته في الفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2007، ص 41-42.

ليستكشف به عما وراءه، ولا يحل بتوقيف أحد دون حق، ومتى كان توقيفه يجب المسارعة بالنظر في أمره، فإذا كان مذنباً أخذ بذنبه، وإذا كان بريئاً أطلق سراحه، ويحرم ضرب المتهم لما فيه من إذلال له وإهدارا لكرامته.⁽¹⁾

ثالثاً: التعريف الفقهي للحبس المؤقت.

يرى الفقه الجنائي أن الحبس المؤقت هو إجراء تحفظي حيال المتهم يدخل ضمن سلطات التحقيق الجنائي⁽²⁾، ونظراً لكون أغلب التشريعات لم تضع تعريفاً للحبس المؤقت، كان لزاماً علينا اللجوء إلى اللجوء إلى الفقه، إلا أن الفقهاء قد اختلفوا في إعطاء تعريف لهذا الإجراء، وذلك لاختلاف الزاوية التي ينظر منها لهذا الإجراء ومدى ضرورة اتخاذه.

1- تعريف الحبس المؤقت في الفقه العربي.

عرف سعد عبد العزيز بأنه: "إجراء يسمح لقضاة النيابة والتحقيق والحكم كل فيما يخصه بأن يأمر بأن يودع السجن لمدة محددة كل متهم بجناية أو جنحة من جنح القانون العام ولم يقدم ضمانات كافية لمثوله من جديد أمام القضاء".⁽³⁾

بالرغم من أن سعد عبد العزيز قد عرف الحبس المؤقت من خلال ذكر الشروط الواجب توفرها لإصداره وكذلك مبررات اللجوء إليه، إلا أنه وبعد تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر 02-15، نجد أن هذا التعريف يحتوي بعض التحفظ كون أن هذا التعديل قد ألغى حق النيابة العامة في إصدار الإجراء بالحبس المؤقت وذلك بإلغائه للمادة 59، كما أن المبرر الذي ذكره والذي بموجبه يتم وضع المتهم في الحبس المؤقت يعد مبرراً غير كافي، كون هذا الأخير يعتد به في الأمر بالرقابة القضائية، وفي حالة عدم كفاية التزامات الرقابة القضائية فإنه يجوز بصفة استثنائية الأمر بالحبس المؤقت، وهذا إن دل

1- الشريف عمرو واصف: المرجع السابق، ص 30.

2- عبد الرحيم صدني: الحبس الاحتياطي، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة مصر، 1993-1994، ص 12.

3- سعد عبد العزيز: إجراءات الحبس الاحتياطي والإفراج المؤقت، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ص 13-14.

على شيء فإنه يدل على طبيعته الاستثنائية لهذا الإجراء والتي أغفل سعد عبد العزيز ذكره أو بيانه.

كما عرفه جلال حماد عرميط الدليمي على أنه: إجراء تحفظي يتم فيه سلب حرية المتهم، بوضعه في السجن لمدة تحدد بحسب مقتضيات الضرورة ضمن ضوابط وشروط حددها القانون، ويمكن جعله أحد الوسائل التي عن طريقها تحقق العدالة، إذا كان الغرض الوحيد منه هو المساعدة على إظهار الحقيقة⁽¹⁾.

كما عرف على أنه؛ حرمان المتهم من حريته بموجب إجراء قضائي وفقا للنظام المنصوص عليه في القانون، قبل الحكم النهائي في الموضوع⁽²⁾.

ما يعاب على هذه التعريفات أنها لم تحدد الجهة التي لها الحق بإصدار هذا الإجراء، لأن هذا الأمر جوهرى لا بد من بيانه، غير أنه أصابوا حين أقر أن مدة الحبس المؤقت يحددها القانون، فهذا الأخير هو الذي يحدد لنا الحد الأدنى والأقصى.

2- في الفقه الغربي.

عرف الحبس المؤقت بعدة تعريفات منها:

هو الإجراء الذي بأمره أو يحركه قاضي الحريات أو قاضي الاحتجاز، وذلك بطلب من قاضي التحقيق ضد الأشخاص المتهمين بارتكاب جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة 03 سنوات على الأقل⁽³⁾.

1- جلال حماد عرميط الدليمي: ضمانات المتهم في إجراءات التحقيق الابتدائي المقيدة لحريته والماسة بشخصه، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، ط1، 2015، ص258.

2- محمد عبد اللطيف عبد العال: الحبس الاحتياطي في قانون الإجراءات الجزائية الإماراتي، مجلة الأمن والقانون، العدد 02 يوليو 2000، ص99.

3- "Une mesure provisoire ordonnée et motivée par le juge des libertés et de la détention à la demande de juge d'instruction à l'encontre des personnes mise en examen pour crime ou délit puni d'au moins trois ans d'emprisonnement". The they Linh PHI: la détermination provisoire étude de droit compare droit français et droit vietnamien, directeur de thèse M. Jean Marie CROUZATIER, université Montesquieu Bordeaux IV, 2012, p02.

وقد استخلص الأستاذ كلارك من مجموع القوانين السويسرية التعريف التالي: إن التوقيف الاحتياطي هو وسيلة إكراه تتضمن إيداع الشخص في السجن لحين الفصل في موضوع الدعوى الموجهة ضده.⁽¹⁾

كما عرفه العديد من الفقهاء على أنه: سلب حرية المتهم مدة من زمن تحددها مقتضيات التحقيق ومصالحته وفق ضوابط قررها القانون.⁽²⁾

ما يعاب على هذه التعريفات أنها غير دقيقة؛ حيث لم تتطرق إلى الجهة المصدرة للأمر، كما لم تحدد الشروط الواجب توافرها لإصداره ولا المبررات التي دعت إليه.

رابعاً: التعريف التشريعي للحبس المؤقت.

عرفت التشريعات الجنائية الحبس المؤقت، إلا أنها اختلفت فيما بينها في نقطتين أساسيتين.

1- من حيث التسمية.

تنوعت المسميات التي استخدمتها التشريعات الجنائية للدلالة على الفترة التي يحرم فيها الشخص من حريته بصفة مؤقتة، فأطلق عليه البعض لفظ الحبس الاحتياطي، كما هو الحال بالنسبة للمشرع المصري والإماراتي⁽³⁾، والحقيقة أن كلمة الاحتياطي توحى بمعنى الوقائي أو الاحترازي وتتطوي على العديد من المبررات الاحتياطية التي يمكن أن يستخدم من أجلها حبس المتهم⁽⁴⁾، وهناك من التشريعات عبرت عنه بلفظ التوقيف مثل التشريع

1- الشريف عمرو واصف: المرجع السابق، ص 32.

2- جاد محمد جاد: الوجيز في الحبس الاحتياطي، دار الفكر والقانون، مصر 2002، ص 10.

3- نبيلة رزاقى: التنظيم القانوني للحبس الاحتياطي (المؤقت) في التشريع الجنائي والمقارن، دار الجديدة للنشر، القاهرة، مصر، ص 21

4- عبد الله شوقي عبد السلام نصر: قاضي التحقيق في النظام الإجرائي الجنائي المقارن، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، إشراف نبيل مدحت سالم، عين شمس، مصر 2018، ص 309.

اللبناني والسوداني، وهناك من استخدم مصطلح الحبس المؤقت مثل التشريع الفرنسي،⁽¹⁾ كما يعد أيضا المصطلح الذي أخذ به المشرع الجزائري.⁽²⁾

2- من حيث مدى تضمن نصوصها الإجرائية لتعريف محدد للحبس المؤقت.

إضافة إلى اختلاف التشريعات الجنائية في تسمية الحبس المؤقت، فقد اختلفت فيما بينها أيضا من حيث مدى تضمن نصوصها القانونية لتعريف محدد له، فأغلب التشريعات العربية والأجنبية لم تضع تعريفا له، واكتفى البعض منها بوصفه الاستثنائي، كما هو الوضع بالنسبة للمشرع الجزائري، حيث أكد الدستور على طبيعته الاستثنائية،⁽³⁾ كذلك قانون الإجراءات الجزائية وذلك في المادة 123 المعدلة بموجب الأمر 02-15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.⁽⁴⁾ أما بالنسبة للمشرع المصري فلم يضع هو الآخر تعريفا محددًا، وإنما جاءت بعض نصوص قانون الإجراءات الجزائية لتنظم أحكامه وضبط شروطه.⁽⁵⁾

وتجدر الإشارة أن هناك بعض القوانين الأجنبية قد عرفت الحبس المؤقت، ومنها قانون العقوبات الفدرالي السويسري في المادة 110 منه، حيث عرف الحبس المؤقت على أنه كمل حبس يؤمر به خلال الدعوى الجزائية بسبب احتياجات التحقيق أو دواعي الأمن.⁽⁶⁾ وعليه، وبالرغم من غالبية التشريعات سواء كانت العربية أو الأجنبية، لم تضع تعريفا للحبس المؤقت إلا أن مجملها قد نص على الشروط والضوابط التي يجب على

1- نبيلة رزاقى: المرجع السابق، ص 21.

2- استدل المشرع مصطلح الحبس الاحتياطي بمصطلح الحبس المؤقت بموجب القانون 01-08 المؤرخ في 26 يونيو 2001 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، الصادر بالجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 34.

3- تنص الفقرة الثالثة من المادة 44 من مشروع تعديل الدستور 2020 على: "الحبس المؤقت إجراء استثنائي يحدد القانون أسبابه ومدته وشروط تمديده".

4- تنص المادة 123 الفقرة 03 المعدلة بموجب الأمر 02-15: "...إذا تبين أن هذه التدابير غير كافية يمكن بصفة استثنائية أن يؤمر بالحبس المؤقت" / لتوضيح أكثر حول هذا العنصر راجع: مليكة درياد وكريمة كلا: مبدأ استثنائية الحبس المؤقت، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية.

5- رزاقى نبيلة: المرجع نفسه، ص 23-24.

6- الشريف عمرو واصف: المرجع السابق، ص 30.

السلطات المصدرة للإجراء اتخاذها واحترامها، وذلك لتحقيق نوع من التوازن بين الحرية الفردية للمتهم وبين مقتضيات المصلحة العامة، كذلك لتجنب ما قد ينتج عنه إذا تم اتخاذه بطريقة تعسفية.

وعليه وبناء مما سبق يمكن تعريف الحبس المؤقت على أنه: أمر من أوامر التحقيق القضائي يصدر بصفة استثنائية من قبل جهات التحقيق القضائي أو جهات الحكم، يتضمن وضع المتهم في مؤسسة إعادة التربية لمدة زمنية تختلف باختلاف الجريمة المرتكبة، وفق شروط شكلية وموضوعية يحددها القانون بهدف تأمين سير التحقيق وسلامته.

الفرع الثاني: تمييز الحبس المؤقت عن الإجراءات المشابهة له.

بخلاف الحبس المؤقت، يجوز لجهات أخرى اتخاذ بعض الإجراءات ضد فرد في حالة الاشتباه به في ارتكاب فعل مخالف للقانون أو أنه سيقوم بفعل مجرم نظرا لسلوكه وسوابقه، هذه الإجراءات وإن كانت تجتمع مع إجراء الحبس المؤقت في طبيعته السالبة للحرية لمدة من الزمن يحددها القانون، إلا أنها تختلف معه في نقاط أخرى، هذا الأمر دفعنا إلى تخصيص هذا الفرع لبيان أوجه الشبه والاختلاف بين إجراء الحبس المؤقت والإجراءات الأخرى.

أولا: التوقيف للنظر.

يعرف الفقه التوقيف بأنه: إجراء يقوم به ضابط الشرطة القضائية بوضع شخص في مركز الشرطة أو الدرك لمدة يحددها المشرع كلما دعت مقتضيات التحقيق ذلك.⁽¹⁾

كما يعرف على أنه إجراء ضبطي يقرره ضباط الشرطة القضائية لمقتضيات التحقيق يحتجزون بموجبه المشتبه فيه في مكان معين طبقا لشكليات معينة ولمدة زمنية محددة في

1- عبد الرحمن خلفي: الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس، دار البيضاء الجزائر، 2015، ص85.

القانون حسب كل حالة⁽¹⁾.

ولقد اختلفت التشريعات حول تسميته، فالبعض يطلق عليه لفظ التوقيف للنظر كما هو الحال لكل من التشريعين الجزائري والفرنسي، والبعض الآخر يسميه التحفظ أو الحجز وهو الوضع في التشريع المصري.

ويعد إجراء التوقيف للنظر من الإجراءات التي لا يمكن اتخاذها في حالات محدودة على سبيل الحصر كالتالي:

1- في حالة الجناية أو الجنحة المتلبس بها.

حيث أنه وفي هذه الحالة نجد أن المشرع قد أعطى لضباط الشرطة القضائية اختصاصات استثنائية ترقى إلى مصاف إجراءات التحقيق وذلك من أجل المحافظة على أدلة إثبات الجريمة من الضياع، وحتى لا يعيب بها من طرف الجاني.

والجريمة المتلبس بها، جريمة تختلف عن باقي الجرائم ذلك أنها تشاهد عند وقوعها أو يتم القبض على فاعلها أثناء ارتكابها.

ويكون بذلك التلبس حالة عينية وليس شخصية لكونها ترتبط بالجرم المرتكب وليس بفاعله.⁽²⁾

ولقد نص المشرع حالات التلبس، حيث أوردها على سبيل الحصر وتتمثل في التالي:⁽³⁾

- مشاهدة الجريمة حال ارتكابها.

- مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها.

- متابعة المشتبه به بالصياح.

- وجود أشياء بحوزته.

1- نصر الدين هونوي: الضبطية القضائية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر 2009، ص 71.

2- عبد الرحمن خلفي: المرجع السابق، ص 76.

3- للتوضيح أكثر حول حالات التلبس راجع المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية.

- وجود آثار تفيد بارتكابه الجريمة.

- اكتشاف الجريمة في مسكن والتبليغ عنها في الحال.

وعليه إذا توفرت حالة من الحالات التلبس المذكورة أنفا فإنه يجب تطبيق نص المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية والتي جاء فيها: "إذا رأى ضابط الشرطة القضائية لمقتضيات التحقيق ان يوقف شخصا أو أكثر ممن أشير إليهم في المادة 50، توجد ضدهم دلائل تحمل على الإشتباه في إرتكابهم جناية أو جنحة يقرر لها القانون عقوبة سابة للحرية. فعليه أن يبلغ الشخص المعني بهذا القرار و يطلع فوراً وكيل الجمهورية بذلك و يقدم تقرير عن دواعي التوقيف للنظر".⁽¹⁾ وبالتالي وبناء على نص هذه المادة فإن هذا الأجراء لا يجوز في الجرح إذا كان عقوبتها غرامة مالية، كما لا تكون بالنسبة للمخالفات،

2- في حالة التحريات الأولية.

تنص الفقرة الأولى من المادة 65 من قانون الإجراءات الجزائية على: "إذا دعت مقتضيات التحقيق الإبتدائي ضابط الشرطة القضائية إلى أن يوقف للنظر شخصا توجد ضده دلائل تحمل في الإشتباه في إرتكابه جناية أو جنحة يقرر لها القانون عقوبة سالبة للحرية مدة تزيد عن ثمان و أربعين (48) ساعة، فإنه يتعين عليه أن يقدم ذلك الشخص قبل إنقضاء هذا الأجل إلى وكيل الجمهورية".⁽²⁾ فبوجب أحكام هذه المادة، يمكن القول أن

1- الفقرة الأولى من المادة 51 المعدلة بموجب الأمر 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية- أنظر إلى: عبد الهادي لهزيل وسعد لقليب: الآليات المستحدثة في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة البحوث والدراسات القانونية، العدد 5، ص138.

2- الفقرة الأولى من المادة 65 المعدلة بموجب الأمر 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية. تقدر مدة التوقيف للنظر في التحريات الأولية ب 48 سا بحيث ينبغي على ضابط الشرطة القضائية وقبل إنقضاء هذه المدة تقديمه لوكيل الجمهورية، والذي يمكن بدوره تمديد حجزه إلى مدة لا تتجاوز 48 سا أخرى بموجب إذن كتابي، وتعد مدة 12 هي أقصى مدة يمكن أن يصل إليها التوقيف للنظر، ويتعلق المر بالجرائم الموصوفة بإرهابية أو التخريبية، وذلك بموجب إذن كتابي من وكيل الجمهورية المختص./ للتوضيح أكثر راجع: الفقرة الثانية، الثالثة والرابعة من المادة 65 من قانون الإجراءات الجزائية

المشرع الجزائري قد أجاز لضباط الشرطة القضائية إتخاذ إجراء التوقيف للنظر أيضا في حالة التحريات العادية الأولية .

3- في حالة التوقيف للنظر بمناسبة الإنابة القضائية.

تنص الفقرة السادسة من المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية: "وإذا كان من المتعذر على قاضي التحقيق أن يقوم بنفسه بجميع إجراءات التحقيق جاز له أن يتتدب ضباط الشرطة القضائية بتنفيذ جميع أعمال التحقيق اللازمة ضمن شروط المنصوص عليها في المواد 138 إلى 142".⁽¹⁾

كما نصت الفقرة الأولى المادة 138 من ذات القانون على: يجوز لقاضي التحقيق أن يكلف بطريق الإنابة القضائية أي قاض من قضاة محكمته أو أي ضابط من ضباط الشرطة القضائية المختص بالعمل في تلك الدائرة أو قاض من قضاة التحقيق بالقيام بما يراه لازما من إجراءات التحقيق في الأماكن الخاضعة للجهة القضائية التي يتبعها كل منهم".⁽²⁾

وتعرف الإنابة القضائية على أنها: إجراء من إجراءات التحقيق يجوز لقاضي التحقيق اللجوء إليها كلما كان مفيدا أو ضروريا ومفيدا في مجريات التحقيق من اجل إظهار الحقيقة، كما تخول لصاحبها سلطات محددة ضمن الإنابة يتولى تنفيذها بتفويض من القاضي المنيب، ويخضع تنفيذ الإنابة لشروط شكلية وأخرى موضوعية يجب مراعاتها وإلا كان الإجراء باطلا، منها ما يتعلق بمصدر أمر الإنابة، والآخر بمن يصدر إليه الأمر، ومنها ما يتعلق بالإجراءات محل الإنابة.⁽³⁾

1- الفقرة السادسة من المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- الفقرة الأولى من المادة 138 من قانون الإجراءات الجزائية.

3- شهرزاد بن مسعودة: الإنابة القضائية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، تحت إشراف مكي دردوس،

جامعة منتوري قسنطينة، 2009-2010 ، ص 02

تنص المادة 141 على أنه: "إذا اقتضت الضرورة لتنفيذ الإنابة القضائية أن يلجأ ضابط الشرطة القضائية لتوقيف شخص للنظر، فعليه حتما تقديمه خلال ثمان وأربعين 48 ساعة إلى قاضي التحقيق في الدائرة التي تجري فيها تنفيذ الإنابة".⁽¹⁾

إذ أنه وبالرجوع إلى نص المادة 13 من قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع الجزائري قد أورد استثناء حيث أجاز للضبط القضائي القيام بإجراءات التحقيق بناء على تفويضات جهات التحقيق وذلك لتلبية طلباتها.⁽²⁾

وعليه وفي إطار الإنابة القضائية يجوز لضباط الشرطة القضائية توقيف شخص للنظر وتقديمه لقاضي التحقيق خلال 48 ساعة، كما يجوز تمديدتها 48 ساعة بموجب إذن كتابي وبعد استماع قاضي التحقيق لأقوال الشخص المقدم له.

فقاضي التحقيق في هذه الحالة يمارس الصلاحيات المخولة لوكيل الجمهورية.⁽³⁾

وبناء على ذلك يمكن القول أن إجراء التوقيف للنظر يشترك مع الحبس المؤقت في أن كليهما إجراء ماس للحرية الفردية للمتهم من خلال سلب حرية المشتبه به أو المتهم لمدة زمنية مؤقتة، حيث يوجب بعض الفقهاء الذين اعتبروا أن التوقيف للنظر هو صورة مصغرة من الحبس المؤقت، إلا أنه لا يشتركان مع بعضهما في الكثير من النقاط نذكرها كالتالي:

1- الفقرة الأولى المادة 141 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- المادة 13 من قانون الإجراءات الجزائية.

3- المادة 141 من قانون الإجراءات الجزائية.

1- من حيث الجهة المختصة بمباشرتها.

التوقيف للنظر يباشر من طرف ضباط الشرطة القضائية المنصوص عليهم في

المادة 15 المعدلة بموجب القانون 19-10 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية⁽¹⁾.

وبالتالي لا يجوز لأعوان الشرطة القضائية مباشرة هذا الإجراء، كما لا تملك سلطة التحقيق ذلك، ويعد هذا شرطا في حد ذاته ضمانا للشخص الموقوف. أما بالنسبة للحبس المؤقت فهو إجراء يتخذ من قبل سلطة التحقيق القضائي ومحكمة الموضوع.

2- من حيث طبيعة كل منهما.

يعتبر الحبس المؤقت من إجراءات التحقيق القضائي، أما التوقيف للنظر فهو من إجراءات الضبط القضائي؛ أي أنه إجراء من إجراءات الاستدلال الأولية التي يناط بضابط الشرطة القضائية مباشرتها.⁽²⁾

1- تنص المادة 15 من الأمر 19-10 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية: "يتمتع

بصفة ضابط لشرطة القضائية:

1. رؤساء المجالس الشعبية البلدية،

2. ضباط الدرك الوطني

3. الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمراقبين، ومحافظي وضباط الشرطة للأمن الوطني،

4. ضباط الصف الذين أمضوا في سلك الدرك الوطني ثلاث سنوات، على الأقل، وتم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل، حافظ الأختام، ووزير الدفاع الوطني، بعد موافقة لجنة خاصة =

5. الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمفتشين وحفاظ وأعوان الشرطة للأمن الوطني الذين أمضوا ثلاث سنوات على الأقل هذه الصفة والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية، بعد موافقة لجنة خاصة.

6. ضباط وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير الدفاع الوطني ووزير العدل.

يحدد تكوين اللجنة المنصوص عليها المادة وتسييرها بموجب مرسوم.

2- هناك من الفقهاء من يرى أن التوقيف للنظر إجراء مزدوج، فهو إجراء تحقيقي قضائي إذ يتخذ في إطار السلطات الاستثنائية المخولة لضباط الشرطة القضائية في حالات التلبس بجناية أو جنحة، كما يعد إجراء استدلال في إطار التحقيقات الأولية التي يقوم بها ضابط الشرطة القضائية.

3- من حيث المدة.

لقد حدد المشرع الجزائري مدة التوقيف للنظر بـ48 ساعة، وكقاعدة عامة فإنه لا يجوز تمديده، إلا أن قانون الإجراءات الجزائية قد وضع استثناء على هذه القاعدة وذلك في حالات واردة على سبيل الحصر، إذ يجوز تمديد مدة التوقيف للنظر بإذن كتابي من وكيل الجمهورية المختص، كما ميز المشرع بين جريمة إلى جريمة أخرى بحسب خطورتها، إذ يصل الحد الأقصى للتمديد إلى 05 مرات؛ أي 12 يوم.⁽¹⁾

أما بالنسبة للحبس المؤقت فإن مدته تتجاوز مدة التوقيف للنظر بكثير، إذ يمكن أن يصل الحد الأقصى لمدة الحبس المؤقت في الجرح إلى 04 أشهر، أما بالنسبة للجنايات فقد تصل إلى ثلاث سنوات (وهو ما سيتم التطرق له لاحقا).

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع قد أحاط إجراء التوقيف للنظر بمجموعة من الضمانات وهي بمثابة التزامات تقع على عاتق ضابط الشرطة القضائية وحقوق يتمتع بها الشخص الموقوف.⁽²⁾

كما تفيد أن المشرع الجزائري ومن خلال القانون المتعلق بحماية الطفل رقم 15-12 المؤرخ في 15 جويلية 2015 قد ألزم ضابط الشرطة القضائية بإخطار الممثل الشرعي بكل الوسائل، كما أعطى له نفس الضمانات طبقا لنص المادة 50 ومكنه من حق الاتصال بأسرته ومحاميه وأن يتلقى زيارتهما وفقا للأحكام الواردة أعلاه في قانون الإجراءات الجزائية، مع الإشارة وأن ضابط الشرطة القضائية ملزم بتبليغه بحقوقه هذه وكذا حقه في التمثيل الوجوبي عن طريق محامي.⁽³⁾

1- للتوضيح أكثر راجع المادة 51 من الأمر 02-15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

2- لتحديد الضمانات التي خصها المشرع للمشتبه به أثناء خضوعه لإجراء التوقيف للنظر، راجع المواد 51 مكرر، 51 مكرر 1 والمادة 52 من الأمر 02-15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية

3- عبد الرحمن خلفي: المرجع السابق، ص 88.

نص المشرع على الحق في التمثيل الوجوبي عن طريق محامي للأحداث في المواد 54 و55 من القانون رقم 12-15 المتضمن قانون حماية الطفل.

ثانيا: الاعتقال الإداري.

يقصد بالاعتقال الإداري فقهيًا هو قيام السلطة التنفيذية بموجب نص تشريعي أو تنظيمي خاص بسلب حرية الشخص لمدة تحددها دون نسبة أي جريمة من الناحية القانونية للشخص محل الاعتقال.⁽¹⁾

وعليه فهو تقييد حرية المواطن بواسطة الإدارة وليس القضاء، فالمعتقل بهذا الوصف لم تثبت إدانته ولم تصدر ضده أية أحكام جنائية تدينه أو تصلح أن تكون سندًا قانونيًا لتقييد حريته وهو ما يعني أن المعتقل بريء تمامًا من وجهة نظر القانون.

وبناء على ذلك يمكن تعريف الاعتقال بأنه حجز الشخص وتقييد حريته بمعرفة رجل الشرطة ويتم غالبًا بناء على قرار السلطة المختصة -السلطة التنفيذية- ممثلة في وزير الداخلية بتفويض من رئيس الجمهورية عادة، ويصدر دائمًا في الأوقات التي تسري فيها قوانين الطوارئ ويمتد لمدة محددة قد يتحدد، ويمكن التظلم عن طريق قرار الاعتقال وفقا للضوابط التي وضعها القانون.⁽²⁾

1- التنظيم القانوني للاعتقال الإداري.

إن الاعتقال الإداري - الوضع في مراكز أمن في مكان محدد- حسب المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 92-75 المؤرخ في 20 فيفري 1992 الذي يحدد شروط تطبيق بعض أحكام المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 09 فيفري 1992 المتضمن حالة الطوارئ بأنه: "يعتبر الوضع في مراكز أمن تدبيرًا إداريًا ذا طابع وقائي، يتمثل في حرمان كل شخص راشد يعرض سلوكه لخطر النظام العام والأمن العموميين، وكذا حسن سير

1- عبد الوهاب حمزة: النظام القانوني في الحبس المؤقت، ط2، دار هومة، الجزائر، 2006، ص24.

2- حمزة نقاش: دور القضاء الإداري في حماية الحريات الشخصية أثناء حالة الطوارئ -حالة الاعتقال الإداري- مجلة العلوم الإنسانية، العدد 45، جوان 2016، ص253.

المصالح العمومية من حريته من الذهاب والإياب بوضعه في أحد المراكز المحدثة بقرار من وزير الداخلية والجماعات المحلية.⁽¹⁾

ولقد تم رفع هذه الحالة بموجب الأمر 01-11 المؤرخ في 21 فيفري 2011 الصادر في الجريدة الرسمية، العدد 12 المؤرخة 23 فيفري 2011.

ومما سبق نجد أن هناك توافقا بين الاعتقال الإداري والحبس المؤقت من حيث أن كلا الإجراءين يتضمنان قيادا للحرية لفترة من الزمن وكل منهما يصدر بحق أشخاص لم تصدر بحقهم أية عقوبة بعد، إلا أن الاختلاف بينهم يظهر في النقاط التالية نذكر أهمها:

1- المعيار العضوي.

تتولى الاعتقال الإداري السلطة التنفيذية بموظفيها وأجهزتها الإدارية وذلك حسب الهيكل التنظيمي الإداري بما يتضمنه من تدرج السلطة الإدارية من جهة وإخضاع المرؤوس للسلطة الرئاسية لرؤسائهم من ناحية أخرى. أما الحبس المؤقت هو إجراء يتخذه أعضاء السلطة القضائية من قضاة التحقيق أو الحكم.

2- المعيار المادي (الهدف من النشاط).

يهدف الاعتقال الإداري كقاعدة عامة إلى وقاية المجتمع عن طريق منع الأعمال التي من شأنها الإخلال بالأمن العام أو الصحة العامة أو السكينة العامة أي أن مهمته

1- حمزة عبد الوهاب: المرجع السابق، ص 24-25.

- إن إجراء الاعتقال لا يمكن اتخاذه إلا بعد استشارة الأركان المختلطة وتتكون هذه الهيئة التي تساعد الوالي في القيام بمهامه في إطار حالة الطوارئ من: قائد القطاع العسكري، قائد مجموعة الدرك الوطني أو ممثله، رئيس الأمن الولائي أو ممثله.

- أما الأركان المختلطة التي تساعد وزير الداخلية والجماعات المحلية فإنها تتكون من ممثلي القوات المشاركة في الحفاظ على النظام العام. انظر إلى: المادة 07 من القرار الوزاري المشترك في 10-02-1992.

وقائية، فهو سابق لوقوع الإخلال بالنظام العام، وهو بذلك يستهدف غرضاً وقائياً يتمثل في تفادي كل ما من شأنه وقوع الاضطراب أو الكوارث أو إثارة الفتن.⁽¹⁾

أما الحبس المؤقت فهو إجراء يهدف إلى الحفاظ عن الأدلة ومنع المتهمين من التأثير على الشهود أو المجني عليهم، كذلك منع المتهم من محاولة الهرب خاصة إذا رأى مسار القضية ليس في صالحه.⁽²⁾

3- من حيث الرقابة القضائية.

يكاد يجمع الفقه والقضاء على أن الإجراءات والتدابير الصادرة اسناداً إلى قرار إعلان حالة الطوارئ تعتبر أعمالاً إدارية خاضعة لرقابة القضاء الإداري.⁽³⁾

أما القرارات الصادرة من قاضي التحقيق وعلى رأسها الحبس المؤقت يتابع أمام القضاء العادي.

1- هندون سليمان: سلطات الضبط في الإدارة الجزائرية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تحت إشراف بوحميذة عطاء، جامعة الجزائر، 2012-2013، ص 30-31.

2- الكساسبة عبد الرؤوف: ضمانات التوقيف الإداري، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 01، 2015، ص 286.

3- حمزة نقاش: المرجع السابق، ص 254.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للحبس المؤقت ومبرراته

لا نبالغ إذا قلنا أن أخطر الإجراءات على الإطلاق هو الحبس المؤقت كونه يتعارض مع حق جوهري من حقوق الإنسان ألا وهو الحرية، كما أنه يتعارض مع قاعدة مهمة وذات أولوية وهي افتراض البراءة في الإنسان إلى أن يثبت عكس ذلك.

وبالرغم من ذلك فإنه ومن المستقر عليه أن هذا الإجراء ضروري ولا يمكن الاستغناء عنه لأجل ضمان سير إجراءات التحقيق، والوصول إلى الحقيقة، إلا أن هذه النتيجة لم يكن من السهل الوصول إليها أو تقبلها، كون هذا الإجراء قد كان محل جدل كبير بين الفقهاء سواء ما يتعلق بطبيعته القانونية أو مبررات الأخذ به كونه يشكل نقطة النزاع بين مصلحتين متعارضتين هما مصلحة الفرد الذي من حقه التمتع بحريته، ومصلحة الجماعة التي من حقها الحفاظ على أمنها، كذلك ما يشكله بحكم طبيعته السالبة للحرية من مساس بقرينة البراءة، كل هذا سيتم التطرق إليه بنوع من التفصيل في هذا المطلب من خلال تقسيمه إلى فرعين أساسيين:

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للحبس المؤقت.

الفرع الثاني: مبررات الحبس المؤقت.

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للحبس المؤقت

نظرا لأهمية إجراء الحبس المؤقت في تحقيق العدالة وضمان السير الحسن للتحقيق، ونظرا لخطورته على الحرية الفردية للمتهم كونه يقوم على سلبها، كان لزاما على الفقهاء تحديد طبيعته القانونية، هذه المسألة كانت محل جدل واختلاف وهو الأمر الذي سيتم بيانه في هذا الفرع.

أولا: الحبس المؤقت ليس بعقوبة.

العقوبة هي جزاء يوقع باسم المجتمع تنفيذا لحكم قضائي على من تثبت مسؤوليته على الجريمة.⁽¹⁾ فالعقوبة باعتبارها جزاء ينطوي بمجرد قيام الشخص بفعل ينهى عنه القانون أو الامتناع عن القيام بعمل يأمر به القانون وينطوي على هذا الأمر حرمان المحكوم عليه من حق من حقوقه.⁽²⁾

وتطبيقا لمبدأ الشرعية والمتمثل في أن القانون هو المصدر الوحيد للتجريم والعقاب المنصوص عليه في أغلب الدساتير ومن بينها الدستور الجزائري، كذلك قانون العقوبات الجزائري والذي أكد على هذا المبدأ في مادته الأولى، حيث نص على أنه "لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن بغير قانون"، وبناء على ذلك حصر المشرع الجزائري العقوبات وقام بتقسيمها إلى عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية".⁽³⁾

وعلى الرغم من اتحاد الحبس المؤقت مع العقوبة من حيث الجوهر، ذلك أن كليهما يسلب حرية المتهم ويحرمه منها مدة من الزمن، إلا أن الحبس المؤقت لم يكن ضمن العقوبات السالفة الذكر، والقول بغير ذلك يخل بمبدأ الشرعية، وحتى وإن كان هناك صلة بين العقوبة والحبس المؤقت تتمثل في وجوب خصم مدة الحبس المؤقت من العقوبة المحكوم

1- نبيل العبدى: أسس السياسة العقابية في السجون ومدى التزام الدولة بالمواثيق الدولية، 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، ط1، 2008، ص87.

2- إيمان عبد المطلب: العقوبات الجنائية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، ط1، 2009، ص13.

3- المادة 05 و 09 من قانون العقوبات الجزائري.

بها،⁽¹⁾ وتحديد المشرع لمدة كل من الحبس المؤقت والعقوبة، إلا أن هذا لا يجب أن يدفعنا إلى الخلط بين الحبس المؤقت والعقوبة، فكل منهما له مجاله.

وعليه فإن الحبس المؤقت لا يعد عقوبة وإنما هو بمثابة إجراء من إجراءات التحقيق القضائي يوقع على المتهم طوال مدة التحقيق على الأكثر من أجل ضمان سلامة التحقيق.⁽²⁾

ثانياً: الحبس المؤقت ليس من إجراءات الاستدلال.

تعرف مرحلة جمع الاستدلالات بأنها: مجموعة الإجراءات التي يباشرها ضباط الشرطة القضائية بقصد التحري عن الجرائم والبحث عن مرتكبيها وجمع الدلائل لتمكين النيابة العامة من ملاءمة تحريك الدعوى الجنائية.⁽³⁾

ولقد أجمع الفقه الإجرائي على تجرد مرحلة الاستدلالات من عنصر القهر، إلا أن الهدف من هذه المرحلة البحث عن المعلومات والدلائل المثبتة للشبهات، وجمع الدلائل لا يقتضي بالضرورة استعمال أساليب القسر والإكراه ضد المشتبه به، باستثناء ما يتعلق بإجراء التوقيف للنظر والذي يعد من أخطر السلطات الاستثنائية الممنوحة لضباط الشرطة القضائية، نظراً لمساسه المباشر بالحرية الفردية للمشتبه به، أما بالنسبة لإجراءات التحقيق القضائي فإن أغلبها ينطوي على خاصية القهر والقسر.⁽⁴⁾

1- تنص الفقرة الثالثة المادة 13 من القانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فيفري 2005 المتضمن القانون المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي "تخصم مدة الحبس المؤقت من مدة العقوبة المحكوم بها، وتحسب هذه المدة من يوم حبس المحكوم عليه بسبب الجريمة التي أدت إلى الحكم عليه. في حالة تعدد المتابعات في الزمن دون انقطاع للحبس، يدون بدء حساب مدة العقوبة السالبة للحرية بتسجيل مستند الأول حتى لو كان مآل المتابعات الأولى البراءة أو وقف التنفيذ أو عقوبة غير سالبة للحرية أو أمر أو قرار بالأول وجه للمتابعة.

2- إدريس عبد الجواد عبد الله بريك: الحبس الاحتياطي والحماية الفردية في ضوء آخر تعديلات لقوانين الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة، ليبيا، 2008، ص55.

3- إبراهيم أحمد طنطاوي: الحبس الاحتياطي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ص11.

4- إدريس عبد الجواد عبد الله بريك: المرجع السابق، ص50.

وبناء على ذلك فإن الحبس المؤقت ليس من إجراءات جمع الاستدلالات حتى إذا كان لسلطة التحقيق ندب ضباط الشرطة القضائية لمباشرة إجراءات التحقيق القضائي المتعلقة بجمع الأدلة مثل التفتيش والمعاينة، ما عدا الاستجواب، فإنها لا تملك تفويض اختصاصها في إصدار أوامر التحقيق سواء تعلقت هذه الأوامر بالحرية الشخصية كأمر التكليف بالحضور أو القبض أو الأمر بحبس المتهم احتياطياً أو الإفراج المؤقت عنه، أو تعلقت بالتصرف في التحقيق كالأمر بالأمر وجه إقامة الدعوى أو الأمر بإحالة الدعوى.

وعلة ما سبق أن الأعمال التي تنطوي على تصرف معين تعتبر من أعمال التحقيق القضائية التي احتفظ المشرع بها لسلطة التحقيق بمفردها.⁽¹⁾

ثالثاً: الحبس المؤقت إجراء تحقيق قضائي.

لم يرد في قانون الإجراءات الجزائية تعريف لإجراءات التحقيق القضائي الابتدائي وإنما اقتصر على الإشارة إليها في أكثر من موضوع.⁽²⁾

وإجراءات التحقيق القضائي الابتدائي تنقسم إلى إجراءات تحقيقية والتي تهدف إلى التتقيب عن الحقيقة ومعرفة ملابسات الحادثة الإجرامية كشف الغموض وإجراءات قضائية، هذه الأخيرة تعد كوسيلة قانونية منحها المشرع لرجال القضاء من أجل تسهيل مهامهم الرامية إلى حسن سير العدالة بالرغم من مساسها المباشر للحريات الفردية للأشخاص، وقد تصدر هذه الأوامر أثناء سير التحقيق، كما يمكن أن تصدر بعد الانتهاء منه.

وبناء على ما سبق يعتبر الحبس المؤقت إجراء من إجراءات التحقيق القضائي الماسة بالحرية الفردية للمتهم، وقد أدرجه الفقه ضمن الإجراءات القضائية باعتباره من الأوامر السالبة للحرية التي تهدف إلى خدمة القضية المطروحة أمامه، كما يهدف إلى تأمين

1- إبراهيم أحمد طنطاوي: المرجع السابق، ص 12-13.

2- يقصد بإجراءات التحقيق القضائي الابتدائي تلك العمليات المتعلقة بالبحث والتحري عن الحقيقة من طرف قاضي التحقيق أو قاضي الأحداث وذلك تحت رقابة غرفة الاتهام بخصوص الجرائم المرتكبة والمحالة إليها للتحقيق. انظر: بارش سليمان: المرجع السابق، ص 03.

الدليل بصفة احتياطية ولمدة مؤقتة تتطلبها ظروف التحقيق ومقتضياته، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري.

الفرع الثاني: مبررات الحبس المؤقت.

قبل التطرق إلى المبررات التي وضعها الفقه لتبرير اللجوء إلى إجراء الحبس المؤقت، كان لابد من التطرق إلى الجدل القائم بين الفقهاء حول هذا الإجراء خاصة فيما يتعلق في مدى تعارض الحبس المؤقت مع مبدأ قرينة البراءة، وهو الأمر الذي سنتطرق إليه في هذا الفصل.

أولاً: الحبس الاحتياطي وقرينة البراءة.

لقد أجمع الفقه الجنائي⁽¹⁾ على أن المقصود بمبدأ افتراض البراءة على المتهم هو إلقاء عبء إثبات الجريمة على النيابة العامة ومعاملة المتهم على أساس أنه بريء إلى غاية إصدار حكم نهائي في شأنه؛ وعليه فإن مبدأ افتراض البراءة الضمان للحرية الشخصية للمتهم،⁽²⁾ كما أنه وبناء على هذا المبدأ، فإنه لا يجوز تغيير أصل البراءة والحكم بالإدانة مالم يثبت على نحو يقين وقوع الجريمة ونسبتها إلى متهم.⁽³⁾ أي ثبوت التهمة في حق المتهم بحكم قضائي بات بما لا يدع مجالاً لأي شك.⁽⁴⁾ كما أن إثبات تلك التهمة تكون

1- فريد ناشف: الحماية القانونية لحق الاعتصام بمبدأ افتراض البراءة، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 05، ص 68.

2- جلال حماد عرميط الدليمي: المرجع السابق، ص 262.2

3- محمد كمال عواد: الضوابط الشرعية والقانونية للأدلة الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر، ط1، 2011، ص 344.

4- فيصل رمون: الحماية الإجرائية لحقوق الإنسان أمام قاضي التحقيق، دفاتر السياسة والقانون، العدد 13، 2015، ص 195

على عائق سلطة الاتهام، ويقتضي ذلك عدم مطالبة المتهم أدلة على براءته.⁽¹⁾

وقرينة البراءة يستفيد منها المتهمون جميعا سواء كان إجرامهم لأول مرة أو كان بعضهم عائدا، فالإدانة تُبنى دائما على يقين وجزم وأدلة قاطعة، أما البراءة فإنها تبنى على الشك والشك دائما يفسر لمصلحة المتهم⁽²⁾.

نظرا للأهمية التي يتمتع بها مبدأ قرينة البراءة باعتباره الدرع الذي يحول دون المساس بالحرية الفردية للمتهم، كذلك النتائج المترتبة عنها والتي تعتبر من أهم الضمانات المقررة للمتهم، عمل المجتمع الدولي على تكريس هذا المبدأ في مختلف المواثيق الدولية والإقليمية⁽³⁾.

1- ليندة مبروك: ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تحت إشراف عبد الله أوهابيه، جامعة الجزائر 1، 2007، ص 14. / لتوضيح أكثر حول ضمانات إلقاء عبء الإثبات على سلطة الاتهام راجع: رشيدة كابوية: الضمانات المقررة لحماية قرينة البراءة خلال تعديل قانون الإجراءات الجزائية، جامعة أدرار، ص 8-9. / لخضر زرارة: قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، العدد 15، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 62.

ورغم إجماع الفقهاء على المكانة الكبيرة لمبدأ قرينة البراءة في مجال الحريات الفردية إلا أنهم اختلفوا فيما يتعلق بطبيعتها القانونية بين من يراها على أنها قرينة بسيطة قابلة للإثبات بالعكس، بينما رآها البعض على أن هذا المبدأ مثال واضح للحيلة القانونية، أما البعض فقد ذهب إلى القول أن البراءة أصل في الإنسان فبالتالي هو مبدأ من مبادئ العامة في القانون الجنائي الذي يفوق نطاق القرينة. / للتوضيح أكثر راجع: محمد الطاهر رحال: القرائن القانونية ومدى حجيتها في الإثبات الجنائي، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، العدد 11، 2015، ص 270. / سليمة بولطيف: ضمانات المتهم في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، إشراف فيصل بن خليلو، جامعة بسكرة، ص 12. / أحمد فتحي سرور: الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة مصر، ط 2، 2000، ص 595. / يوسف بن إبراهيم الحصين: مبدأ الأصل في المتهم البراءة بين الشريعة والقانون، بحث مقدم لاستكمال درجة الماجستير، تحت إشراف فؤاد عبد المنعم، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض السعودية، ص 58-59.

2- محمد علي سكيكر: الحبس الاحتياطي، 2006، ص 11.

3- أنظر إلى: الفقرة الأولى من المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، مؤرخ في 10-12-1948 / الفقرة الثانية من المادة 14 من العهد للحقوق المدنية والسياسية، مؤرخ في 16-12-1966 المنفذ في 23-3-1987 المادة السادسة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، مؤرخ في 4-11-1950، بالإضافة إلى اتفاقيات أخرى كثيرة كرست هذا المبدأ ونادت به

كما أخذت به مختلف التشريعات الداخلية وأقرتها كمبادئ دستورية وأدرجتها في قوانينها الداخلية⁽¹⁾، وهو ذات الاتجاه الذي أخذ به المشرع الجزائري.⁽²⁾

وعليه وبالرغم من تكريس هذا المبدأ، ينص المشرع على عدد من الإجراءات الماسة بالحرية عند وقوع الجريمة ووجود أدلة على ارتكاب المتهم لها مثل حبسه مؤقتا، وبالرغم من أن هذه الإجراءات تعتبر احتياطية تقتضيها الضرورة وحماية المجتمع، إلا أنها تبقى استثناء عن مبدأ قرينة البراءة.

واتجه جانب من الفقه في محاولة تبرير الآثار الضارة للحبس المؤقت والتوفيق بينه وبين قرينة البراءة إلى حد التشكيك في نطاق المبدأ ذاته، ومقولتهم في ذلك أنه لا يوجد ما يعارض بين الحبس المؤقت وقرينة البراءة لسبب بسيط هو أن القرينة ليست إلا وسيلة إثبات، وإذا كان المدعى عليه المحبوس مؤقتا لا يعامل كمحكوم عليه، فليس معنى ذلك أنه محبوس يتصور أنه بريء، ولكن مرد ذلك أنه لم يصدر حكم بإدانته بعد، ويختلف السند القانوني الذي يسمح بمعاملته كمحكوم عليه.

ما يؤخذ على هذا الرأي إغفاله بأن قرينة البراءة تحكم في ذات الوقت مسألة الحرية الفردية والإثبات الجزائي، فلا يقتصر على إعفاء المتهم عن عبء إثبات براءته فحسب ولكن يجب حمايته ما دام لم يثبت ارتكابه لجريمة معاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية.⁽³⁾

1- للتوضيح أكثر راجع: أحمد بولمكاحل: الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف محمد الأخضر مالكي، جامعة منتوري قسنطينة، 2014-2015، ص263.

2- نصت المادة 41 من مشروع تعديل الدستور 2020 على: "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية إدانته في إطار محاكمة عادلة" / كما نص قانون الإجراءات الجزائية صراحة على هذا المبدأ وذلك في الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون 07-17 على: "أن كل شخص يعتبر بريئا ما لم تثبت إدانته بحكم قضائي حائز على قوة الشيء المقضي فيه"، كما نصت ذات المادة على نتائج هذا المبدأ حيث أكدت في فقرتها السادسة "يفسر الشك في كل الأحوال لصالح المتهم" / كما نصت الفقرة الرابعة من المادة 11 من الأمر 02-15 على: "تراعى في كل الأحوال قرينة البراءة وحرمة الحياة الخاصة".

3- الشريف عمرو واصف: المرجع السابق، ص191.

ونتيجة لما سبق يمكن القول أن الحبس المؤقت يعد إجراء قضائياً من إجراءات التحقيق القضائي التي يمكن للسلطة المخولة لها إذا ما اقتضت ضرورة التحقيق لذلك، ولأن الأصل في الإنسان براءته إلى غاية أن تثبت جهة قضائية ذلك بموجب حكم قضائي بات، وإعمالاً بهذا فإنه لا يجوز سلب حريته أو قيدها أو الحد منها ما دام أنه بريء.

وإعمالاً بهذا المبدأ يمكن القول أن إجراء الحبس المؤقت يتعارض مع قرينة البراءة باعتبار أن البراءة المفترضة في الإنسان تقتضي تمتعه بالحرية الكاملة ما دام لم يصدر حكم بات بإدانتة في موضوع التهمة.

ومع ذلك قد يتطلب النظام الاجتماعي أحياناً الحد من حرية الفرد، فضرورات التحقيق تؤدي إلى المساس بالحرية الفردية، فحق المجتمع في تطبيق إجراء الحبس المؤقت لا منازع فيه وذلك لمصلحة المجتمع وتطبيق عدالته، لأن هذا الأخير يتصرف طبقاً لمبدأ المحافظة على كيانه، ولهذا يجب الإبقاء على هذا الإجراء بالرغم من تعارضه مع قرينة البراءة، ولكن التشريعات المختلفة وضعت الإطار الذي تمارس فيه هذه الإجراءات والقيود لضمان عدم التحكم فيها بحيث لا يساء استعمالها.⁽¹⁾

ثانياً: الجدل القائم حول إجراء الحبس المؤقت.

لقد وقع خلاف بين رجال الفقه الجنائي حول إجراء الحبس المؤقت، فالبعض عارض هذا الإجراء وطالب بعدم الأخذ به وجاء بالحجج والأسانيد التي تبرر موقفه، والبعض يرى ضرورة الأخذ بإجراء الحبس المؤقت لأنه يحقق النظام والمصلحة العامة للمجتمع وأبدوا وجهة نظرهم بالأسانيد الداعية للأخذ به. وبهذا يمكن القول أن إجراء الحبس المؤقت لا يزال ميداناً تتضارب فيه الآراء والمذاهب ويتنازع هذان التياران⁽²⁾، وهو الأمر الذي سنوضحه.

1- انظر إلى: أحمد إبراهيم طنطاوي: المرجع السابق، ص 08 / الشريف عمرو واصف: المرجع نفسه، ص 192.

2- حسن صادق المرفاوي: الحبس الاحتياطي وضمان حرية الفرد في التشريع المصري، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه، جامعة القاهرة، 1954، ص 27.

1- الاتجاه المعارض لإجراءات الحبس المؤقت.

ذهب هذا الاتجاه إلى معارضة إجراء الحبس المؤقت ودعم رأيه بالحجج التالية:⁽¹⁾

أ- الحبس الاحتياطي قد يؤدي إلى إكراه المتهمين على الاعتراف.

يرى هذا الاتجاه أنه مع ما للحبس من أهمية كبيرة في سلامة التحقيق بغية تحقيق المصلحة العامة، إلا أنه ينتقد هذا الإجراء ويرى بأنه قد يؤدي إلى إكراه المتهمين على الاعتراف بالجرائم التي أسندت إليهم حتى ولو لم يكونوا قد اعترفوا بها، ووفقا لهذا الرأي فإن وضع الإنسان بداخل الحبس وسلب حريته قد يحدث له صدمة نفسية قد تؤدي به إلى قول أو فعل أي شيء في سبيل الخروج من هذا المكان حتى ولو أدى ذلك إلى اعترافه بأفعال لم يرتكبها، إذ يرى هذا الاتجاه أن الاعتراف الذي أدلى به المتهم لأسباب نفسية تسبب الضغط عليه، والدليل على ذلك أن هناك عدة قضايا صدر فيها أحكام بالبراءة رغم اعترافات المتهمين أثناء حبسهم مؤقتا.

ب- الحبس المؤقت فيه إساءة إلى بعض الأشخاص في المجتمع

يرى الفقه المعارض أن إجراء الحبس المؤقت فيه إساءة لبعض المتهمين في المجتمع، فهذا الإجراء يجعلهم محل ازدراء الناس وتظل هذه الفكرة قائمة في أذهانهم بأن هذا الشخص متهم بارتكاب جريمة حتى ولو ثبت بعد ذلك براءته.

كما أن حبس الإنسان وسلب حريته يجعله بعيدا عن متابعة مصالحه الخاصة وينظم علاقته بعائلته ويوقف نشاطه الذي يكون مصدر رزقه الوحيد، مما تترتب عليه آثار سلبية تؤدي إلى الإضرار به وبأفراد عائلته.

2- الاتجاه المؤيد لإجراءات الحبس المؤقت (مبررات الأخذ به).

بعد أن استعرضنا الحجج والأسانيد التي أتى بها الاتجاه المعارض لإجراء الحبس المؤقت، سوف نعرض لحجج الفريق المؤيدة التي تدعو إلى الأخذ بإجراء الحبس المؤقت لما

1- محمد عبد الله محمد المر: الحبس الاحتياطي، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006، ص 27.

يرون فيه من تحقيق للمصلحة العامة للمجتمع، وقد لاقت هذه المبررات ترحيباً لدى أغلب التشريعات الجنائية فأقرت هذا الإجراء ونصت عليه في أغلب قوانينها الإجرائية، وتتمثل هذه الحجج في: (1)

أ- الحبس المؤقت إجراء يضمن تنفيذ العقوبة.

تحت تأثير الخشية من تنفيذ العقوبة التي ستوقع على المتهم، فقد يتجه تفكير هذا الأخير إلى الهرب إذا ما أطلق سراحه، خاصة إذا كان يتوقع عقوبة قاسية، وكان مقتنعاً بأن أدلة الإدانة متوفرة ضده، وعلى ذلك فإن الحبس المؤقت يكون له فائدة في منع المتهم من الإفلات من العقاب. (2)

ب- الحبس المؤقت كإجراء لحفظ النظام العام ومنع الجريمة.

قد تكون الغاية من إجراء الحبس المؤقت حفظ النظام العام ومنع الجريمة، ذلك أن الجريمة وعند ارتكابها فإنها تولد اضطراباً وخللاً أمنياً، هذا الاضطراب قد يدفع المتهم إلى الانسياق وراء ثورته وانفعاله، مما قد يؤدي إلى مواصلة سلوكه الإجرامي، وقد يؤدي من ناحية أخرى إلى حدوث ثورة أو انفصال من جانب أهل المجني عليه، مما قد يدفعهم إلى الانتقام من الجاني دون انتظار حكم القضاء في الواقعة. (3)

وعليه يمكن اعتبار أن الحبس المؤقت إجراء من إجراءات الأمن التي تهدف إلى حماية مصالح المجتمع ومصالح المتهم نفسه، فالحبس المؤقت يعوق بعض المتهمين من العودة إلى ارتكاب الجريمة إذا ما أطلق سراحهم، وقد يكون حبس المتهم مؤقتاً لصالح المتهم

1- محمد عبد الله محمد المر: المرجع السابق، ص 27.

2- عبد الحميد الشواربي: ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1992، ص 428.

3- عبد العزيز رمضان سمك: المرجع السابق، ص 182.

نفسه، خاصة في الجرائم التي لها أثرها على الشعور العام للجماعة مما يهدد باعتدائها على المتهم إذا أطلق سراحه.⁽¹⁾

3- الحبس المؤقت وسيلة من وسائل التحقيق.

لعل الوظيفة الأساسية أو الغرض الأساسي من الحبس المؤقت أنه يعد وسيلة من وسائل التحقيق التي تساهم في تحقيق العدالة.

وتبرز أهمية الحبس المؤقت كوسيلة من وسائل التحقيق في الدعوى الجنائية في أنه يحقق بعض الأغراض التي يمكن إجمالها في النقاط التالية:

أ- بقاء المتهم في متناول سلطة التحقيق القضائي.

قد تكون مهمة التحقيق القضائي في الدعوى الجزائية في كثير من الأحيان مهمة صعبة، ولذا فإنها تستلزم تواجد المتهم أثناء إجراء التحقيق، وبالتالي فإن إجراء الحبس يعد وسيلة لضمان تواجده سواء خلال إجراء التحقيق القضائي الابتدائي أو خلال التحقيق النهائي الذي توجبه المحكمة.⁽²⁾

ب- المحافظة على الأدلة.

ذلك أن المتهم إذا أطلق سراحه قد يلجأ إلى إخفاء أدلة الجريمة المنسوبة إليه أو طمس معالمها، بذلك سيعيق سير إجراءات تحقيق الدعوى الجنائية من أن تصل إلى معرفة الحقيقة وتحقيق العدالة.

ج- منع التواطؤ.

إن وضع المتهم في الحبس المؤقت من شأنه أن يساعد على إبعاده عن التحقيق، وذلك حتى لا يستطيع الاتصال بشهود الإثبات في الحادث فيؤثر عليهم بوسائل قد تتضمن الترغيب أو التهيب، فتضيع معالم الجريمة ولا يتيسر مؤاخذاة فاعلها، فضلا عن أن ترك

1- عبد الحميد النوراني: المرجع السابق، ص 428.

2- سلامة إسماعيل محمد: المرجع السابق، ص 45.

المتهم طليقا قد يؤدي إلى الاتصال بشركائه قبل القبض عليهم وهربهم أو تمكينهم من إخفاء آثار الجريمة.⁽¹⁾

وبناء على ما سبق يمكن القول أن الحبس المؤقت وإن اختلف الفقهاء والتشريعات الجنائية حول تسميته أو تعريفه، إلا أنهم اتفقوا على طبيعته الاستثنائية كونه يعد من أخطر الإجراءات التي يمكن اتخاذه ضد أي شخص مقارنة بالإجراءات التي تتفق معه فيما يخص سلب أو تقييد حرية الفرد.

فالحبس المؤقت وإن كان يحقق العديد من الأمور الإيجابية التي يمكن أن تساعد في سير التحقيق القضائي والوصول إلى العدالة باعتباره إجراء يضمن تنفيذ العقوبة وحماية صالح المجتمع والمتهم في آن واحد، كذلك حماية إجراءات التحقيق، لأن هذا لا يعني الوجوب الأخذ به بصفة عامة، كون أن هذه المبررات تعد توسعا في الهدف مما يتعارض مع طبيعته الحقيقية، فالحبس المؤقت هو إجراء استثنائي لا يتم اللجوء إليه إلا في حالات الضرورة، هذه الضرورة لا يجب أن تتعدى احتياجات التحقيق الجنائي، وذلك باعتباره إجراء وقتيا من إجراءات هذا التحقيق الذي يساهم في الحفاظ على الأدلة والكشف عن الحقيقة.

وبالتالي على قاضي التحقيق التدرج قبل اللجوء إلى الحبس المؤقت، بحيث يجب التأكد أولا من بقاء المتهم حرا لن يؤثر على إجراءات التحقيق وأن يضمن مثوله أمام قاضي التحقيق عند استدعائه، فإذا رأى أنه لا يمكن ضمان مثوله يمكن إخضاعه لالتزامات الرقابة القضائية، وإذا كانت هذه التدابير غير كافية يمكن بصفة استثنائية أن يؤمر بالحبس المؤقت، وهو ما جاء بشكل صريح وحرفي في نص المادة 123 المعدلة بموجب الأمر 02-15 في 23 جويلية المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.⁽²⁾

1- حسن صادق المرصفاوي: المرجع السابق، ص30.

2- أنظر إلى: سلامة إسماعيل محمد: المرجع السابق، ص47 / عبد الرحمن خلفي: المرجع السابق، ص262-263.

خلاصة المبحث الأول

مما سبق قوله نستنتج أن التشريعات الجنائية سواء كانت العربية أو الغربية، كذلك الفقهاء وإن اختلفوا في تحديد تعريف للحبس المؤقت أو في الاتفاق حول تسمية محددة له، إلا أنهم اتفقوا على طبيعته الاستثنائية، كون أن الأصل في المتهم هو بقاءه حراً أثناء جميع مراحل التحقيق، إلا أنه وإذا اقتضت الضرورة وبناء على مجموعة من الشروط، يجوز اللجوء إلى إجراء الحبس المؤقت، هذا الأخير لا يعتبر الإجراء الوحيد السالب للحرية، إذ إلى جانبه هناك إجراءات أخرى إلا أنه وبالرغم من النقاء كل من التوقيف للنظر والاعتقال الإداري في طبيعة الحبس المؤقت السالب للحرية، إلا أنهم يختلفون في كثير من الأمور سواء تعلق الأمر بالجهة المصدرة للأمر أو المدة المقررة لهم ؛ وهذا الاختلاف إن دل على شيء فهو يدل على أن الحبس المؤقت يعد من أخطر الإجراءات على الإطلاق نظراً لما يترتب عليه من آثار، هذا السبب وغيره جعل الفقهاء يدخلون في جدل كبير حول مدى إلزامية اللجوء إليه خاصة كونه يتعارض مع مبدأ قرينة البراءة، إلا أنه بالرغم من الحجج والأسانيد التي قدمها الاتجاه المعارض، إلا أننا يمكن القول أن حماية المصلحة العامة جعلت من إجراء الحبس المؤقت إجراء لا بد منه، مع مراعاة طبيعته الاستثنائية.

المبحث الثاني: ضمانات الحبس المؤقت.

إذا كان المشرع الجزائري قد أعطى لقاضي التحقيق سلطة اتخاذ جميع الإجراءات التي يراها مناسبة لإظهار الحقيقة، إلا أن هذا لا يعني عدم وجود قواعد تحكم وظيفته.

فقاضي التحقيق رغم أنه مستقل من حيث السلطة في اختيار الإجراء الذي يراه مناسباً من أجل الكشف عن الحقيقة، إلا أنه يجب عليه مراعاة الضوابط والقيود التي يقرها القانون تحت إطار الشرعية الإجرائية التي تحرص على حماية الحقوق والحريات الفردية.

وبما أن الحبس المؤقت يؤدي إلى سلب حرية المتهم، مما يؤدي إلى تعارضه مع مبدأ قرينة البراءة، كان لزاماً على المشرع وضع مجموعة من القيود والضوابط عند مباشرة هذا الإجراء ضد المتهم، هذه الشروط الشكلية والموضوعية تعد بمثابة سياج للحرية الفردية ضد أي انتهاك، كما يكفل عدم تعسف قاضي التحقيق عند اعتماده.

وإذا ما أردنا أن يحقق الحبس المؤقت الغاية المرجوة منه لا بد من جهة التحقيق القضائي التوفيق بين الاعتبارات المتعارضة والمتمثلة في المصلحة العامة والخاصة، وهذا الأمر لا يتحقق إلا إذا تقيّد واحترم قاضي التحقيق بالشروط الموضوعية والشكلية المحددة قانوناً عند اتخاذ هذا الإجراء الخطير.

وعليه ولبين الشروط الموضوعية والشكلية سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين

أساسيين:

المطلب الأول: الشروط الموضوعية للحبس المؤقت.

المطلب الثاني: الشروط الشكلية للحبس المؤقت.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية.

يتقيد قاضي التحقيق وقبل اتخاذ أي إجراء أو أمر قضائي ضد أي متهم أثناء مرحلة التحقيق القضائي بالضوابط التي وضعها المشرع، وبما أن الحبس المؤقت يعد من أكثر الإجراءات تأثيراً على المتهم من خلال سلب حريته وما يترتب على ذلك من سلبيات، كان لابد من إخضاع هذا الإجراء لمجموعة من الضمانات تكفل حمايته باعتبار أنه بريء ولم يثبت عكس ذلك، وذلك عن طريق حصر نطاق الحبس المؤقت في أضيق الحدود، كذلك لمنع التعسف في استخدامه.

وعليه فإن هذه الضمانات الموضوعية من شأنها أن تحد من اللجوء إليه من خلال تحديدها للجرائم التي يجوز اللجوء إليها والأسباب التي يجب أن يقوم عليه هذا الإجراء، كما أنها تهدف إلى تدعيم حقوق الدفاع الخاصة بالمتهم من خلال إعطائه الفرصة بإبداء دفاع عن طريق الاستجواب.

وفي هذا المطلب سنفصل في هذه القيود الموضوعية من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: استجواب المتهم.

الفرع الثاني: الجرائم التي يجوز فيها اتخاذ إجراء الحبس المؤقت.

الفرع الثالث: تحقق الشروط الواردة في المادة 123 مكرر المعدلة بموجب الأمر

02-15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الرابع: الاستثناءات الواردة على إجراء الحبس المؤقت.

الفرع الأول: استجواب المتهم

يعد إجراء الاستجواب من الإجراءات الجوهرية التي يمارسها قاضي التحقيق بنفسه، وتظهر قيمته الكبيرة فيما يسفر عنه من معلومات تؤدي إلى الكشف عن الحقيقة، لهذا يعد من الشروط الموضوعية الهامة قبل اتخاذ إجراء الحبس المؤقت، ونظرا للمركز المهم الذي يحتله الاستجواب بين الإجراءات، نرى أنه من الضروري أن نحدد مفهوم هذا الإجراء كذلك القواعد والضوابط الواجب احترامها عند اتخاذه، وهو الأمر الذي سيتم التطرق إليه في هذا الفرع.

أولاً: تعريف الاستجواب لغة واصطلاحاً.

مصطلح الاستجواب في التحقيق يرمز إلى أسلوب في التحقيق يوجه فيه المحققون الأسئلة إلى المتهمين وتدون أقوالهم في محاضر رسمية.⁽¹⁾

1- الاستجواب في اللغة.

مأخوذ من جوب وهو مراجعة الكلام، يقال كلمة فأجابه جواب، وقد تجاوب مجاوبه، والمجابهة: الجواب.⁽²⁾

2- تعريف الاستجواب في الاصطلاح.

لقد عرف الاستجواب تعريفات عديدة، لكنها تكاد تكون مماثلة ومتشابهة لاحتوائها على العناصر الأساسية للاستجواب ومتطلباته.

عرف فريد أحمد القاضي الاستجواب بأنه: "توجيه الأسئلة إلى كل من له علاقة بالحادث بهدف الحصول على معلومات تؤدي إلى إيضاح الجوهر الجنائي للحادث". ما

1- الزهراني سعيد بن عبد الله بن بدوي الكناني: الاستجواب والمواجهة في نظام الإجراءات الجزائية السعودي، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير، تحت إشراف فؤاد عبد المنعم، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2008، ص 20.

2- أبي الحسين أحمد بن فارس: معجم مقاييس اللغة، دار الفكر، 1989، ج 1، ص 491.

يلاحظ في هذا التعريف أنه قد جاء عامًا وجامعًا، إذ أنه لم يحدد وصف الشخص الذي له علاقة بالحادث.⁽¹⁾

أما خوري عمر فقد عرف الاستجواب على أنه مناقشة المتهم بالتفصيل في الوقائع والتهمة المنسوبة إليه ومواجهته بالأداة القائمة ضده وتلقي إجاباته عليها حتى يتأكد القاضي من ثبوت التهمة أو براءته منها.⁽²⁾

3- أهمية الاستجواب قبل اتخاذ إجراء الحبس المؤقت

لقد ألزم المشرع الجزائري قاضي التحقيق باستجواب المتهم قبل إيداعه في المؤسسة العقابية، وهو ما نصت عليه المادة 118 من قانون الإجراءات الجزائية: "لا يجوز لقاضي التحقيق إصدار مذكرة إيداع بمؤسسة إعادة تربية إلا بعد استجواب المتهم".⁽³⁾

وذلك لأن إجراء الحبس المؤقت يعد من أخطر الإجراءات التي يمكن أن يتعرض لها المتهم أثناء مرحلة التحقيق القضائي، وهذا بالنظر إلى الأذى البالغ الذي سببه لمن يوقع ضده سواء في شخصه أو في سمعته أو مصالحه، وعليه لابد وقبل اتخاذ هذا الإجراء أن يتم محاسبة المتهم بالجريمة المنسوبة إليه وبالأدلة القائمة ضده ومناقشته فيها مناقشة تفصيلية، إذ لا يجب أن يكتفي قاضي التحقيق من توجيه الاتهام فقط والتأكد من هويته والتهمة الموجهة له، بل لابد أن مواجهة المتهم بالأدلة وإعطاء الفرصة لتقديم دفاعه، فالاستجواب وبالنظر إلى كونه إجراء ذا طبيعة مزدوجة، فإنه لا يعد إجراء يخول فيه لقاضي التحقيق جمع أدلة النفي والإثبات فقط، بل هو أيضا إجراء من إجراءات الدفاع⁽⁴⁾، فمن خلاله يستطيع المتهم تنفيذ الأدلة القائمة ضده ويقنع القاضي ببراءته، أو لا يستطيع تنفيذ

1- محمد محمدا: المرجع السابق، ص305.

2- عمر خوري: شرح قانون الإجراءات الجزائية، جامعة الجزائر، الجزائر، 2008، ص64.

3- المادة 118 من قانون الإجراءات الجزائية.

4- عبد الله أوهابية: شرح قانون الإجراءات الجزائية (التحري والتحقيق)، دار هومة، الجزائر، ط5، 2013-2014،

ص376-377.

الأدلة القائمة ضده فتتولد قناعة لدى القاضي على اتهامه فيصدر الأمر بحبسه مؤقتاً⁽¹⁾، وعلى هذا الأساس يعد الاستجواب من الضمانات الأساسية للحرية الفردية كونه ينشئ للمجتمع حقاً طبيعياً مستمداً من الدستور.

ويفترض أن المتهم بريء إلى أن تثبت إدانته بحكم قضائي مهما كانت قوة الأدلة القائمة ضده، فالمتهم البريء يميل بطبعه إلى الإدلاء بقدر كبير من المعلومات لتوضيح موقفه والاستجواب قد يساعده على تبرئة نفسه، كما يساعد العدالة للوصول إلى الحقيقة من ناحية أخرى، ويزترتب على ذلك ضرورة إعطاء المتهم فرصة لسماع أقواله في كل تحقيق ابتدائي بحرية ليدافع عن نفسه.⁽²⁾

ثانياً: مراحل الاستجواب.

1- استجواب الحضور الأول.

استجواب يجريه قاضي التحقيق عند مثول المتهم أمامه لأول مرة ويكتفي قاضي التحقيق في هذه المرحلة بسؤال المتهم عن هويته وعما هو منسوب إليه دون مناقشة.⁽³⁾

2- الاستجواب في الموضوع.

لا يقل الاستجواب في الموضوع أهمية عن الاستجواب عند الحضور الأول، بل هو أوسع منه، نظراً لما فيه من خطورة على المتهم، فيمكن أن نقول بأنه سبيل الدعوى أي طريقها إما إلى الإدانة أو إلى البراءة، وهو ما يجعل المشرع الجزائري يحيطه بضمانات هائلة.

وإذا كان الاستجواب عند الحضور الأول هو مجرد توجيه التهمة إلى المتهم ثم تلقي تصريحاته دون طرح الأسئلة في الموضوع، فإن هذا الاستجواب يتضمن مناقشة المتهم في

1- جلال حماد عرميط الدليمي: المرجع السابق، ص 1302

2- رشيدة مسوس: استجواب المتهم من طرف قاضي التحقيق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تحت إشراف العايش نواصر، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2005-2006، ص 27.

3- أحسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 64.

التهمة المنسوبة إليه ومناقشته مناقشة تفصيلية ومواجهته بالأدلة القائمة ضده ومطالبته بإعطاء تفسير لذلك.⁽¹⁾

والاستجواب في الموضوع هو الاستجواب الذي اعتبره المشرع شرطا موضوعيا لازما يتوجب على قاضي التحقيق القيام به قبل الأمر بالحبس المؤقت.

3- المواجهة.

نظم المشرع الجزائري المواجهة في القسم الخامس من الفصل الأول من الباب الثالث من قانون الإجراءات الجزائية، حيث وردت تحت عنوان الاستجواب والمواجهة إلا أنه وعند ملاحظة النصوص الواردة في القسم الخامس نجد أن هذا الإجراء قد ترك لقاضي التحقيق تحديده سواء تعلق الأمر بمكان الإجراء أو الميعاد أو الأشخاص محل المواجهة.

لم يعرف المشرع الجزائري المواجهة، مما ترك الباب مفتوحا للتعريفات الفقهية التي تنوعت وتعددت، فقد عرفها محمد عبد الرحيم عنبر: "المواجهة هي التي تجري بين المتهم والأشخاص السابق سؤالهم واستجوابهم سواء كانوا متهمين أم شركاء أو مجني عليهم أو شهود عندما تتناقض أقوالهم مع بعضها في الوقائع المتصلة بالدعوى...".⁽²⁾

كما أنها عرفت على أنها: مواجهة المتهم بغيره يعني وضعه وجها لوجه إزاء متهم آخر أو شاهد أو أكثر كي يسمع بنفسه ما قد يصدر منهم من أقوال أو معلومات متعلقة بواقعة أو أكثر فيتولى الإجابة تأييدا أو نفيًا.⁽³⁾

وعليه يمكن القول أن المواجهة هي إجراء يتم بواسطة قاضي التحقيق، حيث يقوم هذا الأخير بجمع عدد من الأشخاص سواء كانوا متهمين، شهود، مدعي مدني وجها لوجه،

1- عبد الرحمن خلفي: المرجع السابق، ص 238.

2- فضيل العيش: المرجع السابق، ص 183.

3- وجدي شفيق فرج: شرح التعديلات الجديدة في قانون الإجراءات الجنائية، دار الإعلام للإصدارات القانونية، مصر 2006، ص 28.

وذلك لكي يدلي كل منهم بإفادته في مواجهة الآخر، كما يقوم قاضي التحقيق بمناقشتهم في أقوالهم السابقة وذلك بهدف الوصول إلى الحقيقة.

4- الاستجواب الإجمالي للمتهم.

يخضع محضر الاستجواب الإجمالي لنفس شكليات المحاضر القضائية، كما أن الاستجواب الإجمالي هو إجراء جوازي وليس وجوبي وهذا طبقا لنص المادة 108 الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية التي ورد فيها: "ويجوز لقاضي التحقيق في مواد الجنايات استجواب إجمالي" دون الجنح في قضايا البالغين ودون الأحداث.⁽¹⁾

فالغرض من هذا الاستجواب هو حوصلة جميع ما توصل إليه التحقيق وإحداث مراجعة عامة لمجمل التصريحات التي أدلى بها المتهم خلال مراحل سماع، كذلك إبراز الأدلة التي سبق جمعها خلال كافة مراحل التحقيق والإشارة إلى الاستعلامات التي وردت بشأن حياة، سلوك، شخصية المتهم وسوابقه العدلية.⁽²⁾

ثالثا: ضمانات الاستجواب.

نظرا للطبيعة المزدوجة للاستجواب، وضع قانون الإجراءات الجزائية قيودا على سلطة قاضي التحقيق أثناء مباشرة إجراءات التحقيق، فأحاط الاستجواب بعناية خاصة تهدف إلى توفير أقصى حد ممكن من الضمانات الإجرائية المتعلقة به، والهدف منها هو الحفاظ على الحرية الشخصية وضرورة الموازنة بين الاستجواب كإجراء مهم وبين قرينة البراءة، لذلك يجب مراعاة هذه الضمانات ولا ترتب عن الإخلال بها البطلان، سواء تعلق الأمر بالاستجواب أو بالإجراءات اللاحقة له.⁽³⁾

1- فضيل العيش: المرجع السابق، ص 183-184.

2- محمد حزيط: المرجع السابق ص 70-71. / أحسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 72-73.

3- دايج سامية: ضمانات المتهم أثناء الاستجواب أمام قاضي التحقيق في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة وهران، 2016، ص 294-296.

1- الجهة المختصة للاستجواب.

إن الاستجواب وباعتباره إجراء تحقيقاً مهماً يقتضي من خلال الكشف عن الحقيقة فإنه لا يعتمد إلى أي شخص يمكن أن يتصل بالدعوى الجنائية كضابط الشرطة القضائية، وإنما اختير لتلك المهمة الصعبة موظف محل ثقة في قدرته وفي صفاته، يجب أن يكون النجاح بالنسبة له ليس فقط في إثبات الاتهام، بل أيضاً كشف البراءة، وعليه قصر الاختصاص على سلطة التحقيق المتمثلة في قاضي التحقيق.⁽¹⁾ ولهذا نجد تحديد الجهة المختصة (قاضي التحقيق) ضماناً أساسية للمتهم إذ غالباً ما يحرص ضابط الشرطة القضائية على توجيه الأسئلة التي تقود إلى إثبات الإدانة وإهمال الجانب الذي يتعلق بإثبات براءته.

2- التزام قاضي التحقيق بضوابط المادة 100 قانون الإجراءات الجزائية.

لقد حددت المادة 100 من القانون السالف الذكر مجموعة من الضوابط التي يجب الالتزام بها عند إجراء أي استجواب، وذلك بغرض التقليل من المبالغة في استعمال السلطة المقررة، هذه القيود تعتبر بدورها ضمانات أساسية للمتهم.⁽²⁾

وتتمثل هذه الإجراءات في:

أ- التحقق من هوية المتهم.

حيث يستوجب على قاضي التحقيق أن يتأكد من هوية المتهم حيث يسأله عن جملة من المعلومات تتعلق باسمه ولقبه، تاريخ ومكان الازدياد، وظيفته أو حرفته، محل الإقامة، اسم أبويه، سوابقه القضائية...⁽³⁾

1- هدى أحمد العوضي: استجواب المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على

درجة الماجستير، تحت إشراف الهش محمد حما، جامعة البحرين، البحرين، 2009، ص59.

2- عبد الله أوهابيبية: المرجع السابق، ص379.

3- فوزي عمارة: المرجع السابق، ص85.

ب- إعلام المتهم بالوقائع المنسوبة إليه.

بحيث يعلمه صراحةً بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه، ويعد هذا الإجراء أساسياً يترتب عليه البطلان عند عدم الالتزام به.

ج- تنبيه المتهم بحقه بعدم الإدلاء بأي تصريح.

ويعد هذا التنبيه إجراءً جوهرياً يترتب على عدم مراعاته بطلان الاستجواب، وعليه إذا التزم المتهم الصمت ولم يدل بأي تصريح انتقل القاضي إلى الإجراء الذي يليه.⁽¹⁾

د- تنبيه المتهم بحقه في الاستعانة بمحامى.

يجب على قاضي التحقيق أن ينبه المتهم بحقه في الاستعانة بمحامٍ، فإذا لم يختَر محامياً، وطلب من القاضي تعيين محامٍ له، عين القاضي محامياً من تلقاء نفسه وبنوه عن ذلك في المحضر.

أما إذا تنازل المتهم صراحةً عن الاستعانة بمحامٍ، ففي هذه الحالة يجوز لقاضي التحقيق بعد أن ينوه في ذلك المحضر الشروع في استجواب المتهم في الموضوع.⁽²⁾

هـ- تنبيه المتهم بوجوب إخبار القاضي بتغيير عنوانه.

حيث يتوجب على المتهم إخبار قاضي التحقيق بكل تغيير يطرأ على عنوانه؛⁽³⁾ إلا أن قاضي التحقيق بإمكانه أن يستغنى عن مقتضيات المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية وذلك في حالة الاستعجال، وهو ما نصت عليه المادة 101 من القانون السالف

1- أحسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 65.

2- المرجع نفسه، ص 66-67.

3- سامية دايع: المرجع السابق، ص 303-304.

(1). الذكر.

3- حضور المحامي أثناء الاستجواب.

وفي هذا الصدد تقتضي المادة 105 من قانون الإجراءات الجزائية بأنه: "لا يجوز سماع المتهم أو المدعي المدني أو إجراء مواجهة بينهما إلا بحضور محامي المتهم أو دعوته قانونا بكتاب موسى عليه يرسل إليه قبل الاستجواب بيومين على الأكثر ما لم يتنازل المتهم عن ذلك صراحة.(2)

وتعد المادة 105 هي القاعدة العامة التي تحكم الاستجواب، غير أنه ترد عليها استثناءات، بحيث يجوز لقاضي التحقيق استجواب المتهم دون حضور المحامي وذلك في الحالات التالية:

أ- الحالة الأولى: إذا استدعى المحامي طبقا لنص المادة 105 ولم يحضر في اليوم المحدد.

ب- الحالة الثانية: إذا تنازل المتهم عن ذلك صراحة بعد إحاطته بالعلم.

ج- الحالة الثالثة: إذا كانت حالة من حالات الاستعجال المذكورة في نص المادة 101 قانون الإجراءات الجزائية.(3)

1- تنص المادة 101 من قانون الإجراءات الجزائية: "يجوز لقاضي التحقيق على الرغم من مقتضيات الأحكام المنصوص عليها في المادة 100 أن يقوم في الحال بإجراء استجوابات أو مواجهات تقتضيها حالة الاستعجال ناجمة عن وجود شاهد في خطر الموت أو وجود أمارات على وشك الاختفاء، ويجب أن يذكر في المحضر دواعي الاستعمال".

2- الفقرة الأولى من المادة 105 من ان قانون الإجراءات الجزائية.

3- سليمان بارش: المرجع السابق، ص 39-40.

4- الاطلاع على الملف.

حسب نص المادة 105 الفقرة الرابعة من قانون الإجراءات الجزائية فإنه يجب على القاضي أن يضع ملف الإجراءات تحت تصرف المحامي الخاص بالمتهم قبل كل استجواب بـ 24 ساعة على الأقل.⁽¹⁾

والأصل أن يتم الاطلاع على الملف بمكتب قاضي التحقيق، غير أنه يجوز بصفة استثنائية أن يتم ذلك بمكتب كاتب الضبط، وفي حال تعدد المحامين فإنه يكفي وضع الملف تحت طلب أحدهم.⁽²⁾ كما ألزمت المادة 65 مكرر المقررة بموجب الأمر 02-15 قضاة التحقيق تحرير نسخ من الإجراءات المتعلقة بفحص شخصية المتهم، حيث يمكن لقاضي التحقيق أن يجري بحثاً شخصياً واجتماعياً أو نفسانياً بشأن شخص المتهم، ويتم هذا الفحص أو البحث وجوباً في مواد الجنايات واختيارياً في مواد الجرح، وتوضع هذه النسخ خصيصاً تحت تصرف الأطراف عندما يكونون مؤسسين، ويجوز لهم استخراج صور عنها.⁽³⁾

5- سلامة إرادة المتهم أثناء الاستجواب

إن من حقوق الدفاع المكفولة للمتهم هو حقه في الالتزام بالصمت أثناء استجوابه من قبل قاضي التحقيق، لكن في بعض الحالات يمكن أن يقر المتهم على نفسه بالتهمة المسندة إليه سواء كان كلها أو بعضها بصفته فاعلاً أصلياً أو شريكاً، وبما أن حماية السلامة الجسدية والذهنية للمتهم أثناء جميع مراحل التحقيق هو من الأولويات، فإن مباشرة الاستجواب يجب أن تتم في ظروف لا تؤثر فيها على إرادة المتهم وحرية في إبداء أقواله

1- تنص الفقرة الرابعة المادة 105 من قانون الإجراءات الجزائية على: "يجب أن يوضع ملف الإجراءات تحت طلب محامي المتهم قبل كل استجواب بأربع وعشرون ساعة على الأقل، كما يجب أن توضع تحت طلب محامي المدعي المدني قبل سماع أقواله بأربع وعشرون ساعة على الأقل".

2- أحسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 70.

3- للتوضيح أكثر، راجع المواد 68 و68 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

فأبي إكراه أو ضغط على إرادته مهما كان كفيل بإبطال الاستجواب⁽¹⁾، وعليه فمن الشروط الأساسية التي يجب أن تتوفر في الاعتراف هو أن يصدر طواعية واختياراً وأن يكون المتهم متحرراً من أي ضغط أو تأثير سواء كان مادياً أو معنوياً والمتمثل في الآتي:

أ- استعمال العنف.

يعد العنف من قبيل الإكراه المادي، ويقصد بالإكراه لغة: حمل الإنسان على ما يكرهه ولا يريد مباشرته.⁽²⁾ أما الإكراه المادي هو محو إرادة المكره وإرغامه على إتيان عمل لم يردده ولا يستطيع دفعه.⁽³⁾ وبالتالي فإن الإكراه يبطل الاعتراف.⁽⁴⁾

هذا وتجدر الإشارة إلى أن العنف يتحقق في حق المتهم بغض النظر عن درجاته ومهما كان قدره طالما فيه مساس لسلامة جسم المتهم، وعليه فإن من أهم مظاهر العنف التي مورست وما زالت تمارس على الشخص المتهم هو التعذيب وذلك لحمل المتهم على الاعتراف بما نسب إليه من اتهامات أثناء الاستجواب.⁽⁵⁾

1- ياسر الأمير فاروق: المرجع السابق، ص 151.

- يقصد بالاعتراف: إقرار المتهم على نفسه بارتكابه للوقائع الإجرامية كلها أو بعضها. انظر رمزي معروف نياي: سلطة القاضي في تقدير قيمة الاعتراف المتهم، مجلة الأمن والحياة، العدد 251، 2011، ص 56. لم يستقر الفقه على تعريف واحد للاعتراف، إذ تباينت الآراء ووجهات النظر، وعليه للاستزادة حول هذا العنصر انظر إلى: رمزي رياض عوض: سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، الدار العربية، القاهرة، د ط، 2010، ص 124 / أحمد فتحي بهنسي: نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي، دار الشروق، مصر، 5، 1989، ص 159 / عباس حكمت فرمان: الإقرار في الإثبات الجنائي، مجلة مركز دراسات الكوفة، العدد 07، العراق، 2008، ص 160.

2- عبد الحمد حسين محمود عبد الدايم: أثر الإكراه على التصرفات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2011، ص 27.

3- عبد النبي محمد محمود: مدى جواز إكراه المتهم لحمله على الاعتراف، دار الكتب القانونية، دار الشتات للنشر والتوزيع، مصر، 2010، ص 35.

4- فاطمة بالطيب: الاعتراف في المواد الجنائية، المركز الجامعي لتامنغست، 2012، ص 144.

5- نصر الدين مروك: محاضرات في الإثبات الجنائي، دار هومة، الجزائر، ط 3، 2009، ج 2، ص 93. ولقد عرفت المادة 236 مكرر من قانون العقوبات الجزائري التعذيب أنه كل عمل نتج عنه عذاب أو ألم شديد جسدياً كان أو عقلياً يلحق عمداً بشخص ما مهما كان سببه، كما قد أفاض المشرع في جريمة التعذيب على المتهم وهو ما نصت عليه المادة 236 مكرر 2. / للتوضيح أكثر حول عنصر التعذيب راجع المادة الأولى من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة 1987/ جعلول زغدود: التعذيب =

ب- الاستجواب المطول

يعد الاستجواب المطول صورة من صور الإكراه المادي لأن في إطالته لفترات متصلة من الليل والنهار دون انقطاع قد يؤدي إلى تحطيم أعصاب المتهم والتضييق عليه فيعترف بكل ما هو منسوب إليه بغض النظر عن حقيقته.

ولأن الاستجواب المطول يرهق المتهم ويستنفذ قواه ويؤثر في إرادته، فإن كل الاعترافات الصادرة منه أثناء أو عقب هذا الاستجواب تعد باطلة، إلا أن الملاحظ أنه ليس هناك قدرٌ محددٌ من الوقت لإجراء الاستجواب.⁽¹⁾ وعليه يمكن القول أن تقرير مدى طول مدة الاستجواب من عدمه هي مسألة موضوعية متروكة لسلطة المحقق تحت رقابة الموضوع.⁽²⁾

ولقد نص المشرع على ضمانات جد هامة لعدم إطالة الاستجواب عندما ألزم المحقق بذكر ساعات الاستجواب وساعات الراحة في المحضر الذي يحرره، إلا أن الملاحظ لهذه الضمانات نجد أن المشرع قد أوردها أثناء إجراء التوقيف للنظر، وبالتالي كان الأجر على المشرع أن يعمم هذه الضمانات في مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي بجعلها ضمانات للمتهم أثناء استجوابه من قبل قاضي التحقيق من خلال تحديد ساعات الاستجواب وعدم تركها للسلطة التقديرية للقاضي، وبهذه الحالة يتم تجنب الحالات التي يتعمد فيها قاضي التحقيق إطالة الاستجواب بهدف إرهاق المتهم والحصول منه على اعتراف في ظروف نفسية صعبة.

= وسوء المعاملة بين إشكالية المفهوم وصعوبة التمييز، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد 02/ محمد الصالح روان: جريمة التعذيب قراءة قانونية في اتفاقية مناهضة التعذيب وقانون العقوبات الجزائري، مجلة الدراسات القانونية، العدد 07، 2016.

1- نصر الدين مروك: المرجع السابق، ص 112-113.

2- عبد الله أوهابيه: المرجع السابق، ص 387.

ج- اللجوء إلى التهديد.

يعد التهديد من قبيل الإكراه المادي، ويقصد بهذا الأخير أنه عبارة عن قوة إنسانية تتجه إلى نفسية الشخص والتي قد تحمل كرها على إتيان فعل أو الامتناع عن فعل.⁽¹⁾

وعليه إذا اعترف المتهم نتيجة التهديد الذي وقع على إرادته، اعتبر اعترافه باطلا، فالتهديد المبطل للاعتراف يستوي أن يكون مصحوبا بفعل مادي أم لا، ويستوي أن يكون متضمنا إيقاع الأمر المهدد به في الحال أم لا، كذلك يكفي تخويف المتهم بحيث حمله على تنفيذ ما طلب منه ويستوي أن يكون المهدد قد قصد تنفيذ تهديد أم لا.⁽²⁾

د- تحليف المتهم اليمين.

يعتبر تحليف المتهم اليمين القانونية من قبيل الإكراه المعنوي، وعليه لا يجوز للقاضي عند استجواب المتهم أن يحلف اليمين، ولعل الحكمة من عدم تحليف المتهم هو عدم دفعه على أن يدلي بأقوال مخالفة لالتزامه الديني المتمثل في حلف اليمين لاسيما أن للمتهم مصلحة في إنكار التهمة وعدم الاعتراف بها، هذا بالإضافة إلى أن العدالة لا تجرم متهما قد كذب في أقواله لأنها تعتبره نوعا من الدفاع المشروع، ولكن اليمين له حرمة، فلا يجوز حمل الناس على الاستخفاف به، وهذه الضمانة قد قررها القضاء واستقر عليها، بل ورتب البطلان على مخالفتها بطلانا يتعلق بالنظام العام.⁽³⁾

هـ- استعمال الوسائل العلمية الحديثة في الاستجواب

توصل العلم المعاصر إلى وسائل عديدة تستخدم لأغراض مختلفة، وقد أطلق عليها البعض (طرق التحري العلمي عن الحقيقة)، فقد عكف العلماء والباحثون على دراسة هذه الوسائل، كما كان لرجال القانون نصيب كبير من البحث في هذه الوسائل لغرض معرفة

1- عبد النبي محمد محمود: المرجع السابق، ص37.

2- العبادي مراد أحمد فلاح: اعتراف المتهم وأثره في الإثبات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص52.

3- حسين فتحي أحمد عطية: النظرية العامة للإكراه في القانون الجنائي، دار النهضة العربية، مصر، ط1، 2008،

مدى مشروعية استخدامها في الإجراءات الجزائية خاصة عند استجواب المتهم⁽¹⁾. وتتمثل هذه الوسائل العلمية في:

- التنويم المغناطيسي⁽²⁾.
- العناصر المخدرة⁽³⁾.
- جهاز كشف الكذب⁽⁴⁾.

أخير ومما سبق يمكن القول أن الاستجواب يعد شرطا موضوعيا، وعلى هذا الأساس اعتبر المشرع الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق بوضع المتهم رهن الحبس المؤقت قبل الاستجواب باطلا، باعتبار أن هذا الأخير إجراء جوهري متعلق بحق الدفاع، كما يعد هذا الإجراء باطلا إذا تم مخالفة أحكام المادة 100 و 105 من قانون الإجراءات الجزائية، أو إذا تم ضمن عوامل مادية أو معنوية من شأنها أن تجبر المتهم على التخلي عن حق من حقوقه الأصلية ألا وهو حقه في الالتزام بالصمت، بحيث لا يجوز بأي حال من الأحوال إجباره على كسر هذه القاعدة وحمله على الاعتراف معتمدا أي وسيلة، لأن هذا الشيء ليس

1- حسن الجوحدار: المرجع السابق، ص 313.

2- يقصد بالتنويم المغناطيسي: إحداث حالة من النوم الاصطناعي لبعض ملكات العقل عن طريق الإيحاء بفكرة النوم، فيضييق نطاق الاتصال الخارجي للنائم وتخضع لشخصية الحيز المنوم. انظر إلى: عبد الله جميل الراشدي: الخبرة وأثرها في الدعوى الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2014، ص 223.

3- العقاقير المخدرة: هي عبارة عن بعض المركبات الكيميائية المخدرة التي تأخذ متعاطيها إلى عالم من اللاشعور تفقده السيطرة دون أن تفقده الوعي ما يجعله يبوح بأسراره ومكنوناته دون أن يدرك لما يصدر عنه من تصرفات. انظر إلى: خالد محمد مفلح العنوس: استخدام المؤثرات البدنية والعقلية أثناء التحقيق الجنائي في الفقه الإسلامي، دار رضوان للنشر والتوزيع، ص 109.

4- جهاز كشف الكذب: يطلق على هذا الجهاز اسم فني هو Polygraphe، حيث يعني في اللغة ذلك الجهاز الذي يستخدم لقياس الأخطاء أو الكذب أو الغش. انظر إلى: محمد فريح العطوي: استخدام المحققين للوسائل التقنية وعلاقتها بالكشف عن الجريمة، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الدكتوراه تحت إشراف البدينة نيايب، جامعة مؤتة، 2009، ص 44.

للاستزادة في هذا العنصر راجع: محمد مرادن: نظام الإثبات في القانون الوضعي الجزائري، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ج 2، ص 445.

فقط فيه مساس بالسلامة الجسدية والذهنية للمتهم، وبالتالي مساس بالحرية الفردية، بل هو تجاوز صارخ لمبدأين دستوريين وهما قرينة البراءة والشرعية الجنائية.

الفرع الثاني: أن تكون جريمة من الجرائم الجائز فيها الحبس المؤقت.

بما أن إجراء الحبس المؤقت هو من أخطر الإجراءات التي يمكن لقاضي التحقيق اتخاذها، فإن هذا الإجراء لا يجوز اتخاذه إلا ضد المتهمين بارتكاب جرائم خطيرة والتي من شأنها أن تهدد أمن وسلامة المجتمع والأفراد، وهو الأمر الذي أخذ به المشرع الجزائري من خلال تحديد نوع الجرائم التي يجوز اتخاذ هذا الإجراء ضد المتهم، وهو ما سنتطرق إليه في هذا الفرع.

أولاً: أن تكون الجريمة المنسوبة للمتهم جنائية أو جنحة معاقب عليها بالحبس.

بالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة لإجراء الحبس المؤقت نجد أن المشرع الجزائري لم يحدد بنص صريح الجرائم التي إذا ما وقعت ألزم قاضي التحقيق إصدار الأمر بالحبس المؤقت ضد مرتكبيها، وإنما اكتفى بتحديد نوعها، حيث نص المشرع الجزائري على أنه ولاتخاذ إجراء الحبس المؤقت فإن الأمر يتطلب فتح تحقيق قضائي، وأن تكون الوقائع محل التحقيق جنائية أو جنحة معاقب عليها بالحبس أو بأية عقوبة أخرى أشد جسامة.⁽¹⁾ وعليه يفهم من هذا الشرط أن المشرع الجزائري نص على أن تكون الجريمة على درجة معينة من الخطورة حتى يتمكن له الأمر بالحبس المؤقت.

في مواد الجنح.

بالرجوع إلى نص المادة 124 المعدلة بموجب القانون رقم 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية والتي جاء فيها أنه لا يجوز في مواد الجنح أن يحبس المتهم المقيم بالجزائر حبسا مؤقتا إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المقررة في القانون هو الحبس لمدة تساوي أو تقل عن ثلاث سنوات، باستثناء الجرائم التي نتجت عنها وفاة إنسان أو التي أدت

1- المادة 118 من قانون الإجراءات الجزائية.

إلى إخلال ظاهر بالنظام العام، وفي هذه الحالة لا تتعدى مدة الحبس المؤقت شهرا واحدا قابل للتجديد.⁽¹⁾

وعليه ومن خلال نص المادة نستنتج أن المشرع قيد سلطة قاضي التحقيق لإصدار الأمر بالحبس المؤقت في توفر شروط معينة:

- أن لا تكون الجريمة عبارة عن جنحة معاقب عليها بالحبس بغض النظر عن حدها الأدنى.

- أن لا يكون الشخص المتهم مقيما بالجزائر، وأن لا يكون للمتهم موطن معروف في الجزائر.

- أن لا يكون الحد الأقصى للعقوبة المقررة في القانون الحبس لمدة تساوي أو تقل عن ثلاث سنوات إلا إذا ثبت عن الجريمة وفاة شخص أو إخلال ظاهر بالنظام العام.

وبالتالي فإنه لا يجوز إصدار الأمر بالوضع بالحبس المؤقت في المخالفات والجنح المعاقب عليها بالغرامة المالية، أما إذا تعلق الأمر بجنحة يعاقب عليها القانون بالحبس والغرامة، فإن هذا النوع من الجنح التي ترك فيها للمشرع السلطة التقديرية للقاضي بالحكم بالحبس أو الغرامة، فيجوز فيها لقاضي التحقيق الأمر بالوضع في الحبس المؤقت، وذلك من منطلق أن العبرة ليس بما ينص به قاضي الحكم وإنما العبرة بما جاء به القانون.⁽²⁾

1- الجنائيات.

الجنائية في التشريع الجزائري هي التي أقر لها المشرع عقوبة الإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المؤقت لمدة تتراوح بين خمس سنوات إلى 20 سنة، ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدودا أخرى قصوى.⁽³⁾

1- المادة 124 من قانون الإجراءات الجزائية

2- عمارة فوزي: المرجع السابق، ص 290.

3- المادة 05 من قانون العقوبات.

وتعد الجنايات من أكثر الأفعال جسامة وتأثيرا على المجتمع، الأمر الذي يجعل من الضروري حبس المتهمين بارتكابها مؤقتا أثناء فترة التحقيق القضائي باعتبارهم خطرا على المجتمع خاصة إذا لم تكن التزامات الرقابة القضائية كافية، حيث أجاز المشرع الجزائري الحبس المؤقت في الجنايات، كما حدد مدة الحبس المؤقت في الجنايات أيا كان نوعها بأربعة أشهر.⁽¹⁾

وما يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد شروطا معينة عند اتخاذ الحبس المؤقت كما فعل في الجنح، بل أجاز اتخاذه بمجرد توفر الشروط العامة المنصوص عليها في المادة 123 مكرر المعدلة بموجب القانون 02-15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

وبالتالي يمكن القول أن الحبس المؤقت يقرر كإجراء بالنظر إلى العقوبة المقررة للأفعال المرتكبة والتي على أساسها تحدد بأن ذلك الفعل جنائية أو جنحة.

الفرع الثالث: تحقق الشروط الواردة في المادة 123 مكرر المعدلة بموجب الأمر 02-15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

بالرجوع إلى نص المادة 123 مكرر نجد أن المشرع الجزائري قد حدد وحصر شروط الأمر بالوضع في الحبس المؤقت، حيث قام بتعداد الحالات التي على أساسها يجوز الأمر بالحبس المؤقت، وهي حالات عبارة عن معطيات تم استخراجها من ملف القضية، وهو ما سيتم التفصيل فيه في هذا الفرع.

1- تنص الفقرة الأولى من المادة 125 من الأمر 02-15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية "مدة الحبس المؤقت في مادة الجنايات أربعة أشهر...".

أولاً: الحالة الأولى.

إذا لم يكن للمتهم موطن مستقر أو عدم تقديمه ضمانات كافية للمثول أمام القضاء أو كانت الأفعال جد خطيرة.

يقصد بالموطن هو ذلك المحل الذي يوجد فيه سكناه الرئيسي وعند عدم وجوده يكون محل الإقامة العادي مقام الموطن.⁽¹⁾

كما يعتبر المكان الذي يمارس فيه الشخص تجارته أو حرفته موطناً خاصاً بالنسبة إلى المعاملات المتعلقة بهذه التجارة أو المهنة.⁽²⁾

وبالتالي فإن الموطن طبقاً للقانون المدني يخضع لقواعد معينة لاكتسابه طبقاً للمواد 36 إلى 39 من القانون المدني.⁽³⁾

وعليه فإن الموطن سواء كان عاماً أو خاصاً فإنه يقوم على جانب معنوي في صورة سلبية هو عدم المغادرة، وعليه فإنه يجوز لقاضي التحقيق الأمر بالحبس المؤقت إذا انعدم موطن المتهم.

كما أدخل المشرع اعتبارات أخرى، وعدم تقديمه ضمانات كافية تكفل مثوله أمام القضاء عند استدعائه، كذلك أن تكون الأفعال جد خطيرة، لأن هذا الاعتبار الأخير كان محل نقد، لأن العبرة ليس بخطورة الأفعال بل خطورة المتهم، وهذا طبقاً للاتجاه الحديث في السياسة الجنائية، ولربما قصد المشرع من وراء ذلك حماية الأمن العام، نظراً لأن الوقائع الخطرة تهدد الأمن العام.⁽⁴⁾

1- المادة 36 من 07-05 مؤرخ في 12 مايو 2007 بعدل ويتم الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975

المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 31، تاريخ 13 ماي 2007.

2- المادة 37 من القانون 07-05 المتضمن القانون المدني.

3- حددت المادة 38 من القانون المدني: أن موطن القاصر والمحجور عليه والمفقود والغائب هو موطن من ينوب عن ذلك قانوناً.

4- عبد الوهاب حمزة: المرجع السابق، ص 95.

ثانيا: الحالة الثانية.

عندما يكون الحبس المؤقت الوسيلة الوحيدة لمنع المتهم من تضييع آثار الجريمة ومحو علاماتها أو لمنعه من ممارسة الضغط على الشهود⁽¹⁾ أو الضحايا سواء كان هذا الضغط بالتهديد المادي أو المعنوي أو لمنع التواطؤ بين المتهمين فيما بينهم، وذلك بتطابق إجاباتهم أو الأفكار أو الاعتراف بوقائع معينة حتى لا يعرفوا سير التحقيق والكشف عن الحقيقة.

ثالثا: الحالة الثالثة.

عندما يكون الحبس مبررا لحماية المتهم في شخصه كمنع انتقام الضحية أو أهلها، أو الحبس المؤقت ضرورة لمنع الاستمرار في ارتكاب الجريمة أو الوقاية من حدوثها من جديد.⁽²⁾

رابعا: الحالة الرابعة.

وتتمثل في عدم التقيد بالتزامات الرقابة القضائية، حيث أكدت المادة 123 قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بموجب الأمر 02-15 على إلزامية بقاء المتهم حرا أثناء إجراءات التحقيق، غير أنه إذا اقتضت الضرورة يمكن إخضاعه للتزامات الرقابة القضائية، وذلك لضمان مثوله أمام القضاء.⁽³⁾

وعليه يمكن القول أن المشرع قد أقر إجراء الرقابة القضائية كإجراء من إجراءات التحقيق للتقليل من مساوئ الحبس المؤقت وإن كان الإجراءين لهما نفس الأهداف، إلا أن وقعهما على الحرية هو الذي يختلف، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري، حيث أقر أنه وقبل

2- للاستزادة في عنصر حماية الشهود راجع: عبد المجيد لخداري: حماية الشاهد، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه علوم في العلوم الإسلامية، إشراف الطاهر زواقري، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2013-2014.

2- عبد الوهاب حمزة: المرجع نفسه، ص 95-96.

3- تنص المادة 123 المعدلة بموجب الأمر 02-15 على: يبقى المتهم حرا أثناء إجراءات التحقيق القضائي، غير أنه إذا اقتضت الضرورة اتخاذ إجراءات لضمان مثوله أمام القضاء يمكن إخضاعه للتزامات الرقابة القضائية.

اللجوء إلى الحبس المؤقت لابد من إخضاع المتهم للالتزامات الرقابة القضائية.⁽¹⁾ إلا أنه إذا أخل المتهم بالالتزامات المفروضة عليه من هذا الإجراء دون مبرر مقنع يجوز لقاضي التحقيق الأمر بالحبس المؤقت.

الفرع الرابع: الاستثناءات الواردة على إجراء الحبس المؤقت.

بالرغم من أن الحبس المؤقت إجراء من إجراءات التحقيق القضائي الابتدائي التي يجوز لقاضي التحقيق اتخاذها ضد أي متهم في حالة ارتكابه لجريمة خطيرة، واقتضت ضرورة التحقيق ذلك، إلا أن هذا الأمر لا يطبق في كل الحالات، كون هذا الإجراء يخضع لمجموعة من الاستثناءات يجب أخذها بعين الاعتبار وإلا اعتبر هذا الإجراء باطلا، هذه الاستثناءات سنوضحها في هذا الفرع.

أولاً: في حالة كون المتهم قاصراً أو حدث.

يقصد بالحدث كل شخص لم يبلغ 18 سنة من عمره،⁽²⁾ وعليه فإن الجناح المرتكبة من قبل الأحداث تخضع لقواعد خاصة نص عليها المشرع في قانون حماية الطفل رقم 15-12 حيث أكد هذا القانون على الطبيعة الاستثنائية لهذا الإجراء، ولا يمكن اتخاذه إلا إذا لم تكن التدابير المؤقتة،⁽³⁾ والمنصوص عليها في المادة 70 كافية⁽⁴⁾

1- عمارة فوزي: المرجع السابق، ص 183.

2- المادة 02 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.

3- تنص المادة 72 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 39، 19 يوليو 2015: "لا يمكن وضع الطفل رهن الحبس المؤقت إلا استثناءً أو إذا لم تكن التدابير المؤقتة والمنصوص عليها في المادة 70 أعلاه كافية، وفي هذه الحالة يتم الحبس المؤقت وفقاً للأحكام المنصوص عليها في المادتين 123 و123 مكرر قانون الإجراءات الجزائية وأحكام هذا القانون".

4- تنص المادة 70 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل: "يمكن قاضي الأحداث أو قاضي التحقيق المكلف بالأحداث باتخاذ تدبير واحد وأكثر من التدابير المؤقتة الآتية:

- تسليم الطفل إلى ممثله الشرعي أو إلى شخص أو عائلة جديرين بالثقة.

- وضعه في مؤسسة معتمدة مكلفة بمساعدة الطفولة.

- وضعه في مركز متخصص في حماية الطفولة الجانحة.

ويمكنهما، عن الاقتضاء الأمر بوضع الطفل تحت نظام الحرية المراقبة وتكليف مصالح الوسط المفتوح بتنفيذ ذلك..

أما بالنسبة للجنح المرتكبة من قبل الأحداث فإن المشرع الجزائري لم يجر لقاضي الأحداث أو قاضي التحقيق اتخاذ إجراء الحبس المؤقت ضد حدث لم يتجاوز سنه 13 سنة⁽¹⁾ أما إذا تجاوز سنه 13 سنة فإنه يجوز لقاضي الأحداث أو قاضي التحقيق اتخاذ هذا الإجراء إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا ثلاث سنوات أو تساويها.

وذاوات الأمر يطبق إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا هو الحبس لأكثر من ثلاث سنوات وكان عمر الحدث من 13 سنة إلى أقل من 16 سنة.

إلا أن المشرع قد أورد استثناء في هذه الحالة والمتمثل في كون الجرح تشكل إخلالا خطيرا أو ظاهرا أو عندما يكون الحبس ضروريا لحماية الطفل.⁽²⁾

أما بالنسبة للجنايات فإن المشرع لم يحدد أي شرط باستثناء أن الحدث قد تجاوز 13 سنة.

ثانيا: في حالة تقييد الدعوى العمومية بشرط الشكوى.

إذا كانت المادتان 01 مكرر و 29 من قانون الإجراءات الجزائية قد منحتا ممثلي النيابة العامة وبعض القضاة والموظفين سلطة تحريك الدعوى العمومية وإقامتها ضد المتهمين كقاعدة عامة دون أن تقيدهم بأي قيد أو شرط فإن هناك مواد أخرى متفرقة ذكرها قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية خرجت عن هذه القاعدة وقيدت سلطة وكيل الجمهورية في مجال تحريك الدعوى العمومية ووضعت هذا القيد بيد الضحية عن طريق الشكوى.⁽³⁾

1- تنص المادة 72 الفقرة الثانية من ذات القانون: "لا يمكن وضع الطفل الذي يقل سنه عن 13 سنة رهن الحبس المؤقت".

2- المادة 73 من قانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل.

3- عبد العزيز سعد: المرجع السابق، ص 72.

يعرف الفقه الشكوى بأنها: إجراء يباشر من شخص معين وهو المجني عليه في جرائم محددة يعبر به عن إرادته الصريحة في تحريك الدعوى العمومية إثبات المسؤولية الجنائية وتوقيع العقوبة القانونية بالنسبة للمشكو في حقه. انظر إلى: عبد الرحمن خلفي: المرجع السابق، ص 164.

ولقد حدد المشرع عبر النصوص المثارة في قانون العقوبات والإجراءات الجزائية الجرائم المتعلقة على قيد الشكوى، وهي واردة على سبيل الحصر نوردها على النحو التالي: (1)

- جنحة الزنا سواء زنا الزوج أو الزوجة المنصوص عليها في المادة 339 من قانون العقوبات.
- جنحة السرقة بين الأقارب والحواشي والأصهار حتى الدرجة الرابعة المنصوص عليها في المادة 369 من قانون عقوبات.
- جنحة النصب وخيانة الأمانة التي تقع بين الأقارب والحواشي والأصهار حتى الدرجة الرابعة، وهذا ما نصت عليه المادة 373 و377 من قانون العقوبات.
- جنحة إخفاء الأشياء المسروقة التي تقع بين الأقارب والحواشي والأصهار حتى الدرجة الرابعة، وهذا ما نصت عليه المادة 396 الفقرة الثانية من قانون العقوبات.
- جنحة ترك الأسرة المادة 330 قانون العقوبات.
- جنحة خطف وإبعاد القاصر التي تضمنتها المادة 326 من قانون العقوبات والتي نصت على أنه إذا تزوجت المخطوفة أو المبعدة من خاطفها فإنه لا يجوز متابعة الأبناء على شكوى الأشخاص الذين لهم صفة طلب بطلان الزواج.
- جنحة عدم تسليم المحضون، المادة 328 من قانون العقوبات.
- مخالفة الجروح غير العمدية، المادة 442 من قانون العقوبات.

1- للتوضيح أكثر راجع المواد 339-369-373-377-396-330-326-328-442 من قانون العقوبات الجزائري

- الجرح المرتكبة من الجزائريين في الخارج وهو ما نصت عليه المادة 583 من قانون الإجراءات الجزائية.⁽¹⁾

ويترتب على التنازل عن الشكوى انقضاء الدعوى العمومية تطبيقاً لنص المادة 60 فقرة 03 قانون الإجراءات الجزائية، وعليه فإنه لا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات الدعوى بداية من هذا التاريخ، إلا أنه يجب التنويه إلى إختلاف الأثر من مرحلة إلى أخرى، وعليه إذا حصل التنازل وكانت النيابة قد تصرفت في ملف الدعوى بإصدار طلب افتتاحي لإجراء التحقيق، فعلى قاضي التحقيق أن يتمتع عن مباشرة التحقيق وجميع الإجراءات المتخذة في هذه المرحلة، وبالتالي إفلات المتهم من الإجراءات الاستثنائية للدعوى العمومية كالحبس المؤقت.⁽²⁾

ثالثاً: في حالة ارتكاب الجرائم من قبل أشخاص يستغلون مناصب معينة.

وهو ما يعرف بالجرائم التي تخضع لشروط الإذن، حيث يشترط لتحريك الدعوى العمومية إذن تصريح من السلطة العامة يعبر فيه عن عدم اعتراضها على تحريك الدعوى العمومية ضد شخص ينتمي إليها، وهو ما يعرف بالحصانة وهي وضعية تجعل قاضي التحقيق غير متخصص بالتحقيق في الدعوى.⁽³⁾

1- المادة 583 من قانون الإجراءات الجزائية.

أما بالنسبة لجريمة سوء التسيير التي استحدثها المشرع ضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية في الأمر 15-02 المنصوص عليها في المادة 06 مكرر والتي تعد من الجرائم مقيدة على تحريك شكوى من الهيئات الاجتماعية للمؤسسة، هذه الحالة تم إلغاؤها بموجب القانون 19-10 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 قانون الإجراءات الجزائية.

2- عبد الرحمن خلفي: الحق في الشكوى في التشريع الجزائري والمقارن، مجلة الاجتهاد الاقتصادي، العدد 09، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 23.

3- أحسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 40.

1- الحصانة المقررة وفقا لقواعد القانون الدولي.

أ- رؤساء الدول الأجنبية وأفراد أسرهم وحاشيتهم المرافق لهم

حيث تمتد الحصانة إلى جميع الجرائم التي يرتكبونها وأيا كان سبب إقامتهم بالدولة متى أخطر بوجودهم. (1)

ب- الممثلون الدبلوماسيون.

ويقصد بالشخص الدبلوماسي الذي يمارس الدبلوماسية كمهنة رسمية سواء بصفة دائمة أو مؤقتة وميدان هذه الوظيفة هو العلاقات الخارجية للدول والشعوب. (2)

والمبعوث الدبلوماسي يتمتع ببعض الحصانات نصت عليها اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية، وبالتالي فعلى جميع الدول احترام هذه الحصانات وعدم الإخلال بها. (3)

فالدولة المعتمد لديها المبعوث الدبلوماسي يجب معاملته باحترام، ولا يجوز لها أن تتخذ ضده أي إجراء من الإجراءات الماسة بالحرية مثل القبض أو الحبس أيا كانت الجرائم المرتكبة سواء كانت هذه الجرائم المرتكبة من قبل المبعوث متعلقة بعمله الدبلوماسي أو غير متعلقة بعمله، فالمبعوث الدبلوماسي يتمتع بحصانة قضائية في الدولة المعتمد لديها. (4)

وهذه الحصانة القضائية مقررة لصالح دولة الدبلوماسي، فالدولة تستطيع التنازل عن هذه الحصانة، وبالتالي خضوع الدبلوماسي المتهم في ارتكاب جريمة لقضاء الدولة المعتمد لديها، لكن لا بد أن يكون هذا التنازل صريحا مكتوبا ومحددا بالشخص الذي يتم رفع الحصانة عنه. (5)

1- إدريس عبد الجواد عبد الله بريك: المرجع السابق، ص162.

2- محمد عبد الله محمد المر: المرجع السابق، ص162.

3- المادة 29 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية المبرمة في 11 أبريل 1961

4- محمد عبد الله محمد المر: المرجع نفسه، ص163.

5- المادة 32 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية المبرمة في 11 أبريل 1961.

ج- الممثلون القنصليين

يعتبر النظام القنصلي أسبق في الوجود من نظام التمثيل الدبلوماسي، حيث كانت الدول ترشح شخصا كي يرفع مصالحها ويمثلها لدى السلطات المحلية في الدول، وذلك بسبب التبادل التجاري السائد بين الدول، هذا وتختلف مهمة البعثة القنصلية عن مهمة البعثة الدبلوماسية، ذلك أن وظيفة القنصل محددة في النشاط الاقتصادي والإداري فقط، وليس له دخل في الأمور السياسية.⁽¹⁾

ويتمتع هؤلاء بحصانة محددة تقتصر على ما يرتكبونه من أفعال أثناء تأدية وظائفهم أو بسببها، وعليه إذا كانت الجريمة بسبب أداء الوظيفة، فإن الموظفين القنصليين يتمتعون بالحصانة، ومن ثم لا يجوز القبض عليهم أو حبسهم مؤقتا أو إقامة دعوى جنائية ضدهم، أما إذا كانت الجريمة المرتكبة بسيطة فلا يجوز حبسه ولا تحجز حريته إلا بناء على حكم قضائي نهائي.⁽²⁾

2- الحصانة المقررة وفقا لقواعد القانون الداخلي.

أ- رئيس الدولة

تقرر مختلف الدول حصانة رئيس الدولة، حيث يتمتع بتطبيق النصوص الجنائية بحقه.

1- محمد عبد الله محمد المر: المرجع السابق، ص 165.

2- إدريس عبد الجواد عبد الله بريك: المرجع السابق، ص 163.

تنص الفقرة الأولى والثانية من المادة 41 من اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية الصادرة في 24-04-1963: "لا يمكن إخضاع الموظفين القنصليين للاعتقال أو الاحتجاز الاحتياطي في انتظار المحاكمة إلا في حالة الجرم الخطير على إثر قرار من السلطة القضائية المختصة، باستثناء حالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة فإن الموظفين القنصليين لا يمكن سجنهم أو إخضاعهم لأي شكل آخر من القيد على حريتهم الشخصية إلا تنفيذا لقرار قضائي نهائي".

ب- أعضاء البرلمان

يتمتع النواب سواء كانوا منتخبين أو معينين بالحصانة البرلمانية ومن حصانة معترف بها طوال مدة قيامهم بمهمتهم البرلمانية،⁽¹⁾ سواء كانت هذه الحصانة ضد المسؤولية البرلمانية،⁽²⁾ أو الحصانة ضد الإجراءات الجنائية، وبعد هذا قاعدة دستورية سياسية في كل نظام سياسي، وهو ما نصت عليه المواد 129-130-131 من مشروع تعديل الدستور 2020.

وبما أن موضوع دراستنا هو الحبس المؤقت فإن الحصانة ضد الإجراءات الجنائية هي موضوع اهتمامنا، والحصانة البرلمانية على هذا النحو يقصد بها ضمانة دستورية بعد اتخاذ أي إجراء من الإجراءات الجنائية في غير حالة التلبس بالجرائم ضد أعضاء البرلمان، حيث لا يجوز اتخاذه بغير إذن من المجلس التابع له ذلك العضو، إلا أنه قد استثنى من نطاق أعمال تلك الضمانة حالة التلبس بالجريمة حيث يتوافر مع هذه الحالة جدية الإجراءات بما لا تكون ثمة حاجة إلى اشتراط أخذ إذن من المجلس أو رئيسه.⁽³⁾

رابعاً: في حالة ممارسة الدعوى العمومية ضد أعضاء الحكومة والقضاة وبعض الموظفين.

إذا كان أحد الأشخاص المنصوص عليهم محل للاتهام بارتكاب جناية أو جنحة أثناء مباشرتهم مهامهم أو بمناسبة يتعين على وكيل الجمهورية الذي يخطر بالقضية أن يحيل الملف على النائب العام لدى المحكمة العليا فترفعه هذه بدورها إلى الرئيس الأول لهذه المحكمة الذي يعين محكمة أخرى لمباشرة إجراءات المتابعة والتحقيق والمحاكمة

1- المادة 131 من مشروع تعديل الدستور لسنة 2020.

2- الحصانة ضد المسؤولية البرلمانية هي امتياز دستوري مقرر لأعضاء البرلمان بصفاتهم لا بشخصياتهم سواء كانوا منتخبين أو معينين تتيح لهم أثناء قيامهم بواجباتهم البرلمانية حرية الرأي والتعبير دون أي مسؤولية جنائية أو مدنية تترتب على ذلك. انظر إلى: حسينة شروق: الحصانة البرلمانية، مجلة الفكر، العدد 05، جامعة بسكرة، ص150.

3- حسينة شروق: المرجع السابق، ص150.

غير أنه لا تطبق أحكام الفقرة الأولى أعلاه، إذا كان وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائري الإقتصادي والمالي قد أبدى إلتماساته للمطالبة بملف الإجراءات خلال مرحلة التحريات الأولية أو مرحلة المتابعة كما هو مبين في المادة 211 مكرر 07 أعلاه

لا تحرك الدعوى العمومية في الحالات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة إلا من قبل النيابة العامة.⁽¹⁾

أما إذا كان أحد أعضاء المجالس القضائية ورؤساء المحاكم أو وكلاء الجمهورية محل المتابعة من أجل جنائية أو جنحة، فسيتم اتباع نفس الإجراءات المنصوص عليها في نص المادة 573 من قانون الإجراءات الجزائية مع اختلاف يتمثل في أن تعيين القاضي الذي سيقوم بالتحقيق سيكون من القضاة الذين يمارسون وظيفتهم خارج دائرة اختصاص المجلس الذي يقوم بالعمل فيه رجل القضاء المتابع.⁽²⁾

وإلى جانب هؤلاء تضمن قانون الإجراءات الجزائية قواعد وإجراءات خاصة بمتابعة قضاة المحاكم وضباط الشرطة القضائية، حيث يقوم وكيل الجمهورية بإرسال ملف الدعوى إلى النائب العام لدى المجلس، فإذا ما رأى أن ثمة محلا للمتابعة يعرض الأمر على رئيس المجلس الذي يأمر بتحقيق القضية بمعرفة أحد قضاة التحقيق يختار من خارج دائرة الاختصاص القضائية.⁽³⁾

1- يقصد بالأشخاص ذوو المهام: أعضاء الحكومة، أحد قضاة المحكمة العليا، مجلس الدولة، محكمة النزاع، أحد الولاة، رئيس المجلس القضائي أو المحاكم الإدارية، النائب العام لدى المجلس القضائي، محافظ الدولة لدى المحكمة الإدارية. للتوضيح أكثر راجع المادة 573 المعدلة بموجب الامر رقم 20-04 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

تنص المادة 211 مكرر 07 المستحثة بموجب الأمر 20-04 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية: " يطالب وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائري الإقتصادي والمالي، بعد أخذ رأي النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر، بملف الإجراءات إذا اعتبر أن الجريمة تدخل ضمن إختصاصاته.

2- للتوضيح أكثر راجع المادة 575 من قانون الإجراءات الجزائية.

3- للتوضيح أكثر راجع المواد 576 و577 من قانون الإجراءات الجزائية.

المطلب الثاني: الشروط الشكلية للحبس المؤقت.

تكريسا لمبدأ قرينة البراءة الذي يجب أن ترافق الشخص في جميع مراحل الدعوى العمومية والتي تكفل حمايته ومعاملته على أنه بريء بغض النظر عن الأدلة والحجج القائمة ضده، ولأن الحبس المؤقت من أكثر الإجراءات المعارضة والماسة بهذا المبدأ، وبهدف تحقيق نوع من التوازن، وضع المشرع مجموعة من الشروط الشكلية، هذه الضوابط الإجرائية تعد بمثابة ضمانات أساسية للمتهم التي تهدف إلى صدور هذا الأمر القضائي وفقا للشكل الذي نص عليه القانون، كذلك استعماله في النطاق ومن أجل الهدف الذي شرع من أجله.

وبالتالي فإن الشروط الشكلية لإجراء الحبس المؤقت ضمانا لحماية الحرية الفردية من الإهدار.

وعليه فإننا ومن خلال هذا المطلب سنحدد أهم الشروط الشكلية التي يتطلب القانون توفرها أثناء اتخاذ هذا الإجراء، حيث سيتم بيانه في الفروع التالية:

الفرع الأول: البيانات الواجب توفرها في الحبس المؤقت.

الفرع الثاني: التسبيب والتبليغ.

الفرع الثالث: تقييد مدة الحبس المؤقت.

الفرع الأول: البيانات الواجب توفرها في الأمر بالوضع في الحبس المؤقت

إن إجراء الحبس المؤقت وحتى يكون قانونيا من الناحية الشكلية، وحتى يتم اعتباره ضمانا للحرية الفردية ضد أي تعسف أو إهدار لا بد أن يشمل على مجموعة من البيانات الضرورية حددها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية، وهذه المعلومات تتعلق بكل من المتهم والتهمة المنسوبة إليه كذلك السلطة المختصة بإصدار هذا الأمر، كل هذا سيتم التطرق إليه في هذا الفرع.

أولا: بيانات شخص المتهم.

حيث يجب أن يشمل الأمر الصادر بالحبس المؤقت الهوية الكاملة للمتهم وبصفة خاصة والمتمثل في اسمه، لقبه، اسم ولقب والده، اسم ولقب والدته، تاريخ ومكان ولادته، العنوان الكامل لمسكنه أو محل إقامته، بالإضافة إلى مهنته وحالته العائلية إن أمكن.⁽¹⁾

ثانيا: البيانات الخاصة بالتهمة ومادة القانون.

يجب أن يشمل الأمر بالحبس المؤقت على بيان التهمة المنسوبة للمتهم ومواد القانون المطبقة عليه، وتبدو أهمية هذا البيان في معرفة ما إذا كانت الجريمة المنسوبة إلى المتهم من الجرائم التي يجوز الحبس المؤقت فيها أم لا.⁽²⁾

ثالثا: تاريخ أمر بالحبس المؤقت.

يعد هذا البيان مهم جدا كونه يحدد الوقت الذي حبس فيه المتهم، وعلى أساسه يتم حساب مدة الحبس المؤقت، كذلك يقيد في حالة التمديد، وحسم المدة من مدة العقوبة المحكوم بها عليه، بالإضافة إلى التعويض في حالة الحبس المؤقت غير المبرر.

1- عبد العزيز سعد: المرجع السابق، ص 41.

2- إدريس عبد الجواد عبد الله بريك: المرجع السابق، ص 187.

رابعاً: توقيع مصدر الأمر بالحبس المؤقت وختم الجهة التي يتبعها.

كقاعدة عامة وحتى يكون الإجراء صحيحاً لا بد أن يصدر عن الجهة التي حولها القانون سلطة القيام بذلك، حيث أنه وأثناء مرحلة التحقيق القضائي لا يجوز أن يصدر أمر الحبس المؤقت إلا من الجهة القضائية المختصة باعتبارها الحارس الطبيعي للحريات الفردية، فهي سلطة تتمتع بالاستقلال والحياد والكفاءة وصحة هذا القرار الخطير، ومن أجل ذلك حرصت أغلب التشريعات ومن بينها الجزائرية على ضرورة منح سلطة الأمر بالحبس المؤقت للجهات التالية:⁽¹⁾

1- قاضي التحقيق كأصل عام.

تجمع أغلب التشريعات الحديثة على ضرورة منح الأمر بالحبس المؤقت لقاضي التحقيق، ويرجع ذلك إلى مركزه المستقل أثناء سير الدعوى العمومية، كذلك بالنظر إلى طبيعة عمله المتمثل أساساً في البحث عن الحقيقة، حيث أجاز له المشرع اتخاذ جميع الإجراءات التي يراها مناسبة للكشف وإظهار الحقيقة.⁽²⁾

إلا أن هذا الأمر بالرغم من إيجابيته في الحفاظ على المصلحة العامة، قد يدفع قاضي التحقيق في المغالاة في اتخاذه، خاصة إذا ما استجاب لمتطلبات النيابة العامة الرامية لإصدار هذا الأمر، وبالتالي يصبح اتخاذ هذا الإجراء كأصل وليس كاستثناء، منتهاً بذلك الغاية الأساسية لاتخاذه.

1- سامية داويخ: ضمانات المتهم في الحبس المؤقت بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، مجلة العصور، العدد 22، 2014، ص 445.

2- حسين ربيعي: الحبس المؤقت وحرية الفرد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، إشراف: بوالصوف نزيهة، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2009-2010، ص 13.

2- غرفة الاتهام.

تعد غرفة الاتهام كمصفاة بين جهات التحقيق والحكم، فمن خلالها يتم ضمان حرية قرار القضاة، كما تحافظ على استقلالية القاضي من الضغوطات الخارجية، وتعد هذه الغرفة أول غرفة بالمجلس القضائي من حيث الأهمية، يترأسها رئيس ويساعده مستشاران.⁽¹⁾

وباعتبار أن غرفة الاتهام درجة ثانية من درجات التحقيق القضائي يمكنها إصدار الحبس وذلك في الحالات التالية:

أ- في حالة استئناف النيابة العامة لأمر قاضي التحقيق الرامي إلى رفض طلب الإيداع، وبالتالي لغرفة الاتهام على إثر ذلك أن تبطل أمر الرفض وتصدر بذلك أمرا بالحبس المؤقت.⁽²⁾

ب- لغرفة الاتهام حق إصدار أمر بالحبس المؤقت ضد المتهم المنفرج عنه في حالة عدم الاختصاص، وذلك حتى ترفع الدعوى للجهة القضائية المختصة.⁽³⁾

3- رئيس غرفة الاتهام.

إذا كانت غرفة الاتهام قد أصدرت قبل قرار بالألا وجه للمتابعة وظهرت أدلة جديدة، فإن لرئيسها وبناء على طلب النيابة العامة الحق في إصدار أمر بالقبض على المتهم وإيداعه الحبس المؤقت ريثما تتعدد غرفة الاتهام وفقا للمادة 181 قانون الإجراءات الجزائية، ويعتبر هذا الإجراء خرقا لحقوق الدفاع والضمانات المتعلقة بالاستجواب وحضور المحامي وتحديد الجلسة.⁽⁴⁾

1- فوزي عمارة: غرفة الاتهام بين الاتهام والتحقيق، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 30، ديسمبر 2008، ص204-205.

2- انظر المادة 192 من قانون الإجراءات الجزائية. / فضيل العيش: المرجع السابق، ص217.

3- الفقرة الثالثة من المادة 131 من قانون الإجراءات الجزائية.

4- انظر إلى: العيش فضيل: المرجع السابق، ص217 / أمينة ركاب: الحبس المؤقت كإجراء استثنائي لتقييد حرية المتهم، مجلة المنازعات والأعمال، ص07.

وبناء على ذلك لا بد أن يكون الأمر بالحبس المؤقت صادر عن الجهة التي حولها القانون بتوقيع هذا الأمر، ومن ثم يشمل أمر الحبس المؤقت على البيانات الخاصة بمصدره كاسمه وصفته، كما يجب أن يكون مبصوما بالختم الرسمي لمن أصدر الأمر، وعلة ذلك هي معرفة ما إذا كان مصدر الأمر له الحق قانونا في إصداره.⁽¹⁾

خامسا: تأشير وكيل الجمهورية.

كما يجب أن يؤشر وكيل الجمهورية على الأمر وأن يرسل بمعرفته إلى القوة العمومية لتنفيذه.

هذا ويمكننا أن نشير إلى أن هذه البيانات أو الشروط الشكلية التي يتعين أن يتضمنها الأمر بالحبس المؤقت قد اشتملت عليها المادة 109 من قانون الإجراءات الجزائية، وما يلاحظ في نص هذه المادة أن المشرع لم يشر إطلاقا إلى أن هذه البيانات يجب مراعاتها تحت طائلة البطلان، ولأن إغفالها وعدم احترامها يكون مسببا للبطلان.

حسب الدكتور عبد العزيز سعد فإنه قد إذا تخلف أحد البيانات أو أكثر لا يستلزم ذلك بالضرورة بطلان أمر الوضع بطلانا مطلقا، وإنما ينجر عنه توقيف تنفيذه إلى غاية تدارك النقائص الواردة عليه، وتكلمته إذا كان ذلك ممكنا قبل الشروع في التنفيذ.

واستقرت الممارسة القضائية على أنه إذا تخلف بيان أو أكثر فإن الأمر لا ينفذ ويرجع إلى قاضي التحقيق لتداركه.⁽²⁾

وعليه يمكن القول أن هذه البيانات والشروط التي أوردتها المادة 109 قانون الإجراءات الجزائية هي شروط جوهرية وأساسية يتطلب ذكرها وذلك بإعطاء الصفة الرسمية والقوة التنفيذية لهذا الأمر، كما أن هذه البيانات تعد كضمانة للحرية الفردية للمتهم، كما لا

1- إدريس عبد الجواد عبد الله بريك: المرجع السابق، ص 186.

2- عبد العزيز سعد: المرجع السابق ص 43.

يتم إصدار هذا الأمر إلا في الجرائم التي يجوز الإصدار فيها إلا من الجهة التي يخولها المشرع إصداره، وبالتالي ضمان حرية الدفاع المكفولة للمتهم في كل من الدستور والقوانين.

الفرع الثاني: التسبب والتبليغ.

كقاعدة عامة تتمتع جهات التحقيق القضائي في سلطة الملاءمة والموافقة عند اتخاذ إجراء الحبس المؤقت، إلا أن المشرع ولتفادي التعسف في استعمال هذه السلطة ونظراً لخطورته، فرض على قاضي التحقيق تسبباً خاصاً على الأمر، من خلال بيان الشروط المحددة قانوناً، كما ألزم بإبلاغ المتهم ودفاعه، هذا الشرط سيتم التفصيل فيه في هذا الفرع.

أولاً: التسبب.

نظمت أغلب القوانين أحكام الحبس المؤقت ووضعت شروطاً معينة أوجبت على سلطة التحقيق مراعاتها منذ تقرير حبس المتهم، كل ذلك من أجل ألا يكون الحبس المؤقت وسيلة تعسفية بيد سلطات التحقيق القضائي يستخدمها وقتما يشاء، وتسبب الأمر واحد من هذه الأمور المهمة، حيث يقصد به الحجج الواقعية والقانونية التي استخلص منها القاضي الأمر بالحبس المؤقت⁽¹⁾، وبالتالي يجب مراعاته عند تقرير حبس المتهم، لما له من أهمية بالغة تتجلى في كونه دافعاً لسلطة التحقيق أن تترتب في اتخاذ هذا الإجراء الخطير وأن لا تلجأ إليه إلا بعد تبصر وإحاطة تامة لمجمل ظروف التحقيق.⁽²⁾

وعليه استقر الوضع في التشريعات الجنائية الحديثة على ضرورة تسبب أمر الحبس المؤقت، بحيث أصبح لزاماً على السلطة المختصة بإصداره أن تبين التهمة المسندة إلى المتهم والمادة القانونية المنطبقة عليها حتى يتضح ما إذا كانت الواقعة موضوع الدعوى مما

1- محمد علي سويلم: ضمانات الحبس الاحتياطي، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، 2008، ص 80.

2- حسين خوني شنب: ضمانات امتهم في الدعوى الجزائية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ج1، ص 141

يجوز فيها الحبس المؤقت من عدمه، كما يتم ذكر الدلائل والوقائع، ونسبتها إلى المتهم، بالإضافة إلى توضيح مبررات الحبس.⁽¹⁾

فالتسبب بالإضافة إلى كونه قيذا على الجهة المختصة باتخاذها حتى لا يتعسف في إصداره، فهو من جهة ثانية له دور في إخبار المتهم ودفاعه بدواعي الحبس، حتى يستطيع بذلك دحض الأدلة القائمة ضده وتبرئته إذا كان هناك محل لذلك، فهو إذن بمثابة سياج يحيط حرية المتهم وضابط الشرعية الإجرائية، يؤدي تخلفه إلى عدم مشروعية الأمر الصادر بالحبس.⁽²⁾

وما يلاحظ في أن المشرع وقبل تعديل قانون الإجراءات الجزائية 01-08 المؤرخ في 26-06-2001 لم يلزم قاضي التحقيق تسبب الأمر بالوضع بالحبس المؤقت، حيث كان مجرداً من أي طابع قضائي بالرغم من أنه يمس بحقوق الأفراد ويمثل اعتداء على حريتهم، إلا أن المشرع قد تدارك الأمر بعد التعديل لقانون الإجراءات الجزائية 01-08، حيث أوجب تسبب الأمر بالوضع في الحبس المؤقت إلا بناء على الأسباب المنصوص عليها في المادة 123، وبعد تعديل القانون بموجب الأمر 15-02، نجد أن المشرع قد حافظ على ذات الاتجاه، كما أكد على استثنائية إجراء الحبس المؤقت من خلال تأكيده على وجوب بقاء المتهم حراً أثناء جميع مراحل التحقيق القضائي، غير أنه إذا دعت الضرورة وكانت التزامات الرقابة القضائية غير كافية، يجوز لقاضي التحقيق الأمر بالحبس المؤقت، إلا أن هذا الأخير يجب أن يكون مبرراً بالأسباب المذكورة في المادة 123 مكرر.

ثانياً: تبليغ المتهم.

يفهم من نص المادة 123 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية أن قاضي التحقيق إذا ما قرر وضع المتهم في الحبس المؤقت بناء على المعطيات المستخرجة من ملف

1- عبد العزيز أحمد سيف القدسي: الحبس الاحتياطي في التشريع اليمني ودور الشرطة في تنفيذه، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه، إشراف حسيني صالح العبيد، جامعة عين شمس، مصر، 2005، ص 93 .

2- نبيلة زراقي: المرجع السابق، ص 140.

القضية، فإنه يتوجب عليه تبليغ المتهم شفاهاً، كما ينبهه بأن له مهلة ثلاثة أيام لاستئنافه في حالة رفضه البقاء رهن الحبس المؤقت، ويجب أن يشار لذلك في المحضر.⁽¹⁾

وبهذا يعد تبليغ المتهم بأمر الوضع في الحبس المؤقت أحد الشروط الأساسية لصحة الأمر بالحبس المؤقت، فهو يعد إجراءً جوهرياً مرتبطاً بقرينة البراءة وبحق الدفاع، كون هذا الإجراء سيعطي الفرصة لدفاع المتهم لاستئناف أمر قاضي التحقيق، ذلك أن عدم تبليغ المتهم بالأمر بالحبس المؤقت سيؤدي به إلى تفويت المواعيد المحددة لاستعمال حق الاستئناف، وهو الأمر الذي يعد خرقاً لحق الدفاع.

الفرع الثالث: تقييد مدة الحبس المؤقت.

إن تحديد مدة معينة للحبس المؤقت هو تأكيد للطبيعة الاستثنائية له، وإذا كان المشرع قد حدد مدة قصوى للحبس المؤقت فلا يعني ذلك وجوب بقاء المتهم كل هذه المدة، إذ يتعين على قاضي التحقيق إنهاء التحقيق في أجل معقول حتى لو لم ينص المشرع على ذلك، لأن عدم الإسراع في إنهاء التحقيق يؤدي بالضرورة إلى الإطالة في مدة الحبس المؤقت، وهو ما يتعارض مع حق المتهم في سرعة الإجراءات.⁽²⁾ وتختلف مدة الحبس المؤقت بين الجرح والجنايات، وهو الأمر الذي سنوضحه في هذا الفرع.

أولاً: بالنسبة للجرح.

لقد حدد المشرع مدة الحبس المؤقت بالنسبة للجرح في المادتين 124 و125 من قانون الإجراءات الجزائية، وتتمثل في الحالات التالية:

1- إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المقررة في القانون هي الحبس لمدة تقل عن ثلاث سنوات أو تساويها، فإن مدة الحبس المؤقت هي شهر واحد فقط، إلا أنه ولاخاز هذا الإجراء ضد المتهم لابد من توافر شروط معينة:

- 1- تنص المادة 123 مكرر الفقرة الأخيرة من الأمر 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية: "...يبليغ قاضي التحقيق أمر الوضع في الحبس شفاهاً إلى المتهم وينبهه بأن له ثلاثة (3) أيام من تاريخ هذا التبليغ لاستئنافه".
- 2- خلفي عبد الرحمن: المرجع السابق، ص 260.

- أن يكون المتهم غير مستوطن في الجزائر.

- أن يكون قد نتج عن الجريمة وفاة إنسان أو أدت إلى الإخلال الظاهر بالنظام العام.

وعليه إذا تخلفت هذه الشروط وكانت العقوبة تساوي أو تقل عن ثلاث سنوات، فلا

يجوز حبس المتهم مؤقتا. (1)

أما إذا كانت الجريمة محل المتابعة يعاقب عليها بالحبس الذي يزيد عن ثلاث سنوات، فإن مدة الحبس المؤقت هي 04 أشهر فقط، إلا أنه إذا تبين أنه من الضروري إبقاء المتهم محبوسا يجوز لقاضي التحقيق بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية أن يمدد المدة مرة واحدة فقط أربعة أشهر بناء على أمر مسبب. (2)

أما بالنسبة للمتهم الحدث فإنه إذا كان سن الطفل يصل إلى 13 سنة ويقل عن 16 سنة وكان الحد الأقصى للعقوبة يتجاوز ثلاث سنوات، وكانت الجريمة تشكل إخلالا خطيرا وظاهرا بالنظام العام، فإنه يجوز حبسه لمدة شهرين غير قابلة للتجديد، كما أنه لا يجوز إيداع الطفل الذي يتراوح سنه من 16 إلى أقل من 18 سنة إلا لمدة شهرين قابلة للتجديد مرة واحدة فقط. (3)

ثانيا: بالنسبة للجنايات.

1- إذا تعلق الأمر بجناية معاقب عليها بعقوبة أقل من 20 سنة، فإنه يجوز حبس المتهم لمدة 04 أشهر قابلة للتجديد ثلاث مرات، حيث يمكن لقاضي التحقيق تمديد المدة الأصلية وهي 04 أشهر مرتين، أما إذا أراد أن يمدد أكثر، فعليه أن يقدم طلب لغرفة الاتهام، هذه الأخيرة يمكنها أن تزيد مرة واحدة فقط ليصبح المجموع 16 شهرا. (4)

1- المادة 124 المعدلة بموجب الأمر 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل.

2- المادة 125 المعدلة بموجب الأمر 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

3- المادة 33 من القانون 15-12 المتضمن حماية الطفل.

4- الفقرة الأولى من المادة 125 المعدلة بموجب الأمر 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

2- أما إذا كانت عقوبة التهمة محل المتابعة هي 20 سنة أو أكثر أو السجن المؤبد أو الإعدام، فإن مدة الحبس المؤقت هي 04 أشهر قابلة للتجديد أربع مرات، حيث يصدر قاضي التحقيق أمرًا بالوضع في الحبس المؤقت لمدة 04 أشهر، يمكن تمديدها من طرفه لثلاث مرات، وإذا ما أراد أن يمدد أكثر عليه أن يقدم طلب لغرفة الاتهام التي يمكنها أن تزيد مرة واحدة فقط ليصبح المجموع 20 شهرًا، ويكون ذلك عن طريق إرسال قاضي التحقيق طلب التمديد، ويجب أن يكون مسبب مع أوراق الملف إلى النيابة العامة، حيث يتولى النائب العام بتهيئة القضية خلال خمسة أيام على الأكثر من استلام أوراقها ليقدمها مع طلباته إلى غرفة الاتهام، حيث يتعين على هذه الأخيرة أن تصدر قرارها قبل انتهاء مدة الحبس الجاري ليلبغ النائب العام بعدها كلاً من الخصوم ومحاميهم برسالة موصى عليها تاريخ النظر في القضية بالجلسة حيث تراعى مدة 48 ساعة بين تاريخ إرسال الرسالة الموصى عليها وتاريخ الجلسة ليودع على مستوى كتابة ضبط غرفة الاتهام خلال هذه المهلة ملف الدعوى مشتملاً على طلبات النائب العام، لتفصل غرفة الاتهام في التمديد من عدمه، حيث إذا قررت تمديد مدة الحبس المؤقت فيجب أن لا تتجاوز مدة أربعة أشهر غير قابلة للتجديد.

3- كما أنه يجوز حبس المتهم لمدة 04 أشهر قابلة للتجديد ثماني (08) مرات وتكون في حالة ما إذا كانت الجناية محل المتابعة قد أمر فيها قاضي التحقيق بإجراء خبرة أو اتخاذ إجراءات لجمع الأدلة أو تلقي الشهادات خارج التراب الوطني، وكانت نتائجها تبدو حاسمة لإظهار الحقيقة، يمكن أن يأمر أولاً قاضي التحقيق بالحبس المؤقت لمدة 04 أشهر ويمكن تمديده من طرفه لمرتين إذا كانت أقل من 20 سنة ولثلاث مرات إذا كانت الجناية تساوي أو تزيد عن 20 سنة أو المؤبد أو الإعدام، ويمكنه خلال أجل شهر وقبل انتهاء المدة أن يطلب من غرفة الاتهام تمديد فترة الحبس المؤقت لمدة 04 أشهر قابلة للتجديد 04 مرات، وبالتالي إذا كانت عقوبة الجناية أقل من 20 سنة فإن مدة الحبس

المؤقت يمكن أن تصل إلى 32 شهرا، أما إذا تجاوزت 20 سنة أو المؤبد أو الإعدام فإن مدة الحبس المؤقت تصبح 36 شهرا.⁽¹⁾

أما بالنسبة للمتهم الحدث فإن مدة الحبس المؤقت بالنسبة للطفل الذي تجاوز 13 سنة هي شهرين قابلة للتمديد وفقا للإجراءات والكيفيات المقررة في قانون الإجراءات الجزائية، وكل تمديد لا يتجاوز شهرين في كل مرة.⁽²⁾

ثالثا: ضمانات المتهم المحبوس مؤقتا داخل المؤسسة العقابية.

أقر المشرع الجزائري للمحبوسين احتياطيا وفقا لأحكام القانون 01-18 المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي، والتي تشكل في مجملها ضمانات هامة للمتهم نذكر منها:

1- تخصيص مكان مختلف عن أماكن المحبوسين: حيث أجازت المادة 29 من ذات القانون أنه في حالة اللزوم يمكن تخصيص لمؤسسات إعادة التربية أجنحة منفصلة لاستقبال المحبوسين مؤقتا من الأحداث والنساء المحكوم عليهم نهائيا بعقوبة سالبة للحرية مهما كانت مدتها.⁽³⁾ كذلك نصت المادة 47 من القانون 01-18 على ذات الأمر، حيث جاء فيها: "يفصل المحبوسين مؤقتا عن باقي فئات المحبوسين ويمكن وضعه في نظام الاحتباس الانفرادي بناء على طلبه أو بأمر قاضي التحقيق وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية".⁽⁴⁾

1- انظر إلى: الفقرة الأولى من المواد 125 و125 مكرر المعدلة بموجب الأمر 02-15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية/ خلفي عبد الرحمن: المرجع السابق، ص267-269/ سهام السر: الحبس المؤقت و ضمانات المتهم في ظل الأمر 02-15، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد 23، مارس 2018، ص21.

2- المادة 75 من القانون 12-15 المتضمن قانون حماية الطفل.

3- المادة 29 من القانون 04-05 المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

4- المادة 47 من القانون المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

2- حق ارتداء ملابس خاصة: حيث أن المشرع وحسب قانون 18-01 لم يلزم المحبوس مؤقتا بارتداء البذلة الجزائية،⁽¹⁾ وأوجب ذات القانون على توفير الرعاية الصحية والخدمات الطبية لجميع المحبوسين دون استثناء، كما أكد على وجوب استفادة المرأة المحبوس الحامل من رعاية خاصة سواء كان من ناحية التغذية المتوازنة أو الرعاية الطبية المستمرة.⁽²⁾

3- حق المحبوس احتياطيا الاتصال بالغير: حيث يحق لأقاربه زيارته من أصول وفروع إلى غاية الدرجة الرابعة وزوج ومكفول وأقاربه بالمصاهرة إلى غاية الدرجة الثالثة.⁽³⁾

4- حق المحبوس احتياطيا في القيام بواجباته الدينية: يحق له القيام بواجباته الدينية داخل المؤسسة العقابية ومنها حق القيام بالصلاة والصوم في ظروف ملائمة وتمكينه من زيارة رجال الدين له يوميا أو أسبوعيا.⁽⁴⁾

4- حق التظلم تقديم شكوى من المتهم: في حالة المساس بحقوقه الممنوحة له بحكم القانون أو حالة الاعتداء عليه داخل المؤسسة العقابية، على أن يقدم شكواه إلى مدير المؤسسة العقابية الذي يتعين عليه قيدها في سجل خاص والنظر فيها واتخاذ كل الإجراءات القانونية اللازمة بشأنها.⁽⁵⁾

رابعا: إنهاء مدة الحبس المؤقت.

إذا كان الحبس المؤقت من الإجراءات التي تقتضيها مصلحة التحقيق، إلا أنه يبقى من أخطر الإجراءات كونه سالب للحرية الفردية، ولهذا السبب أجاز المشرع الجزائري لقاضي التحقيق سلطة الإفراج عن المتهم إذا لم يعد يرى فائدة أو ضرورة لاستمرار حبسه.

1- المادة 48 من القانون المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

2- المادة 50 من القانون المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

3- المادة 66 من القانون المتضمن تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

4- الفقرة الثالثة من المادة 66 القانون المتضمن تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

5- المادة 79 من القانون المتضمن تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

وعليه وبناء على ذلك يجوز للمتهم أو محاميه أو ممثل النيابة العامة تقديم طلب إلى أحد جهات التحقيق لإطلاق سراح المحبوس احتياطيا بموجب أمر قضائي.⁽¹⁾ إلا أنه وبالرغم من ذلك فإنه يجوز لقاضي التحقيق أن يفرج عن المتهم تلقائيا؛ أي بدون الحصول على الطلب إذا ارتأى أن الإفراج لا يؤثر على سير التحقيق ولا على موقف الشهود، ولا يؤدي إلى تغيير ملامح الجريمة، وبالتالي إذا قرر قاضي التحقيق الإفراج عن المتهم فعليه أن يتبع الإجراءات التالية:⁽²⁾

- استطلاع رأي وكيل الجمهورية.

- تعهد المتهم بحضور جميع إجراءات التحقيق بمجرد استدعائه.

- إخطار قاضي التحقيق بجميع تنقلاته.

وبالرغم من وجود هذه الحالة، إلا أن هناك حالات أخرى يكون فيها الإفراج بقوة القانون وهو يختلف عن الإفراج الجوازي في أنه لا يقوم بناء على السلطة التقديرية لقاضي التحقيق، بل هو التزام من هذا الأخير على إخلاء سبيل المحبوس مؤقتا كلما توفرت حالة من الحالات المحددة قانونا والمتمثلة في:

- إذا تم القبض على المتهم وتم اقتياده إلى المؤسسة العقابية وانتهت مدة 48 ساعة ولم يتم استجوابه.⁽³⁾

- أن تكون الجريمة مما لا يجوز الحبس فيها.

- انتهاء مدة الحبس المؤقت.

- انتهاء مدة الحبس المؤقت الممددة بواسطة غرفة الاتهام.

1- الفقرة الثانية من المادة 126، الفقرة الأولى من المادة 127 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- خريط محمد: مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار هومة، الجزائر، ط1، 2006، ص145. / للتوضيح أكثر حول الإجراءات التي يقوم بها الأطراف (قاضي التحقيق، المتهم، وكيل الجمهورية) عند تقديم طلب الإفراج، راجع المادتين 126 و127 من قانون الإجراءات الجزائية

3- عبد الرحمن خلفي: المرجع السابق، ص273.

- إصدار أمر بالألا وجه للمتابعة.

- عدم بت قاضي التحقيق في طلب وكيل الجمهورية خلال 48 ساعة.

- عدم بت غرفة الاتهام في طلب المتهم بالإفراج خلال 30 يوم.⁽¹⁾

وعليه يمكن القول أن الإفراج سواء كان تلقائياً أو بقوة القانون هو حق للمتهم يكفل الحماية للحرية الفردية من خلال ضمان إخلاء سبيله إذا ما توفرت حالات وشروط معينة، وبالتالي تفادي حبسه بشكل تعسفي، فنكون أمام الحبس غير المبرر، والذي يقصد به ذلك الإجراء الذي يقع مخالفا بالضمانات الشكلية أو الإجرائية، كما يمكن اعتبار الحبس غير مبرر إذا أمر به إخلال بالضمانات الموضوعية المقررة لصالح المتهم.⁽²⁾

وبالرجوع إلى المشرع الجزائري، فإننا نجد أنه قد أخذ بهذا المبدأ، حيث اعتبر أن كل حبس أمر به خلال متابعة جزائية انتهى لصالح المتهم بصدور قرار بالألا وجه للمتابعة أو البراءة بعد المحاكمة هو حبس غير مبرر.⁽³⁾

وقد ضمنه المشرع في المواد 137 إلى 137 مكرر 14 من القانون وذلك تكريسا للمادة 46 من مشروع تعديل الدستور 2020 والتي تقضي بأنه: "لكل شخص كان محل توقيف أو حبس مؤقت تعسفيين أو خطأ قضائي، الحق في التعويض، يحدد القانون شروط وكيفيات تطبيق هذا الحكم"، كما أنه يكرس مبدأ قرينة البراءة، كذلك الطابع الاستثنائي للحبس المؤقت.

إلا أنه بالرجوع إلى نص المادة 137 مكرر نستنتج أن التعويض ليس تلقائيا ولا أكيدا في كل الحالات، بل قيده المشرع الجزائري بشروط يجب على طالب التعويض استيفائها للحصول عليه، وتتمثل هذه الشروط في انتفاء وجه الدعوى أو الحكم بالبراءة، وأن

1- عبد الله أوهاببية: المرجع السابق، ص 408.

2- مريم لطيف: الضوابط المستحدثة للحد من الحبس المؤقت غير المبرر، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 12، ص 494.

3- المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

يكون الحبس قد لحق به ضرر ثابت ومتميز، وعليه وإن كان الشرط الأول واضحاً فإن الثاني ليس بذلك الوضوح.⁽¹⁾

ومنه فإن الغموض الذي شمل هذا الشرط يجعل من الصعوبة بمكان على المطالب بالتعويض إثباته، الأمر الذي يمكن أن يؤدي إلى رفض لجنة التعويض طلب التعويض، إلا أنه بالرغم من ذلك فإن توالي القرارات القضائية الصادرة من لجنة التعويض يمكن استخراج أهم المعايير التي اعتمدها والمتمثلة في السوابق القضائية للمحبوس فقدان منصب العمل، حرمانه من التوظيف، كذلك تعتمد اللجنة على الخسارة الحقيقية مثل الحرمان من الراتب أو الخسارة في التجارة، أما بالنسبة للضرر المعنوي فيتمثل في المساس بسمعة وشرف المحبوس وعائلته.⁽²⁾

أما بالنسبة لكيفية الحصول على هذا التعويض فيكون بناء على إجراءات تم تحديدها في قانون الإجراءات الجزائية في المواد من 173 إلى 137 مكرر 14.⁽³⁾

1- يقصد بالضرر: ذلك الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له أو بماله أو حريته أو شرفه أو غير ذلك. انظر إلى: سليمان حاج عزام: الضرر الناشئ عن الحبس المؤقت ومدى قبول التعويض عنه، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 10، جوان 2018، ص 308.

2- خلفي عبد الرحمن: المرجع السابق، ص 280.

3- للاستزادة في عنصر إجراءات الحصول على التعويض، راجع: يوسف عبد المنعم الأحول: التعويض عن الحبس الاحتياطي في التشريع الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2015. / أحمد هنية: مسؤولية الدولة في التعويض عن الحبس المؤقت، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 18، 2010، ص 181-183.

خلاصة المبحث الثاني

وأخيراً ومما سبق قوله نستنتج أن الضوابط والضمانات الموضوعية والشكلية التي وضعها المشرع أثناء اتخاذ إجراء الحبس المؤقت هي قيود تهدف بشكل رئيسي إلى تحقيق التوازن بين مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع.

فالمشرع يدرك أن هذا الإجراء معارض لقرينة البراءة، كما أنه يمس مساساً مباشراً بالحرية الفردية للمتهم من خلال سلبها، إلا أن مصلحة المجتمع وأمنه وتطبيق عدالته تفرض على جهات التحقيق اتخاذه وبالتالي ولتفادي التعسف في استخدامه، ولكي يضمن اتخاذه في الحدود التي يجيزها القانون وفي الإطار الذي يعد ضروري للكشف عن الحقيقة لا بد أن يقوم على مجموعة من المبررات والشروط المحددة على سبيل الحصر، هذا إن دل على شيء فهو يدل على استثنائية هذا الإجراء، كما أنه ولعدم إهدار الحريات الفردية ولضمان صحته ألزم المشرع أن يكون هذا الأمر مسبباً ومتضمناً لجميع البيانات المتعلقة بالمتهم والتهمة والجهة المصدرة للأمر، كما نجد أن المشرع قد ألزم جهات التحقيق القضائي الابتدائي باستجواب المتهم قبل اتخاذ هذا الإجراء وذلك لإعطائهم الفرصة لإبداء دفاعهم.

وعليه يمكن القول أن الضمانات الموضوعية والشكلية قد أوجدها المشرع للتقليل من اللجوء المفرط للحبس المؤقت، كذلك لتنفيذه في إطار تحفظ فيه سلامة المتهم البدنية والذهنية والحق في طلب التعويض إذا جاء مخالفاً لتلك الضوابط.

خلاصة الفصل

وأخيراً ومما سبق قوله نستنتج أن الحبس المؤقت هو أمر من الأوامر القضائية ذو طبيعة استثنائية يجوز لجهات التحقيق القضائي الابتدائي اتخاذه إذا اقتضت ضرورة التحقيق ذلك عند الإجراء، وإن اختلفت تسميته من دول لأخرى، كما اختلفت تعريفاته، إلا أن كل التشريعات الجنائية بما فيها المشرع الجزائري قد أحاطت هذا الإجراء بمجموعة من القيود والضمانات، وذلك بالنظر إلى خطورته ولمساسه المباشر بالحرية الفردية وذلك من خلال سلب حرية المتهم لفترة من الزمن يحددها القانون، وبالتالي فهو يتعارض مع قرينة البراءة التي تؤكد على وجوبية معاملة المتهم على أنه بريء أثناء جميع مراحل الدعوى العمومية بغض النظر عن الأدلة القائمة ضده.

وعليه فإن هذه الحدود والمتمثلة في الضوابط الموضوعية والشكلية ستمنع سلطة التحقيق القضائي الابتدائي من التوسع عند ممارسة هذا الإجراء، كذلك عدم التصرف فيه، كما أنها تكفل احترام الكرامة الإنسانية للمتهم، كل ذلك بتحقيق مبدأ التوازن بين سلطة قاضي التحقيق في اتخاذ هذا الإجراء وبين ضمان حقوق الدفاع خاصة بالمتهم.

الباب الثاني

إجراءات التحقيق القضائي الابتدائي

المادة بجرمة الحياة الخاصة

تمهيد:

يعتبر الحق في الحياة الخاصة من أهم الحقوق التي تم تكريسها في مختلف المواثيق الدولية والإقليمية، كما تم صيانتها في الكثير من الدساتير والتشريعات الداخلية، دون أن ننسى الشريعة الإسلامية باعتبارها السبابة في صيانة هذا الحق، ويقصد به ذلك المجال السري الذي يملك الفرد بشأنه سلطة إستبعاد أي تدخل من الغير، وهو حق الشخص في إحترام الذاتية الشخصية حيث تعد هذه الحرية من أهم الحريات حماية في المجتمعات الحديثة، فهي تعتبر ثمرة التطور الحضاري الإنساني، فالفرد وحتى يعيش حياة اجتماعية آمنة، لابد من حماية خصوصيته في جميع النواحي، سواء تعلق بمستودع سره، والمتمثل في مسكنه، جسمه، وسائل التنقل المعتمدة من قبله وكذلك الأجهزة الإلكترونية أو ما يتعلق بنشاطاته الاجتماعية من مكالمات وأحاديث وغيرها.

هذه الحرية وكباقي الحريات المكفولة للفرد تصدم بواقع ارتكاب الجريمة، واتهام شخص معين بها، ذلك أن المصلحة العامة ستفرض على السلطة القضائية المختصة تجاوز حاجز الخصوصية باسم القانون للحصول على كل ما له صلة بالواقعة موضوع التحقيق، أي البحث والتتقيب على أدلة جنائية تتعلق بالجريمة والمتهم، وذلك عن طريق تفتيش مستودع سر المتهم، أو عن طريق اعتراض المراسلات، التصنت عن الأحاديث الخاصة أو التقاط لصور.

هذه الإجراءات وبالنظر إلى خطورتها الكبيرة على الحرية الفردية للمتهم، كونها تخترق حياته الخاصة، أحيطت بمجموعة من الضوابط وحدود يتعين على السلطة القضائية المختصة عدم تجاوزها، إذا ما أرادت التعرض لخصوصية الفرد بالقدر الذي يؤدي إلى الحصول على الدليل فقط.

وبهذا تم تقسيم هذا الباب إلى فصلين أساسيين وهما كالتالي:

الفصل الأول: إجراء التفتيش ومدى مساسه بمستودع سر المتهم.

الفصل الثاني: أساليب التحري الخاصة.

الفصل الأول
إجراء التفتيش ومدى
مساسه بمستودع سر المتهم

تمهيد:

يعد التفتيش من الإجراءات التي لا يستطيع قاضي التحقيق الاستغناء عنها إذا ما أراد تقوية الأدلة وإسناد الجريمة للمتهم من خلال العثور على أدلة الاتهام وكشف الحقيقة.

وبالرغم من أهمية هذا الإجراء، إلا أن هذا لا يحجب مدى خطورته، إذ يعد هذا الأخير من أخطر الإجراءات التي يمكن أن يتخذها قاضي التحقيق في مواجهة المتهم لأنه ينصب على أكثر الحقوق والحريات المصونة سواء في الشريعة الإسلامية أو الاتفاقيات الدولية والإقليمية أو الدساتير والتشريعات المقارنة، ألا وهي الحق في حرمة المسكن، فهذا الإجراء لا يقتصر على تقييد حرية الأفراد فقط، بل يتجاوزها إلى خرق حصانة كل ما يعتبر مستودع لسر المتهم سواء في مفهومه التقليدي ويقصد بذلك المسكن وتوابعه والجسد أو الحديث الذي جاء نتيجة تطور العالم خاصة من ناحية تكنولوجيا الإعلام.

وعلى هذا الأساس ورغبة من المشرع في احترام قرينة البراءة وحقوق الدفاع، نظم هذا الأخير كيفية تنفيذه من خلال فرض مجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية، هذه الضوابط تعد بمثابة الحدود الفاصلة بين ما يمكن المساس به من أسرار، وبين ما لا يمكن المساس به، فليست كل أسرار الحياة قابلة للمساس من أجل الدفاع الاجتماعي، وليس كل مساس مشروع بمنأى عن القيود.

وبناء على ذلك ارتأيت أن أقسم هذا الفصل إلى مبحثين أساسيين:

المبحث الأول: الأحكام العامة لإجراء التفتيش.

المبحث الثاني: ضوابط التفتيش.

المبحث الأول: الأحكام العامة لإجراءات التفتيش.

يعتبر إجراء التفتيش من أهم إجراءات التحقيق القضائي الابتدائي، لأنه قد ينتهي إلى ضبط الأدوات التي استعملت في ارتكاب الجريمة من خلال البحث والتفتيش في مستودع سر المتهم عن أشياء تتعلق بالفعل المرتكب، حيث يقوم قاضي التحقيق ومن خلال هذا الإجراء باستخلاص الأدلة، ليرى ما إذا كانت كافية بمفردها أو بالاشتراك مع غيرها من أدلة الإثبات لإسنادها إلى مرتكبها أو نفيها عنه.

وبناء على ذلك فإن التفتيش لا ينصرف إلى الأشياء المعلنة التي يمكن للعامة الاطلاع عليها، بل ينصرف إلى ما أخفي عنهم، فهو بذلك يمس حق الأفراد في أسرار حياتهم الخاصة قد تكون هذه الأسرار مودعة في مساكنهم وتوابعها أو أجسادهم وحتى الأجهزة المستعملة من قبلهم، كل هذا يدل على أن التفتيش يعد من أخطر الإجراءات المتخذة من قبل قاضي التحقيق، لأنه لا يمس فقط بحرمة الساكن بل يمتد إلى حرمة المسكن.

ونظرا لأهمية هذا الإجراء، تم تحديد ماهيته من خلال تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين أساسيين وهما:

المطلب الأول: مفهوم التفتيش.

المطلب الثاني: محل التفتيش.

المطلب الأول: مفهوم التفتيش

لا تعد الحرية الشخصية للفرد مصونة ما لم يؤمن الفرد على حياته الخاصة في شخصه ومنزله، لهذا السبب لم يكتف الدستور فقط بالنص على حرمة الفرد ذاته، بل تجاوز هذه الحرمة ليشمل المكان الذي يتخذه الفرد مسكنا له على وجه التوقيت أو الدوام، بحيث يكون حرما له لا يتاح لغيره الدخول إلا بإذن.

وعليه فإن إجراء التفتيش وبمختلف صورته يمس بهذه الحرمة مساسا مباشرا، خاصة إذا ما تعلق الأمر بالتفتيش الجنائي الإجرائي المتخذ من قبل سلطات التحقيق، الذي يهدف للحصول على أدلة تفيد في الكشف عن ملابس الجريمة من خلال البحث والتتقيب وسواء تم ذلك برضا صاحب المسكن أو عدمه، الأمر الذي جعل من الجبر والإكراه أهم ما يميز إجراء التفتيش، حيث أن هذه الخاصية تلازمه طوال فترة اتخاذه، هذا إن دل على شيء فإنه يدل على خطورة هذا الإجراء بالمساس بالحرية الفردية للمتهم.

وبناء على ذلك تم تخصيص هذا المطلب لبيان مفهوم هذا الإجراء بمختلف صورته وأهم ما يميزه وذلك في الفروع التالية.

الفرع الأول: الإطار العام للتفتيش.

الفرع الثاني: خصائص التفتيش.

الفرع الثالث: صور التفتيش.

الفرع الأول: الإطار العام للتفتيش.

إن تحقيق العدالة الجنائية يتطلب من السلطات القضائية البحث والتفتيش عن الأدلة، ولعل أهم إجراء يمكن أن يساعد على تحقيق هذا الهدف هو إجراء التفتيش الذي يعد من إجراءات التحقيق الذي تمارسها أساساً سلطات التحقيق القضائي من أجل ضبط أدلة الجريمة موضوع التحقيق، كما يعد هذا الإجراء من أخطر الإجراءات الماسة بحقوق الأفراد لما يترتب عليه من إهدار لحرية الأفراد وانتهاك حرمة أسرهم.

ونظراً لخطورة هذا الإجراء سيتم في هذا الفرع تحديد تعريفه وكذلك طبيعته القانونية وأهم ما يميزه من خصائص وصوره المتعددة وذلك في هذا الفرع.

أولاً: تعريف التفتيش.

1- التفتيش لغة.

فتَّش الفاء والتاء والشين كلمة واحدة تدل على بحث عن شيء، وقول: فتشت فتشاً، وفتشت تفتيشاً.⁽¹⁾

كما عرف فتَّش (بالتشديد) على أنه: نبش، حفر، نقب، أما فتش: حاول معرفة الأسباب، باحثاً.⁽²⁾

فتش، فتشاً، طلب في البحث.⁽³⁾

1- أبو الحسين وأحمد بن فارس بن زكريا: معجم مقاييس اللغة، المرجع السابق، ص 471.

2- دوزي رينهات: تكملة المعاجم العربية، مترجم من قبل محمد سليم النعيمي: تكملة المعاجم العربية، ط1، دار الشؤون والثقافة العامة، بغداد، العراق، 1998م، ج1، ص 15.

3- أحمد رضا: معجم متن اللغة، دار مكتبة الحياة، بيروت، لبنان، 1960، ج4، ص 354.

2- التفتيش في الفقه والقضاء.

أ- التعريف الفقهي للتفتيش.

بما أن معظم التشريعات المقارنة بما فيها التشريع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف إجراء التفتيش⁽¹⁾، بل اكتفت بالنص على أنه إجراء من إجراءات التحقيق، كان لابد من اللجوء إلى الفقه لتحديد تعريف له، حيث أورد هذا الأخير تعريفات متعددة للتفتيش، وعلى الرغم من اختلافها من حيث الشكل إلا أنها تتحد في الموضوع.

فقد عرفه الفقه الفرنسي على أنه: "بحث بوليسي أو قضائي عن عناصر الدليل في جريمة ما ويمكن وفقا لقواعد قانونية خاصة أن ينفذ في المسكن الخاص لأي شخص أو في مكان آخر حيث يمكن أن توجد أشياء يمكن اكتشافها مفيدا لإظهار الحقيقة"⁽²⁾.

كما عرفه فتحي سرور بأنه: "إجراءات التحقيق بهدف ضبط أدلة الجريمة موضوع التحقيق وكل ما يساعد في الكشف عن الحقيقة"⁽³⁾.

وما يلاحظ في هذا التعريف أنه لم يحدد محل التفتيش أو مستودع السر الذي يتم عليه هذا الإجراء، وبالتالي وحسب هذا التعريف فإن هذا الإجراء لا يعد تفتيشا لعدم مساسه بحرمة الحياة الخاصة للمتهم.

أما بالنسبة لهلالي عبد الله أحمد، فقد عرفه بأنه: إجراء من إجراءات التحقيق بهدف البحث عن أدلة مادية لجناية أو جنحة تحقق وقوعها في محل يتمتع بحرمة المسكن أو الشخص، وذلك من أجل إثبات ارتكابها أو نسبتها إلى المتهم وفقا للإجراءات القانونية

1- لم يعرف المشرع الجزائري إجراء التفتيش، بل تطرق فقط إلى محله وضوابط اتخاذه والآثار المترتبة عليه، حيث نظمه قانون الإجراءات الجزائية في المواد من 79 إلى 86 والمواد من 44 إلى 47.

2- أسامة العبيدي بن غانم: التفتيش عن الدليل في الجرائم المعلوماتية، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 29، العدد 58، ص 87.

3- سلمى مانع: التفتيش كإجراء للتحقيق في الجرائم المعلوماتية، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 02، جامعة محمد خيضر، بسكرة، جوان 2011، ص 228.

المقررة. ومن ذلك يتضح أن التفتيش نوعان: تفتيش يقع على الأشخاص وتفتيش ينصب على المنازل.⁽¹⁾

كما عرفه جانب من الفقه بأنه: البحث في مستودع السر عن أدلة الجريمة التي وقعت وكل ما يفيد في كشف الحقيقة، ويتمثل مستودع السرر في شخص المتهم أو في المكان الذي يعمل به أو يقيم فيه.⁽²⁾ وما دام التفتيش بهذا المعنى فهو يعتبر من بين إجراءات التحقيق الخطيرة بسبب كونه ينطوي على تعرض لحرية المتهم في شخصه ومسكنه.⁽³⁾

وبناء على التعريفات الفقهية السابقة يمكن القول أن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق القضائي الماسة بحرمة الحياة الخاصة للمتهم من خلال البحث في مستودع سر المتهم سواء أكان جسده أو مسكنه أو ما هو تابع له بهدف الكشف عن الأدلة المتعلقة بالجريمة وذلك للوصول على الحقيقة المتعلقة بجناية أو جنحة وفق ضوابط معينة يحددها القانون وتطبقها سلطة قضائية مختصة

ب- التعريف القضائي للتفتيش.

بالرجوع إلى القضاء الجزائري نجد أن هذا الأخير لم يتعرض إلى تعريف إجراء التفتيش، الأمر الذي يدفعنا إلى اجتهادات القضاء للتشريعات المقارنة، وعليه فقد تعرضت محكمة النقض المصرية إلى التفتيش في بعض أحكامها، حيث قضت بأن الأصل في تفتيش المنازل أنه إجراء من إجراءات التحقيق يقصد به البحث عن الحقيقة في مستودع السر، ولا يجوز إجراؤه إلا بمعرفة سلطة التحقيق أو بأمر منها أو في الأحوال التي أباح

1- إسماعيل الأنصاري عبد الحميد: حقوق المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة والقانون مع المقارنة بالتشريع الإجراءي الجنائي القطري، مؤلفة كلية الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية، العدد 16، جامعة قطر، 1998، ص 467.

2- رحيمة لدعش: ضوابط تفتيش الحاسب الآلي، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 00، جامعة الجلفة، ص 138.

3- يوسف مصطفى حسين مقابلة: الشرعية في إجراءات الجزائية، 2003، ص 153.

القانون فيها لمأمور الضبط تفتيش منازل المتهمين، أما دخول المنازل لغير تفتيشها، فلا يعد تفتيشاً، بل هو مجرد عمل عادي قد تتطلبه حالة الضرورة.

كما عرفت محكمة النقض المصرية التفتيش بأنه: "إجراء من إجراءات التحقيق مقصود منه البحث عن عناصر الحقيقة في مستودع السر" (نقض مصري في 17 نوفمبر 1959).

وفي موقف لمحكمة التمييز الأردنية جاء فيه: "...أما الأعمال التي تجريها السلطة بغية التنفيذ وتقطع التقادم هي الأعمال التي من شأنها أن تؤدي مباشرة إلى تنفيذ الحكم بحق المحكوم عليه كالقبض وإجراءات التفتيش وطلب التسليم".

نلاحظ أن محكمة التمييز الأردنية لم تحدد تعريف لإجراء التفتيش، إلا أنها اعتبرته إجراء من إجراءات التحقيق الأولي.⁽¹⁾

ثانياً: الطبيعة القانونية للتفتيش.

التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق، وأشير إلى أن الأثر المترتب على الإجراء يختلف بحسب ما إذا كان قد اتخذ قبل تحريك الدعوى أو بعد تحريكها وبحسب صفة القائم على تنفيذ الإجراء، وكذلك حسب الهدف المنشود من الإجراء، وثمة اتجاهات فقهية بشأن تحديد الطبيعة القانونية للتفتيش وهي على النحو التالي:

1- الاتجاه الأول.

ويأخذ أصحابه في تحديدهم للطبيعة القانونية للتفتيش بالهدف منه، وبحسب هذا الاتجاه فإن غاية الإجراء الحصول على الأدلة الجرمية وضبطها وكشف حقيقتها وإزالة الغموض الذي يحيط بها وترجيح نسبتها إلى شخص معين.

1- نقض رقم 12766 لسنة 60 ق جلسة 07 ماي 1992 / تمييز جزاء رقم 314-88 مشار إليه في: أحمد محمد فهد الطويلة: بطلان إجراءات التحقيق في القانون الأردني والكويتي، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير، تحت إشراف الجبور محمد، جامعة الشرق الأوسط، 2011، ص 27.

2- الاتجاه الثاني.

يحدد أصحابه الطبيعة القانونية للفتيش حسب المرحلة التي تكون فيها الدعوى الجزائية، فإذا ما تم الفتيش في مرحلة الاستدلال؛ أي قبل تحريك الدعوى الجزائية فإنه يعد عملاً للاستدلال، أما إذا تم الفتيش بعد تحريك الدعوى الجزائية فإنه يعد عملاً من أعمال التحقيق الابتدائي.⁽¹⁾

3- الاتجاه الثالث.

يحدد أصحاب هذا الاتجاه الطبيعة القانونية للفتيش من خلال صفة القائم على الفتيش، فإذا قام بإجراء الفتيش مدع عام (قاضي التحقيق في التشريع الجزائري) أو من ينوبه بموجب مذكرة إنابة، فإن الفتيش يعد عملاً من أعمال التحقيق، أما إذا قام بإجرائه عضو من الضبطية غير مخول بإجرائه بموجب مذكرة فتيش، فإن الفتيش يعد عملاً من أعمال الاستدلال كالفتيش الوقائي الذي يقتصر هدفه على تجريد المقبوض عليه من شيء خطر يحمله.

4- الاتجاه الرابع.

ويسعى أصحاب هذا الرأي إلى التوفيق بين الاتجاهات السابقة تحت صيغة معيار (مختلط)، وبحسب أصحاب هذا الاتجاه فالطبيعة القانونية للفتيش تستند إلى القول بأن الفتيش يعد من إجراءات التحقيق عندما تقوم به السلطة المختصة للتحقيق الابتدائي، وبعد تحريك الدعوى الجزائية ومباشرتها بقصد الكشف عن الحقيقة.⁽²⁾

وهذا الاتجاه قد أخذه المشرع الجزائري، إذ اعتبر أن الفتيش إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي الذي يخوله القانون لقاضي التحقيق أصلاً، إلا أن القانون قد سمح به استثناء لضباط الشرطة القضائية في الجرائم المتلبس بها، حرصاً منه لعدم ضياع الحقيقة.

1- الطوابلة علي حسن محمد: الفتيش الجنائي على نظم الحاسوب والإنترنت، عالم الكتب الحديثة، الأردن، 2004، ص14-15.

2- المرجع نفسه، ص16.

الفرع الثاني: خصائص التفتيش.

إن الهدف من التفتيش هو الوصول إلى أدلة مادية تتعلق بجريمة ارتكبت فعلا لمحاولة كشف الحقيقة ونسبتها إلى المتهم وذلك من خلال البحث في مستودع سره سواء كان الشخص المتهم في حد ذاته أو في منزله دون التوقف عن إرادته، وعليه فإن إجراء التفتيش يمتاز بخصائص عديدة سواء تعلق الأمر بالأسلوب المتخذ لإجرائه أو الغاية منه هذه الخصائص وغيرها سيتم التطرق إليها في هذا الفرع.

أولاً: الجبر والإكراه.

التفتيش⁽¹⁾؛ هو تعرض قانوني لحرية المتهم الشخصية أو لحرمة مسكنه بغير إرادته ورغمما عنه، وذلك تغليباً لمصلحة المجتمع على حريات الأفراد، أي يجوز للموظف المرخص له قانوناً إجراؤه واستعمال القوة والإكراه⁽²⁾، وبهذا فإن التفتيش يتخذ دون اعتداد بإذعان من يقع عليه ودون أهمية لرضائه، ويستوي في ذلك أن يتعلق بالإجراء بشخصه أو مسكنه أو رسائله، ويبنى على ذلك أن التفتيش الذي لا يتمتع بخاصية الجبر والإكراه لا يعد تفتيشاً بالمدلول القانوني الدقيق، وإنما يأخذ طابع الاطلاع والمعاينة⁽³⁾.

وما هو مستقر عليه أن للقائم بالتفتيش اتخاذ كافة الإجراءات الضرورية لتحقيق غايته، إذ أنه متى كان التفتيش مآذونيته قانوناً فاتخاذ ما يلزم من طرق لإجرائه متروك لرأي القائم به، فله أن يدخل المنزل المراد تفتيشه من سطح منزل مجاور ولو كان باستطاعته دخوله من بابه، متى قدر أن بذلك يمنعه من ضبط عناصر الدليل، وصدور الإذن بتفتيش المتهم يقتضي لتنفيذه الحد من حريته بالقدر اللازم لإجراء التفتيش ولو لم يتضمن الإذن أمراً صريحاً بالقبض لما بين الإجراءات من تلامز⁽⁴⁾.

1- الشواربي عبد الحميد: إذن التفتيش في ضوء القضاء والفقد، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ص 09.

2- سليم علي عبدة: التفتيش، منشورات زين الحقوقية، بيروت لبنان، ص 31.

3- جلال حماد عرميط الدليمي: المرجع السابق، ص 71.

4- الشواربي عبد الحميد: المرجع نفسه، ص 09.

ثانياً: المساس بمحل أمر.

إن تفتيش الشخص يعد قيدياً على حصانته أو حرمة الذاتية، وتفتيش المسكن يعد قيدياً أو استثناء يرد على حرمة المسكن.

بمعنى أن التفتيش هو المساس بقاعدة الحرمة للشخص في ذاته أو مسكنه، ويترتب على كون التفتيش يتضمن مساساً بحق السر أنه يخرج عن نطاقه كل إجراء لا يمس سر أحد، فلا يعد تفتيشاً الإجراء الذي يمس شيئاً مكشوفاً ظاهر للعيان إذا تخلى صاحب الشأن عن الحفاظ عن سره فكشف عن خبيثته فإن قواعد التفتيش لا تحميه.

وإذا كان التفتيش إجراء يمس بحق السر من أجل مصلحة المجتمع في الدفاع ضد الجريمة، فإنه لا يمكن المساس بهذا الحق إلا إذا وجدت المصلحة الاجتماعية التي تحرك وجوب المساس به، وهي وقوع الجريمة ووجود قرائن قوية على أن صاحب حق السر فاعل أو شريك فيها.⁽¹⁾

ثالثاً: البحث عن الأدلة المادية للجريمة.

إن الغرض من التفتيش هو جمع الأدلة التي تؤدي بالتالي إلى ضبط مرتكب الجريمة، ومن ثم تقديمه للعدالة الجنائية، حيث أن الأصل في الإنسان البراءة، وعليه فإن الأدلة التي يتم التوصل إليها بطريقة صحيحة ضد المتهم هي التي تعطي لسلطة التحقيق القضائي الحق في تقديمه للقضاء لينال جزاءه، ومن ثم فإن التفتيش هو الإجراء الذي يتم بحثاً عن الأدلة المادية للجريمة، إذ أن الغاية منه هي ضبط كل ما من شأنه أن يوضح الحقيقة بخصوص الجريمة ومرتكبها، حيث أن التفتيش يفقد أحد شروط صحته من الناحية الموضوعية، إذا تخلفت تلك الغاية.⁽²⁾

1- الشواربي عبد الحميد: المرجع السابق، ص 10.

2- النغيثر إبراهيم بن سعد: تفتيش المنازل في نظام الإجراءات الجزائية السعودي وتطبيقاته، بحث مقدم لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير، تحت إشراف القحطاني مفلح بن ربيعان، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2004م-1425هـ، ص 35-36.

الفرع الثالث: صور التفتيش

إن للتفتيش صور متعددة فهو يختلف باختلاف الهدف الذي يرمى للوصول إليه، كذلك المرحلة التي يتم فيه، فقد يكون الهدف منه البحث عن الأدلة بعد وقوع الجريمة، وقد يكون التفتيش من أجل الوقاية من الجريمة، كما قد تستند عليه حالة الضرورة، وقد تم تنظيم هذه الصور حتى لا يحدث أي تجاوز أو تعسف عن اتخاذها وتنفيذها.

هذه الصور سيتم التطرق إليها بنوع من التفصيل في هذا الفرع.

أولاً: التفتيش الوقائي.

هو إجراء احتياطي يتخذ لتجريد المقبوض عليه مما يحمله من أسلحة أو أدوات أخرى قد يستعين بها على الإفلات من القبض أو مقاومة القوة العمومية عند محاولة إخضاعه للتفتيش⁽¹⁾، كما يعد من الإجراءات الوقائية الأولية الهادفة إلى الحصول على بعض المعلومات العامة، كما يساعد على كبح وقوع الجرائم والمخالفات وغيرها، ومثال ذلك ما يحدث من إجراءات أمنية وقائية في نقاط التفتيش على الطرق العامة.

وحتى لا يتعدى التفتيش الوقائي حدوده وأهدافه، فيجب الاقتصار على التفتيش الخارجي للمشتبه به، ويكتفي مجرد المرور على ملابسه من الخارج دون التقيب داخلها، إلا إذا ظهرت قرائن بوجود شيء خطر يحمله المشتبه فيه، كالسلاح أو السكين أو حيازة المخدرات مثلاً، فيجوز لرجال الضبط استخراجها والتحقق منه.

والتفتيش الوقائي بهذا المفهوم لا يعدو من أساسيات أعمال التحقيق القضائي، بل هو إجراء احتياطي لمنع وقوع الجريمة أو مخالفة قانونية تضر بالسلامة العامة، فهو إجراء تلمية ضرورة الأمن والحفاظ على سلامة الجماعة والفرد، ولذلك جرى الاصطلاح على تسميته

1- محمود خليل فخري: تحريات المباحث والمراقبة، الإسكندرية، مصر، 2019، ص 275.

بالتفتيش الوقائي، وهذا التفتيش لا يستلزم النص عليه قانوناً، بحكم أنه إجراء قد تمليه متطلبات الضرورة ومقتضيات استتباب الأمن في المجتمع.⁽¹⁾

ثانياً: التفتيش الإداري.

وهو كل بحث أو استقصاء يكون مباحاً لعله أو بمقتضى نص في القانون يقع على شخص معين أو في مكان معين ولا يتقيد بالقواعد والشروط المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية⁽²⁾، فالتفتيش الإداري يجري لغرض إداري لا علاقة له بأدلة جريمة معينة، ومن ثم يخرج من نطاق إجراءات التحقيق⁽³⁾، إلا أنه قد ينطوي وبدون قصد إلى اكتشاف جريمة أو أدلة في جريمة فيعتد بالنتيجة التي أدى إليها لا على أساس التفتيش كإجراء الدعوى الجنائية ولكن على أساس الواقع المادي الملموس. ويجري التفتيش الإداري لغرض إداري لا علاقة له بأدلة جريمة معينة، وتقوم به السلطات الإدارية تطبيقاً لما تنص عليه القوانين واللوائح والتحقق من تنفيذ ما تأمر به وتنهى عنه، ومن هنا يخرج من نطاق التفتيش كإجراء من إجراءات التحقيق ولا يعتبر تفتيشاً بالمعنى القانوني.

وللتفتيش الإداري صور متعددة نذكرها كالتالي:⁽⁴⁾

1- التفتيش الإداري بنص قانون.

يجيز القانون أحياناً إجراء تفتيش إداري كاحتياط لمنع وقوع الجرائم أو لاكتشافها إن كانت وقعت بالفعل، ومن ذلك:⁽⁵⁾

1- المهيدب عبد الرحمن بن مهيدب بن عبد الرحمن: تفتيش المرأة في الأنظمة الجنائية السعودية، مجلة العدل، العدد 52، شوال 1432هـ، ص 225-226.

2- إلهام محمد حسن العاقل: التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية اليمني، ط1، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الإنسان، تعز اليمن، 2003، ص 48.

3- ممدوح خليل بحر: التحقيق الابتدائي، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2011، ص 122.

4- إلهام محمد حسن العاقل: المرجع نفسه، ص 48-50.

5- عثمان أحمد عبد الحكيم: تفتيش الأشخاص وحالات بطلانه، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 31.

- تفتيش المسجونين وأي زائر للسجن: وهو إجراء إداري تحفظي تقتضيه متطلبات حفظ الأمن والنظام في السجن.⁽¹⁾

- التفتيش في الدائرة الجمركية: لقد أخضعت مختلف التشريعات المقارنة ومن بينها التشريع الجزائري الدائرة الجمركية إجراءات وقيود معينة منها تفتيش الأمتعة والأشخاص الذين يدخلون إليها ويخرجون منها أو يمرون بها بصرف النظر عن رضا هؤلاء الأشخاص بهذا التفتيش أو عدم رضاهم.⁽²⁾

ولا يشترط لهذا النوع من التفتيش توافر دلائل كافية على وقوع جريمة، وتطبيقا لذلك فقد قضت محكمة النقض المصرية ما يلي: أن لائحة الجمارك صريحة في تخويل موظفيها من تفتيش الأمتعة والأشخاص في حدود الدائرة الجمركية التي يتولون عملهم فيها، فإذا هم عثروا أثناء التفتيش الذي يجرونه على دليل يكشف عن جريمة غير جمركية معاقب عليها بمقتضى القانون العام، فإنه يصح الاستشهاد بهذا الدليل أمام المحاكم في تلك الجريمة على اعتبار أنه ثمرة إجراء مشروع في ذاته ولم يرتكب في سبيل الحصول عليه أية مخالفة.⁽³⁾

2- التفتيش الإداري بالاتفاق.

التفتيش الإداري بالاتفاق يكون بناء على اتفاق سابق بين من يقع عليه التفتيش وبين القائم به أو من ينوب عنه، ومثال ذلك عمال المصانع ونحوها عند مغادرتهم أماكن عملهم، وأساس صحة هذا التفتيش موافقة ثابتة في عقد العمل ذاته، أو كانت بناء على ما جرى عليه الحال دون اتفاق صريح، وتعتبر هذه الموافقة رضاء من العامل بتفتيشه، ولا يشترط الرضا في كل مرة يجرى فيها التفتيش.

وبناء على ذلك فقد قضت محكمة النقض المصرية بأن تفتيش عامل في ملجأ عند انصرافه منه يكون صحيحا إذا كانت لائحة الملجأ توجب هذا الإجراء، ذلك على أساس أن

1- إلهام محمد حسن العاقل: المرجع السابق، ص 51.

2- عثمان أحمد عبد الحكيم: المرجع السابق، ص 31.

3- إلهام محمد حسن العاقل: المرجع نفسه، ص 54-55.

هذه اللائحة بمثابة قانون، بل على أساس سبق رضا العامل به بقبول الخدمة في الملجأ على مقتضى لائحة، كما قضت بأن قبول المتهم الاشتغال في شركة عاملا فيها يصبح مقيدا بالنظام الذي وضعته الشركة لعمالها، فإذا كان مقتضى هذا النظام أن تفتيش العمال على أبواب مصانع الشركة منذ انصرافهم، فإن التفتيش الذي يقع عليه رضا صحيح على أساس الرضائية رضا صحيحا.⁽¹⁾

3- التفتيش الإداري بحكم الضرورة.

هو التفتيش الذي تدعو إليه الضرورة، والضرورة هي ظرف طارئ ينشأ عنه ما يقتضي القيام بعمل معين، فإذا ما استوجب هذا الظرف الطارئ تفتيش شخص أو دخول منزل، كان ذلك عملا مباحا، وما يسفر عنه من اكتشاف جريمة أو أدلة جريمة، هو واقع مادي ملموس ظهر⁽²⁾، ومثال ذلك: التفتيش الذي يجريه رجل الإسعاف إذا أستدعي لنقل مصاب فقد الوعي في حادثة بالطريق العام، إذ يحق له أن يفتشه تحفظا على ما قد يوجد لديه من أشياء قد تتعرض للضياع، أو يكون الاحتفاظ بها خطرا عليه⁽³⁾.

لذلك قضت محكمة النقض المصرية بما يلي: ما يقوم به رجل الإسعاف من بحث في جيوب الشخص الغائب عن صوابه قبل نقله إلى المستشفى لجمع ما فيها وحصره، هذا الإجراء لا مخالفة فيه للقانون، إذ يعد من الواجبات التي تملئها على رجال الإسعاف الظروف التي يؤدون فيها خدماتهم وليس من شأنه أن يكون فيه اعتداء على حرية المريض أو المصاب الذي يقومون بإسعافه، فهو بذلك لا يعد تفتيشا بالمعنى الذي يعتبره المشرع عملا من أعمال التحقيق.⁽⁴⁾

1- إلهام العاقل محمد حسن: المرجع السابق، ص 57.

2- المرجع نفسه، ص 57

3- محمود نجيب حسني وفوزية عبد الستار: شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة مصر، ط1، 2019، ص 499.

4- إلهام العاقل محمد حسن: المرجع نفسه، ص 57

ثالثاً: التفتيش الجنائي.

وهذا النوع من التفتيش هو موضوع دراستي، والمقصود به هو البحث في مستودع سر المتهم مثل أشياء تفيد في كشف الحقيقة ونسبتها إليه، أو هو إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى ضبط أدلة الجريمة موضوع التحقيق وكل ما يفيد في كشف الحقيقة من أجل إثبات ارتكاب الجريمة، وينصب على شخص المتهم أو المكان الذي يقيم فيه ذلك ضمن شروط وأوضاع يحددها القانون.⁽¹⁾

وعليه يمكن القول أن التفتيش الجنائي هو إجراء من إجراءات التحقيق القضائي يقوم به موظف مختص للبحث عن الأدلة لجريمة معينة في محل خاص أو لدى شخص وفقاً لأحكام القانون، ويشمل المنازل والأشخاص ولا يجوز القيام به قبل وقوع الجريمة، ويعتبر هذا النوع الذي عنته المواد في قانون الإجراءات الجزائية، فلا يكون إلا بعد قيام الأدلة والقرائن القوية ضد أي شخص بأنه مرتكب الجريمة.⁽²⁾

لقد تم التطرق إلى مفهوم التفتيش الجنائي في الفرع الأول من هذا المطلب، وبالتالي تجنبت التوسع في مفهومه تجنباً للوقوع في التكرار.

1- الفهادي بن محمد: المهارات البوليسية في تفتيش الأماكن والأشخاص في القضايا الجنائية، بحث مقدم للحصول على درجة الماجستير، تحت إشراف أبو شامة عباس، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2007، ص16.

2- العتيبي متعب ناصح: ضمانات تفتيش المتهم في نظام الإجراءات الجزائية السعودي ومدى توافقها مع المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير، تحت إشراف أبو شامة عبد المحمود، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2012، ص52.

المطلب الثاني: محل التفتيش.

إن الهدف الأساسي الذي يرمي إليه إجراء التفتيش هو البحث عن الدليل الذي يمكن أن يكشف الحقيقة عن الجريمة، حيث ينصب هذا البحث على محل معين يحدد بناء على ما يتوفر لدى جهات التحقيق من أدلة أو قرائن تشير إلى أن إجراء التفتيش في ذلك المحل سيساعد في الوصول إلى الحقيقة وكشف غموض الجريمة.

وعليه فإذا كان التفتيش هو البحث عن أي دليل في أي مكان له حرمة، فإن محل التفتيش وبناء على ذلك متنوع ومختلف، ذلك أن الدليل قد يوجد في مسكن المتهم أو مكتبه أو سيارته، كما يمكن أن يكون مع الشخص في ملابسه أو داخل جسده، أو يمكن أن يكون ضمن حاسوبه الشخصي، وكل هذه المحلات التي يمكن أن يقع عليها التفتيش تمتاز بالخصوصية، باعتبار أن المساس بها يؤدي إلى الكشف عن أسرار الحياة الخاصة للمتهم، ولهذا السبب حدد المشرع كيفية تنفيذه باعتبار أن لكل محل خاصيته تميزه عن غيره، يجب على القائم بالتفتيش احترامها عند مباشرته.

وبناء على ذلك قمنا بتخصيص هذا المطلب للتطرق إلى مختلف المجالات وذلك

بتقسيمه إلى فروع أساسية:

الفرع الأول: المساكن.

الفرع الثاني: الأشخاص.

الفرع الثالث: المنظومة المعلوماتية.

الفرع الأول: المسكن

تعتبر المساكن وتوابعها من أكثر المحلات التي يقع عليها التفتيش، باعتبار أن هذه الأخيرة هي مستودع السر الأساسي للمتهم، ذلك أن معظم مرتكبي الجرائم عادة ما يخفون الأدلة المادية في مساكنهم، وبالرغم من أن حرمة المسكن مكفولة سواء في الشريعة الإسلامية⁽¹⁾ أو الاتفاقيات الدولية⁽²⁾ والإقليمية⁽³⁾ وحتى الدساتير⁽⁴⁾ والتشريعات⁽⁵⁾، إلا أنه وفي حالة وقوع جريمة ووجود دلائل قوية وكافية يصبح أمر تنفيذ التفتيش مبررا، إلا أن قرينة البراءة تفرض على سلطات التحقيق الموازنة بين حرمة الحياة الخاصة وبين حق المجتمع في الكشف عن الحقيقة.

أولا: تعريف المسكن.

قد يقتضي التحقيق تفتيش منزل المتهم لضبط الأدلة المستعملة في ارتكاب الجريمة، وذلك بالبحث عن الأدلة في مستودع سر المتهم⁽⁶⁾، وتفتيش المسكن هو البحث في الغرفة وتوابعها وعن الوثائق والأشياء التي يمكن أن تشكل دلائل مادية يستغلها المحقق لإظهار الحقيقة، نظرا لاحتمال أن يكون مرتكب الجريمة أو المساهم فيها قد استعملها أو تكون لها علاقة بوقائع الجريمة أو بالمتسبب فيه، أو تكون مستودعا لعائدات الجريمة مثل المسروقات أو السلع المهربة أو المخدرات...⁽⁷⁾

1- القرآن الكريم- السنة النبوية.

2 - المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

3- المادة 08 من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية- المادة 17 من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية- المادة 21 و23 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان....

4- المادة 47 و48 و01 من مشروع تعديل الدستور 2020.

5- المادة 107 و135 من قانون العقوبات - المواد 44 إلى 47 ومن 79 إلى 86 من قانون الإجراءات الجزائية.

6- أسامة عبد الله نايد: شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2003، ج1، ص42.

7- نعيمة مجادي: الضوابط الإجرائية لتفتيش المسكن ضمانا للحق في حرمة الحياة الخاصة، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، العدد 02، 2018، ص70.

ويعتبر المسكن ذلك المكان الذي يقطن فيه الشخص عادة سواء أكان لمالك أو المستأجر ولا يباح لأي فرد الدخول إليه إلا بإذن منه، وتتحقق الحماية القانونية سواء كان المسكن مسكونا فعلا أو خال من السكان.⁽¹⁾ كما تعتبر الشرفات والسطوح والفسحات المسورة في حكم المسكن.

ولقد وضع المشرع الجزائري ما المقصود بالمسكن وذلك في قانون العقوبات في المادة 355 منه، إذ جاء فيها: "يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك ولو متقل متى كان معدا للسكن، وإن لم يكن مسكونا وقتذاك وكافة توابعه مثل الأحواش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السور العمومي".⁽²⁾

إن الملاحظ لنص هذه المادة نجد أن المشرع قد اعتبر أن كل مكان يشترط دخوله الحصول على الإذن يعد مسكنا ويجب خضوعه للحماية القانونية ضد أي تعدي أو تجاوز، وهذا إن دل فإنه يدل حرص المشرع على حماية حرمة الحياة الخاصة للمواطن خاصة فيما يتعلق بحرمة مسكنه.

كما تلحق بالمسكن من حيث تقرير الحماية القانونية مكاتب المحامين وعيادات الأطباء لأنها تعتبر كذلك مستودع السر لا يباح لأي فرد الاطلاع على ما بداخله من خدماتها ومن ثم فإن الدخول إليها يتم في أوقات العمل.⁽³⁾

1- أنظر إلى: سليمان بارش: المرجع السابق، ص 23.

2- المادة 355 من قانون العقوبات الجزائري.

3- سليمان بارش: المرجع نفسه، ص 23-24.

ثانيا: حرمة المكان في الشريعة الإسلامية والمواثيق والاتفاقيات الإقليمية والدولية وفي التشريع الجزائري.

1- حرمة المكان في الشريعة الإسلامية

لقد كانت الشريعة الإسلامية السباقة في حماية حقوق الإنسان وحياته، حيث كانت تعتبر هاته الأخيرة كمبادئ أصلية ذات قيمة معنوية وأدبية كبيرة، ومن بين هاته الحريات التي كفلتها الشريعة الإسلامية هي حرمة الحياة الخاصة للإنسان، حيث جاء القرآن الكريم والسنة النبوية بمجموعة من القواعد والضوابط اللازمة لاحترام وتقديس حرمة الحياة الخاصة للأفراد، فلا يجوز لأي شخص الاعتداء على حرمة شخص آخر.

ونستند في ذلك على قوله قال سبحانه وتعالى في كتابه العزيز: « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتَسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ (27) فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِنْ قِيلَ لَكُمْ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ (28) ». (1)

كما قال سبحانه وتعالى أيضا: « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَذِنَكُمْ الَّذِينَ مَكَتَ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْكُمْ ثَلَاثَ مَرَاتٍ... (58) ». (2)

كما حرص الإسلام على حماية خصوصيات الفرد من خلال تحريم تقصي وتتبّع عورات الآخرين، حيث قال سبحانه وتعالى: « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَبَ بَعْضُكُم بَعْضًا أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَنْ يَأْكُلُ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْتُمُوهُ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَّحِيمٌ (12) ». (3)

وعليه فإن الله عند إنزاله هذه الآيات وقرر هذا الحق في حرمة المنازل فإنما أراد بقاء الفرد حرا وآمنا على نفسه وعرضه وأن يكون مسكنه ساترا على أسراره وخصوصياته

1- سورة النور: الآيات 27-28.

2- سورة النور: الآية 58.

3- سورة الحجرات: الآية 12.

ومحارمه من عيون الآخرين.⁽¹⁾

أما بالنسبة للسنة النبوية فقد اهتم النبي - صلى الله عليه وسلم - بالحفاظ على حرمة الحياة الخاصة، خاصة المسكن، وقد شملت السنة النبوية أحاديث كثيرة أكدت هذا المعنى نذكر منها:²

عن علي بن عبد الله حدثنا سفيان عن يزيد بن خُصيفة عن بسر بن سعيد عن أبي سعيد الخدري قال: كنت في مجلس من مجالس الأنصار، إذ جاء أبو موسى كأنه مدعور، فقال استأذنت علي عمر ثلاثاً فلم يُؤذن لي فرجعت، فقال: ما منعك؟ قلت، استأذنت ثلاثاً فلم يُؤذن لي فرجعت، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إذا استأذن أحدكم ثلاثاً فلم يُؤذن له فليرجع". رواه البخاري

كما يظهر الحرص الكبير للإسلام لحرمة الحياة الخاصة حين جعل الاستئذان حتى من أجل البصر؛ فعن علي بن عبد الله عن سفيان قال الزهري عن سهل بن سعيد قال، اطلع رجل من حجر في حجر النبي صلى الله عليه وسلم ومع النبي مدرى يحك به رأسه، فقال: لو أعلم أنك تنظر لطعنت به في عينك، إنما جعل الاستئذان من أجل البصر.

تؤسس هذه الآيات الكريمة والأحاديث النبوية الشريفة وتدعو إلى تنظيم حياة كريمة تصان فيها الحرمات وتحترم فيها خصوصيات الناس داخل مجتمع إسلامي.⁽³⁾

2- حرمة المسكن في المواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية

حرصت إعلانات الحقوق العالمية والاتفاقيات الدولية على ضمان حق الإنسان في حرمة مسكنه، وقد أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

1- محمد علي مصطفى غانم: تفتيش المسكن في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، أطروحة مقدمة لاستكمال

متطلبات درجة الماجستير، تحت إشراف نائل طه، نابلس، فلسطين 2008، ص.07

2- أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري: صحيح البخاري، دار ابن كثير، دمشق بيروت، ط 1، 2002، باب الاستئذان، ص1558.

3- محمد علي مصطفى غانم: المرجع نفسه، ص.07.

بالقرار رقم 712 لسنة 1948، حيث جاء في المادة 12 منه أنه: "لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملاته على شرفه وسمعته، ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات".⁽¹⁾

وتعتبر هذه المادة مجرد توصية صادرة عن الجمعية العامة باعتبار أن هذا الإعلان ليس له أي قيمة قانونية ملزمة.

كما أكدت المادة الثامنة من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية على حرمة المسكن، إذ نصت: "لكل شخص الحق في احترام الحياة الخاصة والعائلية ومسكنه ومراسلاته"، كما نصت في الفقرة الثانية منها أنه لا يجوز حصول تدخل من السلطة العامة في ممارسة هذا الحق إلا بالقدر الذي ينص فيه القانون على هذا التدخل...".⁽²⁾

وفي سنة 1966 تم توقيع الاتفاقية الدولية لحقوق المدنية والسياسية عن الجمعية العامة للأمم المتحدة، حيث نصت المادة 17 على أنه: "لا يجوز تعرض أي شخص على نحو تعسفي أو غير قانوني للتدخل في خصوصياته أو أسرته أو دينه أو مراسلاته ولا لأي حملات غير قانونية تمس شرفه أو سمعته، ومن حق كل شخص أن يحميه القانون من مثل هذا التدخل أو المساس".⁽³⁾

كما تطرق إليه الميثاق العربي لحقوق الإنسان الذي اعتمده القمة العربية، حيث نصت المادة 21 منه: "لا يجوز تعريض أي شخص على نحو تعسفي أو غير قانوني للتدخل في خصوصياته أو شؤون أسرته أو بيته أو مراسلاته أو التشهير بسم شرفه أو سمعته، من حق أي شخص أن يحميه القانون من مثل هذا التدخل أو المساس".

1- المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، باريس، 10 ديسمبر 1948.

2- المادة 08 من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، روما 04 نوفمبر 1950.

3- المادة 17 من الاتفاقية الدولية لحقوق المدنية والسياسية المؤرخة في 16 ديسمبر 1966 ونفذت 23 مارس 1976.

وكذا نصت المادة 23 من نفس الميثاق تتعهد كل دولة طرف في هذا الميثاق بأن تكفل توفير سبيل فعال للتنظيم لأي شخص انتهكت حقوقه أو حرياته المنصوص عليها في هذا الميثاق حتى ولو صدر هذا الانتهاك من أشخاص يتصرفون بصفته الرسمية.⁽¹⁾

3- حرمة المسكن في التشريع الجزائري

لقد اهتم المشرع الجزائري بالحق في الخصوصية، ويظهر ذلك جليا في العديد من القواعد الدستورية الداعية والرامية إلى صيانة حرمة خصوصية الفرد وعلى رأسها حرمة المسكن، حيث نص الدستور على حرمة المنازل، فلا يجوز دخولها أو تفتيشها إلا في الأحوال المبينة في القانون، حيث نصت المادة 48 من مشروع تعديل الدستور على: "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون في إطار حرمة ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة".⁽²⁾

وتعتبر هذه المادة الأساس الدستوري لحماية حرمة المسكن، فلا يجوز استنادا إلى مبدأ سمو الدستور إلى الاعتداء على هذه الحرية إلا بموجب نص قانوني يبيح ذلك، مع توفير جميع الشروط من قبل السلطة القضائية المختصة، كما نصت المادة 164 من مشروع تعديل الدستور 2020 على: "يحمي القضاء المجتمع وحريات وحقوق المواطنين طبقا للدستور".⁽³⁾

ويفهم من نص هذه المادة أن الدستور الجزائري قد نص على الحق في حرمة المسكن وقد كفل حمايته بواسطة السلطة القضائية.

أما بالنسبة للقوانين الجنائية نجد أن قانون العقوبات قد أكد على حرمة المسكن، حيث منع كل مواطن ومهما كانت رتبته من الدخول مسكن الغير دون رضاه والمساس بحريته الشخصية، حيث جاء في نفس المادة 107 على: "يعاقب الموظف بالسجن المؤقت

1- المادة 21 و 23 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان، تونس، 23 ماي 2004.

2- المادة 48 من مشروع تعديل الدستور 2020.

3- المادة 164 من مشروع تعديل الدستور 2020.

من 05 إلى 10 سنوات إذا أمر بعمل تحكيمي أو ماس سواء بالحرية الشخصية للفرد أو بالحقوق الوطنية لمواطن أو أكثر".⁽¹⁾

كما نصت المادة 135: "كل موظف في السلك الإداري أو القضائي وكل ضابط شرطة وكل قائد أو أحد رجال القوة العمومية دخل بصفته المذكورة منزل أحد المواطنين بغير رضاه وفي غير الحالات المقررة في القانون وبغير الإجراءات المنصوص عليها فيه يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة أو بالغرامة من 20.000 إلى 100.000 د.ج دون الإخلال بتطبيق المادة 107".⁽²⁾

كما وضع المشرع إجراءات صارمة لتفتيش المساكن وذلك احترام لخصوصيات المسكن وتظهر هذه الإجراءات والضوابط في المواد من 44 إلى 48 وسيتم التطرق بالتفصيل إلى هذه الإجراءات في المبحث الموالي وبالتالي وتجنباً للتكرار ارتأينا أن نشير إلى المواد فقط.

ثالثاً: تفتيش السيارات.

لقد طرحت السيارات إشكالية مدى خضوعها لأحكام التفتيش المقررة للمساكن مما جعل الفقه والقضاء الأجنبيين يفصلان في الأحكام الخاصة بها مفرقين بين السيارات العامة (مثل سيارات الأجرة) والسيارات الخاصة، كما أن دواعي الحفاظ على النظام العام والأمن العام جعلتا بعض التشريعات تدخل بأحكام تفصيلية على خلاف المشرع الجزائري.

1- موقف المشرع الجزائري.

لم ينظم المشرع الجزائري مسألة تفتيش المركبات سواء كانت عامة أو خاصة لا في قانون الإجراءات الجزائية ولا في قانون آخر، كما لم أجد فيما وصل إلى علمي أحكاماً قضائية في هذا الإطار رغم أن الواقع العملي لا يخلو من ذلك، الأمر الذي يفهم منه أن ما

1- المادة 107 من قانون العقوبات الجزائري.

2- المادة 135 من قانون العقوبات الجزائري.

يراه في الواقع العملي لا يضبطه نص خاص، وإنما ممارسة عملية تستمد مشروعيتها الواقعية على الأقل من أحكام الضبط الإداري تارة ومبدأ حرية الإثبات في المواد الجزائية في إطار الضبط القضائي.

غير أن الولوج في الأحكام المقررة لتنظيم هذه المسألة في التشريعات المقارنة يوحي بأن السيارة أثارت جدلا فقهيًا واجتهادا قضائيا جديا، مما دفع بعض المشرعين إلى التدخل بموجب نصوص قانونية تتضمن أحيانا شروطا تفصيلية على غرار تفتيش المساكن، فإذا كان الإشكال لا يطرح البتة بالنسبة للسيارات العامة، كونها تأخذ حكم المحلات العامة المفتوحة للجمهور، فإن الخلاف قد طرح بالنسبة للسيارات الخاصة أو الخصوصية ومدى اعتبارها بمثابة مكان خاص مشمول بالحماية القانونية.⁽¹⁾

للإجابة عن هذا التساؤل ذهب رأي⁽²⁾ من الفقه المصري مؤيدا ببعض أحكام القضاء هناك وبعض أحكام القضاء الأمريكي في بداية الأمر إلى القول بأن السيارة الخاصة تتمتع بنفس حرمة المسكن، وبالتالي فهي مشمولة بالحماية القانونية بشقيها الموضوعي والإجرائي، إلا أن هذا الرأي لم يلق تأييدا كافيا لا من طرف الفقه ولا من قبل أحكام القضاء المتوالية في البلدين، مما جعل جانبا من الفقه يتجه اتجاها آخر محاولا التخفيف من حدة الانتقادات التي وجهت إلى نظرائه السابقين معلقا حرمة السيارة الخاصة على ضرورة وجودها داخل المسكن من عدمه، فهي مشمولة بالحماية في الحالة الأولى، لأنها تستمد الحماية من حرمة المسكن وتفتقد الحماية في الحالة الثانية لعدم ارتباطها بالمسكن، وبذلك أراد القول بأن السيارة لا تتمتع بأية حماية قانونية في إطار التفتيش لذاتها، بحيث يجوز تفتيشها ليلا أو نهارا وبدون ضوابط معينة متى كانت في الطريق العام، مركونة أو في حالة سير.

1- شنة زواوي: أحكام تفتيش المساكن والأشخاص والمركبات في القانون بين النظريات والتطبيق، مجل الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 02، 2018، ص154.

2- المرجع نفسه، ص154.

2- موقف المشرع الفرنسي.

أما المشرع الفرنسي فقد نظم أحكام تفتيش المركبات بموجب المادة 78 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي بفقراتها المختلفة منذ سنة 2001 مباشرة بعد أحداث 11-09-2001، وبموجب أحكام هذا القانون المعدل والمتمم لم يعط المشرع الفرنسي للسيارة حرمة بنفس القوة القانونية التي منحها للمسكن، إلا إذا كانت السيارة مجهزة خصيصا للمسكن كسيارة التخميم، أما إذا كانت السيارة غير مستعملة لغرض السكن فإنها لا تأخذ حكم السكن.⁽¹⁾

تعد السيارة أحد الأماكن التي تعد مستودع سر للفرد، وعليه فإن تفتيشها يعد انتهاكا لذلك المستودع، وبالتالي اعتداء على الحرية الفردية للمتهم، لذلك كان لابد من المشرع الجزائري أن يسد الفراغ التشريعي المتعلق بتفتيش المركبات ووضع الضوابط والشروط الشكائية والموضوعية لتفتيشها، وذلك حتى لا تتمدى السلطة القضائية في ممارسة سلطتها تحت إطار حق المجتمع في الوصول إلى الحقيقة والكشف عن الجريمة، وبالتالي ضمان وحماية خصوصية الفرد.⁽²⁾

3- موقف القضاء الأمريكي.

ذهب القضاء الأمريكي⁽³⁾ منذ عام 1925م بمناسبة نظره في قضية (كاردل) إلى إضفاء حرمة السيارة الخاصة ولكن ليس بنفس الشكل المقرر، بحيث أنه إذا كان لا يكفي السبب المحتمل لتفتيش المسكن وبدون إذن سابق فإنه يعد معيارا كافيا لتفتيش السيارة الخاصة وبدون إذن سابق، وذلك ما عبر عنه القاضي ستاف Staff في تعليق له على هذا الحكم قائلا: إن السيارة وضع خاص يختلف عن وضع المسكن، فهي تتحرك بسرعة من مكان لآخر ويحتمل أن تترك مكان الاختصاص القضائي الذي ينبغي الحصول على

1- شنة زاوي: المرجع السابق، ص155.

2- المرجع نفسه، ص155.

3- المرجع نفسه، ص155.

الترخيص الرسمي للتفتيش يتعذر على الضبط الحصول عليه ولا يستطيع القيام بمهمته، وبذلك يضيع دليل الإثبات للجريمة.

الفرع الثاني: الأشخاص.

إذا كان التفتيش هو البحث والتقيب في مستودع سر المتهم، فإن جسم الإنسان، ومن هذا المنطلق يدخل ضمن محلات التفتيش، حيث أنه إذا قامت ضده قرائن تفيد بأنه يخفي أشياء تفيد في كشف الحقيقة يجوز لصاحب الاختصاص تفتيشه ضمن ضوابط معينة نظرا لما يشكله هذا الأمر من انتهاكات خطيرة على حرمة المتهم والمتمثل في حرم جسده.

ولا خلاف إذا انصب التفتيش على الفحص الخارجي لجسم الإنسان وما يرتديه من ملابس وما يحمله من أمتعة، ولكن الإشكال يظهر عند امتداده ليشمل أعضاء الجسم الداخلية، وهو الأمر الذي سيتم بيانه في هذا الفرع.

أولا: تفتيش الأشخاص.

يقتضي تفتيش المتهم الحد من حريته الشخصية بالقدر اللازم لتنفيذه، وذلك باعتبار أن القهر عنصر لا غنى عنه للقيام بهذا الإجراء.

ولما كان التفتيش لا يمس إلا الحق في سرية الحياة الخاصة، فلا يجوز أن يمتد إلى الحق في سلامة الجسم، أو غير ذلك من الحقوق اللازمة للشخصية، والتي تكون جوهر الحرية الشخصية، فإذا أخفى المتهم الشيء في مواضع العورة منه، لا يجوز المساس بهذه العورة لما ينطوي عليه هذا الفعل في هتك عرض المتهم، وهو ما لم يُجزه القانون حماية للآداب العامة، ومع ذلك فيجوز الالتجاء إلى الطبيب لإخراج هذا الشيء وذلك بوصفه خبير.⁽¹⁾ وبالتالي إذا كانت هناك دلائل قوية وتم نسبتها إلى شخص معين، فإن المسلم به أن تفتيش الأشخاص جائز⁽²⁾.

1- عبد الله محمد الحكيم: ضمانات المتهم في التفتيش، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر، 2013، ص171.

2- سامي حسني الحسني: النظرية العامة للتفتيش، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1973، ص238-239.

وعليه فإنه يجب أن يتم التفتيش في كل أحواله على وجه لا ينافي الآداب ولا يهدر الكرامة الإنسانية ولا يلحق ضرراً بصحة المتهم، وتحرص معظم الدساتير على تأكيد هذه الضمانات ليس بالنسبة للتفتيش فقط، بل بالنسبة لإجراءات التحقيق القضائي عموماً، وذلك تحقيقاً للتوازن بين مقتضيات العدالة وحقوق المتهم بوصفه إنساناً.

على أن رعاية الآداب لا تعني قصر التفتيش على مجرد تحسيس ملابس الشخص من الخارج فقط دون خلعها إذا اقتضى الأمر ذلك، فهذا يعد تضحية بمقتضيات العدالة الجنائية، وهو تخصيص لمعنى التفتيش بغير مخصص، ولا يتفق وسند إباحته، وإنما يصح التفتيش أو يبطل وفقاً لمعيار عام هو الغاية منه والظروف المحيطة به ومدى حاجته إلى إجرائه في هذا الموضع أو ذاك من جسم الشخص دون التضحية مع ذلك بالحد الأدنى لحقوق الإنسان.⁽¹⁾

وعليه يمكن القول أنه يقصد بتفتيش الشخص البحث عما يكون في جسمه أو ملابسه أو أمتعته الموجودة معه وكل ما يحمله بشخصه، حيث يدخل في محيط التفتيش الحقائق التي يحملها وكذلك الأدوات سواء كانت مختومة أو مغلفة، كما يجب أن يكون التفتيش للبحث عن الأشياء المتعلقة بالجريمة التي وجدت دلائل قوية على ارتكابها، ومع ذلك إذا ظهر رضا أثناء التفتيش وجود أشياء تعد حيازتها جريمة أو تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى لرجال الضبط أن تضبطها.⁽²⁾

لم ينظم المشرع الجزائري مسألة تفتيش الأشخاص كإجراء من إجراءات التحقيق القضائي،⁽³⁾ وذلك على غرار السيارات، وأمام هذا الفراغ أو النقص التشريعي، يطرح إشكال

1- نجمة جبري: التلبس بالجريمة وأثره على الحرية الشخصية في القانون الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة مصر، 2010، ص 269-270.

2- إلهام محمد حسن العاقل: المرجع السابق، ص 90.

3- على عكس المشرع الجزائري نص المشرع المصري صراحة على تفتيش الأشخاص وجعله من إجراءات التحقيق وذلك في المادة 94 قانون الإجراءات الجزائية: "لقاضي التحقيق أن يفتش المتهم وله أن يفتش غير المتهم إذا اتضح أمارات قوية أنه يخفي أشياء تفيد في كشف الحقيقة...".

مدى جوازية اتخاذ هذا الإجراء ضد المتهم؟ لما يشوبه من مساس بجسد المتهم باعتباره مستودع سره، وبالتالي الاعتداء على خصوصيته وحرية الشخصية.

وللإجابة عن هذا الإشكال لابد من اللجوء إلى القواعد العامة، فعند الرجوع إلى المادة 68 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع قد أجاز لقاضي التحقيق اتخاذ جميع الإجراءات التي يراها مناسبة لإظهار الحقيقة، وعلى هذا الأساس يمكن اعتبار أن تفتيش الأشخاص لما قد يحتويه جسد المتهم من أدلة قد تفيد في إظهار الحقيقة، ضمن هذه الإجراءات التي يجوز لقاضي التحقيق اتخاذها.

ثانياً: تفتيش الأنثى.

تفتيش المرأة هو الكشف عما تخفيه في جسمها أو ثيابها، ويتم ذلك بتحسس كافة المواضع الجسمانية للمرأة والكشف عليها ومشاهدتها وفحص ملابسها الداخلية والخارجية. وهذا التفتيش يجب أن يكون بواسطة امرأة، ولا يجوز تفتيش المرأة بواسطة رجل، لأنها تحس - وهي في موقف الاتهام - بالإذلال لو قام بتفتيشها رجل، بينما لا يكون لهذا الإحساس ذات القدر من الحدة لو قامت بتفتيشها امرأة من جنسها.

فليس الحكمة من منع تفتيش المرأة بواسطة رجل أنه إذا فتش المرأة رجل يكون ارتكب جريمة هتك العرض، فهذه الجريمة متوافرة حتى لو جرى المساس بجسم المرأة من امرأة مثلها في موقع عفتها من جسدها، إذا لم يكن تأدية الواجب قانونياً مثل التفتيش.

واشترط تفتيش المرأة بواسطة امرأة مثلها لا يسري على إطلاقه وإنما يسري عندما يكون مكان التفتيش من المواضع الجسمانية التي لا يجوز للرجل الاطلاع عليها أو مشاهدتها، فلو أن منفذ التفتيش شاهد جسم الجريمة في موضع لا يعتبر من عورات المرأة فلا حرج عليه، إذا هو حصل على جسم الجريمة، ومثال ذلك أن يشاهد منفذ التفتيش لفافة

مخدر بين أصابع رجل المرأة المكشوفة فيجذبها منها فليس في ذلك ما يحد من حياة المرأة.⁽¹⁾

ولقد نص المشرع المصري صراحة على أن تفتيش الأنثى يتم بأنثى وذلك في المادة 46 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجنائية كما يلي: "إذا كان المتهم أنثى يجب أن يكون التفتيش بمعرفة أنثى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائي".⁽²⁾

كما اتفق القانون اليمني مع القانون السوداني في اشتراط تفتيش المرأة بواسطة امرأة مثلها، حيث نصت المادة 93 من قانون الإجراءات الجنائية السوداني على أنه: "إذا كان الشخص المراد تفتيشه امرأة فعلى الشخص الذي يجري التفتيش انتداب امرأة لإجراء ذلك"، كما أكد القانون اليمني أن تفتيش امرأة لا يكون إلا بواسطة امرأة وذلك في المادة 147 من قانون الإجراءات الجزائية: "لا يجوز تفتيش الأنثى إلا بواسطة أنثى غيرها يدعوها لذلك من يقوم بالتفتيش بحضور شاهدين من النساء".⁽³⁾

وفي فرنسا جرى العمل على اتباع قاعدة وجوب أن يفتش شخص بمعرفة شخص من نفس جنسه، رغم خلو قانون الإجراءات الجزائية من نص يوجب ذلك،⁽⁴⁾ وهو نفس الاتجاه الذي ذهب إليه المشرع الجزائري، حيث جرى العرف بأن يتم تفتيش أنثى بواسطة أنثى.

1- الحكيم عبد الله محمد: المرجع السابق، ص 174-175.

2- نجمة جبري: المرجع السابق، ص 275-276.

3- الحكيم عبد الله محمد: المرجع نفسه، ص 176.

4- نجمة جبري: المرجع نفسه، ص 276.

ثالثاً: نطاق حرمة الشخص كمحل للتفتيش.

محل التفتيش في الأصل هو جسم الشخص، ولا خلاف حين يتناول التفتيش الملابس الخارجية والداخلية للشخص والبحث فيها على نحو دقيق وضبط ما يخفيه في جيوبها وثناياها وداخل بطانتها من أشياء تفيد في الكشف عن الحقيقة، ولا خلاف كذلك حين ينصرف التفتيش إلى الفحص الظاهري لجسم الإنسان،⁽¹⁾ وعليه فإذا اتفقنا على جواز تفتيش الأشخاص بأن الخلاف يظهر في مدى جواز تجاوز التفتيش الفحص الخارجي للجسم وامتداده إلى داخل الجسم ليشمل الأعضاء الجسدية ومختلف سوائله.

1- التفتيش الخارجي للجسم.

لا خلاف على أن التفتيش يجوز أن يتناول الفحص الخارجي للجسم، ويتمثل في البحث في أعضائه الخارجية كاليدين والقدمين والقدم والاذنين، ويكون التفتيش صحيحاً حتى لو تم إكراه الشخص على فتح يديه أو فمه أو أصابع قدميه طالما بقي الإكراه في حدود ما يستلزمه ضرورة انتزاع الشيء المراد ضبطه⁽²⁾، حيث أن الأصل أن يتم التفتيش بهدوء وبرضى المتهم غير أنه إذا رفض لإمر التفتيش فيجوز إكراهه على ذلك باستعمال القوة بصورة مؤقتة تمكن من إتمام التفتيش⁽³⁾، أما إذا جاوز الإكراه ما تستلزمه الضرورة كان غير مشروع، وترتب بطلان الدليل الذي أسفر عنه الإكراه الزائد.⁽⁴⁾

2- التفتيش الداخلي للجسم.

أ- غسل المعدة

يلجأ المتهم أحياناً إلى ابتلاع بعض الأشياء تفيد في كشف الحقيقة، كأن يبتلع قطعة مخدر في جريمة تعاطي المخدرات.

1- حسن الجوخدار: المرجع السابق، ص 146-147

2- المرجع نفسه، ص 147.

3- سليم الزعنون: التحقيق الجنائي، دار فارس للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، 2001، ج1، ص 174.

4- حسن الجوخدار: المرجع نفسه، ص 147.

أ-1- موقف الفقه والقضاء المصري من غسل المعدة:

اختلف الفقه المصري بخصوص هذه المسألة، فذهب جانب من الفقه إلى القول بأن تفتيش شخص متهم يجب أن يراعى فيه المحافظة على حياة المرء وكرامته الإنسانية، وذلك بقدر المستطاع، كما لا يجوز إيذاؤه بدنيا أو معنويا، ولذا ينادي أنصاره ببطلان التفتيش الذي يقع على شخص المتهم في الأماكن التي تحرم آدميته وإنسانيته كما هو الشأن في إجراء غسل المعدة، في حين ذهب غالبية الفقه إلى القول أن التفتيش يتضمن في مفهومه ونطاقه غسل المعدة.

فكل إجراء يهدف للتوصل إلى دليل مادي في الجريمة يجري البحث عن أدلتها، ويتضمن الاعتداء على سر الإنسان يدخل في نطاق التفتيش ومن ثم غسل المعدة، وفحص الدم والبول يعتبر تفتيشا يحوي بطبيعته إكراها وكل ما هناك أنه ينبغي ألا يكون من شأن هذا الأجراء الإضرار بالمتهم صحيا، ولذلك لا يقوم به إلا الطبيب تحت إشراف المحقق.

هذا وقد سايرت محكمة النقض المصرية هذا الرأي فقررت أنه متى كان الإكراه الذي وقع على المتهم، وإنما كان بالقدر اللازم لتمكين طبيب المستشفى من الحصول على متحصلات معدته فإنه لا تأثير لذلك في سلامة الإجراءات.⁽¹⁾

أ-2- موقف الفقه الفرنسي

ذهب الرأي الراجح في الفقه الفرنسي إلى القول بمشروعية غسل المعدة إثبات ما تحويه من آثار تفيد في كشف الحقيقة ويستندون في ذلك إلى أن هذا الإجراء يتصل أساسا بالخبرة الطبية أكثر من اتصاله بأعمال التفتيش الجسدي، وذهب فريق آخر من الفقه الفرنسي إلى القول بعدم جواز هذا الإجراء لأنه ينطوي على نزع الدليل من جسم المتهم جبرا عنه، وهذا الأمر فيه إكراه مادي للمتهم لا يصح اللجوء إليه كإجراء للتفتيش.⁽²⁾

1- نصر الدين مروك: الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2003، ص352-353.

2- المرجع نفسه، ص354.

أ-3- موقف المشرع الجزائري

يظهر موقف المشرع جليا بخصوص هذه المسألة من أحكام المادة 68 في فقرتها الأولى والأخيرة من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت في الفقرة الأولى على ما يلي: "يقوم قاضي التحقيق وفقا للقانون باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة".

ونصت في الفقرة الأخيرة على ما يلي: "يجوز لقاضي التحقيق أن يأمر بإجراء الفحص الطبي كما له أن يعهد إلى طبيب بإجراء فحص نفساني أو يأمر باتخاذ أي إجراء يراه مفيدا، وإذا كانت تلك الفحوص الطبية قد طلبها المتهم أو محاميه فليس لقاضي التحقيق أن يرفضها إلا بقرار مسبب".⁽¹⁾

بقراءة متأنية لهاتين الفقرتين يتضح أن موقف المشرع الجزائري قد ساير الرأي الذي يجيز عمليات غسل المعدة إذا ما تطلب الأمر ذلك، وهذا ما أكده جانب من الفقه الجزائري بالقول لا يملك قاضي التحقيق سلطة تفتيش الشخص إذا لم يكن متهما، واستطرد صاحب هذا الرأي قائلاً أن تفتيش شخص لا يجيز القبض عليه إلا إذا رفض الإذعان لإجراء التفتيش، فإذا ندب قاضي التحقيق أحد ضباط الشرطة القضائية لإجراء عملية التفتيش وأبدى المأذون تفتيشه مقاومة، جاز لضباط الشرطة القضائية استعمال القهر معه بالقدر الذي يمكنه من أداء مهمة التفتيش، فمثلا إذا ابتلع المتهم قطعة المخدر عندما هم ضباط الشرطة القضائية بتفتيشه، فإنه يباح لهم القبض عليه واقتياده إلى المستشفى لإجراء عملية غسل المعدة، وبهذا يكون صاحب هذا الرأي قد وافق الرأي الذي يذهب إلى إجازة غسل المعدة.⁽²⁾

1- المادة 68 من القانون رقم 18-06 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

2- نصر الدين مروك: المرجع السابق، ص 355.

ب- تحليل الدم

قد يلجأ أحيانا إلى أخذ عينة من دم المتهم لتحديد فصيلة الدم التي ينتمي إليها أو لتحديد النسبة المئوية للكحول الموجودة فيه، وقد تباينت مواقف التشريعات والفقهاء والقضاء المقارن حول مدى مشروعية اللجوء إلى هذه الوسيلة، وعليه سنتعرض إلى كل موقف.

ب-1- موقف الفقه المقارن من تحليل الدم

اعتبر جانب من الفقه القانوني أن اللجوء إلى تحليل الدم يمثل اعتداء على الحرمة الجسدية للمتهم، وبالتالي لا يمكن للقاضي أن يستند إلى الدليل المبني على تحليل الدم، وينكر هذا الاتجاه على القاضي إمكانية اللجوء إلى هذه الوسيلة، وينطلق هذا الجانب من الفقه لتجريم إجراء تحليل الدم من استحالة الحصول على الإذن القضائي الواجب للقيام بفحص الدم مثلا لمعرفة نسبة الكحول فيه، حال أن الفحص يقتضي أن يقوم فحص الدم حالاً لمعرفة نسبة الكحول أو المواد المخدرة.⁽¹⁾

على عكس هذا الرأي ذهب غالبية الفقه إلى إجازة استخدام هذه الوسيلة، ذلك أن نصوص القانون تجيزها وتعتبرها تفتيشاً، وذهب جانب من الفقهاء إلى القول أن فائدة هذه الطريقة ليست محلاً للمنازعة، وذلك لأن شروط استخدامها مؤكدة النتائج من ناحية، ومن ناحية ثانية فإن الألم الذي يتحمله الشخص قليل جداً إذا ما قورن بالنتائج التي يتحصل عليها من ورائها التي تقرب من الحقيقة.

ب-2- موقف القانون المقارن

نصت الكثير من التشريعات المقارنة إجازة استخدام هذه الوسيلة، بل أن بعضها جعلتها في بعض الحالات طريقاً لازماً لاتباعه لإثبات الجريمة وخاصة لمعرفة نسبة الكحول

1- جهاد الكسواني: قرينة البراءة، ط1، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2003، ص226.

في حوادث الاصطدامات والإصابات الخطأ وحوادث السيارات كالقانون السويدي والعراقي وغيرها من التشريعات.⁽¹⁾

ب-3- موقف القضاء المقارن

قضت المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية بأنه في الحالات التي يجيز فيها القانون تحليل الدم في قضايا قيادة السيارات، فإنه يتعين إجراء ذلك بواسطة طبيب أو شخص مؤهل لذلك، ويجب إجراء التحليل بطريقة معقولة، فلا يجوز مثلاً إجراء تحليل دم عن طريق رجل الشرطة.⁽²⁾

ب-4- موقف القانون الجزائري

ساير القانون الجزائري موقف القوانين المقارنة التي تجيز عمليات أخذ الدم، فنص صراحة في المادة 25 من قانون تنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها على: "يعاقب.. كل شخص يسوق مركبة وهو في حالة سكر أو تحت تأثير مشروب كحولي يتميز بوجوده في الدم بنسبة تعادل أو تزيد على 0,80 غرام في الألف، يجري ضبطاً وأعاون الشرطة القضائية عمليات الكشف لتسرب الكحول عن طريق زفرة الهواء على المرتكب أو المتهم بارتكاب إحدى المخالفات المنصوص عليها في المادة 55 من هذا القانون أو على السائق المتهم بالتسبب في وقوع حادث مرور أيا كان نوعه، وعندما تبين عمليات الكشف هذه عن احتمال وجود مشروب كحولي، أو في حالة رفض السائق لإجراء هذا الكشف، يقوم ضابط وأعاون الشرطة القضائية بإجراء عمليات الفحص الطبي والاستشفائي والبيولوجي

1- نصر الدين مروك: المرجع السابق، ص 355-357.

2- المرجع نفسه، ص 362.

للوصول إلى إثبات الدليل القاطع يجب أن تتم عمليات الفحص لدى مؤسسة صحية
عمومية".⁽¹⁾

ويتضح من نص هذه المادة أن المشرع أجاز أخذ عينات الدم واعتبرها كدليل إثبات
جنائي.

وفي الأخير يمكن القول أن الاعتماد على هذه الفحوص يساعد بشكل كبير في
الكشف عن الحقيقة، إلا أنها ورغم أهميتها يجب أن تتم ضمن شروط، إذ لا يجب أن تلحق
بالمتهم أضرار جسدية كبيرة، لأن في هذا استبعاد لكل دليل متحصل عليه من خلال
الفحص، كما يجب أن تتم في ظروف مناسبة ومن قبل طبيب مختص تحت رقابة السلطة
القضائية مراعية بذلك حق الدفاع وذلك لتحقيق التوازن بين مصلحة الفرد والمجتمع.

بالرغم من أننا سلمنا أن تفتيش الأشخاص في التشريع الجزائري جوازي سواء كان
هذا التفتيش يشمل الأعضاء الخارجية أو الداخلية للجسم، إلا أن الأمر يطرح إشكالا آخر
وهو ما هي ضوابط تفتيش الشخص؟

أي ما هي الإجراءات التي يتخذها قاضي التحقيق عند تفتيش الأشخاص؟ يعني هل
يتم تفتيشه بذات الضوابط التي يتم اعتمادها عند نفس المساكن؟ ويقصد بذلك الإذن
والسلطة المختصة والميقات أو أن تفتيش الأشخاص له خصوصياته، كل هذه التساؤلات
لا بد من المشرع الجزائري الإجابة عليها كون هذا الإجراء ليس إجراء عاديا، باعتباره يمس
بحرمة مستودع السر، وبالتالي حرمة الخصوصية المستمدة أساسا من حرمة الشخص بحد
ذاته وحرمة خصوصيته.

1- المادة 25 من القانون 05-17 المؤرخ في 17 فيفري 2017 يعدل ويتمم القانون 01-14 المؤرخ في 19 غشت
2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 12، 22
فيفري 2017.

الفرع الثالث: المنظومة المعلوماتية

نظرا للتطور المذهل الذي عرفه هذا العصر في تكنولوجيا الإعلام والاتصال، قد أدى إلى ظهور جرائم مستحدثة من بينها ما يعرف بالجرائم الإلكترونية، هذه الجريمة وكغيرها من الجرائم ولهدف كشفها لابد من اتخاذ إجراءات قضائية تهدف إلى ضبط الأدلة ونسبتها إلى المتهم، وعليه ولتحقيق ذلك لابد من اللجوء إلى إجراء التفتيش باعتبار أن الهدف من هذا الأخير هو البحث والتتقيب في أجهزة الحاسوب لضبط الأدلة المادية، إلا أن الحاسوب لا يحتوي على المكونات المادية فقط، بل يتشكل من مكونات معنوية أيضا، وهذا الأمر يثير إشكالا عند القيام بتفتيشه.

أولا: تفتيش المنظومة المعلوماتية.

إن التفتيش في مدلوله القانوني بالنسبة للجريمة المعلوماتية لا يختلف عن مدلوله السائد في فقه الإجراءات الجنائية، إلا أنه وقبل التطرق إلى المقصود بالتفتيش المنصب على المنظومة المعلوماتية، كان لابد من تحديد تعريف للجريمة المعلوماتية باعتبارها السبب الذي يجعل من السلطة القضائية اتخاذ إجراء التفتيش، ويمكن تعريف الجريمة المعلوماتية على أنها تلك الاعتداءات القانونية التي ترتكب بواسطة المعلوماتية بغرض تحقيق ربح، أو أنها مجموعة من الأفعال المرتبطة بالمعلوماتية التي يمكن أن تكون جديرة بالعقاب.⁽¹⁾

وعليه فإن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق تقوم به سلطة مختصة من أجل الوصول إلى نظم المعالجة الآلية للبيانات بما تشمله من مدخلات وتخزين ومخرجات لأجل البحث فيها عن أفعال غير مشروعة مرتكبة، وتشمل جنائية أو جنحة والتوصل من خلال ذلك إلى أدلة تفيد في إثبات الجريمة ونسبتها للمتهم،⁽²⁾ أو الاطلاع على محل منحه القانون

1- سالم علي محمد وعبيد هجيج عون: الجريمة المعلوماتية، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، العدد 02، 2007، ص 87.

2- محمد محمود عبد الناصر فرغلي ومحمد عبيد سيف سعيد المسماوي: الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية من الناحيتين القانونية والفنية، المؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2007، ص 19.

لحماية خاصة باعتباره مستودع سر صاحبه، ويستوي في ذلك أن يكون هذا المحل جهاز الحاسب الآلي أو نظمه أو شبكة الإنترنت.⁽¹⁾

وبالتالي قد يرد التفتيش على المكونات المادية للحاسوب الآلي كذلك المعنوية.

1- المكونات المادية للحاسوب

ويقصد بها الأشياء الملموسة من أجزائه وأدواته التي تعمل بشكل متكامل لأداء مهمته في معالجة البيانات آليا، وعليه يتكون الحاسوب من عدة وحدات مثل وحدات الإدخال كلوحة المفاتيح والقلم الضوئي، شاشات اللمس ووحدة الذاكرة الرئيسية التي تستخدم في الحفظ الدائم أو المؤقت للبيانات والبرامج، إضافة إلى وحدة المعالجة المركزية التي تقوم بالتنسيق بين الوحدات الأخرى وضبط العمليات، وأخيرا وسائط إظهار نتائج التشغيل كاشاشة والطابعة والسماعات والرسام والأقراص المرنة والصلبة والذاكرة الوميضية التي تعتبر من أشهر وحدات تخزين البيانات والمحافظة عليها.

2- المكونات المعنوية للحاسوب

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، وعليه فهو كلمة تستخدم للدلالة على جميع المكونات غير المادية لنظام الحاسوب كنظم التشغيل وبرامج التطبيقات.⁽²⁾

1- العبيدي أسامة بن غانم: المرجع السابق، ص 87.

2- يزيد بوحفيظ: تفتيش المنظومة المعلوماتية وحجز المعطيات في التشريع الجزائري، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، عدد 48، ديسمبر 2016، ص 84-85.

ثانيا: مدى قابلية نظام الحاسوب للتفتيش.

1- خضوع مكونات الحاسوب المادية للتفتيش.

يرى جانب من الفقه الجنائي أن الغاية من التفتيش هو ضبط الأدلة المادية التي تفيد في كشف الحقيقة، وبالتالي فإن تفتيش المكونات المادية للحاسب بأوعيتها المختلفة بحثا عن شيء يتصل بجريمة إلكترونية وقعت ويفيد في كشف الحقيقة عنها وعن مرتكبيها، يدخل في نطاق التفتيش طالما تم وفقا للإجراءات القانونية مع الأخذ بعين الاعتبار الإجراءات الخاصة بضبط هذه الأجهزة لحساسيتها وإمكانية إتلافها، إلا أن حكم هذه المكونات يتوقف على طبيعة المكان،⁽¹⁾ ومن ثم إذا كانت موجودة بمسكن المتهم أو أحد ملحقاته فتحكمها القواعد ذاتها التي يخضع لها تفتيش المسكن، إذ يجوز تفتيشها وضبطها متى كان تفتيش المسكن جائز أو العكس صحيح.

وفي حال وجودها في مكان عام فيحكمها ما يحكم هذا المكان من أحكام، أما إذا كانت في حوزة شخص خارج مسكنه فإن تفتيشه عندئذ يخضع للقواعد ذاتها التي يخضع لها تفتيش الشخص بوصفه أحد متعلقاته ويستوي أن يكون هو مالك الجهاز أم سواه.⁽²⁾

2- خضوع مكونات الحاسوب المعنوية للتفتيش.

إذا كان الأمر قد انتهى بنا إلى صلاحية المكونات المادية للنظم المعلوماتية كمحل يرد عليه التفتيش، فإن امتداد ذلك على مكوناته غير المادية هو محل جدل كبير حول مدى صلاحيتها، وقد ذهب الفقه في هذا الشأن إلى مسارين:

1- ليندة بن طالب: التفتيش في الجريمة المعلوماتية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 16، جوان 2017، ص 489.

2- رضا هيمسي: تفتيش المنظومات المعلوماتية في القانون الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 05، جوان 2012، ص 167.

أ- الاتجاه الأول

يلخص أصحاب هذا المسار في تفسيره على الاستناد على الربط بين النصوص الإجرائية والعلوم الطبيعية ومفهومها في البيانات المنطقية أو البرامج، حيث أن كلمة الشيء هو المادة بمعنى كل ما يشمل فراغ معين يمكن قياسه والتحكم فيه بناء على ذلك أن الكيان المنطقي للحاسوب، الذاكرة تشمل حيزا ماديا يمكن قياس سعتها وحجمها بالحروف،⁽¹⁾ ويتضح موقف المشرع الجزائري من خلال المادة 05 من القانون 09-04 المتعلق بالقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، حيث أجاز صراحة تفتيش المنظومة المعلوماتية.⁽²⁾

ب- الاتجاه الثاني

يذهب إلى عدم إمكانية استخدام وتطبيق أحكام التفتيش في القانون الجنائي الإجرائي مع ما قد يتطلبه كشف الحقيقة في الجرائم المعلوماتية من بحث وتقيب على الأدلة في برامج الحاسوب وبياناته، لذلك يقترح هذا الجانب الفقهي إزاء النقص التشريعي ضرورة أن يضاف إلى هذه الغاية التقليدية للتفتيش إمكانية البحث والضبط للمواد المعالجة عن طريق الحاسب الآلي أو بيانات الحاسب الآلي لتصبح الغاية الجديدة من التفتيش بعد هذا التطور التقني الحديث عن الأدلة المادية وأية مادة معالجة بواسطة الحاسب الآلي.

1- ليندة بن طالب: المرجع السابق، ص 490.

2- تنص الفقرة الأولى من المادة 5 من القانون 09-04 المتعلق بالقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 47، 16 غشت 2009: يجوز للسلطات القضائية المختصة وكذا ضباط الشرطة القضائية في إطار قانون الإجراءات الجزائي، وفي الحالات المنصوص عليها في المادة 04 أعلاه الدخول بغرض التفتيش ولو عن بعد إلى:

(أ) - منظومة معلوماتية أو جزء منها وكذا المعطيات المخزنة فيها.

(ب) - منظومة تخزين معلوماتية.

ثالثا: مدى خضوع شبكات الحاسوب للتفتيش.

إن طبيعة التكنولوجيا الرقمية عقدت التحدي أمام أعمال التفتيش والضبط بسبب امتداد الآلة الإلكترونية عبر شبكات الحاسوب في أماكن بعيدة عن الموقع المادي للتفتيش، وإن كان من الممكن الوصول إليها من خلال الحاسوب بعد أخذ إذن تفتيشه، وقد يكون الموقع الفعلي للبيانات داخل اختصاص قضائي آخر أو حتى بلد آخر، وهو ما يزيد المسألة تعقيدا باعتبار أن الشبكة المعلوماتية ممتدة في أرجاء العالم تقريبا، وبالتالي فإن الحاسوب الذي يمكن أن ترتكب عليه أو بواسطته الجريمة المعلوماتية تخضع للقانون الإجرائي الخاص بتلك المنطقة.⁽¹⁾

ولكن الإشكال يظهر في حالة إمكانية تفتيش الأنظمة المتصلة بالنظام المسموح بتفتيشه إذا تواجدت في دوائر اختصاص مختلفة أو حتى خارج البلاد.

1- اتصال حاسب المتهم بحاسب آخر موجود في مكان آخر داخل الدولة.

نجد أن المشرع الجزائري أجاز تمديد التفتيش في حالة تفتيش منظومة معلوماتية أو جزء منها، وكذا المعطيات المخزنة فيها إذا كانت هناك أسباب تدعو للاعتقاد بأن المعطيات المبحوث عنها مخزنة في منظومة معلوماتية أخرى وأن هذه المعطيات يمكن الدخول إليها انطلاقا من المنظومة الأولى، ويجوز تمديد التفتيش بسرعة على هذه المنظومة أو جزء منها بعد إعلام السلطة القضائية المختصة مسبقا بذلك.⁽²⁾

2- اتصال حاسب المتهم بحاسوب موجود في مكان آخر خارج الدولة.

إن لامتداد التفتيش إلى نظم الحاسوب الواقعة في إقليم بلد أجنبي أهمية في إمكانية الحصول على دليل عن بعد وفي بضع ثوان، إلا أن بعض الفقه يتحفظ عن القيام بذلك لأنه يعتبر انتهاكا لسيادة الدولة الأجنبية، وإذا اقتضت ضرورة التحقيق القيام بذلك ينبغي مراعاة

1- ليندة بن طالب: المرجع السابق، ص 490.

2- الفقرة الثانية من المادة 05 من القانون رقم 09-04 المتعلق بالقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها.

العديد من الضمانات يكون متفقا عليها مسبقا عن طريق اتفاقيات ومعاهدات في هذا المجال، وهذا ما يؤكد أهمية التعاون الدولي في مكافحة الجرائم الإلكترونية.⁽¹⁾

إن المشرع قد أخذ نفس مسار المشرع الفرنسي، حيث أجاز هو الآخر تفتيش الأنظمة المتصلة حتى ولو كانت متواجدة خارج إقليم الدولة، وهذا ما نصت عليه المادة 05 الفقرة 03 من القانون رقم 04-09: "...إذا تبين مسبقا بأن المعطيات المبحوث عنها والتي يمكن الدخول إليها انطلاقا من المنظومة الأولى مخزنة في منظوم معلوماتية تقع خارج الإقليم الوطني، فإن الحصول عليها يكون بمساعدة السلطات الأجنبية طبقا للاتفاقيات الدولية ذات الصلة ووفقا لمبدأ المعاملة بالمثل".⁽²⁾

1- بن طالب ليندا: المرجع السابق، ص 491.

2- الفقرة الثالثة من المادة 05 من القانون رقم 04-09 المتعلق بالقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتعلقة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها.

خلاصة المبحث الأول

بناء على ما سبق يمكن القول أن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق القضائي الذي يهدف إلى جمع الأدلة المادية المفيدة في كشف الحقيقة، وبهذا فهو يختلف عن باقي الإجراءات التي تدخل في حكم التفتيش، كالتفتيش الإداري والوقائي وفي حالة الضرورة، حيث أن هذه الإجراءات لا تمتاز بخصوصية الجبر والإكراه التي تلازم التفتيش القضائي طيلة فترة تنفيذه، وهو الأمر الذي جعل من التفتيش من أخطر الإجراءات الماسة بمستودع سر المتهم، حيث أن الأشياء التي يقع عليها هذا الإجراء والموجودة في محل معين، سواء كان هذا المحل مسكناً أو من توابعه أو شخص المتهم في حد ذاته سواء كان الفحص خارجياً أم داخلياً أو الأجهزة الإلكترونية المستعملة من قبله، هي أشياء قد أضفى عليها الشخص صفة السرية وأودعها في مجال مغلق يسمح له بمنع الغير عن الاطلاع عليها.

المبحث الثاني: ضوابط التفتيش

لم يجعل المشرع الجزائري الحق في الخصوصية وعدم التعدي على حرمة مستودع سر المتهم قاعدة مطلقة، حيث أورد عليها استثناء يتمثل في وقوع الجريمة، وذلك لتمكين سلطات التحقيق من القيام بواجبات الدفاع ضد الجريمة وتأكيد سلطة الدولة وحققها في العقاب، إلا أنه وحرصاً منه على عدم تعسف هذه السلطات في استعمال هذا الحق أورد المشرع مجموعة من الضمانات لتقييد هذا الإجراء وتحقيق التوازن بين مقتضيات الضرورة وتطبيق القوانين من جهة وحماية حرمة السكن وما احتواه من أسرار من جهة أخرى.

وعليه وتأكيداً على أن المتهم يرى وفي جميع مراحل الدعوى العمومية وإلى غاية أن يثبت الحكم القضائي البات عكس ذلك أحاط المشرع إجراء التفتيش المتهم ضد المتهم بمجموعة من الشروط انقسمت بين ما هي موضوعية متعلقة بأسباب اتخاذه والمحل الذي يطبق فيه، وبين ما هي شكلية من خلال تحديد السلطة المختصة بهذا الإجراء، والضوابط التي يجب احترامها عند تنفيذه تحت طائلة البطلان، وعلى هذا الأساس قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين أساسيين هما:

المطلب الأول: الشروط الموضوعية للتفتيش.

المطلب الثاني: الشروط الشكلية.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية

إن وقوع الجريمة وقيام حق الدولة في الكشف عن الحقيقة وتوقيع العقاب، ومن الأسباب التي تجيز القيام بإجراء التفتيش على مستودع سر شخص معين، إلا أن هذا السبب وحتى عند تحققه لا يعد مبررا كافيا ومباشرا لتنفيذ هذا الإجراء، إلا إذا قامت أدلة قوية تشير إلى أن ذلك الشخص متهم بارتكاب تلك الجريمة وأن التفتيش الذي سينصب على مسكنه المحدد سيكون ضروريا لكشف الحقيقة وإنارة التحقيق بشأن الجريمة موضوع التحقيق القضائي.

وبناء على ذلك فإنه لا يجوز لسلطات التحقيق أن تمارس أي عمل من أعمال التفتيش مجردا من هذه الشروط والتي تعد موضوعية تقاديا لوقوعها تحت طائلة البطلان.

ولتوضيح أكثر لهذه الشروط الموضوعية والاستثناءات الواردة عليها، ارتأيت أن

أخص هذا المطلب المقسم إلى فرعين أساسيين:

الفرع الأول: الشروط الخاصة بسبب التفتيش.

الفرع الثاني: الشروط الخاصة بمحل التفتيش.

الفرع الأول: الشروط الخاصة بسبب التفتيش

حتى لا يكون إجراء التفتيش باطلا، وماسا بالحرية الفردية للمتهم والمتعلقة بخصوصية بشكل تعسفي، كان لابد إن يقوم إذن التفتيش على مجموعة من الأسباب الواقعية تدعم اتخاذها، ذلك أن التفتيش ولاعباره من إجراءات التحقيق القضائي، فإنه لا يجوز لسلطة التحقيق تنفيذه إلا بناء على واقعة معينة، تسمح بتوجيه الاتهام إلى الشخص صاحب المسكن محل التفتيش للحصول على أية أدلة تفيد في كشف الحقيقة، هذه الشروط سيتم التطرق إليها بنوع من التفصيل في هذا الفرع.

أولاً: وقوع الجريمة.

يجب أن يكون الهدف من التفتيش هو إجراء التحقيق للوصول إلى أدلة تفيد في كشف الجريمة المرتكبة، ومعنى أن التفتيش لا يصح من الناحية القانونية إلا بعد ارتكاب الجريمة،⁽¹⁾ وعليه فإنه لا يجوز إجراء التفتيش إلا إذا وقعت جريمة من أجل البحث عن أدلتها، ولا غرابة في ذلك، حيث أن التفتيش عمل من أعمال التحقيق وما يستلزمه من ارتكاب جريمة سابقة، ولذلك فإنه لا يجوز إجراء التفتيش من قبيل التحوط لجريمة مستقبلية ولو قامت التحريات والدلائل الجدية على أنها ستقع بالفعل، وبالتالي فإن أمر التفتيش القائم على جريمة مستقبلية لم ترتكب بعد هو أمر باطل.

فإذا ما صدر الأمر بتفتيش مسكن لأن التحريات دلت على أن شخصا يريد قتل شخص ما، أو أن الشخص المقيم فيه سيحوز في اليوم التالي على مخدرات عقد العزم على شرائها، أو أنه سيتقاضى مبلغا على سبيل الرشوة، فالأمر في كل الحالات باطل ويترتب على ذلك بطلان ما ينتج عنه من أدلة لأنه صدر بشأن جريمة مستقبلية يقوم وقوعها على احتمال.⁽²⁾

1- سليمان بارش: المرجع السابق، ص24.

2- فهد يوسف الكساسبة ومصطفى الطراونة: الضوابط القانونية للتفتيش بغير إذن في القانونين الأردني والمصري، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 02، 2015، ص713.

ثانياً: وجود فائدة يحتمل الوصول إليها بالتفتيش.

إن التفتيش هو الاطلاع على محل منحه القانون حرمة خاصة باعتباره مستودع سر لصاحبه لضبط ما يوجد فيه في كشف الحقيقة عن جريمة معينة، وقد أضفى القانون حمايته على هذا المحل باعتباره مكنونا لسر الفرد، بمعنى أن له الحق في إبقاء سره قاصرة على نفسه ويحرم على غيره الاطلاع عليه، لأن في ذلك اعتداءً على حق في الخصوصية،⁽¹⁾ وعليه فإن السلطات وعند مساسها بهذا الحق، فإن هذا يكون على أساس وجود فائدة منه وغاية ينبغي الوصول إليها، إلا أن تقدير ما إذا كان هناك فائدة من جراء هذا الإجراء من عدمه ترجع إلى سلطة التحقيق وتحت إشرافها، والتي يجب أن توازن بين مصلحة الفرد والمصلحة العامة، لأنه إذا كانت حرمة الشخص تتطرق من صيانة حقه في الحرية والأمن، فإن ذلك يقابله في حق الدولة في مباشرة بعض الإجراءات التي يكون من شأنها الحصول على الأدلة التي تساعد في الوصول إلى الحقيقة تمهيدا لمباشرة حق المجتمع في العقاب.

وعليه وحتى لا يتخذ من التفتيش ذريعة لأصحاب النفوس الضعيفة ضد بعض الأفراد، يستخدمون التفتيش لمجرد التنكيل بالفرد أو انتهاك حرماته، فقد نص المشرع على ضرورة أن ينبغي القائم بأعمال التفتيش وجود فائدة يحتمل الوصول إليها بالتفتيش، وهذه الفائدة تتمثل في تحصيل أشياء تتعلق بجريمة وقعت أو تفيد في الكشف عن الحقيقة، ولا يهم أن تكون تلك الأشياء المراد الحصول عليها في صالح المتهم أو ضده، سواء كانت تلك الأشياء في حيازة المتهم أو في داخل المسكن المراد تفتيشه.⁽²⁾

1- مصطفى جمال محمد: شرح أصول المحاكمات الجزائية، مطبعة الزمان، بغداد، العراق، 2004، ص 66.

2- العتيبي المويهي عبد الله بن سودان: أحكام وضوابط التفتيش في الشريعة الإسلامية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في الفقه، جامعة أم القرى بمكة المكرمة، السعودية، 2013، ص 224.

ثالثا: وجود اتهام واقع.

يعد تفتيش المنازل عملا من أعمال التحقيق، ولا يجوز الالتجاء إليه إلا بمقتضى أمر قاضي التحقيق بناء على اتهام موجه إلى الشخص الذي يقيم في المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جناية أو جنحة،⁽¹⁾ أو باشتراكه في ارتكابها أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة، ولقاضي التحقيق أن يفتش أي مكان ويضبط فيه كل ما يحتمل أنه استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها، أو وقعت عليه، وكل ما يفيد في كشف الحقيق، وفي كل الأحوال يجب أن يكون أمر التفتيش مسببا.⁽²⁾

الفرع الثاني: الشروط الخاصة بمحل التفتيش

ينصرف التفتيش كإجراء من إجراءات التحقيق القضائي على مستودع سر المتهم الذي يلجأ إليه لاحقا الأشياء والأدلة التي تساهم في كشف الحقيقة وذلك للبحث والتتقيب عنها ونسبتها للفاعل، فهو بذلك إجراء معين لهدف معين واتجاه شخص معين.

وعليه فإذا كان الهدف من التفتيش معين كان من الواجب أن يكون المحل محددًا ومعينا ومن الجائز تفتيشه، ذلك أنه وبالرغم أن الأصل هو جواز تفتيش كل المحلات بحثا عما يفيد في كشف الجريمة، إلا أن هناك بعض الأماكن التي أضفى عليها المشرع نوعا من الحصانة بسبب توافر شروط أو صفات معينة ترتبط بطبيعة ما يمارسه الأشخاص القاطنين به من الأعمال.

1- بالرجوع إلى النصوص المنظمة لإجراء التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع لم يحدد نوع الجرائم التي يقوم اتخاذ إجراء التفتيش ضدها، غير أن الفقه استقر على أن التفتيش باعتباره من أخطر الإجراءات التي يمكن لقاضي التحقيق اتخاذها لما فيه من انتهاك لحرمة مسكن المتهم، وجب أن يقوم هذا الأخير على الجرائم ذات الخطورة كالجنايات والجنح، حيث تم استبعاد المخالفة، لأنها من البساطة التي يجوز معها إهدار حرمة المسكن.

2- فهد يوسف الكساسبة ومصطفى الطراونة: المرجع السابق، ص 713.

أولاً: أن يكون المسكن محددًا.

إن وجود القرائن التي تشير إلى وجود أشياء تفيد التحقيق ليس كافياً لتقرير التفتيش إلا إذا تم تحديد المحل الذي يرجح فيه وجود هذه الأشياء، لذلك يجب أن يكون المنزل أو المحل المراد تفتيشه معروفًا ومحددًا أو قابلًا للتحديد، وعليه لا يجوز تفتيش عدد غير محدد من المنازل كتفتيش شقة مجهولة بعمارة ما.⁽¹⁾ وعليه فإنه يشترط تعيين الشخص المقيم فيه الذي يوجه إليه الاتهام بارتكاب الجريمة، وتقوم ضده الدلائل على إخفائه الأشياء المتعلقة بها، فلا يجوز الأمر بتفتيش جميع المساكن الكائنة بجهة ما، ولا يعتبر جهالة في تحديد المسكن المراد تفتيشه الخطأ في اسم الشارع الذي يوجد فيه هذا المسكن، أو الخطأ في تحديد الطابق الذي يقيم به المتهم ضمن طوابق المبنى، فلا ينال من صحة التفتيش مثل ذلك الخطأ ما دام التفتيش قد ورد فعلاً على المسكن المراد تفتيشه.⁽²⁾

بالتالي فإن المقصود بتحديد المسكن تحديداً نائياً للجهالة هو عدم تنفيذ التفتيش على مكان آخر بخلاف المكان المقصود فعلاً، كما أن تعيين محل التفتيش يكشف عن وجود رابطة قانونية محددة بين سبب التفتيش وغايته، وبين المحل المراد تفتيشه.

وإذا تعلق التفتيش بمحل يشغله شخص يلزمه القانون بالحفاظ على السر المهني وجب على قاضي التحقيق اتخاذ جميع التدابير الضرورية لضمان ذلك.⁽³⁾

1- سليمان بن زايد: تفتيش المساكن إجراء من إجراءات التحقيق، حوليات جامعة الجزائر، العدد 31، ص 128.

2- إبراهيم جابر الخالد العبد العزيز: ضمانات حماي حقوق المتهم في إجرائي القبض والتفتيش وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، مشروع مقدم لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 1992، ص 64-65.

3- الفقرة الثانية من المادة 83 من قانون الإجراءات الجزائية.

ثانياً: تفتيش مسكن غير المتهم.

كما ذكرنا سلفاً أن التفتيش يعتبر إجراء من إجراءات التحقيق، لا تأمر به السلطة القضائية إلا لمناسبة جريمة ترى أنها وقعت وتم نسبتها إلى شخص بعينه، أن هناك من الدلائل ما يكفي لاقتحام مسكنه، لكن قد يوجد في بعض الحالات دلائل تفيد في التعرف عن حقيقة الجريمة في مسكن شخص غير المتهم⁽¹⁾.

الأصل أن غير المتهم ليس أصلاً طرفاً في الرابطة الإجرائية التي تنشأ بوقوع الجريمة بين الدولة وبين الشخص الذي توجد أمارات قوية على ارتكاب الجريمة.

إلا أنه تم الخروج على هذه القاعدة بالنسبة للتفتيش، فأجيز تفتيش منزل غير المتهم، إذا وجدت قرائن قوية على أنه يجوز أشياء تفيد في كشف الحقيقة التي تجري التحقيق فيه، ومعنى ذلك أن السبب الذي يبرر تفتيش منزل غير المتهم هو حيازته لأشياء تفيد كشف الحقيقة في الجريمة التي وقعت دون توجيه الاتهام إلى شخص معين أي لو كان المتهم مجهولاً، إذ قد تكون غاية هذا التفتيش ضبط الأدلة التي تفيد في كشف غموض الجريمة ومعرفة مرتكبيها.

وعلة خضوع غير المتهم لهذه الإجراءات، إنما تفرض عليه باعتبارها واجبات يلتزم بها كضريبة عامة أساسها التضامن الاجتماعي، وغايتها تحقيق العدالة الجنائية⁽²⁾.

1- حسن صادق المرصفاوي: شرح قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي: الناشر جامعة الكويت، الكويت، 1970-1971، ص300.

2- حامد راشد: أحكام التفتيش المسكن، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، 2008، ص94-95.

ثالثاً: أن يكون التفتيش جائز فيه قانوناً.

لقد أضفى القانون على بعض الأماكن حصانة دخول دون إجراء التفتيش لمواجهتهم رغم تحقق ما يوجب التفتيش، فحصانة هذه الأماكن ترجع لاعتبارات يرى القانون أنها أولى بالحصانة.

1- الحصانة الدبلوماسية.

الحصانة الدبلوماسية هي مبدأ يقضي بعدم خضوع المبعوث الدبلوماسي للقضاء المحلي للدولة التي تمثل دولته فيها، وتمنح داره ومقر البعثة الدبلوماسية بالحماية والحرمة، بحيث لا يجوز لموظفي الحكومة الدخول إليها إلا بموافقة من رئيس البعثة.⁽¹⁾

فلقد استقر العرف الدولي الاعتراف لممثلي الدول المبعوثين لدى الدولة بحصانات معينة تشمل أشخاصهم ومقر البعثة الدبلوماسية وأماكن سكنهم، وقد تم تقنين هذا العرف باتفاقية فيينا في 18-04-1961 والتي عمل بها بتاريخ 24-04-1964 وذلك في المواد 22، 24، 27، 30 و31 المتعلقة بحصانة أعضاء البعثات الدبلوماسية وأماكن سكنهم وعملهم.⁽²⁾

وعليه فإنه يفهم من هذه المواد أن الحصانة الدبلوماسية تحول دون اتخاذ أي إجراء من شأنه المساس بالحرية الشخصية للمبعوث، وبالتالي فإنه لا يجوز تفتيشه، وتمتد هذه

1- شادية رحاب: الحصانة القضائية الجزائية للمبعوث الدبلوماسي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه دولة، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2006، ص 04.

2- نصت الفقرة الثالثة المادة 22 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية: "لا يجوز أن تكون مباني البعثة أو مفروشاتها أو كل ما يوجد فيها من أشياء أو كافة وسائل النقل عرضة للاستيلاء أو التفتيش أو الحجز لأي إجراء تنفيذي".

* المادة 24: "المحفوظات ووثائق البعثة حرمتها في كل وقت وأينما كانت".

* الفقرة 03 من المادة 27: "لا يجوز فتح أو حجز الحقيبة الدبلوماسية".

* الفقرة الأولى من المادة 30: "يتمتع المسكن الخاص للممثل الدبلوماسي بنفس الحرمة والحماية اللتين يتمتع بهما مباني البعثة".

* كما نصت المادة 31 على تمتع المبعوث الدبلوماسي بالإعفاء من الخضوع للقضاء الجنائي في الدول المضيفة، وكذلك الإعفاء من الخضوع للقضاء الإداري ما لم يتعلق بدعاوى معينة ذكرت على سبيل الحصر.

الحصانة لتشمل جميع أفراد أسرته، كما لا يجوز تفتيش منزله سواء كان يقيم به باستمرار أو في فترات فقط.

كما جاء في نص المادة 22 الفقرة 03 أن حصانة مقر البعثة يمتد ليشمل جميع وسائل النقل التابعة لها، كذلك نفس الأمر بالنسبة للحقيبة الدبلوماسية ومراسلات المبعوث الدبلوماسي (المادة 24 و 27 الفقرة 03).

وتكمن علة الحصانة الشخصية في تمكين المبعوث من القيام بواجبات تمثيل دولته؛ أي لمقتضيات الوظيفة ولمصلحة دولته التي أوفدته لهذه الوظيفة، فلا يحق للمبعوث التنازل عن الحصانة إلا بموافقة رئيس البعثة ولا يحق لرئيس البعثة أن يتنازل عنها إلا بموافقة دولته.⁽¹⁾

إلا أنه وبالرغم من أن الحصانة الدبلوماسية تعفي المبعوث من جميع الإجراءات سواء كانت قبل المحاكمة أو بعدها، فإن الدولة تستطيع بالاستيناد إلى حقها في الدفاع عن نفسها أن تتجاهل حصانة المبعوث الدبلوماسي وتقوم باتخاذ أي إجراء في حقه من بينه التفتيش، إذا كان العمل المنسوب إليه يقتضي هذا الإجراء لدفع الخطر عنها.

بيد أنه ينبغي لهذه الدولة ألا تتجاوز الحد اللازم لدرء الخطر عنها فيما تتخذه من إجراءات ضده، لأنها بذلك قد تعسفت في استعمال هذا الحق، وعليه فإن المبعوث الدبلوماسي مصون بموجب أحكام القانون الدولي بشقيه العرفي والاتفاقي من إجراءات التحقيق القضائي، إلا أن ذلك لا يمنع من قيام الدولة المستقبلة بمباشرة أي إجراء إزاء خرق لقوانينها الداخلية لها متى دعا إلى حفظ النظام والأمن القومي استناداً إلى حق الدولة الشرعي في الدفاع عن كيانها وأمنها الذي يتهدد.⁽²⁾

1- محمد عودة الجبور: الاختصاص القضائي لمأمور الضبط، ط1، الدار العربية للموسوعات، بيروت، لبنان، 1987، ص367.

2- شادية رحاب: المرجع السابق، ص191.

2- الحصانة البرلمانية.

تضفي الدساتير على أعضاء البرلمان حصانة تمنع من اتخاذ إجراءات جنائية حيالهم دون إذن من المجلس التابعين له، والغرض من هذه الحماية هو ضمان حرية النواب وأعضاء مجلس الأمة لدى قيامهم بمهامهم، وعلى هذا فالحماية ليست حماية شخصية وإنما هي حماية دستورية شرعت للمصلحة العامة.⁽¹⁾

وتمتد الحصانة البرلمانية خلال مدة نيابتهم ومهمتهم البرلمانية. أما بالنسبة لحدودها فقد اختلف الفقه في هذا الموضوع، حيث ذهب غالبية الفقه العرفي إلى أن الحصانة البرلمانية تمتد لتشمل منزل النائب، على عكس غالبية الفقه الفرنسي الذي ذهب إلى أن الحصانة التي تحمي شخص النائب لا تتعداه إلى محل إقامته، فهي لا تمنع من تفتيش منزله وضبط ما يرى لازم لضبطه فيه.

ولكن الفقيه جارو⁽²⁾ يرى عدم جواز تفتيش منزل النائب قبل الحصول على إذن المجلس، ذلك لأنه عمل يجب إجراؤه في حضور المتهم، فضلا عما فيه من مساس بحرية النائب.

نخلص من ذلك أن الحماية البرلمانية للنائب تمتد إلى منزله، بحيث لا يجوز اتخاذ أي إجراء ماس بحرية النائب أو لأعضاء مجلس الأمة إلا بتنازل منه أو بعد صدور إذن من المجلس الذي يتبعه، وأن إجراءات التفتيش المحظورة بدون إذن تشمل شخص النائب

1- محمد عودة الجبور: المرجع السابق، ص 369-370.

كما نصت الفقرة الأولى من المادة 130 من مشروع تعديل الدستور 2020 على: "يمكن أن يكون عضو البرلمان محل متابعة قضائية عن الأعمال غير المرتبطة بمهامه البرلمانية بعد تنازل صريح من المعني عن حصانته".

1- كان الفقيه جارو أستاذ في القانون الجنائي بجامعة ليون الفرنسية، محامي، ومؤلف للعديد من الكتب المتعلقة بقانون العقوبات والإجراءات الجزائية، ولد في 20 نوفمبر 1844 وتوفي في 11 نوفمبر 1930 بليون الفرنسية.

ومراسلاته وسيارته الخاصة ومنزله، ذلك لأن التعرض لأي منها يشكل مساسا مباشرا بحصانة النائب أو عضو مجلس الأمة، وأنها لا تمتد هذه الحصانة إلى أفراد أسرته.⁽¹⁾

3- حصانة حق الدفاع.

من المقرر دستوريا⁽²⁾ أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، وعليه فإن حرية الدفاع عن المتهم أمر أساسي، لذلك فإن حق الدفاع عن المتهم يتمتع بحصانة مطلقة تحضر الضبط أو الاطلاع على الأوراق أو المستندات التي لدى المحامي والذي وصلته من قبل المتهم للدفاع عنه، لذلك فإن قاعدة حصانة حق الدفاع عن المتهم هي قاعدة متفرعة من مبدأ سرية إجراءات التحقيق.

ولقد اختلف الفقهاء حول جواز تفتيش مكتب المحامي أو منزله، فذهب جانب منهم إلى عدم جواز تفتيش مكتب المحامي إلا إذا كان هو نفسه متهما أو لم يكن موكلا للدفاع عن المتهم، بينما ذهب الرأي الغالب في الفقه إلى جواز تفتيش مكتب المحامي ومنزله بحثا عن أدلة الجريمة، مع مراعاة حصانة الأوراق المستندات التي تمس أسرار العمل احتراما لسر المهنة.⁽³⁾

وقد أمضت التشريعات المختلفة في إضفاء المزيد من القيود على أعمال التحقيق التي تقع على المؤتمنين على أسرار مهنية تتعلق بحقوق الدفاع، فبالرجوع على التشريع الجزائري نجد أنه قد حدد الأشخاص القائمين بهذا الإجراء، وقد خصها لقاضي مختص، وعليه نجد أن المشرع قد استبعد الاعتماد على ضباط الشرطة القضائية؛ أي لا يجوز لقاضي التحقيق ندهم للقيام بهذا الإجراء، كما أوجب حضور النقيب أو مندوبه أو بعد إخطارهما قانونا تحت طائلة البطلان، وذلك لعدم تمكين السلطة القضائية من الاطلاع على

1- محمد عودة الجبور: المرجع السابق، ص 371.

2- المرجع نفسه، ص 3712

3- تنص الفقرة الرابعة من المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية: "...غير أنه يجب عند تفتيش أماكن يستغلها شخص ملزم قانونا بكتمان السر المهني أن تتخذ مقدما جميع التدابير اللازمة لضمان احترام ذلك السر".

الوثائق والمستندات التي ليس لها علاقة بالقضية موضوع التفتيش، وعليه فإن حضور نقيب المحامين أو مندوبه يعد ضمانا لحصانة حق الدفاع.⁽¹⁾

كما أن هذه الحصانة لا تقتصر على مكتب المحامي فقط بل تمتد إلى أماكن أخرى

- مكتب التوثيق⁽²⁾.

- مكتب المحضر القضائي⁽³⁾.

- مكتب الترجمان الرسمي⁽⁴⁾.

1- تنص المادة 22 من القانون رقم 13-07 المؤرخ في 29 أكتوبر 2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 55، 30 أكتوبر 2013 على: "لا يمكن انتهاك حرمة مكتب المحامي، لا يتم تفتيش أو حجز في مكتب المحامي إلا من قبل القاضي المختص بحضور النقيب أو مندوبه بعد إخطارهما قانونا. تعد باطلة الإجراءات المخالفة للأحكام المنصوص عليها في هذه المادة".

2- تنص الفقرة الأولى من المادة 04 من القانون رقم 06-02 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، 8 مارس 2006 على: "يتمتع مكتب التوثيق بالحماية القانونية، فلا يجوز تفتيشه أو حجز الوثائق المودعة فيه، إلا بناءً على أمر قضائي مكتوب، وبحضور رئيس الغرفة الجهوية للموثقين أو الموثق الذي يمثله أو بعد إخطاره قانونا".

3- تنص الفقرة الأولى من المادة 07 من القانون رقم 06-03 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، 8 مارس 2006 على: "يتمتع مكتب المحضر القضائي بالحماية القانونية، فلا يجوز تفتيشه أو حجز الوثائق المودعة فيه، إلا بناءً على أمر قضائي مكتوب، وبحضور رئيس الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين أو المحضر الذي يمثله أو بعد إخطاره قانونا".

4- تنص الفقرة الثانية من المادة 11 من الأمر 95-13 مؤرخ في 11 مارس 1995 المتضمن تنظيم مهنة المترجم والترجمان الرسمي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 17، 29 مارس 1995 على: "لا تنشر أو تشيع الوثائق التي ترجمها أو صادق عليها إلا بإذن صريح من أصحاب الوثائق أو بإعفاءات أو بما تقره القوانين والأنظمة المعمول بها".

المطلب الثاني: الشروط الشكلية للتفتيش.

تأكيدا لمقتضيات قرينة البراءة لم يكتف المشرع بالنص على شروط اتخاذ إجراء التفتيش من الناحية الموضوعية فقط، بل تعدى ذلك ليحدد كيفية تنفيذه في إطار يضمن الحرية الفردية للمتهم فيما يتعلق بحرمة مسكنه، وعلى هذا الأساس نظم المشرع الجزائري وفي قانون الإجراءات الجزائية ضمانات أخرى ألزم توافرها لصحة التفتيش من الناحية الشكلية، حيث قام بتحديد ضمن مواد قانونية السلطة القضائية المختصة باتخاذ وتنفيذ هذا الإجراء كأصل واستثناء، كما حدد صلاحياتها التي يجب ألا تتعداها، كذلك ورغبة منه في الحفاظ على سكينه الأفراد في منازلهم قام المشرع بتحديد أوقات معينة للتفتيش، لا يجوز الخروج عنها إلا في حالات محددة على سبيل الحصر، كما أنه أكد تحت طائلة البطلان وجوب حضور أشخاص معينين أثناء إجراء التفتيش، وذلك ليضمن اطمئنان الأفراد من سلامة الإجراء وصحة الضبط.

كل هذا سيتم التطرق إليه بنوع من التفصيل في هذا المطلب، وذلك من خلال تقسيمه إلى فرعين أساسيين.

الفرع الأول: السلطة المختصة بتنفيذ إجراء التفتيش.

الفرع الثاني: الميقات والحضور.

الفرع الأول: السلطة المختصة بتنفيذ إجراء التفتيش

يعد إجراء التفتيش من إجراءات التحقيق القضائي التي خول المشرع اختصاص اتخاذه لقاضي التحقيق تأكيداً لقاعدة الفصل بين سلطة الاتهام والتحقيق، إلا أنه ونظراً لمقتضيات السرعة وكثرة القضايا، قد يلجأ القاضي إلى انتداب ضباط الشرطة القضائية لتنفيذ هذا الإجراء، وتحديد المشرع الجزائري للسلطة المختصة بالتفتيش كأصل واستثناء ما هو إلا ضماناً لحماية مستودع سر المتهم من التعدي من قبل سلطات قد لا تمتلك الاختصاص والحق لدخول مساكن المتهمين.

أولاً: في حالة قيام ضابط الشرطة القضائية بعملية التفتيش.

التفتيش هو البحث في مستودع سر المتهم عن أشياء تفيد في كشف الجريمة ونسبتها إليه،⁽¹⁾ والأمر الذي يجعل التفتيش من أدق وأخطر الأعمال التي تباشر في مواجهة الفرد لما يعنيه من تعرض لحريتهم الشخصية وحقهم في الخصوصية، ولما كان في ذلك خروجاً على المبدأ العام وهو حماية الحرية الشخصية وما يتفرع عنها من حقوق، كحرية المسكن تلزم أن يكون الخروج في أضيق الحدود بالقدر الذي يتطلبه للمحافظة على الصالح العام وصيانة أمن المجتمع، لذلك خص المشرع للقيام بهذا الإجراء إلى قاضي التحقيق، إلا أن هذا الأخير إذا تعذر عليه شخصياً القيام بعملية التفتيش أن ينيب ضابط الشرطة القضائية للقيام بهذه العملية، وهو الأمر الذي أجازته المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية.⁽²⁾ إلا

1- سماح محمودي: مشكلات التفتيش الجنائي عن المعلومات في الكمبيوتر والإنترنت، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 08، جوان 2017، ص 328.

وبالرجوع إلى المادتين 47 و64 من قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع قد ميز بين إجراء التفتيش والمعاينة، حيث أعطى لكل إجراء اسم مستقل عن الآخر، حيث جعل الغاية من التفتيش هو البحث المعمق، لا يتم ذلك إلا بإذن من قبل السلطة القضائية، أما المعاينة فهي مجرد الاطلاع دون إمكانية إجراء التفتيش كمعاينة المساكن المفتوحة للعموم والمرتادة من قبل الجمهور.

2- تنص الفقرة السادسة من المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية: "وإذا كان من المتعذر على قاضي التحقيق أن يقوم بنفسه بجميع إجراءات التحقيق جاز له أن يندب ضباط الشرطة القضائية للقيام بتنفيذ جميع أعمال التحقيق اللازم ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد 138 على 142".

أنه يجب أن يكون مدعماً بالسند القانوني بالتفتيش، إذ اشترطت المادة 44 من نفس القانون على ضرورة حصول ضابط الشرطة القضائية على إذن مكتوب من قاضي التحقيق قبل المبادرة بدخول المسكن وتفتيشه.⁽¹⁾

1- إذن التفتيش.

إن الإذن بالتفتيش هو الانتداب لمباشرة التفتيش كإجراء من إجراءات التحقيق، بمقتضاه يندب القاضي الشرطة القضائية لمباشرة هذا الإجراء الذي يدخل في سلطته. وهناك من يرى أنه تصرف إجرائي يصدر عن سلطة التحقيق بمقتضاه يمنح لأحد ضباط الشرطة القضائية إذن بتفتيش شخص ومسكن متهم في جناية أو جنحة تحقق وقوعها.

2- الطبيعة القانونية للإذن بالتفتيش

نحنا الفقه بخصوص طبيعة قرار الإنابة مناحي عديدة وتباينت آراؤه، ولعل السبب في ذلك هو الطبيعة القانونية المختلطة للإذن بالتفتيش، حيث ذهب البعض إلى أن الإنابة في التفتيش تعتبر من قبيل الأعمال الإدارية وذلك لما تتضمنه من تفويض ونقل الاختصاص والسلطة.

وذهب رأي آخر إلى أن الإذن بالتفتيش ذو طبيعة قانونية مختلطة، فهو في شق إداري ويظهر ذلك في الجزء الخاص بالإنابة والتفويض، أما بخصوص مباشرة التفتيش أو غيره مما يصدر بشأنه قرار الندب فهو يعتبر من أعمال التحقيق.

1- تنص الفقرة الأولى من المادة 44 من ذات القانون: "ولا يجوز لضباط الشرطة القضائية الانتقال إلى مساكن الشخص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية أو أنهم يحوزون أوراقاً أو أشياء لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة إجراء تفتيش إلا بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع وجوب استظهار لهذا الأمر قبل الدخول إلى المنزل والشروع في التفتيش".

إن الرأي الغالب يرى إذن التفتيش وإن كان يحوي بين طياته سمات العمل الإداري وعناصره، إلا أنه يعتبر أحد إجراءات التحقيق، وذلك للغرض الصادر بشأنه وهو كشف دلائل الجريمة وموضوعه التحقق من وقوعها ونسبتها للمتهم، وكلها من أعمال التحقيق.⁽¹⁾

إن الإذن بالتفتيش هو إجراء لازم وعلى درجة كبيرة من الأهمية، إذ أنه رداء للشرعية لما يأتيه رجال الضبطية من إجراءات في سبيل ضبط الآثار المادية للجريمة أثناء التفتيش، فهو إجراء يلزم صحته لصحة غيره من الإجراءات وبدونه لا مجال للإدانة وضبط الحقائق وبسط رقابة القانون.⁽²⁾

وعليه، ولكي يكون الإذن صحيحاً ويستطيع أن يحقق الغرض منه لا بد أن يحمل في طياته الوثيقة مجموعة من البيانات استلزمها المشرع، إذ رتب عن إغفالها بطلان الإجراء كبيان مصدر الإذن بالتفتيش لمعرفة إذا كان مختصاً، ساعة وتاريخ الإجراء، المهمة الخاصة من جراء التفتيش والمهلة المحددة لإجرائه،⁽³⁾ كما أضافت المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية جملة من البيانات الواجب ذكرها وهي ذكر الجريمة موضوع البحث عن الدليل، كذلك عنوان المتهم بحيث يجب أن يكون محددًا تحديداً نافيًا للجهالة.⁽⁴⁾ بالإضافة إلى ذلك لا بد أن يكون مؤرخاً وموقعاً عليه من طرف السلطة القضائية، وأن عدم التوقيع عليه يترتب عليه البطلان، باعتبار أن التوقيع هو إجراء جوهري يتعلق بحسن سير العدالة.⁽⁵⁾

1- كمال الرحاوي كمال: إذن التفتيش، ط1، دار الفكر والقانون، 2005، ص 27-28.

2- المرجع نفسه، ص 27.

3- سليمان بارش: المرجع السابق، ص 25.

4- راجع الفقرة الثالثة من المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية.

5- الشافعي أحمد: المرجع السابق، ص 98-99.

ثانيا: حالة قيام قاضي التحقيق بالتفتيش بنفسه.

بالرجوع إلى نص المادة 79 من قانون الإجراءات الجزائية، فإنه يجوز لقاضي التحقيق إجراء التفتيش بنفسه في مسكن، حيث يقوم بإخطار وكيل الجمهورية بذلك، هذا الأخير الذي يمكن مرافقته، ويكون قاضي التحقيق مصحوبا بكاتب التحقيق.⁽¹⁾ ويقوم بتحرير أمر الانتقال للتفتيش على أن يكون هذا الأمر مسبب، أي أن يتضمن العناصر التي استخلص منها توافر الدلائل الكافية المبررة للتفتيش والتي أصدر أمره بناء عليها، فهذا يعد ضمان لتوافر العناصر الواقعية التي تفيد توافر سبب التفتيش لضمان جدية اتخاذ هذا الإجراء، وتقدير بطلانه إذا أثبت أنه غير ما حدد القانون.⁽²⁾

كما يمكن لقاضي التحقيق الاستعانة بالقوة العمومية في حالة المقاومة عند تواجده بعين المكان، ذلك أن استخدام القوة والاستعانة بها عند مباشرة الإجراءات القضائية حق عام، كما يمكنه فتح الأقفال والاستعانة في التفتيش بالمؤهلين إن تطلب الأمر ذلك بناء على تسخيرة مكتوبة.⁽³⁾

ويحرر محضر بجميع العمليات التي قام بها، حيث يقوم فيه بتدوين إجراءاته وزمان التفتيش ومكانه والأشياء التي تم ضبطها وأوصافها وأسماء الأشخاص الموجودين في المحل وملاحظات المتهم وذوي العلاقة وأسماء الشهود، على أن يوقع القائم على هذا المحضر^(*) والمتهم وصاحب المكان.⁽⁴⁾

1- المادة 79 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- سليمة بن زايد: المرجع السابق، ص 131.

3- حزيط محمد: مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط 10، دار هومة، الجزائر، 2015، ص 171.

والمحضر هو الشهادة المكتوبة التي يدون فيها المحققون وضبط الشرطة القضائية جميع الإجراءات التي تم اتخاذها وكذلك النتائج التي تم التوصل إليها بشرط أن يكون موقعا ومؤرخا من أطراف السلطة المختصة.

4- عبد الأمير وحرية سليم العكيني: أصول المحاكمات الجنائية، العراق، 1988، ج 1، ص 133.

ثالثا: الجهة المختصة بالتفتيش في الجرائم المعلوماتية.

بالرجوع إلى نص المادة 04 الفقرة 05 من القانون 09-04 المتعلق بالقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، التي تبين الكيفيات الرامية للوقاية من الأفعال الموصوفة بجرائم الإرهاب والتخريب، أو الجرائم الماسة بأمن الدولة، يبين لنا المشرع الجهة القضائية المختصة بهذه الحالة في ذات المادة الفقرة الأخيرة، إذ يختص النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر بمنح ضباط الشرطة القضائية المنتمين للهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها المنصوص عليها بموجب المادة 13 من نفس القانون، إذن لمدة 06 أشهر قابل للتجديد وذلك على أساس طبيعة ونوعية الترتيبات التقنية المراد الأخذ بها فيما عدا هذه الحالة الخاصة، وبموجب نص المادة 05 من القانون 09-04 التي تنص على أنه يجوز للسلطات القضائية المختصة وكذا ضباط الشرطة القضائية في إطار قانون الإجراءات الجزائية، وفي الحالات المنصوص عليها في المادة 04 الدخول بغرض التفتيش، إذ يتعين الرجوع إلى التدابير التي نص عليها قانون الإجراءات الجزائية في مجال التفتيش في الجرائم الماسة بالمعالجة الآلية للمعطيات، حيث يعود الاختصاص إلى قاضي التحقيق لكي يقوم بأي عملية تفتيش أو حجز أو في أي مكان على امتداد التراب الوطني، كما أنه يستطيع أن يأمر ضباط الشرطة القضائية المختصين لقيام بذلك.⁽¹⁾

1- للتوضيح أكثر راجع المواد 04 و05 من القانون رقم 09-04 المتعلق بالقواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها. / المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الثاني: الميقات والحضور في التفتيش.

حرصا من المشرع على توفير الضمانات الكافية لصيانة الحرية الفردية المتمثلة في حرمة مسكنه، وحرصا منه أيضا على توفير الأمن والطمأنينة للفرد، نص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على وجوب القيام بإجراء التفتيش في ميقات قانوني معين تحت طائلة البطلان، كما ألزم القائمين بالتفتيش بتوفير الحد الأدنى من العلنية وذلك بإحضار الأشخاص المعنيين بالتفتيش ليكونوا شهودا على حسن سير الإجراء وكيفية ضبط الدولة.

أولا: الميقات في التفتيش.

إذا كانت حرمة المنازل محمية، فهي واجبة الحماية بشكل أكبر في الليل والأصل في التشريعات أنها حظرت التفتيش ليلا، والحكمة من هذا القيد الحفاظ على سكينة الأفراد في منازلهم في الوقت المخصص للراحة والنوم.⁽¹⁾

حيث جاء في نص المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية: "لا يجوز البدء في تفتيش المساكن ومعاينتها قبل الساعة الخامسة (5) صباحا ولا بعد الساعة الثامنة (8) مساء إلا إذا طلب صاحب المنزل ذلك أو وجهت نداءات من الداخل أو في الأحوال الاستثنائية المقررة قانونا".⁽²⁾

وعليه فإن المشرع قد وضع قاعدة عامة وهي عدم جواز دخول المساكن وتفتيشها خارج الميقات المقرر قانونا بين الساعة الخامسة صباحا والساعة الثامنة مساء، إلا أنه قد وضع استثناء لهذه القاعدة وهو جواز دخول المساكن وتفتيشها في أي وقت من اليوم دون التقيد بالميقات القانوني.

1- حالات الخروج على الميقات القانوني.

حيث سيتم التطرق للحالات التي يجوز فيها التفتيش خارج الميقات المحدد قانونا:

1- نجمة جبري: المرجع السابق، ص 290.

2- المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية.

- أ- إذا تعلق الأمر بجناية: خولت المادة 82 قانون الإجراءات الجزائية لقاضي التحقيق صلاحية تفتيش مسكن المتهم في غير الأوقات المنصوص عليها في المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية إذا تعلق الأمر بجناية، مع مراعاة الإجراءات التالية:⁽¹⁾
- أن يباشر قاضي التحقيق التفتيش بنفسه، بحيث لا يجوز له إنابة ضابط الشرطة القضائية لذلك.
- أن يتم التفتيش بحضور وكيل الجمهورية، حيث يلزم القانون قاضي التحقيق بإخطار وكيل الجمهورية بنيته في الانتقال لتفتيش مسكن المتهم في غير الميقات القانوني.
- أن ينصب التفتيش على مسكن المتهم فقط.
- ب- في حالة طلب صاحب المنزل: حيث جاء في نص المادة 47 الفقرة الأولى أنه: "لا يجوز تفتيش المساكن ومعاينتها قبل الساعة الخامسة (5) صباحا ولا بعد الثامنة (8) مساء إلا إذا طلب صاحب المنزل ذلك...".
- وعليه فإنه يفهم من نص هذه المادة أنه إذا طلب صاحب المسكن من ضابط الشرطة القضائية الدخول إلى مسكنه بغرض التفتيش أو معاينته، فإنه يجوز له فعل ذلك دون التقيد بالميقات المحدد قانونا.⁽²⁾
- ج- حالة الضرورة: يجوز لضباط الشرطة القضائية دخول المسكن وتفتيشه ومعاينته في أي وقت متى اضطروا لذلك دون الالتزام بالميقات القانوني، وهي الحالة التي عبر عنها القانون في المادة 47 قانون الإجراءات الجزائية بقوله: "إلا إذا.. أو وجهت نداءات من الداخل، وفي الأحوال الاستثنائية المقررة قانونا، وهي حالات غير محددة على سبيل الحصر، حيث يجوز أن تقاس عليها كل حالة مشابهة تتوافر فيها حالة الضرورة كالحريق والغرق وما إليها.⁽³⁾

1- المادة 82 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- الفقرة الأولى من المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية.

3- عبد الله أوهابيه: المرجع السابق، ص 271.

د- في جرائم الدعارة: تنص المادة 47 الفقرة الثانية على: "غير أنه يجوز إجراء التفتيش والمعaine والحجز في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل قصد التحقيق في جميع الجرائم المعاقب عليها في المواد 342 إلى 348 من قانون العقوبات وذلك داخل كل فندق أو منزل مفروش أو فندق عائلي أو محل لبيع المشروبات أو نادٍ أو منتدى أو مرقص أو أماكن المشاهدة العامة وملحقاتها، وفي أي مكان مفتوح للعموم أو يرتاده الجمهور، إذا تحقق أن أشخاصا يستقبلون فيه عادة لممارسة الدعارة".⁽¹⁾

وعليه، وبناء على نص هذه المادة فإنه يجوز تفتيش الفنادق والمنازل المفروشة والمحلات والأماكن المفتوحة للعامة إذا تعلق الأمر بأحد الجرائم المنصوص عليها في المواد من 342 إلى 348 والمتمثل بجرائم الدعارة والفسق وتحريض القصر عليها.

هـ- إذا تعلق الأمر بالجرائم الخاصة: ويتعلق الأمر بجرائم المخدرات، الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال، الإرهاب وكذا الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالحرف، حيث يجوز إجراء التفتيش والحجز ليلا أو نهارا وفي أي مكان على امتداد التراب الوطني وذلك من قبل قاضي التحقيق، وله أن يأمر ضبط الشرطة القضائية المختصين للقيام بذلك.⁽²⁾

ثانيا: الحضور.

بالرجوع على المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية والتي أحال إليها كل من المادتين 82 و83 من نفس القانون، نجد أن المشرع الجزائري قد وضع مجموع من القواعد التي تتعلق بحضور المتهم من عدمه أثناء تفتيش مسكنه وتتمثل في:

- وجوب حضور صاحب المسكن أثناء القيام بعملية التفتيش.

1- الفقرة الثانية من المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- الفقرة الثالثة والرابعة من المادة 47 من القانون رقم 18-06 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

- في حالة تعذر حضور المتهم وقت التفتيش فإن ضابط الشرط القضائية ملزم بتعيين ممثل له.

- لضابط الشرطة القضائية وفي حالة امتناع صاحب المسكن من تعيين ممثل له أو كان هاربا، أن يستدعي لحضور تلك العملية شاهدين بشرط ألا يكونا موظفين خاضعين لسلطته.(1)

أما إذا كان التفتيش منصبا على مسكن غير المتهم، فإن المادة 83 من قانون الإجراءات الجزائية قد حددت مجموعة من الإجراءات وجب مراعاتها وإلا اعتبر الإجراء باطلا وتتمثل في:(2)

- استدعاء صاحب المنزل ليكون حاضرا وقت التفتيش، وفي حالة غيابه أو رفضه للحضور يجري التفتيش بحضور اثنين من أقاربه أو أصهاره الحاضرين بمكان التفتيش.

- إذا لم يوجد أحد منهم يجري التفتيش في حضور شاهدين لا تكون ثمة بينهما وبين السلطات القضائية تبعية.

1- الخروج عن قاعدة الحضور.

لقد نص قانون الإجراءات الجزائية على إمكانية الخروج عن قاعدة الحضور التي سبق التطرق إليها، حيث أعطى لضباط الشرطة القضائية الإمكانية والسلطة للخروج عن هذا الأصل وذلك في حالتين اثنتين نص عليهما كل من المادتين 45 و47 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، وتتمثل في:

أ- الحالة الأولى: نصت المادة 45 الفقرة 06 على أنه إذا تعلق الأمر بإحدى الجرائم الخاصة والمتمثلة في جرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والجرائم المتعلقة

1- المادة 45 من القانون رقم 17-06 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

2- الماد 83 من القانون رقم 17-06 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

بالتشريع الخاص بالحرف، فإن لضباط الشرطة القضائية القيام بعملية التفتيش دون الالتزام بأحكام المادة 45 الفقرة 01 المتعلقة بحضور المتهم.⁽¹⁾

ب- الحالة الثانية: وهذه الحالة نصت عليها المادة 47 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية والتي جاء فيها أنه إذا تعلق الأمر بالجرائم السالفة الذكر وكان المتهم محبوسا، وكان في نقله خطورة تتمثل في فراره أو ضياع الأدلة أو فيها تعريض النظام العام لمخاطر جسيمة، يمكن لضباط الشرطة القضائية إجراء التفتيش بعد الحصول على موافقة مسبقة من قبل قاضي التحقيق ويكون ذلك بحضور شاهدين أو ممثل يعينه صاحب المسكن محل التفتيش.⁽²⁾

إن الملاحظ لكافة النصوص المنظمة لإجراء التفتيش وسواء تعلق الأمر بالميقات والحضور، نجد أن المشرع الجزائري ومن أجل مكافحة ومحاربة الأفعال ذات الجرائم الخطيرة والتي سبق التطرق إليها، قد وسع من صلاحيات السلطة القضائية القائمة بالتفتيش، حيث نجد أن معظم الضمانات والقيود الواردة من أجل صيانة وحماية حرمة المسكن تكاد تكون منعدمة، الأمر الذي يؤدي إلى التضييق على الحرية الفردية للمتهم، باستثناء ما يتعلق بالمحافظة على السر المهني وجرم الأشياء، وحجز المستندات، حيث نجد أن المشرع قد أكد على هذه القاعدة وفي جميع الجرائم دون استثناء، حيث حرص على احترام هذه القاعدة من خلال معاقبة كل من يفشي مستندا ناتجا من التفتيش أو اطلع عليه شخصا لا صفة له قانونا في الاطلاع عليه وذلك بغير إذن المتهم أو من ذوي حقوقه أو من الموقع على هذا المستند أو من المرسل إليه ما لم تدع ضرورات التحقيق إلى غير ذلك بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة تتراوح بين 2000 إلى 20000 دج.⁽³⁾

1- الفقرة السادسة من المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- المادة 47 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

3- المادة 46 مكرر قانون الإجراءات الجزائية.

- وعليه لكي يتم إجراء حجز المستندات وجرد الأشياء بطريقة قانونية يحافظ فيها على حقوق الدفاع، لا بد من اتخاذ مجموعة من القواعد يتحتم احترامها عند إجرائه، وتتمثل في: (1)
- إطلاع قاضي التحقيق بنفسه أو ضابط الشرطة القضائية المندوب عنه على الوثائق المراد حجزها قبل حجزها، وهذا الحق مخصص لهما فقط.
 - لا يمكن لقاضي التحقيق مباشرة الحجز إلا بحضور كاتب الضبط.
 - وجوب إحصاء الأشياء والوثائق المضبوطة ووضعها في أحرار مختومة.
 - إذا تم القيام بفك أو فتح تلك الأحرار والوثائق، فإن العملية يجب أن تتم بحضور المتهم مصحوبا بمحاميه، وكذلك حضور كل من ضبطت لديه تلك الأشياء والأوراق والمستندات. فعدم استدعاء محامي المتهم، والمتغيب عند فتح الأحرار المختومة يعتبر سببا من أسباب عدم شرعية الإجراءات. (2)

1- المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- أحمد الشافعي: المرجع السابق، ص 101.

خلاصة المبحث الثاني

مما سبق قوله نستنتج أن المشرع الجزائري قد أحاط إجراء التفتيش باعتباره أشد الإجراءات خطورة ومساسا بحرمة الحياة الخاصة جملة من القواعد والضوابط التي تكفل السير المشروع بغية تحقيق التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة للمتهم، لكونها تحمي حرية الأشخاص وحرمة مساكنهم وتكريس حق الأفراد في الدفاع، وبالتالي أوجب المشرع على قضاة التحقيق كأصل، وضباط الشرطة القضائية كاستثناء عدم اللجوء إلى مباشرة وتنفيذ التفتيش إلا بعد وقوع جريمة تتمثل في جناية أو جنحة، وقد أفادت الدلائل والقرائن أن ذلك المسكن المحدد والمعين والخالي من أي قيد أو حصانة تمنع تفتيشه يحتوي على أدلة مادية تفيد في كشف ملبسات الجريمة، كما أوجب تحت طائلة البطلان أن تباشر سلطات التحقيق هذا الإجراء في أوقات معينة وبحضور أشخاص معينين.

هذه الضوابط سواء كانت موضوعية أو شكلية، إنما وضعت لتطبيق قاعدة قرينة البراءة، ذلك أنه ومهما كانت الأدلة ضد المتهم إلا أنه يبقى بريء في جميع مراحل الدعوى الجزائية، وبناء على ذلك يجب أن يحاط بكل الضمانات التي تكفل حماية هذه الصفة ضد أي تعسف أو انتهاك

خلاصة الفصل

إن ضرورة التحقيق والرغبة في جمع الأدلة، قد أجازت لقاضي التحقيق اللجوء إلى إجراء التفتيش، وذلك بالرغم من خطورته ومساسه المباشر بحرمة الحياة الخاصة للمتهم بجميع صورها الجسد، المسكن، وسيلة النقل وحتى الأجهزة الإلكترونية، وهذا إن دل على شيء فهو يدل على أن رغبة المشرع في الكشف عن الحقيقة قد غلبت رغبته في حماية حرته.

ولهذا السبب ومن أجل عدم تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة بشكل تعسفي وغير مبرر، وتكريسا لكل من قرينة البراءة والحق في الدفاع والشرعية الجنائية الإجرائية، أحيط التفتيش بضمانات لحماية الحرية الفردية للمتهم والمتمثلة في حرمة الخصوصية في المسكن والجسد، فلم يجز التفتيش إلا بعد وقوع الجريمة ووجود أدلة قوية، ولم تُعطَ الصلاحية لاتخاذ هذا الإجراء إلا للسلطة المختصة بالتفتيش القضائي، ولم يسمح بالتفتيش إلا في وقت محدد وبحضور المتهم أو من ينوب عنه، باستثناء تلك الحالات الخاصة المرتبطة بموضوع الجريمة وذلك بالنظر لخطورتها على أمن الدولة والمجتمع خصوصا.

ذلك أن المتهم وبالرغم من الأدلة القائمة ضده لا يزال بريئا إلى غاية إثبات عكس ذلك بموجب حكم قضائي حائز على قوة الشيء المقضي فيه، ويجب أن يعامل على هذا الأساس.

الفصل الثاني

أساليب التحري الخاصة

تمهيد:

عرف المجتمع الجزائري في الآونة الأخيرة تطورا كبيرا في نمط ارتكاب الجرائم، ولكون المصلحة العامة فوق كل اعتبار عمل المشرع الجزائري على استحداث أساليب وتقنيات جديدة تتماشى مع السياسة العقابية الحديثة في مجال مكافحة الجريمة، حيث قام بإدراج نصوص قانونية تعمل على مساعدة جهات التحقيق على البحث والتحقيق حول هذه الجرائم بهدف الكشف عن الحقيقة والحصول على أدلة تساعد في إدانة المتهمين، وذلك في إطار قانوني يعمل على حماية الحريات الفردية.

هذه الإجراءات تضمنها قانون الإجراءات الجزائية في تعديله عام 2006 والمسماة بأساليب التحري الخاصة، وقد تم التركيز في هذه الدراسة على اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، تسجيل الأصوات والتقاط الصور، دون إجراء التسرب والتسليم المراقب، كونها مرتبطة ارتباطا مباشرا بخصوصية الفرد، حيث تعد هذه العمليات من أخطر الإجراءات الممنوحة لقاضي التحقيق نظرا لمساسها المباشر بحرمة الحياة الخاصة للمتهم المكرسة دستوريا وقانونيا، ولهذا السبب حاول المشرع أن يوازن بين مصلحة الفرد والمجتمع، بالرغم من أن تحقيق هذه الموازنة صعب للغاية باعتبار أن آثار هذه الجرائم جد كبيرة وخطيرة على المجتمع، الأمر الذي يجعل المصلحة العامة هي الأولى بالرعاية والتفضيل، إلا أن المشرع ولتجنب التعسف في استعمال هذه الأساليب أحاط هذه الإجراءات بمجموعة من الضوابط سواء تعلق الأمر بالموضوع أو الشكل أو كيفية التنفيذ، كل هذا سيتم التطرق في هذا الفصل من خلال تقسيمه إلى:

المبحث الأول: الأحكام العامة لأساليب التحري الخاصة.

المبحث الثاني: الضوابط المقررة قانونا لاعتماد أساليب التحري الخاصة.

المبحث الأول: الأحكام العامة لأساليب التحري الخاصة.

لقد أدى التقدم العلمي والتكنولوجي الذي عرفته المجتمعات في مختلف الميادين إلى تطوير فكر المجرمين إلى أبعاد أدت إلى ظهور وتطور بعض الجرائم إلى أنواع لم تكن معروفة من قبل، حيث أصبحت تشكل تهديدا للمجتمع وأفراده، وهو ذات الأمر الذي تواجهه الجزائر وتعاني منه، الأمر الذي دفعها إلى مواجهة هذا الأشكال من الجرائم ومكافحتها سواء من الناحية الموضوعية أو الإجرائية، وبما أن موضوعنا متعلق بالناحية الإجرائية، فإننا سنركز على القواعد القانونية التي استحدثها المشرع في إطار البحث والتحقيق، ولعل أهم ما تضمنه قانون الإجراءات الجزائية خاصة بعد تعديله عام 2006 هو ما يسمى بأساليب التحري الخاصة، التي تعد من الإجراءات التي يمكن أن تواكب تطور أساليب ارتكاب الجرائم، حيث تساعد ضباط الشرطة القضائية، وتحت الرقابة في الكشف عن الحقيقة والحصول على الدليل، وبهذا فهي تعد من الإجراءات التي يمكن الاعتماد عليها، بالرغم من الانتقادات والاعتراضات التي تلتها نظرا لمساسها المباشر بحرمة الحياة والتي تعد من ركيزة الحرية الفردية.

هذا ما سيتم التطرق إليه في هذا المبحث من خلال التمييز بين كل أسلوب من أساليب التحري الخاصة، كذلك بيان مشروعية كل واحد مع تحديد موقف المشرع الجزائري، وعلى هذا الأساس تم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب أساسية وهي كالتالي:

المطلب الأول: اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية.

المطلب الثاني: تسجيل الأصوات.

المطلب الثالث: التقاط الصور.

المطلب الأول: اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية.

إن الحق في الحفاظ على سرية المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، يعد من الحقوق الفردية الأساسية، وهو حق كفلته الإعلانات والمواثيق الدولية والإقليمية، كما كرسته معظم الدساتير، من بينها الدستور الجزائري ومختلف القوانين، حيث أعتبر المشرع الجزائري أن أي انتهاك يمس بسرية المحادثات الهاتفية يعد انتهاكاً لحرمة الحياة الخاصة، نظراً لمساسها المباشر بخصوصية المحادثات، وبالرغم من تكريس المشرع لحرمة المحادثات الهاتفية، إلا أن التطور التقني الهائل في مجال تكنولوجيا الاتصالات والذي ساعد إلى حد كبير في ارتكاب جرائمهم خاصة تلك التي تتميز بالخطورة الكبيرة، قد دفع بالمشرع الجزائري إلى استحداث إجراء اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، حيث تقوم هذه العملية على مراقبة الأحاديث الهاتفية من أجل الكشف عن غموض الجريمة والحصول على أدلة إثبات بالرغم من تعرضه لخصوصية الفرد.

هذا الإجراء سيتم التطرق إليه في هذا المطلب بنوع من التفصيل، وذلك من خلال تحديد مفهومه وبيان طبيعته القانونية، كذلك توضيح مدى مشروعية الدليل المستمد منه، وذلك في ثلاث فروع أساسية نبينها كالتالي:

الفرع الأول: مفهوم اعتراض المراسلات،

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لإجراء اعتراض المراسلات.

الفرع الثالث: مشروعية إجراء اعتراض المراسلات.

الفرع الأول: مفهوم اعتراض المراسلات.

إن الحق في احتفاظ الفرد بأسرار مراسلاته يعد من الحريات الأساسية المكرسة للفرد كونها تمثل حياته وأفكاره وعلاقاته بغيره، لذلك فإنه لا يجوز إفشاؤها أو الاطلاع عليها أو رقابتها، إلا أنه متى كانت هذه المراسلات تعمل على تسهيل أو إخفاء الجريمة وآثارها، كان لابد من اعتراضها والاطلاع عليها، وعليه يعد أسلوب اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية من أهم الأساليب التي يمكن من خلالها تحقيق ذلك، وعليه ونظراً لأهميته ارتأينا في هذا الفرع أن نحدد مفهوم هذا الإجراء.

أولاً: تعريف اعتراض المراسلات.

يقصد بالمراسلات قانوناً⁽¹⁾ جميع الخطابات المكتوبة سواء أرسلت عن طريق البريد أو بواسطة رسول خاص وكذلك المطبوعات والطرود والبرقيات التي توجد لدى مكاتب البريد أو البرق، وسوي أن تكون داخل ظرف مغلق أو مفتوح، كما تعد من قبيل المراسلات الخطابات في بطاقة مكشوفة متى كان واضحاً أن المراسل قصد عدم الاطلاع عليها.

وتعد المراسلات مظهراً من مظاهر الحق في حرمة الحياة الخاصة، وعليه فإن انتهاك سرّيتها يعد اعتداءً على الحرية الشخصية، كما أنها تتصل بحرية الفرد الفكرية والاقتصادية، حيث قد تتضمن أموراً تتعلق بالمعتقدات الدينية أو أفكار سياسية أو تتناول علاقات أو أسرار صناعية أو تجارية... وبالتالي فإن المراسلات عبارة عن ترجمة مادية لأفكار شخصية لا يجوز لغير مصدرها ومن توجه إليه الاطلاع عليها، لأنها بمثابة محادثات شخصية تجسدت في صور مراسلة.⁽²⁾

1- إبراهيم يامة: أساليب التحري الخاصة بالجريمة المنظمة في القانون الجزائري والفرنسي، دفاثر السياسة والقانون،

جامعة ورقلة، العدد 02، 2019، ص154

2- طارق صديق رشيد كه ردى: حماية الحرية الشخصية في القانون الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت

لبنان، ط 1، 2011، ص228.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري، فقد خص المراسلات في تلك التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلوكية واللاسلكية دون الرسائل والخطابات والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد⁽¹⁾ أي أن هذه المراسلات تقتصر على الأحاديث الشخصية والتي تعد مجالاً لتبادل الأسرار والأفكار الشخصية فهي بذلك أسلوب من أساليب الحياة الخاصة.⁽²⁾

1- تعريف الفقه لإجراء اعتراض المراسلات السلوكية واللاسلكية.

يقصد بالاعتراض الاستيلاء بغتة⁽³⁾، وتجدر الإشارة أن الفقهاء لم يتفقوا على تسمية معينة لهذا الإجراء، أما إذا رجعنا إلى الفقه الجزائري نجد أن هذا الأخير قد اعتبر اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلوكية واللاسلكية أسلوباً للتصنت الهاتفي⁽⁴⁾، ولقد ورد في الفقه تعريفات كثيرة لهذا الإجراء ولعل أبرز تسمية تم الاعتماد عليها هي المراقبة، حيث اعتبر أن هذه العملية تعد من أهم الوسائل للاطلاع السمي على مكونات الحياة الخاصة، وتستمد هذه الوسيلة أهميتها من التزايد المستمر للدور الذي تلعبه الآن تلك المحادثات في حياتنا.⁽⁵⁾

ولقد ذهب محمد عوض إلى تعريف المراقبة؛ بأنها تعمد الإنصات والتسجيل ومحلها المحادثات الخاصة التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلوكية واللاسلكية. أما محمد أبو الملا عقيدة، فيرى أن مراقبة الأحاديث الهاتفية تتمثل في التصنت من ناحية والتسجيل بأجهزة التسجيل من ناحية أخرى، ويكفي مباشرة إحدى هاتين العمليتين.

- 1- عمارة فوزي: اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والتسرب كإجراء تحقيق قضائي في المواد الجزائرية، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 33، 2010، ص 237.
- 2- سليم جلال: الحق في الخصوصية بين الضمانات والضوابط في التشريع الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، إشراف ربيعة حزان، جامعة وهران، 2013، ص 89.
- 3- عمارة فوزي: اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والتسرب كإجراء تحقيق قضائي في المواد الجزائرية، المرجع نفسه، ص 237.
- 4- أحسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 113.
- 5- سعدي حيدرة: كيف نظم المشرع الحياة الخاصة في آخر تعديلات قانون العقوبات والإجراءات الجزائرية؟، مجلة التواصل في العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 32، 2012، ص 109.

ولقد ذهب نبيل مدحت سالم أن مراقبة المحادثات الهاتفية الخاصة يعني ملاحظتها ومتابعتها ومعاينتها معاينة يقظة، وهي تتطلب بهذا المعنى التنصت عليها والاستماع إليها ومعاينتها معاينة يقظة.⁽¹⁾

بالرجوع إلى التعريفات السابقة نجد أن مضمون المراقبة يتمثل في التنصت أو التسجيل، كما أن هذه التعريفات قد أشارت إلى أن محل المراقبة هي المحادثات السلوكية واللاسلكية، فضلا عن ذلك فقد أكدت على ضرورة حصول التنصت خلسة ودون علم صاحب الحديث.⁽²⁾

وعليه تتم المراقبة عن طريق الاعتراض أو التسجيل للمراسلات والتي هي عبارة عن بيانات قابلة للإنتاج أو التخزين أو الاستقبال أو العرض.⁽³⁾

وتعد بذلك إجراء تحقيق يباشر خلسة وينتهك سرية المحادثات، تأمر به السلطة القضائية في شكل محدد قانونا بهدف الحصول على دليل إثبات، فاعتراض المراسلات تخرج عن كونها وسيلة تساعد في المراقبة، وفي ذلك ذهب رأي إلى أن هذه المراقبة هي نوع خاص من استراق السمع يسلط على المحادثات الهاتفية خلسة دون علم صاحبها باستخدام أجهزة إلكترونية أسفر عنها النشاط العلمي الحديث.⁽⁴⁾

2- تعريف الاعتراض في نظر القضاء.

بالرجوع إلى القضاء المصري نجد أن هذه الأخيرة قد حدد الغرض من هذا الإجراء، كما أوضح بعض الضوابط وأشار إلى خصائصها والسلطة المخولة، فاقترب بذلك من تعريفه، حيث أكدت محكمة النقض المصرية أن هذا الإجراء يعد من إجراءات التحقيق ولهذا

1- ياسر الأمير فاروق: مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر، ط2009، ص139-140.

2- أنظر إلى: المرجع نفسه، ص140-141.

3- عبد الرحمن خلفي: الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن، المرجع السابق، ص101.

4- زليخة زوزو: أساليب التحري الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف رمزي حوجو، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018، ص345.

نصت أن الأصل في الإذن لتسجيل المكالمات والاستماع إليها لا يصلح إصداره إلا لضبط جريمة وقت بالفعل، وقضت أيضا بأن تسجيل المحادثات الشفوية السلوكية واللاسلكية من أعمال التحقيق.⁽¹⁾

كما أوضحت محكمة النقض إحدى خصائص هذا الإجراء وهي المساس بحرمة الأحاديث الخاصة، وقضت بأن مراقبة المحادثات السلوكية واللاسلكية إجراء مرذول ويعتبر انتهاكا لحرمة الحياة الخاصة وانتقاصا للحرية الفردية التي كفلها الدستور.⁽²⁾

ما يلاحظ في أحكام محكمة النقض المصرية أنها قد أوضحت أن إجراء المراقبة هو من إجراءات التحقيق الذي يصدر في إطار البحث عن الأدلة غير المادية من خلال الاستماع وتسجيل الأحاديث الخاصة التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلوكية واللاسلكية.

أما بالنسبة للقضاء الفرنسي فنلاحظ أن محكمة النقض أوضحت الطبيعة القانونية لمراقبة المحادثات الهاتفية واعتبرتها من إجراءات التحقيق وأكدت في أحكامها أن الأمر بالمراقبة مقصور على قاضي التحقيق، حيث يمكن أن يتخذ بعد فتح التحقيق في جريمة قامت دلائل قوية على نسبتها إلى شخص معين.

كما أشارت المحكمة إلى مشروعية هذا الإجراء مقيدة بحقوق الدفاع، كما أنها لا تتحقق قانونا إلا إذا تم استخدام أجهزة مخصصة للاعتراض.⁽³⁾

ما يلاحظ في أحكام القضاء الفرنسي هو تحديده لعناصر وخصائص هذا الإجراء حيث أن هذا الأخير لا يعد قانونيا إلا إذا تم في إطار قانوني يحترم فيه حقوق الدفاع، وأن

1- محكمة النقض 11 نوفمبر 1986 مجموعة أحكام النقض س 38 رقم 173/ مشار إليه في: ياسر الأمير فاروق:

المرجع السابق، ص 141- 142.

2- المرجع نفسه، ص 142.

3- المرجع نفسه، ص 144.

يتم عن طريق أجهزة مخصصة لهذا الغرض، إلا أنه ما يؤخذ عليه إغفاله لأهم خصائص هذا الإجراء مضمونه كذلك الغرض منه.

3- موقف المشرع الجزائري من تعريف إجراء اعتراض المراسلات.

بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع لم يقم بتعريف إجراء اعتراض المراسلات، واكتفى فقط بتحديد النصوص القانونية المنظمة له وذلك في المواد 65 مكرر 05 إلى 65 مكرر 10 والتي جاء بها قانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.

وعليه فإن الملاحظ لهذه المواد المنظمة لهذا الإجراء، نجد أن المشرع قد بين العنصر المراد اعتراضه، وهي المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، وهو ما أكدته المادة 65 مكرر 05 من قانون الإجراءات الجزائية⁽¹⁾، وبالتالي فإنه يفهم من نص هذه المادة أن أسلوب الاعتراض يكون حول المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، دون المراسلات العادية التي تتم عن طريق البريد، ولعل تركيز المشرع على هذا النوع من المراسلات هو تماشياً مع الأشكال الجديدة للجريمة، والتي أجاز المشرع من أجل مكافحتها اللجوء إلى هذا النوع من الأساليب حيث أن الشبكات والعصابات المرتكبة لهذه الجرائم كثيراً ما ينفذون خططهم الإجرامية باستعمال أدوات وتجهيزات متطورة.

إلا أن الإشكال الذي يظهر بسبب عدم تعريف المشرع لهذا الإجراء هو تحديد نوع المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية المراد اعتراضها، فهل يقتصر اعتراض المراسلات على المحادثات الهاتفية فقط من خلال التنصت عليها أو تسجيلها؟⁽²⁾ أو يمتد الاعتراض ليشمل جميع الاتصالات الإلكترونية المنصوص عليها في

1- تنص الفقرة الثانية من المادة 65 مكرر 05 قانون الإجراءات الجزائية: "اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية".

2- عبد الفتاح قدرى الشهاوي: الاستخبارات والاستدلالات وحقوق الإنسان وحياته الأساسية في التشريع المصري، العربي، الأجنبي، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، ط1، 2006، ص305.

الفقرة الخامسة من نص المادة الثانية من القانون 09-04 المتضمن القانون المتعلق بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها⁽¹⁾، أو الفقرة الأولى من المادة 10 من القانون 18-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية⁽²⁾، وتعرف الاتصالات الإلكترونية في الفقه بأنها؛ الاتصالات التي تتم عن طريق الحاسب الآلي والتي تتخذ شكل البريد الإلكتروني أو شكل محادثة فورية، حيث تتم عن طريق شبكة الإنترنت، وتبعاً لذلك تأخذ الاتصالات الإلكترونية شكل مراسلات مكتوبة أو محادثات شفوية أو صور ملتقطة.⁽³⁾

إن المتمعن في النصوص القانونية المنظمة لأساليب التحري الخاصة، نجد أن المشرع الجزائري قد حصر الاعتراض في المحادثات الهاتفية فقط. كون أن مراقبة الاتصالات الإلكترونية يعتبر أسلوباً متميزاً ومستقلاً يشمل كل المراسلات الشفهية أو المكتوبة أو المصورة أو أي معلومة كانت، تتم بوسيلة إلكترونية، كما أن المشرع لم يعتبر هذا الإجراء ضمن طرق الحصول على الدليل الرقمي فقط، بل أدرجه ضمن التدابير الوقائية من الجرائم التي يمكن أن ترتكب بواسطة المعلوماتية، فإلى جانب إمكانية القيام بإجراء

1- تنص الفقرة الخامسة من المادة الثانية من القانون 09-04 المؤرخ في 05 غشت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 47، 16 غشت 2009: " يقصد بالاتصالات الإلكترونية: أي تراسل أو إرسال أو استقبال علامات أو إشارات أو كتابات أو صور أو أصوات مختلفة بواسطة أي وسيلة إلكترونية."

2- تنص الفقرة الأولى من المادة 10 من القانون 18-04 المؤرخ في 10 ماي 2018، المحدد للقواعد المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 27، 13 ماي 2018: " اتصالات إلكترونية: كل إرسال أو تراسل أو استقبال علامات أو إشارات أو كتابات أو صور أو أصوات أو بيانات أو معلومات مهما كانت طبيعتها عبر الأسلاك أو الألياف البصرية أو بطيخة كهرومغناطيسية."

3- دنيازاد ثابت: مراقبة الاتصالات الإلكترونية والحق في حرمة الحياة الخاصة في القانون الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 06، ص 207. للاستزادة في عنصر المراقبة الإلكترونية راجع: فاطمة مرنيذ: المراقبة الإلكترونية كإجراء استدلالي في مواجهة الحق في الخصوصية، مجلة الحقيقة، العدد 38، 2016.

مراقبة الاتصالات الإلكترونية في إطار التحقيقات القضائية التي يمكن الاعتماد عليها في مجال الوقاية من احتمال وقوع جرائم خطيرة.⁽¹⁾

وبناء على ذلك يمكن القول أن اعتراض المراسلات هو إجراء من إجراءات التحقيق الذي يمكن أن تلجأ إليه السلطة القضائية المختصة بهدف الحصول على الدليل الذي يؤكد الاتهام بارتكاب إحدى الجرائم الواقعة والمحددة قانوناً، حيث يقوم هذا الإجراء على سماع وتسجيل المحادثات الهاتفية الخاصة والشخصية بواسطة أجهزة تقنية دون رضا صاحبها ووفق ضوابط معينة ولمدة زمنية محددة قانوناً.

ثانياً: أساليب اعتراض المراسلات.

يلعب التطور العلمي الحديث دوراً مهماً في مجال مراقبة المحادثات الهاتفية التي تقوم على التنصت والاستماع سرا بأي وسيلة كانت إلى الكلام له صفة الخصوصية والسرية دون رضاه، كما يمكن حفظ الحديث على جهاز معد لذلك بقصد الاستماع إليه لاحقاً.⁽²⁾ وحتى يتسنى لنا الحكم بصورة صحيحة على مدى مشروعية الدليل المتحصل من مراقبة المحادثات الهاتفية، فإنه لا بد من التطرق إلى أساليب المراقبة ولو بإيجاز وبصورة مباشرة.

1- تنص المادة الرابعة من القانون 09-04 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها: "يمكن القيام بعمليات المراقبة المنصوص عليها في المادة الثالثة أعلاه في الحالات الآتية:
أ- للوقاية من الأفعال الموصوفة بجرائم الإرهاب والتخريب الماسة بأمن الدولة.
ب- في حالة توفر معلومات عن احتمال اعتداء على منظومة المعلومات على نحو يهدد النظام العام أو الدفاع الوطني أو مؤسسات الدولة أو الاقتصاد الوطني
ج- لمقتضيات التحريات والتحقيقات القضائية، عندما يكون من الصعب الوصول إلى تهم الأبحاث الجارية دون اللجوء إلى المراقبة الإلكترونية

.....

2- عبد الرحمن خلفي: الحق في الحياة الخاصة في التشريع العقابي الجزائري، مجلة البحوث والدراسات، العدد 12، 2016، ص 171.

هناك طريقتان للدخول والتنصت على المحادثات الهاتفية التي يجريها الشخص، أحدهما عن طريق التنصت المباشر والثانية تكون بالتنصت غير المباشر هاتين الطريقتين نبينهما كالتالي: (1)

1- التنصت المباشر.

يتم التنصت المباشر عن طريق الدخول على الخط المراد مراقبته لاسلكيا بواسطة سماعة هاتف يمكن توصيلها بأجهزة تشغيل والقائم في مركز التوزيع الرئيسي، إذ يتم ربط سلكي هذه السماعة إلى سلكي الدائرة المشتركة في مكان ما، وغالبا ما يجعل الفنيين هذا التدخل في مكان بعيد عن المتكلم حتى لا تثار شكوكه نظرا لضعف التيار في مثل هذه الحالات، واحتمال قطع الحديث بين المتكلمين على الخط المراقب، وتعد هذه الطريقة من الطرق القديمة، والتي يعيها سهولة كشفها من المشترك بسبب التداخل معه من جانب سماعة المتنصت.

2- التنصت غير المباشر.

يتم عن طريق وضع سلك بجانب السلك المشترك بحيث تتداخل معه مغناطيسيا ويتم وصل سماعة المتنصت بالسلك الآخر، ويمكن استغلال المجال المغناطيسي في التقاط الأحاديث التي تمر خلاله لاسلكيا بواسطة أجهزة صغيرة يمكن حملها وتوصيلها إلى جهاز التسجيل حيث يستطيع المتنصت الاستماع إلى المحادثات الهاتفية وتسجيلها من مكان مجاور لكابينة الهاتف العمومية التي تتم عن طريقها المحادثة.

وهذا وقد ظهر جهاز أطلق عليه TX حيث سهل عملية التنصت على خطوط الهاتف الأرضية وأصبح من الممكن الدخول إلى خط الهاتف من بعيد، كما يمكن تحويل الهاتف الموجود في الغرفة إلى جهاز إرسال ينقل جميع المكالمات التي تجري بداخله.

1- أنظر إلى: محمد نور الدين: الحماية الجنائية للحق في خصوصية المكالمات الهاتفية، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد 43، 2016، ص1995/ لؤي عبد الله نوح: مدى مشروعية المراقبة الإلكترونية في الإثبات الجنائي، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، ط1، 2018، ص103-104 .

ولم يقتصر الأمر عند الهاتف الأرضي فحسب بل تعداه إلى الهاتف المحمول حيث استطاعت إحدى الشركات الألمانية المتخصصة المسماة International Mobil Subscriber من تطوير نظام أطلق عليه Schwarzidensity استطاعت من خلاله التغلب على هذه الصعوبة واصطيد جميع الإشارات الصادرة من هذه الهواتف وقلبها إلى كلمات مسموعة ولم يكتف بذلك، بل توصلت لمعرفة المتحدثين أيضا، كما طورت جهازا إلكترونيا يستطيع استخدام الميكروفون الموجود في الهاتف النقال لكي يسجل جميع الأصوات.

ومما تقدم يتبين لنا أن التطور التقني الهائل في مجال إنتاج أجهزة التنصت على سرية الاتصالات الشخصية والمحادثات الهاتفية، قد جعل من الممكن اقتحام خلوة الإنسان وتجريده من كل أسراره وخصوصياته.

ثالثا: خصائص اعتراض المراسلات.

لهذا الإجراء مجموعة من الخصائص تميزه عن غيره من الإجراءات التي يمكن اتخاذها أثناء مرحلة التحقيق القضائي وتتمثل هذه الخصائص في:

1- المراقبة تتم خلسة دون رضا صاحب الحديث.

ذهب بعض الفقهاء إلى تقسيم إجراءات التحقيق إلى قسمين الأول منها مباشر خلسة، والآخر يجري أعماله بصورة ظاهرة، ومناطق التفرقة بينهما، أن الأولى لا يكون الشخص على علم بمباشرتها، أما الثانية فتباشر أمامه، وتتدرج المراقبة في إطار الإجراءات التي تباشر خلسة، أي أن يجري التنصت على المكالمات وتسجيلها دون رضا أو علم صاحب الحديث، ومن ثم فإن رضا صاحب الشأن بالتنصت على محادثاته ينفي عن الإجراء وصف المراقبة، وبالتالي لا يمكن تطبيق ضوابط وضمانات المراقبة، وعلّة ذلك أن الرضا يمحو عن الحديث خصوصيته، فيزيل سريته ويرفع بالتالي عنه الحماية التي أقرها القانون.⁽¹⁾

1- ياسر الأمير فاروق: المرجع السابق، ص 151-152.

2- إجراء يمس بحق الإنسان في سرية حديثه.

الأصل أن الإنسان له الحق في الاحتفاظ بأسراره التي تمثل حياته وعلاقاته الخاصة لذلك لا يجوز إفشاء ما يرد في مراسلاته من أسرار.⁽¹⁾

لذلك اعتبر هذا الإجراء من الإجراءات الماسة بحق الإنسان في سرية حديثه، تلك السرية التي يحرص الإنسان على عدم إطلاع الغير عليها إلا في الوقت الذي يريده وبالقدر الذي يريده.⁽²⁾

ومما لا شك فيه أن المراسلات هي محل الحماية القانونية لدى المشرع بما تحتويه هذه الأخيرة من حرمة خاصة، ويمدى حرص صاحبها على اتخاذ إجراءات تدل بصفة قطعية على أسرار محادثاته الهاتفية، ويعتبر الفقه أن الأساس القانوني لاحترام سرية المراسلات هو اعتبارها من المسائل المرتبطة بشخصية المراسل وكيانه.⁽³⁾

3- المراقبة تستهدف الحصول على دليل مادي لتأكيد الاتهام.

حين تقرر النصوص القانونية إجراء ما، فإنها تجعل لهذا الإجراء غرضاً تهدف إلى تحقيقه من وراء مباشرته، وخاصة إذا ما كان هذا الإجراء ينطوي على المساس بالحرية الفردية، فوجود الهدف الذي يمكن أن يتحقق من إجراء معين هو الذي يبرر مشروعيته، والهدف من المراقبة هو الحصول على دليل يفيد في كشف الحقيقة في شأن الجريمة وتأكيد أدلة الاتهام وتحقيق هذا الهدف أمر حيوي في الإجراءات الجزائية، ومن أجل ذلك يخول القانون اتخاذ الإجراء بما ينطوي عليه من مساس بسرية المحادثات لمصلحة المجتمع،

1- عبد الأمير العكيلي وسليم حربة: أصول المحاكمات الجزائية، ط1، 1980-1982، ص127.

2- ياسر الأمير فاروق: المرجع السابق، ص156.

3- أحمد غلاب وزهرة كيس: إجراءات اعتراض المكالمات السلكية واللاسلكية كآلية لكتابة جرائم المخدرات، مجلة تحولات، العدد1، 2019، ص268.

والرأي المستقر في الفقه والقضاء، أنه لا يجوز مراقبة المحادثات الهاتفية للبحث عن الأدلة وإنما عندما تتوفر أدلة أخرى، ونحتاج إلى تدعيمها بنتائج هذه المراقبة.⁽¹⁾

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لإجراء اعتراض المراسلات.

لقد أثار موضوع الطبيعة القانونية لإجراء اعتراض المراسلات جدلاً كبيراً بين الفقهاء، حيث كان الخلاف يتمحور حول كيفية تكيف هذا الإجراء، فذهب اتجاه من الفقه إلى اعتباره نوعاً من أنواع الإجراءات المعروفة والمعتمدة من قبل، أما اتجاه آخر فاعتباره إجراءً خاصاً ومستقلاً عن باقي الإجراءات، هذا الجدل سيتم التطرق إليه بنوع من التفصيل في هذا الفرع.

أولاً: مراقبة المحادثات نوع من التفتيش.

يرى بعض من الفقهاء⁽²⁾، أن هذا الإجراء يعد نوعاً من التفتيش، فقد عبر عنه أحد الفقهاء بقوله أن التفتيش، هو التقيب في وعاء سر المتهم بقصد ضبط ما يفيد في كشف الحقيقة، كما أن جوهر التفتيش هو كشف نقاب السرية، إزاحة الكتمان عنه للاستفادة منه في معرفة الحقيقة، وهذا المعنى لا يتقيد بالكيان المادي لوعاء السر، فيستوي أن يكون مسكناً أو شخصاً أو أسلاك هاتفية، كما أنه لا عبرة بطبيعة كيان السر ذاته، فيستوي أن يكون شيئاً مادياً يمكن ضبطه استقلاً كالمواد المخدرة، أو يكون شيئاً معنوياً يتعذر ضبطه إلا إذا اندمج في كيان مادي مثال ذلك؛ الأسرار المدونة في المكالمات الهاتفية المسجلة في أشرطة.

ويبدو أن محكمة النقض المصرية تتبنى هذا المذهب، فلها تطبيقات في بعض أحكامها، إذ قضت في حكم لها بأن مراقبة المحادثات الهاتفية وتسجيلها هو إجراء من

1- ياسر الأمير فاروق: المرجع السابق، ص 164

2- محمد أبو العلا عقيدة: مراقبة المحادثات الهاتفية، دار النهضة، القاهرة مصر، ط3، 2018، ص 62.

إجراءات التفتيش، إلا إنه نظرا لخطورة هذا الإجراء باعتباره يتعرض لمستودع سر المتهم ويزيل الحظر على بقاء سرية مقصورة على نفسه.⁽¹⁾

ثانيا: مراقبة المحادثات نوع من ضبط الرسائل.

ذهب جانب من الفقه إلى اعتبار إجراء مراقبة المحادثات الهاتفية هو نوع من ضبط الرسائل، لأن هناك تشابهاً كبيراً بين الرسائل المكتوبة والمحادثات الهاتفية، فهذه الأخيرة تعد بمثابة رسالة بين طرفين أحدهما المرسل والآخر المرسل إليه فكلاهما رسالة وإن اختلفت في الطبيعة حيث أن المحادثات الهاتفية رسالة شفوية في حين أن الخطابات رسالة مكتوبة.⁽²⁾

وقد حاول الفقه والقضاء في كل من فرنسا ومصر تفسير الرغبة في إضفاء الحماية القانونية على مراقبة المحادثات الهاتفية، وذلك بالبحث على أساس مشروعيتها بتشبيهاها بأحد إجراءات التحقيق القضائي لتتطبق عليه أحكامه في فترة لم يكن هناك تنظيم تشريعي لمراقبة المحادثات الهاتفية في كل من فرنسا ومصر، ولذا جاءت عبارات الفقه والقضاء لتكشف عن هذه الرغبة بالقول أن مراقبة المحادثات الهاتفية تقارن بضبط الرسائل، إلا أنه وبعد التنظيم القانوني لمراقبة المحادثات الهاتفية في كل من مصر وفرنسا لم يعد هناك محل لهذا الاجتهاد الفقهي والقضائي.⁽³⁾

ثالثا: مراقبة المحادثات الهاتفية إجراء من نوع خاص.

يذهب بعض الفقهاء إلى أن مراقبة المحادثات الهاتفية لا تعد نوعا من التفتيش، فبالرغم من أوجه التشابه بينهما إلا أنهما يختلفان في طبيعتها بفارق أساسي، هو أن التفتيش إجراء غايته العثور على أدلة مادية وضبطها، أما الاستماع إلى المحادثات ليس دليلا ماديا

1- نقض 25 سبتمبر 2002، الطعن رقم 8792 لسنة 72، مشار إليه في لؤي عبد اله نوح: المرجع السابق، ص 161.

2- مبروك ساسي: مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف دليلا مباركي، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2016، ص 63-64.

3- لؤي عبد الله نوح: المرجع السابق، ص 108-109.

لموسا، فالعبرة في تكييف الإجراء هي بالخصائص المميزة والطبيعة الذاتية، ومن ثم فإن ما قيل في هذا الشأن لا قيمة له في تكييف المراقبة بوصفها نوع من التفتيش.⁽¹⁾

يتضح مما سبق أن مراقبة المحادثات الهاتفية إجراء من نوع خاص أفرد لها المشرع أحكاما مختلفة عن أحكام التفتيش، فالتفتيش إجراء غايته العثور على الأدلة المادية وضبطها لمصلحة العدالة أما الحديث الهاتفي ليس له كيان، حيث أن التسجيل ليس هو الدليل بذاته وما هو إلا وسيلة أو أداة لسماع الحديث أو إعادته ويبقى الدليل المستمد منها حديثا غير مادي، إذ لا تتأثر طبيعته بوسائل الحصول عليه فالدليل المستمد من مراقبة المحادثات الهاتفية يعد ثمرة من ثمرات التطور العلمي التي تساعد على كشف الحقيقة فهو دليل علمي يجوز اللجوء إليه في الإثبات الجنائي، طالما توخى فيه المشروعية، ولم يشكل اعتداء على حريات الأفراد وحقوقهم، من خلال التقييد بالضمانات القانونية والفنية.⁽²⁾

وهو ما أخذ به المشرع الجزائري، حيث اعتبر إجراء اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية أسلوب من أساليب التحري الخاصة التي استحدثها بموجب قانون الإجراءات الجزائية رقم 06-22 المؤرخ في 20 نوفمبر 2006 حيث نظم هذا الإجراء بموجب نصوص خاصة تضمن عدم التعسف في استخدام هذا الإجراء باعتباره أسلوبا استثنائيا لا يتم اللجوء إليه إلا لمواجهة تلك الجرائم الخطيرة التي يعتمد مرتكبوها على وسائل حديثة سواء تعلق الأمر بالتنظيم والتخطيط أو التنفيذ.

1- لؤي عبد الله نوح: المرجع السابق، ص 109-110.

2- أنظر إلى: المرجع نفسه، ص 112. / مبروك ساسي: المرجع السابق، ص 65.

الفرع الثالث: مشروعية إجراء اعتراض المراسلات.

إن خطورة مراقبة المحادثات الهاتفية تكمن في أنها تؤدي إلى الكشف عن أدق أسرار المتهم دون علمه، كما أنها لا تفرق بين المحادثة التي لها علاقة بسبب وضع المحادثات تحت المراقبة وبين المحادثات الأخرى، الأمر الذي أدى إلى إقامة جدل واسع حول مدى مشروعية هذا الإجراء ومدى إمكانية الاعتماد على دليبه في الإثبات الجنائي، هو الأمر الذي سيتم التطرق إليه مع بيان موقف المشرع الجزائري من كل هذا.

أولاً: الاتجاه المؤيد لمشروعية دليل الإجراء.

القول بمشروعية هذا الإجراء يجد له أنصاراً في مختلف البلدان، والقول بحماية الحرية الفردية ويمنع اعتراض المراسلات هو قول لا أساس له، لأن الحرية الفردية لا يمكن حمايتها إذا ظلت مهددة من قبل المجرمين⁽¹⁾.

إذ أن الارتفاع الملحوظ في معدلات الجريمة خاصة تلك التي تعد من قبيل الجرائم العالمية، كان لابد أن تعطى للشرطة سلاحاً فعالاً لمقاومة هذا النوع الخطير من الجرائم، والمراقبة لها دور كبير في إجهاض الكثير من المشروعات الإجرامية أو كشف الجناة بعد وقوع الجريمة، والقول بحماية الحرية الفردية ومنع المراقبة هو قول لا أساس له لأن الحرية الفردية لا يمكن حمايتها إذا ظلت مهددة من قبل المجرمين، وعلى أن تحاط ممارسة المراقبة بضمانات تجعل مساسها بأسرار المحادثات الهاتفية بالقدر الضروري واللازم للتوصل إلى معرفة الجناة وإقامة الدليل عليهم دفاع عن المجتمع، والترخيص بإقامة هذا الإجراء ليس مطلقاً بل تحكمه ضوابط وقيود معينة ويخضع لجملة من الضمانات⁽²⁾.

1- محمد أبو العلا عقيدة: المرجع السابق، ص 31-32.

2- أنظر إلى: لؤي عبد الله نوح: المرجع السابق، ص 113-115.

وعليه يمكن القول أن اعتراض المراسلات أمر محظور بحسب الأصل، استثناء من هذا الأصل استخدام هذه الوسيلة لمنع الجريمة وكشف فاعليها في حدود ضيقة تحاط بضمانات قانونية.

ثانياً: الاتجاه المعارض لمشروعية دليل المراقبة.

ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى القول بعدم مشروعية دليل مراقبة المحادثات الهاتفية، حتى لو كانت بإذن من القضاء، ذلك أن هذه الوسائل تخالف المبادئ العامة في القانون والتي في مقدمتها مبدأ النزاهة في البحث عن الأدلة، فالعدالة يجب أن تتحلى بالثقة والاحترام، وعليها أن تقود حربها ضد المجرمين بنزاهة، ولا يجوز لها أن تستخدم الوسائل التي تدين المجرمين إذا استخدموها.⁽¹⁾

وذهب جانب من الفقه إلى أن مراقبة المحادثات الهاتفية إجراء ينتهك حقوق الإنسان وخاصة حق الخلوة، والمكالمات الهاتفية تتضمن أدق الأسرار وفيها يفصح المتكلم عن مكنون أسراره دون أن يدخل الشك في أن أحد يسترق السمع أو يتتصت عليه.

ويضيف رأي آخر⁽²⁾، في تأييده لعدم مشروعية مراقبة المحادثات الهاتفية أن إجراء المراقبة للمحادثات الهاتفية وتسجيلها للحصول على اعترافات يعد إجراء مقيت، وأن وجود إذن المراقبة أو التسجيل الصادر من السلطة القضائية أو عدم وجوده فإن خصوصيات الأفراد عارية أمام الغير.

ويستند في ذلك على أن واقع الحياة العملية وإساءة السلطة القائمة بتنفيذ المراقبة بعد الحصول على الإذن، ضارية بكل ما قد يكفله القانون من ضمانات هذا الإجراء عرض الحائط، وأن هذا النقد ليس موجهاً إلى القائمين على استخدام الوسيلة أو الوسيلة بحد ذاتها، وإنما موجهاً إلى من أوجد تلك الحالة وهو تقرير مشروعية مثل هذه الإجراءات، كما ذهب

1- تتمثل هذه الحالة عندما تقوم سلطات التحقيق بمراقبة الأشخاص لا يثور الشك في ارتكابهم جرائم، مع ذلك تقوم بمراقبة احاديثهم لمجرد المراقبة فقط. /أنظر إلى: لوي عبد الله نوح: المرجع السابق، ص 120.

2- المرجع نفسه، ص 125

رأي آخر إلى القول بأن إجازة التنصت على المحادثات الهاتفية يفتح الباب للتعسف الذي لا يمكن إيقافه ويعطي الإمكانية للجهات الأمنية لتزوير التسجيلات على نحو يضر بحقوق وحرية الأفراد .

ثالثا: موقف المشرع الجزائري من مشروعية إجراء اعتراض المراسلات.

مما لا شك فيه أن اعتراض المحادثات الهاتفية يمس بحق الإنسان في الخصوصية والذي يعد من الحقوق اللصيقة بالإنسان، غير أن هذا الحق ليس مطلقا، بل هو مقيد بالمصلحة العامة، وقد تتعارض خصوصية الإنسان مع مصلحة المجتمع في كشف الحقيقة، الأمر الذي يستلزم خلق توازن بين الحق في الخصوصية وبين حق المجتمع في كشف الغموض عن الجريمة. وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري، حيث تبنى هذا الأخير مبدأ الدفاع عن الخصوصية الفردية بموجب الدساتير المتتالية، بدءا من دستور 1963 بموجب المادة 11 منه⁽¹⁾ والتي تؤكد على انضمام الجزائر إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة 1948، كما نصت المادة 14 على وجوب ضمان سر المراسلة لجميع المواطنين.⁽²⁾ كما أقر دستور 1996 على ذات الحماية حيث أكد في الفقرة الثانية من المادة 39 على وجوب حماية حرمة المراسلات⁽³⁾.

وعليه يمكن القول أن المشرع الجزائري قد أكد على حماية حرمة الحياة الخاصة، وأعتبر حرمة المراسلات والاتصالات بكل أنواعها ورقية أو سلكية جزء لا يتجزأ منها وعليه لا يجوز المساس والتعرض لهذه الحرمة بأي وسيلة كانت عادية أو تقنية.

1- تنص المادة 11 من دستور 1963: "توافق الجمهورية على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وتنظم إلى كل منظمة دولية تستجيب لمطامع الشعب الجزائري وذلك اقتناعا منها بضرورة التعاون الدولي".
2- تنص المادة 14 من دستور 1963 على: "لا يجوز الاعتداء على حرمة السكن وتضمن سر المراسلة لجميع المواطنين".

3- تنص الفقرة الثانية من المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 76، المؤرخ في 08 ديسمبر 1996 على: "سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة".

وبعد تعديل دستور 2016 نجد أن المشرع قد قام بتعديل نص المادة 39 سالفه الذكر بالمادة 46 وما يلاحظ في هذا التعديل أن المشرع قد أكد على ضمانات حماية حرمة الحياة الخاصة فيما يتعلق بسرية المراسلات والاتصالات الخاصة، حيث أنه أبقى على كافة أوجه الحماية التي جاء بها دستور 1996 في المادة 39 منه،⁽¹⁾ ففي الفقرة الثالثة تطرق إلى الاستثناء الذي يجعل المساس بسرية المراسلات والاتصالات الخاصة أمراً مشروعاً وهو الأمر المعلل من السلطة القضائية⁽²⁾ أما بالنسبة لمشروع تعديل الدستور 2020 فقد أكد هو كذلك هذه الضمانات في نص المادة 48 منه ، وهذا حتى يتوافق نصوصه مع جاء به القانون 06-22 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية وذلك في المواد 65 مكرر 05 إلى 65 مكرر 10، كذا قانون 09-04 المتعلق بالقواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها من إبادة مراقبة الاتصالات وذلك بشروط⁽³⁾، كما أكدت الفقرة الثالثة على أن الاعتداء على سرية المراسلات والاتصالات الخاصة دون أمر معلل من السلطة القضائية سيعرض صاحبه إلى العقاب الذي يفرضه القانون.

أما الفقرة الرابعة من ذات المادة فقد أقرت حماية خاصة للأشخاص بكافة أشكالها بما فيها المراسلات والاتصالات لأنها تتميز بطابع السرية وهذا في إطار المعالجة الآلية للمعطيات.⁽⁴⁾

- 1- فطيمة جبار: مراقبة الاتصالات الإلكترونية بين الحظر والإبادة في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد 03، 2016، ص 15.
- 2- تنص الفقرة الثالثة من المادة 46 من القانون 16-01 المتضمن تعديل الدستور على: " لا يجوز بأي شكل من الأشكال المساس بهذه الحقوق دون امر معلل من السلطة القضائية ويعاقب القانون على انتهاك هذا الحكم."
- 3- تنص الفقرة الثالثة من القانون 09-04 المتعلق بالقواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها على: "مع مراعاة الأحكام القانونية التي تضمن سرية المراسلات والاتصالات يمكن لمقتضيات حماية النظام العام أو لمستلزمات التحريات أو التحقيقات القضائية الجارية، وفقاً للقواعد المنصوص عليها في الإجراءات الجزائية وفي هذه القانون، وضع ترتيبات تقنية لمراقبة الاتصالات الإلكترونية وتجميع وتسجيل محتواها في حينها والقيام بإجراء التفتيش والحجز داخل منظومة المعلوماتية."
- 4- تنص الفقرة الرابعة من المادة 48 من مشروع تعديل الدستور 2020 على: "حماية الأشخاص عند معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي."

إلى جانب الضمانات الدستورية التي تحمي سرية المراسلات، أحاط المشرع الجزائري هذا الحق بنصوص قانونية تجرم كل اعتداء عليه، وتطبيقا لذلك تبنى المشرع نصا نوعيا يحمي حرمة الحياة الخاصة بما فيها سرية المراسلات بموجب تعديل قانون العقوبات رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، فبموجبه تمت إضافة المواد من 303 مكرر إلى 303 مكرر 03 تحت عنوان الاعتداءات على شرف واعتبار الأشخاص وعلى حياتهم الخاصة وإفشاء الأسرار.⁽¹⁾

أما بالنسبة لقانون الإجراءات الجزائية وبالرغم أنه أجاز المساس بالحق في خصوصية المراسلات وذلك بعد التعديل الذي أطاله سنة 2006، إلا أنه قد أحاطه بجملة من الضوابط والضمانات تجعل المساس بهذا الحق في أقل الحدود، كما خول للقضاء دورا أساسيا في الإذن والرقابة، وذلك لحماية حقوق وحرريات الأفراد.

وعليه يمكن القول أن النظام القانوني الجزائري وفي إطار تحقيق التوازن، قد نص على احترام مجموعة من الحقوق والحرريات وإذا تعارضت هذه الحقوق فيما بينها، عمد إلى تفضيل بعضها على بعض بما يراه أنفع.

وبالتالي في حالة تعارض الحق في الخصوصية كسرية المراسلات مع حق الدولة في المتابعة والتحقيق نجد أن النظام القانوني قد أولى الرعاية والتفضيل للحق في المتابعة على الحق في الخصوصية، حيث أجاز إمكانية المساس بحق الأفراد في خصوصياتهم إذا

1- تنص الفقرة الأولى المادة 303 مكرر من قانون العقوبات على: "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 50000 إلى 300000 دج من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص، بأية تقنية كانت وذلك:

- بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمة أو أحاديث خاصة أو سرية، بغير إذن صاحبها أو رضاه.
- بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه.

كان سبيل البحث ومعاينة الجرائم، غير أنه وضع بعض الضمانات القانونية التي من شأنها الحفاظ على الحق في الخصوصية، حتى لا يؤدي ذلك إلى التعسف بهذا الحق.⁽¹⁾

وعليه يمكن القول أن هذا الإجراء بالرغم من تعارضه مع مبادئ الحرية الفردية التي كفلتها مختلف المواثيق الدولية والإقليمية والدساتير والقوانين⁽²⁾، إلا أن مشروعيتها تستمد من التطورات التي شهدتها الإجرام المنظم، إلا أن ذلك لا يتم إلا في إطار منظم يحوطه مجموعة من الضوابط والضمانات يحددها القانون.

1- سمير رحال: المادة 65 مكرر 05 من قانون الإجراءات بين حماية الحق في الخصوصية ومقتضيات مكافحة الجرائم الخطيرة، مجلة صوت القانون، العدد 07، 2017، ص318.

2- أنظر إلى: سفيان باكراد ميسروب: حماية الحق في سرية المكالمات الهاتفية والإلكترونية، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، العراق.

المطلب الثاني: تسجيل الأصوات.

إن لجوء المجرمين إلى استخدام الأساليب العلمية الحديثة عند ارتكاب جرائمهم، قد دفع بالمشرع الجزائري إلى اللجوء إلى وسائل تقنية حديثة لمواجهةهم، حيث تساعد هذه الأساليب جهات التحقيق في الكشف عن الحقيقة، وبهذا أقر المشرع إجراء يتضمن تسجيل الأحاديث الخاصة التي تتم سواء في الأماكن العامة أو الخاصة، حيث أجاز المشرع اللجوء إلى المراقبة السمعية لأجل الكشف عن غموض الجريمة وضبط الجناة، وذلك من خلال استغلال ما قدمه التطور العلمي من تقنيات عالية الجودة في هذا المجال لتحقيق ذلك ولأن الأحاديث الشخصية الخاصة تعد جزءاً لا يتجزأ من الحياة الخاصة للأفراد، فإن المشرع قد أحاطها بحماية قانونية تمنع وتجرم أي اعتداء سمعي بدون إذن قانوني.

وبهذا يمكن القول أن التسجيل الصوتي إجراء لا يتم اللجوء إليه إلا إذا أحيط بضمانات تكفل حسن استخدامه في ظل نظام قانوني يقوم على احترام الحريات الفردية.

ونظراً لأهمية هذا الأسلوب في مجال الإثبات الجنائي، كان لزاماً علينا توضيحه من خلال تحديد مفهومه والوسائل المعتمدة فيه ومدى مشروعية الدليل المستمد منها، كل هذا سيتم التطرق إليه بنوع من التفصيل في هذا المطلب وذلك في فرعين أساسيين:

الفرع الأول: مفهوم إجراء تسجيل الأصوات.

الفرع الثاني: الوسائل المعتمدة في التسجيل الصوتي ومدى مشروعية الدليل المستمد

منها.

الفرع الأول: مفهوم إجراء تسجيل الأصوات.

تعتبر الأحاديث الخاصة من الركائز الأساسية لحياة الفرد، حيث لا يجوز الاعتداء عليها بالاستماع أو التنصت، حيث يعد هذا الأخير انتهاك مباشر للحياة الخاصة، إلا أنه ونظراً لتطور الظاهرة الإجرامية كان لزاماً على المشرع ملاحقة هذا التطور باستخدام التقنية الحديثة، وعليه كانت المراقبة المرئية من أهم الإجراءات التي يتم الاعتماد عليها نظراً لأهميتها الكبيرة في الكشف عن غموض الجريمة وذلك بالاعتماد على بصمة الصوت، كل ذلك سيتم بيانه في هذا الفرع.

أولاً: تعريف تسجيل الأصوات.

1- التسجيل لغة.

لفظ التسجيل جذرها اللغوي سجل، كتب السجل، والقاضي: قضى وحكم وأثبت حكمه في السجل، والعقد ونحوه: قيده في سجل رسمي، والخطاب قيده في سجل خاص حفظاً من الضياع⁽¹⁾.

2- اصطلاحاً.

أ- التعريف الفقهي للتسجيل.

على الرغم من تعريف مفردة التسجيل تعريفاً فنياً أكثر من كونه تعريفاً قانونياً إلا أنه مع ذلك تعرض فقهاء القانون الجنائي إلى تعريف هذه المفردة بمناسبة الحديث عن جريمة تسجيل الأحاديث الخاصة كأحد الجرائم الواقعة على حرمة الحياة الخاصة.

ومن تعريفات تسجيل الأصوات ما ذهب إليه البعض بأنه: عبارة عن ترجمة للتغيرات المؤقتة لموجات الأصوات الخاصة بالكلام أو الموسيقى إلى نوع آخر من الموجات

1- إبراهيم أسياذ وآخرون: معجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، مصر، ط4، 2004، ص417.

أو التغيرات الدائمة ويكون التسجيل عادة بواسطة آلة تترجم موجات الصوت إلى اهتزازات خاصة.⁽¹⁾

كما عرف على أنه: الاحتفاظ بالحديث على أشرطة يمكن استرجاعها مرة ثانية. كما عرفه البعض الآخر بأنه نوع من استراق السمع يسلط على الأحاديث الخاصة خلسة دون علم صاحبها بواسطة أجهزة إلكترونية أسفر عنها النشاط العلمي الحديث.

وعرف كذلك بأنه: حفظ الأحاديث الخاصة على المادة المخصصة لإعادة الاستماع إليه.⁽²⁾

وما يلاحظ على هذه التعريفات أنها جاءت جامعة حيث تطرقت إليه على أنه فعل مجرم دون أن تتطرق إليه كإجراء قضائي قانوني تجريه السلطات القضائية المختصة للاستعانة به في مجال الإثبات الجنائي، له خصائص تميزه عن غيره كما يقوم على ضوابط و ضمانات يحددها القانون.

وبناء على ذلك فإن عملية تسجيل الأصوات هي إجراء لحفظ الحديث الخاص على أشرطة مخصصة لهذا الغرض، لإعادة سماعها فيما بعد للوقوف على ما يحتويه من أقوال يعول عليها كدليل من أدلة الإدانة بعد التأكد من صحة نسبتها إلى فاعلها وعدم إدخال أي تغيير أو تعديل عليها.⁽³⁾

1- علي محمد بصائر ومروى عبد الواحد حسن: الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي، لارك للفلسفة واللسانيات والعلوم الاجتماعية، العدد 27، 2017، ص 278.

2- عمار عباسي الحسني: مدى مشروعية التسجيل الصوتي بالهواتف النقالة كدليل في الإثبات الجنائي، أهل البيت، العدد 08، ص 168.

3- أمينة ركاب: أساليب التحري الخاصة، في جرائم الفساد في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، إشراف بلقاسم دايم، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2015، ص 60

3- تعريف تسجيل الأصوات في التشريع الجزائري.

عرف المشرع الجزائري هذا الإجراء، وذلك في نص المادة 65 مكرر 05 الفقرة الثالثة⁽¹⁾ من قانون الإجراءات الجزائية، حيث أقر أن تسجيل الأصوات يتم عن طريق وضع الترتيبات التقنية، دون موافقة المعنيين، من أجل تسجيل الكلام أو الحديث الخاص صادر من شخص واحد أو مجموعة من الأشخاص متواجدين في أماكن خاصة كانت أو عامة.

وبالتالي فمن خلال نص المادة يفهم⁽²⁾ أن وضع الترتيبات التقنية يعني وضع أجهزة لالتقاط والتسجيل، دون موافقة المعنيين أي دون علمهم، من أجل التقاط وتثبيت وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص، أي الحديث الخاص⁽³⁾ المباشر الذي يتم بين شخصين أو أكثر شفويا دون استخدام أجهزة الاتصال ويشمل حتى الحديث الذاتي الذي يجريه الشخص مع نفسه بصوت مسموع، ولا يهتم المكان الذي يدور فيه الحديث الخاص المباشر فيستوي الأمر إذا كان في مكان عام أو خاص.

ثانيا: معيار تحديد الأحاديث المحمية قانونا.

تعد الأحاديث أسلوب من أساليب الحياة الخاصة، حيث تستمد حرمتها من حرمة الحياة الخاصة، حيث يتكلم المتحدث على متحدثه سواء بالطريق المباشر (الحديث الخاص المباشر) أو بواسطة الأسلاك الهاتفية (الحديث الخاص غير مباشر) دون حرج أو خوف من تنصت الغير.

1- تنص الفقرة الثالثة من المادة 65 مكرر 05 من قانون الإجراءات الجزائية: "وضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين، من أجل التقاط وتثبيت وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية."

2- ليلي ظلبي: استخدام الصوت والصورة في إثبات جريمة الرشوة، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 37، 2012، ص 108.

3- يقصد بالأحاديث الخاصة؛ كل صولته دلالة معينة صادر من شخص ما أو متبادلة بين شخصين أو أكثر أيا كانت اللغة المستعملة في ذلك ومن ثم يعد حديثا الذي يكون بلغة أجنبية وباستعمال الشفرة باعتبار أن هذه الأخيرة تعد لغة وإن كان فهمها محدود/ أنظر إلى: محمد نور الدين: المرجع السابق، ص 1691-1692.

وبالرجوع إلى نص المادة 65 مكرر 05 قانون الإجراءات الجزائية، نجد أن المشرع قد حدد الأحاديث المحمية قانوناً، وهي الأحاديث " الخاصة أو السرية"، إلا أن هذا الأخير لم يحدد المقصود بالأحاديث الخاصة أو السرية، الأمر الذي يدفعنا إلى التوجه إلى الفقه، وعليه فإن الأحاديث المعبرة عنها بأنها خاصة؛ هي تلك الأحاديث الصادرة بصوت خافت كي لا يتم سماعها من طرف الغير، وهو ما ذكره الأستاذ (Levasseur) عند شرحه لهذه العبارة بقوله، يمكن أن تتبادل الأشخاص في مكان عام أقوال معينة بصوت خافت ومع ذلك يمكن التقاط تلك الأحاديث بواسطة جهاز حساس، هذه الأحاديث غالباً ما يكون عبارة من أقوال تعنى وقائع الحياة الخاصة للغير.⁽¹⁾

أما الأحاديث المعبر عنها بصفة السرية⁽²⁾ فهي كذلك تتم بصوت منخفض لكنها تحاط بعناية أكثر من قبل الأشخاص الذين يتناولونها وغالباً ما توجه مثل هذه الأقوال إلى شخص واحد تودع إليه بسبب الثقة الموضوعية، وهي أحاديث كثيراً ما تكون متعلقة بحرمة الحياة الخاصة.

1- معيار تحديد الحديث الخاص.

إعتبر المشرع الفرنسي أن طبيعة المكان الذي يدور فيه الحديث يعد معياراً للترقية معتبراً أن المكان الخاص يصبغ صفة الخصوصية على الحديث.

وقد انتقد الفقه الفرنسي موقف المشرع أن الأخذ بالمعيار الموضوعي في تحديد صفة الحديث هو أمر يمثل تقييداً دون مبرر، مما يؤدي إلى التضييق من نطاق النص، وأن الحديث إنما هو شكل من أشكال حرية التعبير فهو تصرف شخصي يستقل عن المكان.⁽³⁾

1- عبد العزيز النوري: الحماية الجزائية للحياة الخاصة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف رمضان زرفيق، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011، ص 110.

2- المرجع نفسه، ص 110.

3- لؤي عبد الله نوح: المرجع السابق، ص 144.

ونتيجة للانتقادات التي وجهت للمعيار الموضوعي، استيعاب المشرع لذلك وعدل في موقفه في قانون العقوبات الجديد بموجب نص المادة 226 الفقرة الأولى⁽¹⁾، واستبدل المعيار الموضوعي بالمعيار الشخصي وعبر عن ذلك بصفة خاصة أو سرية، فمن خلال هذا التعديل وسع المشرع من نطاق تطبيق القانون ليشمل كافة صور الحديث الذي يعبر عنه بصفة خاصة حتى لو كان في مكان عام.

أما بالنسبة للمشرع المصري فقد اعتنق معيار المكان الخاص لتحديد طبيعة الحديث وإضفاء الحماية على المحادثات التي تتم فيه، فاعتبر الحديث خاصا إذا جرى في مكان خاص.

وقد أيد جانب من الفقه ما اتجه إليه المشرع واعتبر أن هذا المعيار سيتم بالتحديد والوضوح، إلا أن هناك اتجاهاً يرى بأن المشرع لم يحالفه التوفيق لعدة أسباب منها أن الإنسان يمكن أن يجري حديثا خاصا بغض النظر عن مكان تواجده، كما أن هناك صعوبة في تحديد مفهوم المكان الخاص.⁽²⁾

2- موقف المشرع الجزائري.

وبالرجوع إلى أحكام نص المادة 65 مكرر 05 الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية، يلاحظ أن المشرع قد أخذ بطبيعة الحديث ذاته بغض النظر عن مكان صدور هذا الحديث، وذلك عندما سوى بين الأماكن الخاصة والعامة فلا يهم طبيعة المكان بقدر ما يهم طبيعة الحديث وسريته، فحديث الشخص ممكن أن يجرى بسهولة في مكان عام بين شخصين، ويتحدد ذلك في ضوء درجة علو الصوت المتحدث ونوع الحديث، وعليه فقد ترك المشرع السلطة التقديرية للقاضي بحيث يفصل حسب ظروف كل حالة.⁽³⁾

1-Article 226- 1 de code pénal française de 25 Novembre 2018: En captant magistrat ou transmettant sans le consentement de leur auteur des parole prononcées à titre privé ou confidentiel.

2- لؤي عبد الله نوح: المرجع السابق، ص 145.

3- أمينة ركاب: المرجع السابق، ص 63.

وعليه يمكن القول أن طبيعة الحديث القائم بين الأشخاص هي المعيار الوحيد للتمييز بين الأحاديث الخاصة والعامة، حيث أن طبيعة الحديث لا تهم المشرع بقدر ما يهمله طبيعة الحديث وسريته.

الفرع الثاني: الوسائل المعتمدة للتسجيل الصوتي ومدى مشروعية الدليل المستمد منها.

لقد أثارت فكرة الاعتماد على الوسائل الفنية للمراقبة الصوتية المختلفة العديد من الاستفسارات والجدل خاصة فيما يتعلق بمشروعيتها ومدى التعويل على الدليل المستمد منها بوصفه دليل إثبات في المسائل الجنائية، وهو الأمر الذي سيتم التطرق إليه، حيث سيتم تحديد موقف كل من التشريع والفقهاء حول مشروعية تسجيل الأحاديث الخاصة للحصول على الدليل.

أولاً: الوسائل المعتمدة للتسجيل الصوتي.

تزداد أجهزة التسجيل الصوتي يوماً بعد يوم قدرة وكفاءة وتفوقاً كبيراً سواء من حيث كيفية التقاط الحديث وتسجيله، أو من حيث صغر حجمها وسهولة استخدامها، وقد تعددت أنواع هذه الأجهزة، بحيث أصبح من الصعب متابعة تطورها والوقوف على أحداثها، لذا سنتناول أهم هذه الوسائل وأكثرها شيوعاً في العمل.

1- أجهزة تعمل بواسطة الاتصال السلكي الخارجي أو اللاسلكي.

وهي الأجهزة التي تعمل عن طريق إخفاء الميكروفون داخل المكان المراد سماع المحادثات التي تدور فيه، ويوصل هذا الميكروفون بواسطة أسلاك دقيقة بجهاز للاستماع والتسجيل خارج المبنى بواسطة أسلاك دقيقة، وقد ظهرت عدة أنواع من الميكروفونات المستخدمة لهذا الغرض، فمنها ميكروفونات صغيرة الحجم لا تتعدى حجم رأس عود الثقاب يمكنها أن تعمل لاسلكياً دون الحاجة إلى وصلها بأسلاك خارجية.⁽¹⁾

1- محمد أمين الخرشنة: مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، ط1، 2011، ص124.

2- أجهزة التسجيل الصوتي من داخل المكان.

تتطلب هذه الأجهزة أن يكون حاملها أي الشخص القائم بعملية المراقبة متواجدا مع الشخص المراقب، أو على مسافة قريبة منه. وقد تم الكشف عن ميكروفون دقيق وصغير الحجم يمكن زرعه داخل فم الشخص كحشو لأسنانه، أو وضعه في طعام أو شراب الشخص المراد مراقبة محادثاته الخاصة، بحيث يبتلعه دون علمه، وبعد ذلك ينقل كل ما ينطق به هذا لشخص واستقباله في مكان بعيد وتسجيله.⁽¹⁾

3- أجهزة التسجيل الصوتي من خارج المكان.

ساهمت تكنولوجيا الاتصالات في تطوير هذه الخبرة، بحيث أصبحت تستعمل في التنصت على المحادثات الجارية في الغرف المغلقة دون الحاجة إلى وضعها بداخلها ومن أهم أنواعها:⁽²⁾

أ- الميكروفونات الاتجاهية.

ويمكن بواسطتها التقاط الأحاديث من داخل المكان المغلق بتوجيهها نحو أية فتحة ولو كانت الفتحات مغلقة، ويمكن استخدامها في كل الأحوال في أغراض تسجيل الأحاديث التي تدور في الأماكن المفتوحة مثل الحدائق العامة والمنزهات.

ب- ميكروفونات الليزر.

تعمل على التقاط وإرسال الأصوات من وراء النوافذ الزجاجية من خلال توجيه أشعة الليزر إلى نافذة من نوافذ المكان، وعندما ترتد هذه الأشعة تحمل معها الذبذبات الحاصلة في زجاج تلك النافذة نتيجة الأحاديث الجارية في الغرفة وتسجيل هذه الذبذبات، ثم يتم تحويلها إلى أصوات واضحة هي أصوات المتحدثين داخل الغرفة.

1- محمد أمين الخرشنة: المرجع السابق، ص124.

2- أنظر إلى: المرجع نفسه، ص124-125 / لؤي عبد الله نوح: المرجع السابق، ص140-141.

ج- ميكروفونات التلامس.

وهي ميكروفونات صغيرة الحجم يتم وضعها على السطح الخارجي لجدار المكان المغلق الذي يراد مراقبة ما يتم بداخله من أحاديث شخصية، ويقوم عملها على قدرتها على التقاط القدر القليل جدا من الاهتزازات التي تحدث بجدران المكان نتيجة الذبذبات الصوتية، ويتم تكبير هذه الاهتزازات وإعادة تحويلها إلى موجات صوتية يتم الاستماع إليها وتسجيلها.

د- ميكروفونات مسمارية.

تعتمد هذه الميكروفونات على نفس النظرية السابقة، إذ تتوغل داخل الجدار وتكون وظيفتها نقل الاهتزازات إلى ميكروفون التلامس المثبت على الجدار الخارجي.

ثانيا: مشروعية إجراء تسجيل الأصوات.

إن التطور العلمي والتكنولوجي قد أوجد العديد من الأجهزة التي أثمرت عن انتهاك حقيقي لحرمة الحياة الخاصة، ونتيجة لذلك ظهرت العديد من الاتجاهات الفقهية حول مدى مشروعية الدليل المستمد من تسجيل الأصوات من عدمها نبيها كالتالي:⁽¹⁾

1- الاتجاه الأول:

يذهب أنصار هذا الرأي إلى أن تسجيل الصوت خلسة، والاستناد إلى هذا التسجيل ليس إجراء باطلا، لأنه غير محرم على العدالة أن تستعين بثمرات التطور العلمي، وتسجيل الأصوات اختراع علمي يعين على كشف الجريمة وتتبع الجناة وإثبات إدانتهم، كما أنه ليس في التسجيل انتهاك للحقوق والحرمان أكثر مما في التفتيش والقبض وهي إجراءات لا شك في مشروعيتها، كما يذهب أنصار هذا الرأي إلى أن التسجيل نوع من الحيل المشروعة التي يجوز استخدامها في التحقيق مثله مثل التسرب، وعليه فإن هذا الإجراء لا يعد باطلا إلا إذا استمد دليله عن طريق يخالف القانون.

1- سمير الأمين: مراقبة التليفون والتسجيلات الصوتية والمرئية، دار الكتاب الذهبي، ط 3، 2000، ص 30-34.

2- الاتجاه الثاني:

يرى أصحاب هذا الرأي أن استعمال جهاز التسجيل خفية أمر يمس بالحرية الفردية المكفولة دستوريا، ومع ذلك فإن أنصار هذا الرأي يذهبون إلى مشروعية الدليل المستمد من التسجيل إذا توفرت في الحصول عليه الشروط القانونية، ويبرر أنصار هذا الرأي مذهبهم بأنه إذا كان القانون سيمنع سلطات التحقيق من اللجوء إلى الوسائل العلمية فإنها ستظل دائما متخلفة عن ملاحقة الجناة كما أن هناك أنواعا من الجرائم يصعب كشفها وضبط مرتكبيها دون الاستعانة بهذه الوسائل.

3- الاتجاه الثالث:

يرى أصحاب هذا الرأي أن التسجيل يعتبر باطلا كلما تضمن انتهاكا لحق الفرد في الخلوة، وهو حقه في ألا يقتحم أحد ذلك النطاق من الخصوصية، فهو حق لصيق به يستمد من حرمة مسكنه، وحرمة كيانه الشخصي، وعلى هذا فإن التسجيل الذي لا يضمن انتهاكا لهذا الحق كأن يجري في مكان عام فإنه يجوز النظر فيه قانونيا أما التسجيل الذي يجري في مكان خاص فإنه باطل.

4- الاتجاه الرابع:

يفرق هذا الرأي بين مجموعة من الآراء:

أ- إذا جرى تسجيل الحديث في مكان عام وكان الحديث عاما، يكون التسجيل مشروعاً لأنه لا يتضمن اعتداء على حرية المتحدث وحقوقه ولا حرمة المكان الذي تحدث فيه.

ب- إذا جرى الحديث في محل مفتوح للجميع ولم يكن حديثاً عاماً، يكون لتسجيل مشروعاً لأن المتحدث يكون قد أفاض في مكان لا يتوقع فيه أن حديثه سيكون في مأمن من التسجيل.

د- إذا جرى الحديث في مكان خاص ففي هذه الحالة يعد التسجيل باطلاً لمساسه بخصوصية الفرد.

4- موقف المشرع الجزائري.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإن موقفه لا يختلف عن موقفه المتعلق باعتراض المراسلات وإن كان المشرع لم ينص في الدستور صراحة على تسجيل الأحاديث الخاصة أو السرية إلا أن هذا الإجراء يعد من الإجراءات الماسة بحرمة الحياة الخاصة المكرسة، حيث أن المشرع سواء في دستوره أو مختلف قوانينه قد أكد على وجوب صيانة خصوصية الحياة الفردية في مسكنه وشخصه وأحاديثه، حيث يعاقب القانون كل من قام بتسجيل أحاديث خاصة أو سرية⁽¹⁾، إلا أن التطور الكبير في نمط الجريمة التي يشهدها المجتمع الجزائري أدى بالمشرع إلى إجازة هذا النوع من الإجراءات من أجل مساعدة الجهات القضائية المختصة في البحث والتحقيق وذلك من أجل اكتشاف الحقيقة وبالتالي تأكيد الاتهام، إلا أنه قد أحاطه بجملة من الضوابط والضمانات وذلك لتوفير الغطاء القانوني الذي يسمح للمنفذين بالعمل في إطار الشرعية، كذلك من أجل تحقيق نوع من الموازنة بين مصلحة الفرد والمجتمع وإن كانت هذه الموازنة من الصعب تحقيقها لأن الجرائم التي تواجهها الدولة تجعل من المصلحة العامة هي الأولى بالرعاية والتفضيل الأمر الذي يؤدي إلى التعسف بهذه الحرية الفردية.

1- الفقرة الثانية من المادة 303 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

المطلب الثالث: إجراء التقاط الصور.

لقد سعى المشرع الجزائري في مختلف الدساتير المتعاقبة كذلك قوانينه إلى حماية حرمة الحياة الخاصة، حيث تتضمن هذه الحماية مختلف جوانب هذه الحياة وعلى رأسها صورته، حيث أقر المشرع بهذا الحق وكفله بالحماية القانونية، خاصة مع التطور الهائل الذي عرفته وسائل التصوير الحديثة إلا أن الساسية الجنائية التي اعتمدها المشرع الجزائري بخصوص تلك الجرائم المحددة على سبيل الحصر في قانون الإجراءات الجزائية، وتتطلب اللجوء إلى عمليات التقاط الصور لشخص أو مجموعة من الأشخاص متواجدين في مكان خاص، باعتبار أن الصورة جزء لا يتجزأ من جسم الإنسان وانعكاس لشخصيته، حيث أصبحت الصورة تلعب دور هاماً في مجال الإثبات، نظراً لما قد تكشف عنه أو تقدمه من وصف دقيق ومفصل حول وقائع معينة، حيث أن الرقابة النظرية لها أن تساعد جهات التحقيق على استخلاص الأدلة والبراهين التي يمكن أن تثبت إدانة شخص معين.

وبهذا يمكن القول أن أسلوب التقاط الصور يعد من الأساليب الحديثة والمهمة في إطار التحقيقات، الأمر الذي دفعنا إلى تخصيص هذا المطلب للتفصيل في الإجراء من خلال تحديد مفهوم الصورة والحق في لصورة كذلك التكييف القانوني لهذا الحق، كذلك بيان مدى مشروعية الدليل المستمد من وسائل الرقابة المرئية بالنسبة للتشريعات وذلك من خلال تقسيم هذا المطلب إلى فرعين أساسيين وهما كالتالي:

الفرع الأول: مفهوم إجراء التقاط الصور.

الفرع الثاني: مدى مشروعية الدليل المستمد من وسائل الرقابة المرئية.

الفرع الأول: مفهوم إجراء التقاط الصور.

في إطار البحث والتحقيق تسعى سلطات التحقيق إلى الوصول إلى الحقيقة وضبط الجناة وذلك بالاستعانة بما يقدمه التطور العلمي الحديث، ولأن بعض الجرائم ليس من السهل كشفها، كان لابد للجهات القضائية المختصة من اللجوء إلى ما قدمه العلم فيما يخص المراقبة المرئية باعتبار أن الصورة جزء لا يتجزأ من الفرد وانعكاسا لشخصيته، وبهذا يكون إجراء التقاط الصور من الأساليب المعتمدة للحصول على الدليل أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي.

أولاً: تعريف الحق في الصورة.

قبل التطرق إلى إجراء التقاط الصور، كان لابد من التطرق إلى مفهوم الصورة أولاً ثم الحق الذي يرد عليها.

1- تعريف الصورة.

أ- الصورة لغة:

هي الشكل والتمثال الجسم، أما التصوير فهو نقش صورة الأشياء أو الأشخاص على لوح أو حائط، أو بآلة التصوير، والتصوير الشمسي؛ هو أخذ صورة للأشخاص والأشياء بالمصورة الشمسية.⁽¹⁾

ب- اصطلاحاً:

نظراً لعدم تعريف الصورة في التشريعات المختلفة الوطنية والدولية، كان لابد من الرجوع إلى التعريفات الفقهية لها، حيث عرف الفقه الصورة بأنها: تمثيل شخص أو شيء بنقش أو نحت أو رسم أو صورة فوتوغرافية.

1- إبراهيم أسياذ وآخرون: المرجع السابق، ص 527.

كما تعرف بأنها: الشكل الذي يظهر بواسطة آلة التصوير، فهي مرآة الشخص التي تكشف عن ذاته، فالصورة تعد انعكاساً لشخصية الإنسان ليس في مظهرها فقط، وإنما أيضاً في مظهرها المعنوي، وذلك لأن الصورة تعكس مشاعر الشخص وأحاسيسه.⁽¹⁾

كما عرفت على أنها: امتداد ضوئي لجسم الإنسان امتداداً يدل عليه⁽²⁾، وهي محاكاة لجسم الإنسان أو جزء منه⁽³⁾، أو كما تعرف في علم البصريات على أنها: تشابه أو تطابق للجسم الناجم عن انعكاس الأشعة الضوئية المنبعثة منه على عدسة أو مرآة⁽⁴⁾، وعليه فإنها تختلف عن الحديث الشخصي، فهي لا تعبر عن فكرة أو دلالة لها غير إشارتها إلى شخصية صاحبها، ولا فرق إن كانت الصورة على حقيقتها أو أن الفاعل أدخل بعض التغييرات عليها.⁽⁵⁾

وكما ذكرنا سابقاً فإن الصورة لا تقف عند حدود التجسيد المادي للشخص، بل أيضاً تعكس شخصيته وانفعالاته ولهذا فإن الصورة ترتبط بالشخص ارتباطاً وثيقاً، ومن هنا تأتي قيمتها وأيضاً ضرورة حمايتها، وبناء على ذلك اعترف كل من الفقه والقضاء بحق الإنسان في صورته.

2- تعريف الحق في الصورة.

يعد الحق في الصورة من الحقوق حديثة النشأة، وذلك تحت تأثير مفهوم الاستهلاك لدى المجتمع من قبل أفراد المجتمع الغربي، حيث أصبح كل شيء قابلاً للتسويق.⁽⁶⁾

1- سما سقف الحيط: الحق في الصورة: مظهر للحق في الخصوصية أم حق مستقل؟ سلسلة أوراق بحثية للدراسات القانونية، جامعة بيرزيت، 2017، ص 04.

2- طارق رشيد صديق كردي: المرجع السابق، ص 223.

3- علي سليمان علي صالح ومحمد محمود علي الطوابية: المسؤولية الجنائية على نشر صور الاعتداء، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية والقانونية، الأردن، 2017، ص 95.

4- زاوي شنة: الحماية القانونية لحق الشخص على صورة، دفاثر السياسة الجنائية، العدد 13، 2015، ص 362.

5- طارق رشيد صديق كردي: المرجع نفسه، 223-224.

6- Phillippe G auvin: Droit à l'image et droit de l'image, division des affaire juridique, 2010. S WWW.reseau conape.fr, 16 - 07- 2019, H 13:08.

وعليه ازدهرت فكرة الحق في الصورة خصوصا مع ازدهار فكرة المجتمع الاستهلاكي، أضف إلى ذلك تدخل وسائل النشر بأنواعها المختلفة في تصويره وهو يمارس حياته الخاصة بشكل غير معقول، وأجهزة تصوير جد متقدمة.⁽¹⁾

وعليه يعرف الحق في الصورة⁽²⁾ على أنه الاستثناء الذي ينتج للشخص بمنع غيره من أن يرسمه أو يلتقط له صورة من دون إذن منه، وما يتبع ذلك من حقه في الاعتراض على نشر صورته على الجمهور، ويختلف نطاق هذا الحق بين الأشخاص العاديين وبين الأشخاص العامة في إطار نشاطاتها، وتختلف كذلك بين الصور الملتقطة في مكان خاص وتلك الملتقطة في مكان عام، فالقانون يكفل الحماية للشخص في الحالة الأولى، ولا يكفلها في الحالة الثانية.

ونظرا لكون الصورة وسيلة تعبير فعالة يمكن استخدامها في أغراض مختلفة، كان من الواجب توفر إطار قانوني خاص بها يضع حدود للاستعمال المشروع مقيدا بالملحة العامة.⁽³⁾

وبصفة عامة يمكن القول أن الحق في الصورة هي صلاحية كل شخص في منح الأذن أو منع ضبط أو استعمال أو نشر صورته، ولا ينظر في هذا الإطار إلى الصور كأحد مكونات الشخصية فقط، وإنما لكونها تعبير عن الحالة النفسية، ولذلك فهي ترتبط به باعتبارها من مكوناته الذاتية الأساسية، مثلها مثل حرمة الجسد والحياة الخاصة.⁽⁴⁾

3- الطبيعة القانونية للحق في الصورة.

- 1- إسلام سهل السيد الجعفراوي: النظام القانوني للحق في الصورة، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، إشراف أحمد عبد الرحمن حمدي، جامعة عين شمس، مصر، 2017، ص 7-8.
- 2- عبد القادر عميمر: الحماية القانونية للحق في الحياة الخاصة في البنية الرقمية، مجلة القانون والأعمال، الموقع www.droitentreprise.org، تاريخ الدخول: 16-07-2019 على الساعة 11:15.
- 3- جعفر كاظم حبر الموزاني وآخرون: نحو نظام لمسؤولية الصحفي المدنية في عرض صور ضحايا الجريمة، جامعة الكوفة، العدد 07، 2008، ص 62.
- 4- أنظر إلى: سما سقف الحيط: المرجع السابق، ص 4-5.

رغم أن الاعتراف بالحق في الصورة أصبح مفروغا منه، إلا أن تحديد طبيعة القانونية مازال محل خلاف كبير بين الفقهاء ويظهر ذلك على النحو التالي:

أ- الحق في الصورة حق ملكية.

يعرف حق الملكية بأنه الاستئثار باستعمال الشيء واستغلاله والتصرف فيه على وجه دائم، وكل ذلك في حدود القانون، من خلال هذا التعريف يتضح أن عناصر الملكية هي الاستعمال والاستغلال والتصرف.

انطلاقاً من هذا⁽¹⁾ ظهرت النظرية التي نادى بكون الحق في الصورة هو حق ملكية، وتعتبر من أقدم النظريات التي ظهرت بصدد تحديد الطبيعة القانونية للحق في الصورة، وتذهب هذه النظرية إلى أن الشخص كما يكون مالكا لجسمه فإنه يكون مالكا لصورته، ويتمتع بحق الملكية عليها، وبالتالي فهو يملك السلطات الثلاث التي خولها حق الملكية من استعمال، استغلال وتصرف.

وعلى الرغم بما ذهب إليه هذه النظرية إلا أنها تعرضت إلى الانتقاد، حيث ذهب جانب من الفقه إلى القول أن هذه النظرية وبالرغم من تأثرها بالقانون الروماني فيما يتعلق بملكية الإنسان لجسمه، إلا أن هذا الحكم لا أساس له في القانون الروماني، حيث أن هذا الأخير يقر بأن الإنسان ليس له حق الملكية على جسمه.

ويضاف إلى ذلك أن الحق في الصورة لا تهدف إلى حماية المظهر المادي بل المقصود من الحماية هو صاحب الصورة، وذلك لأن سلطته في الاعتراض على تصويره أو نشر صورته دون موافقته لا تحمي شيئاً مادياً وإنما تحمي شخصية الإنسان الذي تمثله الصورة.

1- أنظر إلى: عقيل سرحان محمد وشيماء جبار رواد: الطبيعة القانونية للحق في الصورة، بحث منشور في الإنترنت، ص4-5، الموقع www.mobt3ath.com، تاريخ الدخول 17-06-2019 على الساعة 10:20.

ب- الحق في الصورة حق المؤلف.

يذهب أنصار هذا الرأي إلى اعتبار الحق في الصورة حق المؤلف، واستند أصحاب هذا الرأي إلى القواعد الملكية الفكرية حيث اعتبر الحق في الصورة حقاً أدبياً، وفقاً لأحكام قواعد الملكية الفكرية بالرغم من أن ما يميز الحقوق الأدبية هو عنصر الابتكار إذا ما توافر في الإنتاج الذهني عد صاحبه مؤلفاً، وبالتالي يتمتع بالحماية القانونية عن طريق الاعتراف له بحق معنوي وبحق مالي على السواء.

كما أن أنصار هذا الرأي يرون أن صورة الشخص لا تخلو من نتاج فكري، فقد يكون الشخص صاحب الصورة، له دور كبير في إظهار الصورة بذلك الشكل أو المظهر.⁽¹⁾ إلا أن هذا الرأي وجه له عدة انتقادات، لأنه يوجد هناك اختلاف بين المؤلف والحق في الصورة لأن حق المؤلف يتمحور حول الإنتاج الذهني للإنسان، بخلاف الحق في الصورة الذي يتعلق به، لأن التكوين الجسماني هو جزء من كيان الشخص وليس شيئاً خارج عنه، لأن الإنسان لم يبتكر شكله وليس له الحق في اعتبار نفسه مؤلفاً لشكله.⁽²⁾

ج- الحق في الصورة مظهر للحق في الحياة الخاصة.

لقد اعتبر هذا الاتجاه أن الحق في الصورة ما هو إلا مظهر من مظاهر الحق في الحياة الخاصة، بل أن الحق في صورة الإنسان حسبهم هو أكثر العناصر أو المظاهر

1- مها يوسف حضاونة: المسؤولية المدنية للصحفي عن الاعتداء على الحق في الصورة في القانون المدني الأردني، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية العدد 02، 2015، ص 179.

2- محمد تامر جاسم: الحق في الصورة وحمايته المدنية، مجلة جامعة الأبيار للعلوم القانونية والسياسية، العدد 15، 2018، ص 218.

للتوضيح حول حق المؤلف في التشريع الجزائري راجع: الأمر 03-05 مؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44، 23 يوليو 2003 - حليمة بن ديرس: حماية حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف محمد بن عمار، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2014.

قدسية، ولا يمكن أن تكون هناك مساس بالحق في الصورة دون أن يعد ذلك مساسا بالحق في الحياة الخاصة⁽¹⁾، حيث أن الصلة بين الحق في الخصوصية والحق في الصورة وثيقة لدرجة كبيرة، فالمساس بالصورة يعد أخطر أنواع الاعتداء على الحق في الخصوصية، والنادر هو وجود مساس بالحق في الصورة دون أن تتطوي على المساس بالحق في الخصوصية وهذا ما يؤكد أن حماية الحق في الصورة قد تقرررت لحماية الحياة الخاصة للإنسان باعتبار أن الصور إحدى الوسائل المستخدمة لانتهاكها.⁽²⁾

ولقد حظي هذا الاتجاه بالقبول لدى الكثير من الفقهاء، حيث أن صورة الإنسان هي مرآته التي تكشف عن ذاته، ومن خلالها يمكن التعرف عليه ورصد مكونات نفسه، إلا أن هذا الرأي وجه إليه نقد يتمثل في وجود اختلاف بين الحق في الصورة والحق في الخصوصية، حيث أن الحق في الصورة يمكن أن يقع أثناء الحياة العامة للشخص ويبقى من حق الشخص أن يعترض على التقاط صورته سواء في الحياة العامة أو الخاصة.⁽³⁾

د - الحق في الصورة ذو طبيعة مزدوجة.

يرى أنصار هذا الرأي أن الحق في الصورة ذو طبيعة مزدوجة فقد يكون حقا مستقلا بذاته، وقد يكون أحد مظاهر الحق في الحياة الخاصة.

ولتوضيح ذلك ذهبوا إلى أنه في حال كانت الصورة تكشف عن جزء من حياة الفرد الخاصة ضد إرادته، فإن الحق في الصورة ترتبط بالحق في الحياة الخاصة، أما إذا كانت الصورة لا تشكل مساسا بالحياة الخاصة للفرد فهنا يكون الحق في الصورة مستقلا، وهو ما يعني استقلال الحق في الصورة عن الحق في الحياة الخاصة، لأن الاعتراف بأن الحق في الصورة هو أحد مظاهر الحق في الحياة الخاصة في كل الأحوال يعني أمرين؛ الأول أن

1- سماح بوشاشي: المسؤولية الدنية عن الاعتداء على الحق في الصورة في ضوء التكنولوجيا الحديثة، مذكرة ماجستير في القانون، إشراف ذهبية حاسن، جامعة الجزائر، 2014، ص 03.

2- فهيد محسن الديجاني: الطبيعة القانونية للحق في الصورة الشخصية وحمايته المدنية في القانون الكويتي، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، العدد 56، ص 211-212.

3- مها يوسف حضاونة: المرجع السابق، ص 178.

الحماية القانونية لن تمتد على صورة الإنسان التي التقطت أثناء ممارسته لحياته العامة، والثاني أن حق احترام الحياة الخاصة للفرد يمتد في نطاقه إلى حياته العامة وكلا الأمرين لا يمكن قبولهما.⁽¹⁾

كما أن القول باستقلال الحق في الصورة عن الحق في الحياة الخاصة، لا يعني أن الحقين منفصلان، لأن الحق في الصورة يعتبر أحد مظاهر الحق في الحياة الخاصة عندما يمثل مظهر للحياة الخاصة، وبالتالي فإن التقاط الصور يعد اعتداء على حقه في الحياة الخاصة.

ولهذه الأسباب وغيرها توجه غالبية الفقه إلى اعتبار أن الحق في الصورة من الحقوق اللصيقة بالشخصية على أساس أنه إذا اعتبرنا أن الحق في الصورة هو أحد مظاهر الحق في الحياة الخاصة، فإنه يعتبر من الحقوق الشخصية ويكتسب هذه الصفة تبعاً للحق في الحياة الخاصة، أما إذا قلنا بأن الحق في الصورة هو حق مستقل عن الحق في الحياة الخاصة، فإن المساس بالصورة يعد مساساً بشخصية الفرد وبالتالي المساس بإحدى الحقوق الشخصية المقررة للفرد.⁽²⁾

ثانياً: تعريف إجراء التقاط الصور.

يقصد بالتقاط الصور تثبيتها على مادة خاصة بها تسهل الاطلاع عليها ونسخها وذلك باستخدام الوسائل المعدة لذلك.⁽³⁾

ومعنى التقاط الصور يختلف عن تسجيل صور، الذي يقصد به حفظ صورة الشخص على مادة معدة لهذا الغرض بأية وسيلة كانت لمشاهدتها لاحقاً أو لنشرها⁽⁴⁾، أما نقل الصور فيكون عادة تحويل الصورة من مكان لآخر وجهاز لآخر وتداولها بين الأفراد للاطلاع عليها

1- سما سقف الحيط: المرجع السابق، ص 07.

2- المرجع نفسه، ص 8-9.

3- نعيمة مجادي: الحماية الجنائية للحق في الصورة، مجلة الدراسات القانونية والبحوث القانونية، العدد 07، ص 226.

4- طارق صديق رشيد كه ردي: المرجع السابق، ص 224.

سواء كان هذا المكان الذي تنتقل إليه الصورة عاما أو خاصا، وقد أصبحت التقنيات متطورة في هذا المجال.⁽¹⁾

وعليه فإن إجراء التقاط الصور⁽²⁾ هو عبارة عن معاينة مادية مرئية لحالة الشخص أو عدة أشخاص على الوضعية التي كانوا عليها وقت التصوير وهي تربط الزمان بالمكان والأشخاص في وقت واحد، وقد تمتد إلى الدليل المادي للجريمة وإلى محيطها، ويتم ذلك سواء عن طريق الصورة الفردية أو شريط الفيديو الذي يعرض الصوت والصورة متتالية تبرز الوقائع المرتكبة بصفة فعلية حقيقية وحية، تمكن من الوقوف على الفاعلين الحقيقيين دون شك.

وبناء على ذلك فإنه لا يعد من قبيل التقاط الصور استعمال وسيلة البصر الطبيعية وحدها، مثل النظر إلى شخص وتتبع حركاته، ولا يعتبر من قبيل التقاط الصور مشاهدة إنسان بواسطة وسيلة غير مثبتة لتلك الصور كاستعمال منظار مقرب للمشاهدة، كما لا يعد من قبيل التقاط الصور أيضا رسم صورة شخص على الورق.⁽³⁾

وعليه يمكن القول أن إجراء التقاط الصور يعد من الإجراءات الاستثنائية المتخذة أثناء مرحلة التحقيق القضائي، ويعد هذا الإجراء من الإجراءات الماسة بحرمة الحياة الخاصة كونه ينطوي على التقاط صور لأشخاص متواجدين في أماكن خاصة، يقره قاضي التحقيق من أجل الحصول على أدلة تثبت الاتهام في ارتكاب إحدى الجرائم الخطيرة والمحددة، كما يخضع هذا الإجراء لمجموعة من الضمانات الضوابط يحددها القانون وذلك لحماية المتهم من التعسف وخلق نوع من التوازن بين مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع.

1- محمد بن حيدة: حماية الحق في الحياة الخاصة في التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف

محمد رايس، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2017، ص 222.

2- أمينة ركاب: المرجع السابق، ص 67.

3- عبد العزيز نويري: المرجع السابق، ص 129.

الفرع الثاني: مدى مشروعية الدليل المستمد من وسائل الرقابة المرئية.

يلعب التطور العلمي في المجال الرقابة المرئية دورا كبيرا في مساعدة جهات التحقيق في الحصول على الدليل، وبالتالي فإن استعمالها لا يثير أي جدل حول القيمة العلمية لهذه الوسائل، إلا أن الإشكال يظهر في مدى مشروعية الدليل المستمد منها نظرا لمساس هذا الإجراء بحرمة الحياة الخاصة، فيما يتعلق بصورته، هذا الجدل حول مشروعية الدليل المستمد من هذا الإجراء في الإثبات الجنائي سيتم بيانه بالإضافة إلى تحديد أهم أجهزة التصوير التي ظهرت في هذا العصر.

أولا: وسائل الرقابة المرئية.

قبل التطرق إلى مشروعية هذا الإجراء كان لا بد من التطرق أولا إلى أهم أجهزة الرقابة المرئية حيث تم تقسيمها إلى وسيلتين أساسيتين وهما كالتالي: (1)

1- وسائل الرؤية والمشاهدة.

تحتوي وسائل الرؤية على أدوات مختلفة، فالمستجدات التكنولوجية في هذا المجال عديدة ومتنوعة، فظهرت آلات تصوير عن بعد، والتي تلغي حاجز المسافة وأجهزة التصوير بالأشعة تحت الحمراء، والتي تتيح اقتحام المجال الشخصي للأفراد ليلا بقدرتها على التقاط صور دقيقة، وقد ظهرت آلات تصوير دقيقة ويسهل إخفاؤها في المكان الخاص لتصوير من بداخله بإشارات إلكترونية، كما توجد نوافذ مزودة بعدسات في اتجاه واحد، بحيث تسمح لمن يجلس داخل الحجرة أن يراقب ما يدور في حجرة أخرى دون علم من بداخله.

ولابد من الإشارة هنا إلى تطور هذه الأجهزة مستمر لا يستطيع الوقوف عند الحد الذي توصلت إليه أيدي الفنيين والمختصين في أبحاث وتصنيع هذه الأجهزة.

1- أنظر إلى: محمد أمين الخرشنة: المرجع السابق، ص 170-172 / لؤي عبد الله نوح: المرجع السابق، ص 182-

2- وسائل تسجيل الصورة.

تعد الكاميرا السينمائية أساسا لأجهزة تسجيل الصورة، فقد احدث التطور التقني نقلة نوعية لهذه الأجهزة، إذ جرى تصغير حجم هذه الآلات بحيث أصبح من السهل وضعها في المباني أو على جسم الشخص الذي يستعملها بطريقة تجعل اكتشافها صعبا.

ولعل من أكثر الأجهزة فائدة في المراقبة هي الدوائر التلفزيونية المغلقة التي تعطي مشاهدات مستمرة لما يدور في المكان على جهاز استقبال في مكان آخر.

والجدير بالذكر أن هذه الآلات تعتبر بدائية، إذا قورنت بإمكانيات الكاميرات التي تستخدم حاليا في أقمار التجسس الصناعي، وأجهزة الاستطلاع بالصور، كما أوجدت الثورة التكنولوجية وسائل أخرى متقدمة للتصوير، من هذه الوسائل طائرات الاستطلاع الجوية.

ونخلص مما سبق أن أجهزة المراقبة تتعدد وتتنوع صور استخدامها بحيث يتعذر حصرها، وما تقدم ذكره منها ليس إلا على سبيل المثال.

ثانيا: مشروعية اعتماد إجراء التقاط الصور.

1- مشروعية الدليل المستمد من التصوير في مكان خاص في التشريع الفرنسي.

ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى أنه لا يجوز لضباط الشرطة القضائية القيام بتصوير أي وقائع تدور في مكان خاص حتى لو كان الصالح العام، فحائط الحياة الخاصة لا يجوز تجاوزه تذرعا بالمصلحة العامة ولا باستهداف الحقيقة.

ويرى الفقيه Levasseur أنه لا يجوز لضباط الشرطة القضائية أن تستخدم أجهزة التصوير الفوتوغرافي لتصوير شخص تثار حوله الشبهات، حيث يمثل التصوير في هذه الحالة اعتداء على ألفة الحياة الخاصة.

كما أن الجريمة تقع لو كانت آلة التصوير موجودة خارج المكان الخاص لذلك فإنه يحظر على ضباط الشرطة القضائية استخدام الكاميرات، أو أي أجهزة أخرى للتصوير

الفوتوغرافي من أجل النقاط مشهد للحياة الخاصة، فإن الفعل هنا يمكن أن يقع تحت طائلة قانون العقوبات، كون أن الصورة في هذا المجال قد التقطت بطريقة غير مشروعة وتشكل اعتداء على حق الإنسان في حياته الخاصة، وحقه في صورته وبستوي في هذا الغرض أن يكون صاحب الصورة من الشخصيات العامة أو شخصا عاديا.⁽¹⁾

2- موقف المشرع المصري من الدليل المستمد من التصوير في مكان خاص.

إن الإحاطة بموقف القانون المصري في هذا الصدد تقتضي منا التعرض لمدى مشروعية التصوير خفية للحصول على الدليل في مرحلة الاستدلالات، وفي مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي، أما في مرحلة الاستدلالات فإنه لا يجوز لضباط الشرطة القضائية في سبيل الكشف عن الجرائم ومرتكبيها أن يسجل خفية وقائع تدور في مكان خاص عن طريق التصوير الفوتوغرافي حتى لو كانت هذه الوقائع مما تقع تحت طائلة القانون.⁽²⁾

أما بالنسبة لمرحلة التحقيق القضائي، فقد انقسم الفقه في هذا الصدد إلى اتجاهين:

أ- مشروعية التصوير في مكان خاص.

ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى القول بمشروعية التصوير في مكان خاص متى أذنت به سلطة التحقيق على أن يستوفي الإذن كافة الشروط القانونية، وقد أستند أنصار هذا الاتجاه إلى أنه إذا كان المشرع لم ينظم مسألة الإذن بالتصوير في مكان خاص، إلا أن هذا الإجراء يأخذ من قبيل القياس حكم تسجيل الأحاديث التي تدور في مكان خاص، ومن ثم يصبح الدليل المستمد منه مشروعاً متى توافرت فيه الضمانات والشروط اللازمة في التسجيل الصوتي والتسجيل الهاتفي.⁽³⁾

1- محمد أمين الخرشنة: المرجع السابق، ص 185-186.

2- لؤي عبد الله نوح: المرجع السابق، ص 191.

3- لؤي عبد الله نوح: المرجع السابق، ص 193.

ب- عدم مشروعية التصوير في مكان خاص.

يذهب الرأي الراجح فقها⁽¹⁾ إلى القول بعدم مشروعية التصوير خفية في مكان خاص على إطلاقه، سواء تم ذلك في مرحلة جمع الاستدلال أو مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي، فليس لقاضي التحقيق سلطة الأمر به أسوة بسلطته في الأمر بتسجيل المحادثات التي تدور في مكان خاص وفق الشروط.

وفي معرض رده على الرأي القائل بالمشروعية استنادا إلى القياس على الأذن بتسجيل المحادثات التي تجري في مكان خاص، من ثم يصبح الدليل المستمد منه مشروعاً، يضيف أنصار هذا الرأي بالقول أن تسجيل المحادثات التي تجري في مكان خاص هي انتهاك لحرمة المحادثات الخاصة للشخص، وهو لا يجوز إلا بناء على نص صريح يجيز ذلك تغليباً للمصلحة العامة على مصلحة الفرد الخاصة، أما تصوير الوقائع خفية في مكان خاص، فهو ينطوي على انتهاك لحرمة الأحاديث الخاصة للشخص فضلاً عن الاعتداء على حقه في الصورة، ولما كان الأصل هو تمتع كل إنسان بهذين الحقين، فإن القواعد الإجرائية المقيدة لأولهما يكون استثناء من هذا الأصل والاستثناء لا يقاس عليه في هذا الصدد.

3- موقف المشرع الجزائري من مشروعية الدليل المستمد من الرقابة المرئية.

إن الحياة الخاصة للإنسان أصبحت في خطر شديد في العصر الحديث وذلك نتيجة لتضافر عدة عوامل أهمها التطور التكنولوجي الهائل الذي باتت معه أسرار الأفراد في خطر الشيع لدرجة كبيرة جداً حيث أصبح من الممكن التقاط الصور بسهولة دون علم صاحبها، وعليه كان لزاماً على المشرع الجزائري أن يجابه هذا الخطر بنصوص قانونية تكفل حماية هذا الجانب من الحياة⁽²⁾ كون أن الحق في الصورة يعتبر من أسمى الحقوق التي تبنى عليها

1- محمد أمين الخرشنة: المرجع السابق، ص 195.

2- علاء الدين عبد الله الخصاونة وبشار جلال السومي: النظام القانوني للصور الفوتوغرافية والحقوق الواردة عليها ووسائل الحماية القانونية، مجلة الشريعة والقانون، العدد 53، 2013، ص 04.

حقوق الذات البشرية والمتمتعة بحماية الفرد الدستورية على اعتبار أن الصورة هي البصمة الحقيقية الواضحة والشاملة والكاملة للفرد.⁽¹⁾

وعليه بالرغم من أن المشرع الجزائري لم ينص على هذا الإجراء في الدستور الجزائري إلا أنه قد أكد على حرمة الحياة الخاصة، وبما أن الصورة تعد مظهر من مظاهر الحق في الحياة الخاصة وعنصر من عناصرها شأنها شأن الحياة العائلية والعاطفية، حيث لا يتصور وجود حياة خاصة دون عنصر الصورة لاستحالة تصور الإنسان دون وجهه.

أما بالنسبة للقوانين فقد جرم قانون العقوبات الجزائري الاعتداء على الصور، حيث أقر أنه كل من شرع في التقاط وتسجيل أو نقل صور بغير إذن صاحبها أو رضاه سيعاقب بالحبس لمدة تتراوح مدته من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 50000 إلى 300000 دج.⁽²⁾

كما يعاقب كل فرد قام بالاحتفاظ أو وضع أو نسخ يوضع في متناول الجمهور أو استخدام بأية وسيلة كانت الصورة المتحصل عليها بواسطة الالتقاط أو التسجيل أو نقلها بغير إذن صاحبها أو رضاه.⁽³⁾

وعليه فإن الملاحظ لهذه النصوص القانونية تؤكد ما تم التطرق إليه حول مدى تأكيد المشرع الجزائري على حق الفرد على صورته، لأن تجريم المساس بالخصوصية يدعم إلى حد كبير فكرة الحق، فالجزاء الجنائي يوقع بصرف النظر عما يترتب عن اعتداء من

1- جهاد الكسواني: قرينة البراءة، دار وائل للنشر، الأردن، ط1، 2013، ص245.

2- المادة 303 مكرر من قانون العقوبات.

3- تنص الفقرة الثانية من المادة 303 مكرر 1 من القانون 16-02 على: "يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها من المادة السابقة كل من احتفظ أو وضع أو يسمح بأن توضع في متناول الجمهور أو الغير، أو استخدام بأي وسيلة كانت التسجيلات أو الصور أو الوثائق المتحصل عليها بواسطة أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 303 مكرر من هذا القانون."

أضرار⁽¹⁾ إلا أن هذا الجزاء وحتى يوقع لا بد أن يتم الاعتداء في مكان خاص، حيث نجد المشرع الجزائري قد أخذ بالمعيار الموضوعي أو المعيار المكاني، وذلك لاعتباره مظهرا أساسيا من مظاهر الحياة الخاصة، إذ يشكل هذا المعيار الصورة الأولى والضمانة الفعالة لتحقيق هذه الحماية⁽²⁾، ولقد ذهب الفقه إلى تعريف المكان الخاص بأنه كل مكان يتعذر بلوغه بنظرات من الخارج ويتوقف دخوله على إذن مالكة أو مستغله أو المنتفع به.⁽³⁾

وبالرغم من هذه الحماية الجنائية التي أقرها المشرع على الحق في الصورة إلا أن عزز الأساليب التقليدية والكلاسيكية المعتمد عليها في البحث والتحقيق في مواجهة الإشكال الإجرامية الخطيرة، كان من اللازم على المشرع مواكبة هذا التطور الخطير في الجريمة من خلال تطوير قواعده القانونية الخاصة بالبحث والتحقيق⁽⁴⁾ وإدخاله أساليب حديثة تتماشى وطبيعة الجريمة المرتكبة، وبها أجاز إجراء التقاط الصور كواحد من هذه الأساليب، حيث أقر المشرع في قانون الإجراءات الجزائية وذلك فينص المادة 65 مكرر 05 والتي جاء فيها: "التقاط صور شخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص"⁽⁵⁾ واستحداث المشرع لهذا الأسلوب هو مواكبة منه للسياسة العقابية الحديثة في مجال محاربة الجريمة.

وعليه يمكن القول أن المشرع قد أمال كفة المصلحة العامة على حساب المصلحة الخاصة إلا أنه ولمنع التعسف عند اعتماده نظرا لمساسه المباشر للخصوصية الفردية استلزم على المشرع إحاطته بمجموعة من الضوابط تهدف التقليل من استعماله.

- 1- فضيلة عاقل: الحماية القانونية في حرمة الحياة الخاصة، بحث مقدم لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف عبد الحفيظ طاشور، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2012، ص256.
- 2- نعيمة مجادي: المرجع السابق، ص223.
- 3- زاوي شنة: المرجع السابق، ص362.
- 4- عز الدين وداعي: التسرب كأسلوب من أساليب البحث والتحري الخاصة على ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والمقارن، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد02، 2017، ص201.
- 5- المادة 65 مكرر 05 من قانون الإجراءات الجزائية.

خلاصة المبحث الأول:

وبناء على ما سبق يمكن القول أن أساليب التحري الخاصة لا تختلف عن إجراء التفتيش إذ أن كليهما يمسان بحرمة الحياة الخاصة للمتهم إلا أن ما يميز هذه الأساليب عن التفتيش، هو انتهاكها المباشر للحياة اليومية للمتهم من خلال تعقب محادثاته ومراسلاته التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلوكية أو اللاسلكية، والتقاط صورته في أماكن تعد خاصة بالنسبة إليه، وبهذا تعد أساليب التحري الخاصة من أهم وأخطر الإجراءات التي يمكن لقاضي التحقيق اللجوء إليها أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي.

وعليه فإن مشروعية هذه الإجراءات، كذا الدليل المستمد منها، يظهر في كون التطور العلمي الذي مس مختلف جوانب الحياة قد ساهم في تطور الجريمة، حيث أن الكثير من المجرمين يلجؤون إلى تنسيق عملياتهم الإجرامية باستعمال تلك الوسائل الحديثة خاصة فيما يتعلق بالمراسلات، الأمر الذي يضمن تحقق النتيجة الجرمية بشكل قد يساعد على الإفلات من العقاب وعلى هذا الأساس قام المشرع بتعديل قانون الإجراءات الجزائية حيث أدرج هذه الأساليب الخاصة، فأجاز للجهات القضائية المختصة اللجوء إلى هذه العمليات متى اقتضت ضرورات التحقيق، ورأى أن لها فائدة في إظهار الحقيقة وإثبات الاتهام.

المبحث الثاني: الضوابط المقررة قانونا لاعتماد أساليب التحري الخاصة.

يعتبر الحق في الحياة الخاصة العمود الفقري للحرية الشخصية، فالخصوصية الفردية كرسست منذ القدم، واعتبرت قيمة محمية في الكثير من المواثيق الدولية والإقليمية ومختلف الدساتير والقوانين، والمشرع الجزائري كباقي معظم التشريعات، أقر بوجود حماية لهذا الجانب من الحياة سواء في دستوره أو سائر قوانينه المختلفة، وأعتبر أن كل فعل يatal أي جانب من جوانب خصوصية الفرد لجريمة تعاقب عليها القانون كون أن الفرد له مطلق الحرية في ممارسة نشاطه في إطار خاص وسري ومع أقل قدر من تدخل الغير في حياته.

وبهذا يمكن القول أن الحق في الحياة الخاصة يعد الركيزة الأساسية لحقوق الإنسان، إلا أن هذا الحق لا يعد مطلقا إذا كنا بصدد مواجهة بعض الجرائم الخطيرة الماسة بأمن المجتمع، حيث أن هذا الأمر فرض على المشرع اتخاذ أساليب التحري الخاصة لمواجهة المتهم، وبالرغم من أن هذه الأساليب تتعارض مع حق الفرد في خصوصيته، إلا أن التطورات الخطيرة التي تشهدها الجريمة أكدت على لزوميتها.

وبالرغم من تفضيل المشرع للمصلحة العامة على الخاصة في إطار التحقيق، إلا أنه لم يترك استعمالها دون ضوابط، وذلك ليضمن اعتمادها من قبل الجهة القضائية المختصة في إطار يسمح بتقييد المساس بالخصوصية في أضيق الحدود، هذه الضوابط تتنوع بين ماهية موضوعية وأخرى شكلية وأخرى متعلقة بالتنفيذ.

هذه الضمانات سيتم التطرق إليها بنوع من التفصيل وذلك من خلال تقسيمه إلى ثلاث مطالب أساسية تتمثل:

المطلب الأول: الضوابط الموضوعية لاعتماد أساليب التحري الخاصة.

المطلب الثاني: الضوابط الشكلية لاعتماد أساليب التحري الخاصة.

المطلب الثالث: الضوابط المتعلقة بتنفيذ أساليب التحري الخاصة.

المطلب الأول: الضوابط الموضوعية لاعتماد أساليب التحري الخاصة.

لم تعد إجراءات البحث والتحقيق التقليدية كافية للوصول إلى الحقيقة والكشف عن الأدلة، خاصة إذا تعلق الأمر بتلك الجرائم الخطيرة، الأمر الذي دفع بالمشرع الجزائري إلى وضع منظومة قانونية جديدة تقوم على آليات ووسائل تساعد على مكافحة الجريمة في إطار سري وقانوني، وعليه كانت اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور من بين هذه الإجراءات التي يمكن أن تساعد على إقامة دلائل وإثبات الفعل الإجرامي.

وبالرغم من فعالية هذه العمليات في الوصول إلى الحقيقة مقارنة بالوسائل التقليدية، إلا أن هذا لا يخفي مدى خطورتها على حرمة الحياة الخاصة، الأمر الذي دفع بالمشرع إلى إحاطتها بسياج من الضمانات التي لا بد من الاعتماد عليها من قبل السلطات القضائية المختصة وتنفيذها من الشرطة القضائية، فلا يجوز اللجوء إليها إذا كنا بصدد جرائم عادية لا تتسم بالخطورة الكبيرة، كما يجب أن تكون فائدة من وراء اعتمادها.

هذه الشروط الموضوعية سيتم التطرق إليها بنوع من التفصيل في هذا المطلب من

خلال تقسيمه إلى:

الفرع الأول: أن نكون بصدد جرائم معينة.

الفرع الثاني: الجهة المختصة بإصدار الأمر.

الفرع الثالث: أن تكون هذه الأساليب مفيدة في إظهار الحقيقة.

الفرع الأول: أن نكون بصدد جرائم معينة.

نظرا لما تشكله أساليب التحري الخاصة من مساس مباشر وخطير لحرمة الحياة الخاصة للمتهم، حرص المشرع أن يضيق من حدود استعمالها في إطار البحث والتحقيق حول جرائم معينة ومحددة على سبيل الحصر، هذه الجرائم تمتاز بالخطورة الكبيرة نظرا لما تحدثه من آثار جسيمة تمس الدولة على جميع الأصعدة، لذلك عمل المشرع على الاعتماد على وسائل حديثة تساعد الجهات القضائية في الكشف عن الحقيقة، وبالتالي فإن وقوع إحدى هذه الجرائم يعد شرطا موضوعيا وجوهريا لإجازة اللجوء إلى هذه العمليات، هذه الجرائم سيتم تحديدها وبيانها في هذا الفرع.

أولا: الجرائم المتعلقة بالمخدرات.

تعد جريمة المخدرات إحدى أخطر الجرائم التي تهدد الفرد والمجتمع، حيث أصبح مواجهة هذه الجريمة والمتمثلة في استهلاك المخدرات والاتجار غير المشروع بها بالطرق التقليدية أمرا غير كافٍ، الأمر الذي دفع بالمشرع الجزائري للجوء إلى أساليب أخرى حديثة.

عرف المشرع الجزائري المخدرات والمؤثرات العقلية في القانون 04-18 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية والاتجار غير المشروع بها وذلك في نص المادة 02، حيث عرف المخدر على أنه: "كل مادة طبيعية كانت أو اصطناعية من المواد المدرجة في الجدولين الأول والثاني من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات 1961 المعدلة بموجب البروتوكول سنة 1972".

أما المؤثرات العقلية: "كل مادة طبيعية كانت أو اصطناعية، أو كل منتج طبيعي مدرج في الجدول الأول والثاني أو الثالث أو الرابع من اتفاقية المؤثرات العقلية لسنة 1971⁽¹⁾

1- المادة الثانية من القانون 04-18 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية والاتجار غير المشروع بها.

أما بالنسبة للاتجار غير المشروع فقد عرفته الاتفاقية الوحيدة للمخدرات على أنه زراعة المخدرات والاتجار بها، أما الاتفاقية الخاصة بالمؤثرات العقلية لعام 1971 فعرفته بأنه؛ صنع المؤثرات العقلية والاتجار بها⁽¹⁾

كما عرفته اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية، بأن الاتجار غير المشروع يشمل إنتاج المخدرات وصنعها واستخراجها أو تسليمها أو نقلها أو استيرادها وتصديرها أو زراعتها أو حيازتها أو تنظيم إدارة كل هذه الأفعال أو تحويل الأموال الناتجة عنها أو إخفاء هذه الأموال وتمويه حقيقتها.⁽²⁾

وبالتالي فإن مصطلح الاتجار غير المشروع بالعقاقير يشمل⁽³⁾ مجموعة من الأنشطة الإجرامية التي تستهدف تحقيق الربح، وتشمل هذه المجموعة عمليات الإنتاج الزراعي والإنتاج التحويلي، وتعريف العقاقير المخدرة؛ عمليات ترويج وتوزيع المخدرات، كما تشمل المجموعة كذلك عمليات الإدارة والتنظيم والتمويل والتجنيد والتسويق والتسهيل.

ثانياً: الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية.

تعد الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية واحدة من أخطر الظواهر الإجرامية الحديثة، حيث تشكل تحدياً بارزاً للمجتمع الدولي، بفعل ما تتطوي عليه من تهديد للأمن والاستقرار على المستوى الوطني والدولي.

وتحسب العواقب هذه الظاهرة الإجرامية كان لزاماً على الدول من بينها الجزائر، البحث عن سياسة جنائية كفيلة بتحقيق الفعالية المرجوة منها في مجال الوقاية من هذه الجريمة ومكافحتها.

1- الفقرة "ل" من المادة الأولى من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات 1961 المعدلة بموجب البروتوكول 1972-الفقرة "ي" من المادة الأولى من اتفاقية المؤثرات العقلية لسنة 1971.

2- لتوضيح أكثر راجع المادة الثالثة من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير مشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية المعتمدة في 19 ديسمبر 1988

3- وليد قارة: الإجرام المنظم الدولي: دفا تر السياسة والقانون، العدد 07، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013، ص 278.

وإذا ما أردنا تعريف هذه الجريمة، نجد أن هذه الأخيرة لم تحظ بتعريف بالإجماع ويعود ذلك إلى عدة اعتبارات أهمها حداثة مصطلح الجريمة المنظمة كذلك اختلاف الأنظمة القانونية من دولة إلى أخرى.⁽¹⁾

أما بالنسبة لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية فنجدها قد اعتمدت في تحديدها للجريمة المنظمة على مجموعة من العناصر والمتمثلة في وجود جماعة منظمة مؤلفة من ثلاث أشخاص فأكثر، الاستمرارية، تحقيق المنفعة المادية والمالية.⁽²⁾

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فنجد أنه لم يتناول صراحة تعريفا للجريمة المنظمة وإنما اكتفى فقط بتحديد الإجراءات الجزائية الخاصة والمقررة لهذه الجريمة، إلا أننا وبالرجوع إلى قانون العقوبات نجده قد تطرق في المادة 176 المعدلة بموجب القانون 04-15 الواقعة في الفصل السادس المتعلق بالجنايات والجناح ضد الأمن العمومي، تحت عنوان جمعيات أشرار ومساعدة المجرمين، ويعد هذا التعريف الأقرب والوحيد إلى تحديد موقف المشرع من تعريف الجريمة المنظمة⁽³⁾، بالرغم من عدم استيعابه لتلك العناصر الجوهرية والمميزة للجريمة المنظمة.

- 1- مايا خاطر: الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، مجلة جامعة دمشق، العدد 03، 2011، ص511.
- 2- تنص المادة الثانية من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المصادق عليها في 15 نوفمبر 2000: "يقصد بتعبير جماعة إجرامية منظمة جماعة ذات هيكل تنظيمي مؤلفة من ثلاث أشخاص أو أكثر موجود لفترة من الزمن وتعمل بصورة متضافرة بهدف ارتكاب واحدة أو أكثر من الجرائم الخطيرة أو الأفعال المجرمة وفقا لهذه الاتفاقية من أجل الحصول بشكل مباشر أو غير مباشر على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى".
- 3- تنص المادة 176 من قانون العقوبات: "كل جمعية أو اتفاق مهما كانت مدته وعدد أعضائه تشكل أو تؤولف بغرض الإعداد لجناية أو أكثر أو لجنة أو أكثر، معاقب عليها بخمس (5) سنوات حبس على الأقل ضد الأشخاص أو الأموال، تكون جمعية أشرار، وتقوم هذه الجريمة بمجرد التصميم المشترك على القيام بالفعل".

وبالرغم من ذلك يمكن القول أن موقف المشرع الجزائري واضح اتجاه هذه الجريمة، من خلال مصادقة الجزائر على جل الاتفاقيات الدولية والإقليمية الهادفة إلى الوقاية والمكافحة هذا النوع من الجرائم⁽¹⁾

ثالثا: الجرائم الماسة بالأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات.

بالرغم ما للثورة المعلومات من إيجابيات وقدرة على تغيير أوجه الحياة إلى الأحسن والأفضل، إلا أن هذه الثورة ذاتها تحمل في طياتها العديد من السلبيات والتي تتمثل في الاستخدام غير المشروع لنظم الحاسوب الآلي ومن هذا المنطلق استطاع الجناة من تطوير طرق إجرام على نحو عال من التقنية في بيئة تكنولوجيا المعلومات، الأمر الذي استدعى تدخلا سريعا سواء على المستوى الوطني والدولي.⁽²⁾

لم يتفق الفقهاء على إجراء تسمية موحدة للجريمة المعلوماتية الأمر الذي أدى إلى عدم وجود تعريف محدد لهذه الجريمة، حيث نجد مذاهب شتى وضعوا تعريفات مختلفة⁽³⁾، نذكر منها تعريف الذي جاء الأستاذ (روسومبلا) حيث عرفها على أنها نشاط غير مشروع موجه لبيع أو تغيير أو حذف أو الوصول إلى المعلومات المخزنة داخل الحاسوب.⁽⁴⁾ كما أعتمد جانب كثير من الفقهاء التعريف الذي تبنته منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية عام 1983، والمتمثل في أنه: كل سلوك غير مشروع أو غير أخلاقي أو غير مصرح به يتعلق

1- محمد فوزي صالح: الجريمة المنظمة وأثرها على حقوق الإنسان، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، إشراف عبد العزيز عيشاوي، جامعة يحي فارس، 2008-2009، ص12-13.

2- آمنة بوزينة أمحمدي: إجراءات التحري الخاصة في مجال مكافحة الجرائم المعلوماتية، الملتقى الوطني حول آليات مكافحة الجرائم الإلكترونية في التشريع الجزائري، الجزائر، 2017، ص57.

3- عادل يوسف الشكري: الجريمة المعلوماتية وأزمة الشرعية الجزائرية، مجلة جامعة الكوفة، العدد07، 2008، ص112.

4- أحمد أسامة حسنة: الجريمة الإلكترونية بين الشرعية الإجرائية والجناحية، مجلة جامعة الأزهر، المجلد 19، 2017، ص05.

بالمعالجة الآلية للمعطيات أو نقلها، وهذا التعريف قد تبنى أكثر من معيار يتعلق الأول بوصف السلوك أما الثاني فاتصال السلوك بالمعالجة الآلية للمعطيات أو نقلها.⁽¹⁾

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد تدارك الفراغ القانوني فيما يتعلق بالجريمة لمعلوماتية، وذلك باستحداث نصوص تجرّمية خاصة لقمع الاعتداءات الواردة على المعلوماتية بموجب تعديل قانون العقوبات، وذلك في الفصل الثالث من الباب الثاني من الكتاب الثالث من الأمر 15-04 بإضافة القسم السابع مكرر تحت عنوان المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات من المادة 394 مكرر إلى 394 مكرر 07، كذلك قانون 04-09 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحته⁽²⁾

إن نظام المعالجة الآلية للمعطيات هو تغيير فني تقني فضلا على انه تعبير متطور يخضع للتطورات السريعة والمتلاحقة في مجال الحواسيب الآلية.⁽³⁾

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد عرف المنظومة المعلوماتية وذلك في القانون 04-09 في المادة الثالثة الفقرة ب منه على أنها: "أي نظام منفصل أو مجموعة من الأنظمة المتصلة ببعضها البعض يقوم واحد منها أو أكثر بمعالجة آلية للمعطيات تنفيذًا لبرامج معينة".⁽⁴⁾ ما يلاحظ في هذا التعريف أنه جاء مطابقًا للتعريف المدرج في الاتفاقية الدولية حول الإجرام المعلوماتي.

1- ياسمينة بونعار: الجريمة الإلكترونية، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، ص 04.

2- مختارية بوزيدي: ماهية الجريمة الإلكترونية، ملتقى وطني حول مكافحة الجرائم الإلكترونية في التشريع الجزائري، الجزائر العاصمة، مركز الجيل للبحث العلمي، 29 مارس 2017، ص 12.

3- عائشة بوحيرة: الحماية الجزائية من الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، إشراف محمد زهدور، جامعة وهران، 2013، ص 57.

4- الفقرة "ب" من المادة الثالثة من القانون 04-09 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحته.

ولقد صنف المشرع الجزائري الجرائم المعلوماتية إلى ثلاث فئات: (1)

- الفئة الأولى: جريمة الدخول والبقاء عن طريق الغش أو غير مصرح بهما إلى الأنظمة المعلوماتية.
- الفئة الثانية: جريمة التلاعب بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات.
- الفئة الثالثة: جريمة التلاعب في المعطيات صالحة لارتكاب جرائم معلوماتية.

رابعاً: جرائم تبييض الأموال.

تعتبر ظاهرة تبييض الأموال من أهم الظواهر العالمية التي ترافق ظهورها ظاهرتين عالميتين هما التطور العلمي والتكنولوجي، وكذا العولمة الاقتصادية، وقد بدأت ظاهرة تبييض الأموال تنتشر بشكل كبير في كل المجتمعات دون استثناء وهي تهدف بالدرجة الأولى إلى تنظيف الأموال المشبوهة والتي تكتسب بطرق غير مشروعة. (2)

وقد انقسم الفقهاء في التعريف الجريمة بين اتجاه مؤيد للتعريف الضيق وآخر للواسع، فأما المنظور الضيق فإن جريمة تبييض الأموال تقتصر على الأموال غير مشروعة الناتجة عن تجارة المخدرات أو تمويل الإرهاب، دون جرائم أخرى، أما الاتجاه الواسع فقد فتح المجال ليشمل جميع القواعد المالية الغير المشروعة المتحصلة عن أية جريمة كانت (3).

1- عائشة بوحيرة: المرجع السابق، ص 54 / لتوضيح أكثر راجع: جمال إبراهيمي: مكافحة الجرائم الإلكترونية في التشريع الجزائري، المجلة النقدية، ص 126-137.

2- بن عيسى بن عليّة: جهود وآليات ومكافحة ظاهرة غسل الأموال في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، 2009-2010، ص 33.

3- دريس ياخوية: جريمة غسل الأموال ومكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف عبد القادر مرزوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2011-2012، ص 16-17.

وعليه يمكن القول أن هذه الجريمة عبارة عن فعل يهدف إلى إخفاء أو تمويه طبيعة المتحصلات المستمدة من أنشطة غير مشروعة حيث تبدو كما لو كانت من مصادر مشروعة ليتسنى بعد ذلك إدخالها في أنشطة مشروعة داخل الدولة وخارجها⁽¹⁾

أما بالنسبة للمشرع الجزائري، فنجد أنه لم يقم بتعريف جريمة تبييض الأموال في النصوص التشريعية الصادرة في هذا المجال، إلا أنه وبالرجوع إلى القسم السادس مكرر من الفصل الثالث من الباب الثاني من الكتاب الرابع من قانون العقوبات تحت عنوان تبييض الأموال والقانون 15-06 نجد أن المشرع الجزائري قام بتحديد الأفعال المكونة لجريمة تبييض الأموال، فاعتبر أن كل العائدات الإجرامية الناتجة عن جناية أو جنحة والتي تكون الغرض منها إخفاء أو تمويه ذلك المصدر غير مشروع، جريمة تبييض الأموال، بشرط العلم بوقوع الجريمة الأصلية.⁽²⁾

وعليه نجد أن المشرع الجزائري قد أخذ بالمنظور الواسع حيث اعتبر أن كل العائدات الإجرامية الناتجة عن جناية أو جنحة تعد جريمة تبييض الأموال حيث تفادى ذكر أي جريمة دون أخرى،⁽³⁾ ذلك أن جريمة تبييض الأموال لا تخص المخدرات والمؤثرات العقلية أو تمويل الإرهاب فحسب بل تمتد إلى جميع الأموال الناتجة عن جميع الأعمال غير المشروعة.⁽⁴⁾

- 1- عبد اللطيف عبد الرحمن حامد: جريمة غسيل الأموال وسبل مكافحتها، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير، إشراف وفاء أحمد كامل، مملكة البحرين، 2012، ص10.
- 2- لتوضيح أكثر راجع المادة 389 مكرر من قانون العقوبات /المادة الثانية من القانون 15-06 المؤرخ في 15 فيفري 2015، المعدل والمتمم القانون 05-01 المؤرخ في 06 فيفري 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 08، 15 فيفري 2015.
- 3- دريس ياخوية: المرجع السابق، ص23.
- 4- حسام عبد إسلام: جريمة تبييض الأموال وسبل مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف نور الدين بن سيغ، جامعة لمين دباغين سطيف، 2015-2016، ص21.

خامسا: جرائم الإرهاب.

إن أخطر ما تطور من الإجرام هو ما عرفه العالم في هذا القرن من جرائم عنف وإرهاب المرتبطة إلى حد كبير بظهور الجريمة المنظمة، حيث أن خطورته لا تكمن في عدد الضحايا أو عدد مرتكبيه فحسب، إنما قدرته على بث الرعب وإذاعة الخوف على المستوى الوطني والدولي.

ولقد انقسم الفقه في مسألة تعريفه إلى ثلاث اتجاهات:⁽¹⁾

- **الاتجاه الأول:** يؤكد على إعطاء تعريف للإرهاب إذ أن هذا التعريف يساعد على تحديد العمل الإرهابي وتمييزه عن غيره من الجرائم، وعليه فقد عرف على أنه: كل عمل من أعمال العنف المسلح الذي يرتكب لتحقيق أهداف سياسية أو فلسفية، إيديولوجية أو دينية.

- **الاتجاه الثاني:** اتجه جانب من الفقه إلى أنه من غير الملائم تعريف الإرهاب نظرا لأن فعلا معيناً قد يشكل في ظرف معين جريمة إرهابية في حين لو اختفى هذا الظرف فإن الفعل يشكل جرماً عادياً.

- **الاتجاه الثالث:** أصحاب هذا الاتجاه يقفون موقفاً وسطاً بين الاتجاه المؤيد والاتجاه الرافض له، فهم لا يهملون مسألة التعريف وفي الوقت نفسه لا يؤيدون فكرة إعطاء تعريف له، إذ يقرون أن تعريف الإرهاب يكون من خلال وصف الأعمال المادية التي يمكن أن ينطبق عليها فعل الإرهاب.

1- أنظر إلى: سعد صالح الجبوري: الجرائم الإرهابية في القانون الجزائري، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت لبنان، ط1، 2010، ص65-69/ للاستزادة في هذا العنصر راجع: عبد المجيد لخذاري: الجرائم الإرهابية وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري الجنائي، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي الدولي، إشراف الطاهر زواكري، المركز الجامعي خنشلة، 2008-2009، ص5 وما بعدها.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد عرف الجريمة الإرهابية في المادة 87 مكرر قانون العقوبات، وما يلاحظ في هذا التعريف أن المشرع قد وسع كثيرا عند تحديد الأعمال التي تصنف تحت طائلة الإرهاب.⁽¹⁾

فالجزائر بفعل مواجهتها المبكرة للإرهاب وجدت أنه من الضروري وضع إطار قانوني ملائم من أجل خلق استراتيجية ناجعة لمكافحة الإرهاب هذه الاستراتيجية تقوم على ثلاث ركائز رئيسية، حيث اعتمدت الأولى على تحديد العناصر التي تؤدي إلى الإرهاب، والثانية تخص الآليات الواجب العمل بها لمواجهة الظاهرة، وتتعلق الثالثة بكيفية مجابهة الخطر في إطار احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وهي الإستراتيجية ذات البعد الوطني والدولي التي أسس عليها أسلوب مكافحة هذا النوع من الإجرام والتي تعد مثالا يحتذى به، نظرا لما وصلت إليه من نتائج إيجابية.⁽²⁾

سادسا: الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

تعتبر جريمة الصرف من أهم الجرائم الماسة بالسياسة الاقتصادية للدولة حيث أنها تؤثر على العملة الوطنية وقيمتها الاقتصادية مقارنة مع سائر العملات، لذلك تعتبر بأنها جريمة اقتصادية من المقام الأول، ولقد اهتمت الجزائر بسياسة الصرف منذ الاستقلال، ونلاحظ هذا الإهتمام من خلال الترسانة من التشريعات المتعلقة بهذا المجال والتعديلات الواردة عليها.⁽³⁾

وعليه ولتحديد تعريف لجريمة الصرف لابد من تعريف الجريمة الاقتصادية، أما بالنسبة للجريمة الاقتصادية فيمكن تعريفها على أنها: كل عمل أو إمتناع عن عمل يقع بالمخالفة للنصوص القانونية والتنظيمية ذات الطابع الإقتصادي والصادر عن السلطات

1- لتوضيح أكثر راجع المادة 87 مكرر من قانون العقوبات الجزائري/ عبد المجيد لخزاري: المرجع السابق، ص23.

2- لطيف بوجمعة: الإجراءات الخاصة بمكافحة الجرائم الإرهابية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 37، 2013، ص330.

3- سميرة ابن خيفة: الآليات القانونية لمكافحة التشريع الخاص بالصرف وحركة رؤوس الأموال، دفاتر السياسة والقانون، العدد 15، 2016، ص462.

المختصة، إذ نص على تجريمه والعقاب عليه بهدف حماية السياسة الاقتصادية المسطرة من طرف الدولة.⁽¹⁾

وبالتالي وبالنظر إلى التعريف يمكن القول أن جريمة الصرف هي كل فعل أو إمتناع عن فعل يشكل إخلالا بالالتزامات المنصوص عليها في التشريع والتنظيم خاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.⁽²⁾

ونستخلص عند استقراء كافة النصوص القانونية المؤطرة لجريمة الصرف، تشريعية كانت أو تنظيمية نجد أن المشرع⁽³⁾ قد استغنى عن تقديم تعريف لمثل هذه الجرائم، وتجدر الإشارة إلى أن هذه الجريمة كان يطلق عليها تسمية مخالفة التنظيم النقدي، إلا أن المشرع الجزائري أعاد تسمية هذه المخالفة ووسع مفهومها لتتحول إلى مخالفة الصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وكأنها جريمة مركبة تشمل كل من مصطلح الصرف الذي يقصد به: النقود، السندات، بطاقات القرض والإئتمان، الصكوك البنكية، السبائك الذهبية، القطع النقدية الذهبية، الأحجار والمعادن النفيسة. وكذا مصطلح حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ويعني بها تداول العناصر السابقة داخل الدولة وخارجها.

وعند ملاحظة نصوص المواد للقانون 10-03 المتعلق بقمع مخالفات التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال، يمكن استنباط العناصر التي تساعد على تكوين فكرة عن هذه الجرائم وأهم هذه المواد، المادتين الأولى والثانية.⁽⁴⁾

1- عمران عياشي: المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي الخاص عن جرائم الصرف، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف سايمان حاج عزام، جامعة محمد بوضياف، 2018، ص 17.

2- المرجع نفسه، ص 18.

3- ناجية شيج: خصوصيات جريمة الصرف في التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف رشيد زوايمية، جامعة مولود معمري، 2012، ص 32.

4- المادة الأولى والثانية من الأمر 10-03 المؤرخ في 26 أوت 2010 المتعلق بقمع التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 50، 01 سبتمبر 2010.

حيث تنص المادة الأولى على: "تعتبر مخالفة أو محاولة مخالفة للتشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج بأية وسيلة كانت ما يأتي:

- التصريح الكاذب.
- عدم استرداد الأموال إلى الوطن.
- عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها أو الشكليات المطلوبة.
- عدم الحصول على التراخيص المشترطة أو عدم احترام المقترنة بها.

أما المادة الثانية فتنص على: "يعتبر أيضا مخالفة للتشريع والتنظيم المعمول بهما: بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، تتم خرقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما:

- شراء أو بيع أو استيراد كل وسيلة دفع أو قيم منقولة أو سندات محررة بعملة أجنبية.
- تصدير أو استيراد كل وسيلة دفع أو قيم منقولة أو سندات دين محررة بالعملة الوطنية.
- تصدير أو استيراد السبائك الذهبية أو القطع النقدية أو الأحجار الكريمة أو المعادن النفيسة.

وعليه فإن أي فعل من هذه الأفعال يعد جريمة معاقب عليها.

سابعا: جرائم الفساد.

أصبحت ظاهرة الفساد التي انتشرت وتفاقت في المجتمعات من أهم القضايا المطروحة التي تحظى باهتمام كافة الدول، حيث أخذت تشغل حيزا مهما في الأوليات نظرا لانتشاره في كافة النواحي.

ونظرا لأهميته وعالميته، نجد أن هناك تباين في وجهات النظر في تعريف الفساد وهذا راجع إلى تعدد أشكال الفساد ومظاهره في مختلف فروع المجتمع الإنساني سواء من الناحية السياسية أو الإدارية أو الاقتصادية.⁽¹⁾

1- علي بدر الدين حاج: جرائم الفساد وآليات مكافحته، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف جيلالي شوار، جامعة تلمسان، 2015-2016، ص30.

ولقد عرفت الجزائر في السنوات الأخيرة تزايدا خطيرا لظاهرة الفساد، مما دفع بالمشرع الجزائري إلى إصدار نصوص تشريعية أو تنظيمية الهدف منها الوقاية من الفساد ومكافحته وذلك من خلال إصدار قانون 06-01⁽¹⁾.

وعليه فإن مصطلح الفساد جديد في التشريع الجزائري، إذ لم يستعمل قبل سنة 2006، كما لم يجرم في قانون العقوبات، غير أنه وبعد تصديق الجزائر لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد سنة 2004 بموجب مرسوم رئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 19 أبريل 2004 كان لزاما عليها تكييف تشريعاتها الداخلية بما يتلاءم وهذه الاتفاقية، فصدر قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

وبالرجوع إلى القانون المذكور نجد أن المشرع الجزائري قد أنصرف إلى تعريف الفساد من خلال الإشارة إلى صوره ومظاهره، وهذا ما تؤكدته المادة الثانية من القانون 06-01⁽²⁾، وبالرجوع إلى الباب الرابع من هذا القانون، فإنه يمكن تصنيف جرائم الفساد إلى أربعة أنواع هي: اختلاس الممتلكات والإضرار بها، الرشوة وما في حكمها، الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية والتستر على جرائم الفساد.

ولقد أحسن المشرع الجزائري عندما لم يقحم نفسه في التعريفات الفقهية، غير أن ما يعاب عليه إشارته إلى بعض مظاهر الفساد فقط، دون غيرها من الصور، فمظاهر الفساد تتنوع بقدر تنوع مجالات النشاط الإنساني التي ينظمها القانون وتطور بتطور الوسائل

1- حمزة حضري: الوقاية من الفساد ومكافحته في إطار الصفقات العمومية، دفا تر السياسة والقانون، العدد 07، 2016، ص 174.

2- تنص الفقرة أ من المادة الثانية من القانون 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، 8 مارس 2006: "الفساد هو كل الجرائم المصو ص عليها في الباب الرابع من هذا القانون."

التكنولوجية التي أصبحت تسهل من ارتكاب الكثير من الجرائم وعلى رأسها جرائم الفساد، كما استفاد هذا الأخير من العولمة ليغزو كل دولة دون تمييز بين المتقدم منها والمتخلف.⁽¹⁾

الفرع الثاني: الجهة المختصة بإصدار الأمر.

إن أهم ضمان يمكن أن يحاط بأساليب التحري الخاصة، هو أن يتم إصدارها من قبل جهة قضائية مختصة لها من الاستقلالية وحسن التقدير ما يكفل للمتهم تحقيق دفاعه واحترام حرياته، وعليه اعتمد المشرع شرط صدور الأمر لاتخاذ هذه العمليات من الشروط الواجب تحقيقها إذا ما أردنا تحقيق الهدف من هذه الأساليب في إطار قانوني، وهذا الشرط سيتم التطرق إليه في هذا الفرع.

أولاً: قاضي التحقيق.

إن سلطة إصدار الأمر باتخاذ أساليب التحري الخاصة أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي، موكلة أساساً للسلطة القضائية القائمة بإجراء التحقيق القضائي والمتمثل في قاضي التحقيق وعليه فإن قاضي التحقيق المختص هو من له سلطة إصدار الأمر، ويرجع السبب في ذلك إلى المركز الذي يحتله هذا الأخير فيما يتعلق بطبيعة عمله المتمثل في التحقيق والبحث عن الحقيقة وإلى الخصائص التي يتميز بها لاسيما تمتعه بالاستقلالية حيث أنه لا يخضع عند أداء مهامه لأي جهة أخرى، كما يتمتع بالحياد فلا يتدخل في إدانة المتهم ولا في تبرئته، حيث يقتصر عمله على اتخاذ الإجراءات التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة سواء تعلق الأمر بأدلة الاتهام أو أدلة النفي.⁽²⁾

وهذا ما أكده المشرع الجزائري في نص المادة 65 مكرر 05 الفقرة الخامسة من قانون الإجراءات الجزائية، حيث أكدت أنه في حالة فتح تحقيق قضائي فإن الجهة القضائية

1- عبد العالي حاحة: الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف الزين عزري، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012-2013، ص 25-26.

2- صليحة بوقادوم يحيوي: الجهات الآمرة بالحبس المؤقت، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية، ص 382-

المختصة بمنح الإذن باتخاذ هذه الأساليب هي قاضي التحقيق⁽¹⁾، وبالتالي فإن هذه الإجراءات تتم تحت مراقبة قاضي التحقيق كون هذا الأخير لا يقوم بها بنفسه، لأن مثل هذه العمليات تقتضي في كثير في الأحيان اللجوء إلى تقنيات لا يتحكم فيها القاضي لذا يتكفل بها أهل الخبرة في الميدان ويقتصر دور القاضي على السهر على أن تتم في إطارها الشرعي وحسب مقتضيات القانون⁽²⁾، وهذا ما أكدته المواد المنظمة لأساليب التحري الخاصة، حيث أجازت صراحة لقاضي التحقيق أن يندب أحد ضباط الشرطة القضائية لإجرائها.

أما إذا كنا في مرحلة التحريات فإن الاختصاص يعود إلى وكيل الجمهورية باعتباره المختص بإدارة نشاط الشرطة القضائية والمخول له صراحة وقانونا ممارسة جميع السلطات والصلاحيات الممنوحة⁽³⁾ ولقد أكد المشرع على هذه الحالة في نص المادة 65 مكرر 05 الفقرة الأولى، حيث جعل وكيل الجمهورية المختص الوحيد أثناء مرحلة التحريات⁽⁴⁾، وذلك لحماية حقوق وحريات الأفراد.

وعليه وبناء على ذلك، نجد أن المشرع لم يجز للشرطة القضائية اتخاذ هذا الإجراء من تلقاء نفسها دون إذن مسبق من قبل قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية ويمتد هذا الحظر إلى عدم جواز ندب غيرهم للقيام بأساليب التحري الخاصة أو تسخيرهم لأعوان مختصين للتكفل بالجوانب التقنية لعمليات الاعتراض والتسجيل، وهذا إن دل على شيء فهو يدل على مدى خطورة الجرائم محض التحقيق كذلك مدى خطورة هذه الإجراءات المعتمدة،

1- تنص الفقرة الخامسة من المادة 65 مكرر 05 من قانون الإجراءات الجزائية: "في حالة فتح تحقيق قضائي، تتم العمليات المذكورة بناء على إذن من قاضي التحقيق وتحت مراقبته المباشرة."

2- فوزي عمارة: قاضي التحقيق، المرجع السابق، ص 197.

3- تنص الفقرة الثانية من المادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية: "توضع الشرطة القضائية، بدائرة اختصاص كل مجلس قضائي، تحت إشراف النائب العام ويتولى وكيل الجمهورية إدارتها على المستوى على مستوى كل محكمة وذلك تحت رقابة غرفة الاتهام- تنص الفقرة الأولى من نفس القانون: "يقوم وكيل الجمهورية بما يأتي:- إدارة نشاط أعوان الشرطة القضائية في إدارة اختصاص المحكمة...".

4- تنص الفقرة الأولى من المادة 65 مكرر 05 قانون الإجراءات الجزائية: "إذا اقتضت ضرورات التحري.... يجوز لوكيل الجمهورية المختص أن يأذن بما يأتي."

ومدى مساسها بحرية المتهم خاصة فيما يتعلق بخصوصيته المكرسة دستوريا، وأن المشرع عندما أعطى السلطة لقاضي التحقيق في إصدار الأمر باتخاذها، وتقييد الشرطة القضائية بما ورد في طلبه، فإنه يهدف إلى تجنب التعسف في استعمال هذه الأساليب، لأن ميولات الشرطي تتجه بصفة عامة نحو البحث عن أدلة الإثبات أكثر من البحث عن أدلة النفي، وهو ما يترتب عليه تجاوزات في الحقوق والحريات الخاصة.⁽¹⁾

الفرع الثالث: أن تكون أساليب التحري الخاصة مفيدة في إظهار الحقيقة.

إن وقوع جريمة من الجرائم الخطيرة لا يعد مبررا كافيا للجوء إلى أساليب التحري الخاصة، بل يجب فضلا عن ذلك أن تقتضي ضرورة التحقيق ذلك، حيث يكون الإذن بها له فائدة في إظهار الحقيقة، أي يكون الهدف من إجراءات التحري الخاصة المتخذة ضد المتهمين الذين توجد ضدهم دلائل كافية بأنهم متورطون في ارتكاب جريمة من الجرائم المحددة حصرا وهو الكشف عن خطورة إجرامية معينة، أو إزالة الغموض عن الجريمة أو عن حياتها⁽²⁾، ولقد إستقر الفقه والقضاء على أن عملية اعتراض المراسلات لا تكون مشروعة إلا إذا استهدفت التعرف على الحقيقة، ومن أجل هذا فإنه لا تعد المراقبة مشروعة إلا إذا استهدفت التعرف منها فقط بمجرد التجسس على المتهم أو بهدف الحصول على اعتراف يدين المتهم، وعليه فإن أساليب التحري الخاصة لا يسمح بهم إلا لضرورة تفرضها العدالة من أجل الحصول على دليل يفيد في إظهار الحقيقة⁽³⁾ وهو الأمر الذي أكد عليه المشرع الجزائري في نص المادة 65 مكرر 10 من قانون الإجراءات الجزائية إذ جاء فيها:

1- عمار حماس: جرائم الفساد المالي وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف زكية حيدر، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2017، ص 174.

2- عبد الرشيد معمري: ضوابط مشروعية أساليب التحري الخاصة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 01، 2015، ص 475.

3- زليخة زوزو: المرجع السابق، ص 379.

يصف أو ينسخ ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب المراسلات أو الصور أو المحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة في محضر يودع بالملف.⁽¹⁾

وعلة هذا الشرط أن أساليب التحري الخاصة بإجراءات استثنائية تملئها الضرورة وتتضمن اعتداءً جسيماً على حرمة الحياة الخاصة للإفراد ولا تتاح إلا استثناءً وللفادة المنتظرة منها.

وعليه فإنه وللإعتماد عليها لا بد أن تفشل جميع وسائل البحث التقليدية، كما أنه إذا ظهر عدم ضرورة الأساليب التحري الخاصة لكشف الحقيقة أصبحت غير مشروعة، مما يترتب عليه بطلان الدليل المستمد منها.

وفي جميع الأحوال فإن مسألة تقدير ضرورة اللجوء إلى هذه الإجراءات من عدمه هي متروكة لتقدير قاضي التحقيق وفق ظروف كل جريمة وحسب درجة أهميتها وخطورتها وصعوبة اكتشافها.

ولقد أحسن المشرع عند أخذه بهذا الشرط حيث أن هذه الإجراءات، وإن كانت قد استحدثت من أجل مكافحة هذا النوع من الجرائم إلا أنها لا بد أن تثبت بأن لها فائدة في الإثبات تزيد عما يؤدي إليه اللجوء إلى وسائل البحث العادية، فهي ضرورة لا بد أن تكون واضحة أي يجب أن يكون الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة وحق الإنسان في سريره مبرراً بالكشف عن الحقيقة ونسبتها إلى المتهم وإقامة الدليل عليه.⁽²⁾

1- الفقرة الأولى من المادة 65 مكرر 10 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- أنظر إلى: أمينة ركاب: المرجع السابق، ص 71.

المطلب الثاني: الضوابط الشكلية لاعتماد أساليب التحري الخاصة.

بالإضافة إلى الشروط الموضوعية التي نص عليها المشرع الجزائري وأكد على وجوب قيامها إذا ما أردنا اللجوء إلى هذا النوع من الإجراءات، إلا أن هذه الأخيرة غير كافية لحماية حرمة الحياة الخاصة كم التعسف من قبل الجهة المنفذة للأمر، وحرصا من المشرع على ضبط عمل هذه الأخيرة ليكون في إطار قانوني خالٍ من التسرع والتعسف ضامنا بذلك خصوصية الفرد إلى حد ما، أقام هذا الأخير ضوابط تتعلق بشكل صحة المراقبة والغرض من اشتراطها هو حسن ضمان إصدار الأمر المتعلق بأساليب التحري الخاصة.

وتظهر هذه الضوابط بشكل أساسي في الإذن الصادر من قبل قاضي التحقيق والذي يجب أن يتضمن مجموعة من العناصر الأساسية بالإضافة إلى وجوب مباشرة هذا الأسلوب من جهة قضائية معينة، وذلك رغبة من المشرع إلى إحداث نوع من التوازن، حيث أن هذه الضوابط الشكلية إذا ما تحققت يمكن أن تخلق ثقلا يوازي إجراء خطيرا كأساليب التحري الخاصة.

ولهذا السبب تم تخصيص هذا المطلب للتطرق إلى موضوع الضوابط الشكلية من خلال تقسيمه إلى فرعين أساسيين وهما:

الفرع الأول: الإذن القضائي والعناصر التي يجب أن يتضمنه،

الفرع الثاني: مباشرة الأساليب من قبل ضباط الشرطة القضائية.

الفرع الأول: الإذن القضائي والعناصر التي يجب أن يتضمنه.

يعد الإذن القضائي من الشروط الشكلية المهمة التي أعتمدها المشرع لمنع الجهات القضائية المنفذة من التعسف والانحراف عند تنفيذ هذه الأساليب، ذلك أن العناصر التي يتضمنها الإذن تجعل من تنفيذه تنفيذا قانونيا وسليما، محافظا على الحريات الفردية ومحترما لمبدأ الأصل في المتهم البراءة.

أولا: الهدف من الإذن القضائي.

لا تكون أساليب التحري الخاصة سليمة ومشروعة، إلا إذا سبقها إذن من السلطة القضائية المختصة، وهذا بالنظر لما تشكله من خطرو تهديد للحريات الفردية، وقد جعل المشرع الجزائري بموجب المادة 65 مكرر 05 قانون الإجراءات الجزائية بالإذن لإجراء هذه العمليات أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي إلى قاضي التحقيق وتحت مراقبته المباشرة⁽¹⁾، وذلك لتفادي التعسف في استعمال هذه الإجراءات الخطيرة من طرف الجهة المنفذة وأعاونهم والمساعدين والأشخاص المسخرين من طرفهم، وعليه فإن عدم الحصول على إذن مسبق يعرض إجراءات المتابعة الجزائية للبطلان.

ويمكن تعريف الإذن؛ بأنه عبارة عن تفويض يصدر من السلطة المختصة إلى الشرطة القضائية مخولا إياه إجراء تلك العمليات⁽²⁾، حيث يجب أن يتضمن كل العناصر التي تسمح بتطبيقه وكذا الهدف من تنفيذه⁽³⁾ ومن الناحية القانونية فإنه لا يحق لقاضي التحقيق إصدار إذن بإجراء عمليات اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، عندما يتعلق الأمر بوجود دلائل على ارتكاب الجرائم المنصوص عليهم في المادة 65

1- كعبيش بومدين: أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد، مجلة القانون، العدد 07، 2016، ص 306.

2- صالح شنين: اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور في قانون الإجراءات الجزائية، المجلة القانونية للبحث القانوني، العدد 02، ص 68.

3- عماد الدين رحايمية: المتابعة الجزائية لجرائم الفساد والعقوبات المقررة لها، مجلة الفقه والقانون، العدد 09، 2013،

مكرر 05 الفقرة الأولى قانون الإجراءات الجزائية مستقبلا، أو أن قاضي التحقيق لا يكون قد أخطر بعد بملف الدعوى.⁽¹⁾

وبالرجوع إلى نص المادة 65 مكرر 07 من قانون الإجراءات الجزائية، نجد أن المشرع قد أكد على ضرورة صدور الإذن باتخاذ أسلوب من أساليب التحري الخاصة مكتوبا، ولقد استقر الفقه⁽²⁾ في ذلك أن كتابة الأمر بالإذن هو الدليل الوحيد على حصوله، فلا يصح إثباته بوسيلة أخرى لأن القاعدة في هذا الشأن هي " ما لم يكتب لم يحصل"، وذهب الفقه إلى أبعد من ذلك فالكتابة عنده ليست مجرد دليل يشهد على وقوع الإجراء، بل هي شرط لوجوده قانونا.

والضرورة أن يكون الإذن مكتوبا بعبارات واضحة يتضمن كافة الأعمال التي تقوم بها الشرطة القضائية، وعليه فلا يجوز أن يكون الإذن مبهما أو فيه لبس أو غموض كما لا يجوز أن يكون شفويا.

كما يجب أن يكون هذا الأخير مسببا، وذلك حتى يكون الإذن المرخص له صحيحا فرغم عدم اشتراط المشرع لهذا الشرط، إلا أن الإذن لا بد أن يكون محددًا للأسباب التي كانت وراء إصداره أي تحديد عناصر الربط بين إذن الاعتراض والتسجيل والالتقاط والجريمة.⁽³⁾

1- عمارة فوزي: قاضي التحقيق، المرجع السابق، ص 200.

2- زليخة زوزو: المرجع السابق، ص 386.

3- عبد الرشيد معمري: المرجع السابق، ص 479. / منصور محمد عزت: الدفوع في جرائم المخدرات، مكتبة الشروق للإصدارات القانونية، دمنهور، مصر، ص 183.

ثانيا: مضمون الإذن.

أقرت المادة 65 مكرر 07 من قانون الإجراءات الجزائية مجموعة من الشروط التي يجب أن يتضمنها الإذن ويمكن ذكرها كالتالي:⁽¹⁾

1- يجب أن يحدد الإذن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها.

فالإذن يجب أن يحدد بدقة نوع وسيلة الاتصال التي توضع تحت المراقبة كالهاتف النقال أو الثابت أو الفاكس، وكذا طبيعة المراسلة المراد ضبطها ومراقبتها والصور المطلوب التقاطها، طبقاً لمبدأ قصر المراقبة في أضيق الحدود.

2- يجب أن يحدد الإذن الأماكن المقصودة.

أي يجب الإشارة في الإذن الممنوح للأماكن العامة والخاصة التي يجري فيها القيام بالعمليات السابق ذكرها بشكل واضح وصريح، كما يجب أن يحدد عنوانها تحديداً دقيقاً نافياً للجهالة، وهذا حتى يتمكن القاضي من مراقبة مدى احترام الشرطة القضائية وتقييدها بهذه الأماكن.⁽²⁾

3- يجب أن يحدد الإذن نوع الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه التدابير.

وبالتالي حتى يتسنى لقاضي التحقيق إصدار الإذن بالقيام بإحدى أساليب التحري الخاصة، وحتى تستطيع الشرطة القضائية القيام بمهامها، لا بد أن يكون من أجل البحث

1- تنص المادة 65 مكرر 05 من قانون الإجراءات الجزائية: " يجب أن يتضمن الإذن المذكور في المادة 65 مكرر 05 أعلاه كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها والأماكن المقصودة سكنية أو غيرها والجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه التدابير ومدتها.

يسلم الإذن مكتوباً لمدة أقصاها أربعة أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية والزمنية.

2- أمينة ركاب: المرجع السابق، ص 78.

والتحقيق حول جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 05 قانون الإجراءات الجزائية المحددة على سبيل الحصر.

وعليه فإن الإذن الممنوح لرجال الشرطة القضائية يجب أن يحدد نوع الجريمة المراد التحقيق فيها بدقة.

ذلك أن قاضي التحقيق لا يمكن له إصدار الإذن بالقيام بهذه الإجراءات الخاصة إلا بعد ظهور دلائل قوية تشير إلى وقوع جريمة من الجرائم المحددة حصرا، مما يستوجب على مصدر الإذن بيان نوع الجريمة، فضلا عن هذا البيان أساس ضمان تنفيذ إجراءات بالقدر الذي تقتضيه الضرورة دون تعسف.

وبالرغم من أن المشرع قد أوجب أن يتضمن الإذن الجريمة الواجب التحقيق بها والتي تبرر اللجوء إلى إحدى أساليب التحري الخاصة، إلا أنه قد يؤدي تطبيق هذه الأساليب إلى الكشف عن جرائم أخرى غير تلك التي وردت في الإذن ولأن المشرع قد أرجح كفة التحقيق والمصلحة العامة على مصلحة الفرد، فإنه يجوز للشرطة القضائية ضبط الأدلة وإخطار قاضي التحقيق ليتخذ ما يراه مناسبا بشأنها دون أن يقع هذا الإنجاز تحت طائلة البطلان.⁽¹⁾

4- تحديد المدة الزمنية للإذن.

بالرجوع إلى نص المادة 65 مكرر 07 من قانون الإجراءات الجزائية، نجد أن المشرع قد قيد إذن أساليب التحري الخاصة بمدة زمنية تتمثل في أربعة أشهر كحد أقصى قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية والزمنية التي صدر بها

1- تنص الفقرة الثانية من المادة 65 مكرر 06 من قانون الإجراءات الجزائية: "إذا أكتشف جرائم أخرى غير تلك التي ورد ذكرها في إذن القاضي، فإن ذلك لا يكون سببا لبطلان الإجراءات العارضة." / سامية بولافة: الأساليب المستحدثة في التحريات الإجرائية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 09، 2016، ص68.

الإذن الأصلي، ولا يبدأ حساب المدة من التاريخ المذكور في الإذن، بل تاريخ الوضع الفعلي للترتيبات التقنية⁽¹⁾

ويعود السبب في تقييد المشرع للإذن هو لتقييد الشرطة القضائية عند اللجوء إلى هذه الأساليب بمدة معينة تجعله يخضع لمسؤولية جنائية إذا ما تجاوزها دون إذن لتمديدتها من قبل قاضي التحقيق حيث يصبح مرتكب لجريمة الاعتداء على الحياة الخاصة.

إلا أنه ما يلاحظ في نص المادة السابقة للذكر أن المشرع لم يحدد عدد المرات المسموح فيها بالتجديد، وإنما ترك الأمر مفتوحا يخضع لتقدير قاضي التحقيق.

أما بالنسبة لميقات إجراء هذا النوع من الأساليب، فنجد أن المشرع قد أجازها في أي ساعة من ساعات اليوم حيث لم يقيد بزمن⁽²⁾.

ويرجع ذلك فيما تتطلبه هذه العمليات من سرعة في إتمامها، لأن هذه العمليات تتطلب في مجملها الدخول إلى الأماكن الخاصة لتثبيت تلك التقنيات، ولأن الأماكن الخاصة محمية بميقات دخولها، فإن هذا الإذن يحمي القائمين بهذه الأساليب من أي إدعاء يخرق مواعيد التفتيش، حيث يجمد العمل بالشروط القانونية لدخول المنازل سواء تعلق الأمر بالتوقيات، أو برضا الأشخاص الذين لهم الحق في الاعتراض عن الدخول.

الفرع الثاني: مباشرة الأساليب من طرف ضباط الشرطة القضائية.

تنص المادة 65 مكرر 08 من قانون الإجراءات الجزائية على: "يجوز لوكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية الذي أذن له ولقاضي التحقيق أو لضابط الشرطة القضائية الذي ينييه أن يسخر كل عون ..."

1- عبد الرشيد معمري: المرجع السابق، ص 480.

2- تنص الفقرة الثالثة من المادة 65 مكرر 05 من قانون الإجراءات الجزائية: "يسمع الإذن المسلم بغرض وضع الترتيبات التقنية بالدخول إلى المحلات السكنية أو غيرها ولو خارج المواعيد المحددة في المادة 47 من هذا القانون وبغير علم أو رضا الأشخاص الذين لهم حق على تلك الأماكن."

أما المادة 65 مكرر 09 من ذات القانون فورد فيها: "يحرر ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب من طرف قاض التحقيق المختص محضرا عن كل عملية اعتراض...".

أما المادة 65 مكرر 10 قانون الإجراءات الجزائية: "يصف أو ينسخ ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب المراسلات أو الصور..."⁽¹⁾

وعليه وانطلاقا من نصوص هذه المواد نجد أن المشرع قد اشترط، أن لا تباشر هذه الأساليب إلا من طرف ضابط الشرطة القضائية، حيث أنه ونظرا للطبيعة الخاصة التي تتميز بها أساليب التحري الخاصة من اعتراض للمراسلات وتسجيل للأصوات والنقاط للصور أوكل المشرع الجزائي مهمة مباشرتها لضباط الشرطة القضائية المناب من قبل قاضي التحقيق، وبالرغم من أن المشرع لم يضع استثناءً فيما يخص الأشخاص الحاملين لصفة ضابط الشرطة القضائية، إلا أن الواقع العملي يمنع من رئيس المجلس البلدي من القيام بهذا النوع من العمليات وذلك راجع لافتقارهم للخبرة والمؤهلات والتكوين اللازمين.

1- أنظر إلى: المادة 65 مكرر 08، 65 مكرر 09، 65 مكرر 10 من قانون الإجراءات الجزائية.

المطلب الثالث: الضوابط المتعلقة بتنفيذ أساليب التحري الخاصة.

إن توفر كل من الضوابط الموضوعية والشكلية المتعلقة بأساليب التحري الخاصة تسمح لضباط الشرطة القضائية القيام بعمليات التحقيق والبدء في تنفيذها، ولأن المشرع دائماً ما يعمل على ضمان الحريات الفردية وضع مجموعة من الأحكام يتبين كيفية تنفيذ اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات، بدءاً من وضع الترتيبات التقنية إلى غاية انتهاء العمليات وتحرير المحاضر، هذه الأحكام تعمل على مساعدة ضباط الشرطة القضائية على تنفيذ ما أذن له في إطار قانوني وسري، يضمن الحصول على معلومات تفيد في إظهار الحقيقة في إطار يحمي فيه بعض الأماكن والأشخاص نظراً لصفاتهم وبالتالي إخضاعهم إلى إجراءات خاصة.

وعليه فإن إخضاع المشرع للشرطة القضائية لضوابط تنفيذية معينة هو من أجل الحصول على أدلة إثبات مادية من جهة، وحماية حرية الفرد من التعسف من جهة أخرى مادام أن هذا الأخير بريء ولم يصدر ما يثبت خلاف ذلك.

وعليه ونظراً لأهمية هذه الإجراءات الواجب مراعاتها أثناء القيام بأساليب التحري الخاصة، تم تخصيص هذا المطلب للتفصيل فيه من خلال تقسيمه إلى فرعين أساسيين وهما:

الفرع الأول: وضع الترتيبات وتسخير الأعوان المؤهلين للتكفل بها.

الفرع الثاني: تحرير المحاضر وتحريز التسجيلات المتحصل بها.

الفرع الأول: وضع الترتيبات التقنية وتسخير الأعوان المؤهلين للتكفل بها.

إن اعتماد مرتكبي الجرائم الوسائل التكنولوجية الحديثة في تنظيم وتنفيذ جرائمهم، الأمر الذي دفع بالمشرع إلى اعتماد أساليب التحري الخاصة، هذه الأساليب تعتمد على تقنيات حديثة سواء تعلق الأمر باعتراض المحادثات الهاتفية وتسجيل الأحاديث خاصة والتقاط الصور، وعليه فإن هذه العمليات لا بد من وضعها وتثبيتها، إلا أنه ونظرا لخصوصيتها أجاز المشرع اللجوء إلى أشخاص مؤهلين للقيام بذلك، وذلك لتحقيق أفضل النتائج.

أولا: وضع الترتيبات التقنية.

وفق ما جاء به نص المادة 65 مكرر 05 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية⁽¹⁾، فإن ضابط الشرطة القضائية في إطار الإنابة القضائية وبمجرد حصوله على الإذن لمباشرة العمليات المتعلقة بأساليب التحري الخاصة بالطريقة التي يراها ملائمة لتحقيق الهدف من هذه الأساليب مادام أن ذلك يتم في إطار القانون.

وتتمثل الترتيبات التقنية في وضع كافة الأجهزة الفنية الخاصة بالمراقبة التي تسمح له بالتنصت على الأحاديث الخاصة والسرية وتسجيلها أو تثبيت أجهزة خاصة بالتقاط الصور، مثلا إذا انحصرت المراقبة في الاعتراض الذي يكون على مراسلات التي تتم عن طريق الوسائل السلكية واللاسلكية، فإن النطاق التقني يتم على كل من الشبكة الهاتفية الخطية الثابتة، الشبكة الهاتفية الخلوية.

كما أن الإذن المسلم لضابط الشرطة القضائية يمنعه صلاحية وضع هذه الترتيبات في جل الأماكن العامة أو الخاصة المحددة في الإذن، وإذا كان من الصعوبة القيام بهذه

1- تنص الفقرة الثانية من المادة 65 مكرر 05 من قانون الإجراءات الجزائية: "وضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين، من أجل التقاط وتثبيت وبتح وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية، أو التقاط صور لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في أماكن خاصة" / أنظر إلى: أمينة ركاب: المرجع السابق، ص 389.

الترتيبات في الأماكن الخاصة، نجد أن المشرع قد سهلها من خلال إجازته لضابط الشرطة القضائية بعدم الالتزام بالميعاد القانوني المحدد للتفتيش، وبالتالي فإن لهذا الأخير السلطة التقديرية في اختيار الوقت المناسب لتنفيذ الإذن بالمراقبة كما أن طبيعة المهمة التي تؤديها أجهزة الاعتراض والتسجيل والتقاط الصور، تقتضي أن يتم تركيبها وتشغيلها عن طريق التسلل خفية إلى المكان المقصود والمحدد في الإذن، أي أن تتم التجهيزات الخاصة بالمراقبة دون مراعاة علم أو رضا الأشخاص الذين لهم الحق في الأماكن التي تكون محلا لاستخدام الأساليب التقنية، وهذا لكي لا تلمس معالم الجريمة، وإلا فما الفائدة من هذه الإجراءات إذا تمت بموافقة وعلم الأشخاص المتهمين، لأن اللجوء إلى هذه التدابير يتطلب السرية من جهة والتلقائية كنتيجة لذلك من جهة أخرى.

ثانيا: تسخير الأعوان المؤهلين بالتكفل بالجوانب التقنية.

بناء على نص المادة 65 مكرر 08 من قانون الإجراءات الجزائية⁽¹⁾، نجد أن المشرع الجزائري قد أجاز لضابط الشرطة القضائية الذي ينيب قاضي التحقيق، أن يسخر كل عون مؤهل لدى مصلحة أو وحدة أو هيئة عمومية أو خاصة مكلفة بالمواصلات السلوكية واللاسلكية للتكفل بالجوانب التقنية التي يتطلبها اعتراض المراسلات أو تسجيل الأصوات أو التقاط الصور، حيث عرفت الأجهزة المكلفة بذلك تطورا كبيرا سواء من حيث حجمها أو كيفية استخدامها، هذا ويتم تسخير الأعوان المؤهلين بموجب مقررة التسخير⁽²⁾.

وتفاديا للتعسف في استعمال هذه الإجراءات الخطيرة من طرف ضباط الشرطة القضائية وأعاونهم المساعدين والأشخاص لمسخرين من قبلهم، فإن المشرع أخضعهم للرقابة

1- تنص المادة 65 مكرر 05 من قانون الإجراءات الجزائية: "يجوز لوكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية الذي أذن له ولقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية الذي ينيب أن يسخر كل عون مهل لدى مصلحة أو وحدة أو هيئة عمومية أو خاصة مكلفة بالمواصلات السلوكية واللاسلكية للتكفل بالجوانب التقنية المذكورة في المادة 65 مكرر 05 أعلاه."

2- عبد العالي حاحة: المرجع السابق، ص 267.

المستمرة والمباشرة من طرف قاضي التحقيق⁽¹⁾، كما على القائمين بهذه العمليات الحفاظ على السر المهني وبعد هذا الأخير القيد الوحيد الذي نص عليه صراحة، وهو متعلق باتخاذ الإجراءات اللازمة لضمان احترام كتمان سر المهنة⁽²⁾، حيث أنه إذا كانت العمليات ستجري في أماكن يشغلها شخص ملزم قانوناً بضمان السر المهني، يجب اتخاذ مسبقاً جميع التدابير اللازمة لضمان احترام ذلك السر مثل مكتب المحامي⁽³⁾، مكتب التوثيق⁽⁴⁾، مكتب المحضر القضائي⁽⁵⁾ ومكتب الترجمان الرسمي⁽⁶⁾، أما بالنسبة للأشخاص فإن المشرع قد استثنى بعض الأشخاص نظراً لصفاتهم حيث أخضعهم لبعض الإجراءات الخاصة عند القيام بهذه العمليات وقد تم التطرق إلى هذا الاستثناء بنوع من التفصيل في الفصل الخاص بالتفتيش.

وفي حالة خروج الملزم بكتمان السر المهني عن دوره وأضحى فاعلاً مع المتهم بالجرائم المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 05 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية أو شريكاً له، فهذا يحول دون تمكنه من التحصن بغطاء سر المهنة، لأن المشرع قد حصن احترام سر المهنة وليس القائم بها.⁽⁷⁾

1- زليخة زوزو: المرجع السابق، ص 391.

2- تنص الفقرة الأولى من المادة 65 مكرر 06 من القانون الإجراءات الجزائية: "تتم العمليات المحددة في المادة 65

مكرر 05 أعلاه، دون المساس بالسر المهني المنصوص عليه في المادة 45 من هذا القانون."

3- المادة 24 من القانون 07-13 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة.

4- المادة 04 من القانون 02-06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق.

5- المادة 07 من القانون 01-06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

6- الفقرة الثانية من المادة 11 من القانون رقم 95-13 المتضمن تنظيم مهنة المترجم والترجمان الرسمي.

7- فوزي عمارة: قاضي التحقيق، المرجع السابق، ص 198.

الفرع الثاني: تحرير المحضر وتحريز التسجيلات المتحصل عليها.

تطبيقا للقواعد العامة في الإجراءات الجزائية لابد من إثبات جميع الإجراءات التي يقوم بها قاضي التحقيق في محضر أو عدة محاضر تشكل في مجموعها وثائق التحقيق، ولأن أساليب التحري الخاصة تتعلق بها الكثير من المصالح والمراكز القانونية، كان لابد من حمايتها والسبيل الوحيد لتحقيق ذلك هو تدوينها في محاضر، ولأن الهدف من هذه العمليات هو الحصول على الدليل كان لابد من احترام القواعد الخاصة بالضبط والحرز إذا ما أردنا الاعتماد عليها في الإدانة.

أولا: تحرير محضر بأساليب التحري الخاصة.

أكدت المادة 18 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يتعين على ضباط الشرطة القضائية تحرير محاضر بأعمالهم تتضمن جميع المعلومات والأدلة التي توصلوا إليها أثناء عملية البحث والتحقيق، فالمحاضر تعد من الوثائق المهمة في مجال الإثبات الجنائي، لذلك أوجبها المشرع على ضباط الشرطة القضائية القيام بهذا نظرا لأهميتها القانونية والعملية.⁽¹⁾

وبما أن أساليب التحري الخاصة تعد من الإجراءات الخطيرة التي تقوم بها ضباط الشرطة القضائية في إطار الإنابة القضائية، كان لابد لهم تحرير محضر عن هذه العمليات، حيث جاء في نص المادة 65 مكرر 09 من قانون الإجراءات الجزائية ما يعزز ذلك، حيث أوجبت على ضباط الشرطة القضائية على تحرير محضرا عن كل عملية اعتراض وتسجيل المراسلات وكذا عن عمليات وضع الترتيبات التقنية وعمليات الالتقاط والتثبيت والتسجيل الصوتي أو السمعي البصري.⁽²⁾

1- تنص الفقرة الأولى من المادة 18 من قانون الإجراءات الجزائية: "يتعين على ضابط الشرطة القضائية أن يحرروا محاضر بأعمالهم وان يبادروا بغير تمهل إلى إخطار وكيل الجمهورية بالجنايات والجناح التي تصل إليهم."
2- تنص المادة 65 مكرر 09 من قانون الإجراءات الجزائية على: "يحرر ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب من طرف القاضي المختص محضرا عن كل عملية اعتراض وتسجيل المراسلات وكذا عمليات وضع الترتيبات التقنية وعمليات الالتقاط والتثبيت والتسجيل الصوتي أو السمعي البصري. يذكر بالمحضر تاريخ وساعة بداية هذه العمليات والانتهاؤها منها."

ويشمل كل محضر على تاريخ وساعة بداية العملية والانتهاؤ منها وهذا حتى تتمكن الجهة القضائية من بسط رقابتها على مدى احترام الشروط التي كفلها القانون أما بالنسبة للمحاضر فيمكن التمييز بين اثنين:⁽¹⁾

- **المحضر الأول:** يثبت كل عملية اعتراض للمراسلات وتسجيل المحادثات والتقاط الصور، وأي عملية من عمليات وضع الترتيبات التقنية ويحدد فيه ساعة بداية ونهاية هذه العمليات.

- **المحضر الثاني:** فيتمثل في محضر وصفي حيث يقوم ضابط الشرطة بوصف أو نسخ المراسلات أو الصور أو المحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة بدقة ويضعه في الملف.

وهو الأمر الذي نصت عليه المادة 65 مكرر 10 قانون الإجراءات الجزائية، حيث ألزمت صاحب الشرطة القضائية المناب بضرورة إفراغ الأدلة المتحصل عليها في شكل كتابي وذلك كنتيجة للتحريات التي باشراها⁽²⁾ من خلال قيامه بالوصف الدقيق للوقائع حسب تسلسلها، والتي يجب أن تكون مفيدة في إظهار الحقيقة أي لها علاقة بموضوع الجريمة.

والحكمة من ذلك هي الحفاظ على الأدلة المادية لاستعمالها كدليل إدانة لاحقاً، كما أنه يمكن لدفاع المتهمين الاطلاع على الأدلة ومناقشتها من حيث الشكل والمضمون.⁽³⁾

ثانياً: تحريز أشرطة التسجيل.

بالرجوع إلى نص المواد المنظمة لأساليب التحري الخاصة من المادة 65 مكرر 05 إلى 65 مكرر 10 من قانون الإجراءات الجزائية، نجد أن المشرع الجزائري لم يتناول

1- عبد الرشيد معمرى: المرجع السابق، ص 481-482.

2- تنص الفقرة الأولى من المادة 65 مكرر 10 من القانون 06-18 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية: "يصف أو ينسخ ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب المراسلات أو الصور أو المحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة في محضر يودع بالملف".

3- أمينة ركاب: المرجع السابق، ص 84.

صراحة مسألة ضبط ما تم الحصول عليه في هذه العمليات ووضعه في أحرار مختومة، إلا أننا إذا اعتبرنا أن الأشرطة المسجلة وشريط التصوير أدلة إثبات مادية، فإن ذلك سيؤدي إلى إخضاعها لنصوص المواد 18⁽¹⁾ و 45⁽²⁾ من قانون الإجراءات الجزائية، وعليه يجب وضع هذه الأدلة في أحرار مختومة لتجنب التحريف والتغيير والإتلاف.⁽³⁾

كما نصت ذات المادة على أنه وعند الاقتضاء تترجم المكالمات التي تتم باللغات الأجنبية بمساعدة مترجم يسخر لهذا الغرض في الحدود اللازمة للإظهار الحقيقة.

إن ما يلاحظ في المواد المنظمة لهذه العمليات، أنها لم تتضمن مدة الاحتفاظ بهذه التسجيلات، أي ما مصير التسجيلات والنسخ والصور التي ترفق المحاضر هل يتم الحفاظ عليها أو إتلافها عند انتهاء الغرض الذي أعدت لأجله، خاصة إذا تعلق الأمر بانقضاء الدعوى العمومية بالتقادم وهو الأمر الذي يجب على المشرع ضبطه بنصوص قانونية توضح هذه المسألة.

1- تنص الفقرة الثانية من المادة 18 من قانون الإجراءات الجزائية: "وعليهم وبمجرد إنجاز أعمالهم أن يوافقوا مباشرة بأصول المحاضر التي يحررونها مصحوبة بنسخة منها مؤشر عليها بأنها مطابقة لأصول تلك المحاضر التي حرروها وكذا بجميع المستندات والوثائق المتعلقة بها وكذلك الأشياء المضبوطة".

2- تنص الفقرة الخامسة من المادة 45 قانون الإجراءات الجزائية: "تعلق الأشياء أو المستندات المحجوزة ويختم عليها إذا أمكن ذلك، فإذا تعذرت الكتابة عليها فإنها توضع في وعاء أو كيس يضع عليه ضابط الشرطة القضائية شريطا من الورق ويختم عليه بختمه".

3- أنظر إلى: عبد الرشيد معمرى: المرجع السابق، ص 384.

خلاصة المبحث الثاني:

إن إقرار المشرع الجزائري الحماية القانونية لكل من المراسلات والأحاديث الخاصة والصور، لا يمنع من اللجوء إلى اعتراضها وتسجيلها أو التقاطها، متى كانت هناك فائدة منها في إظهار الحقيقة حول تلك الجرائم الخطيرة والمحددة على سبيل الحصر، التي يمكن لقاضي التحقيق أن يأمر بها في شكل إذن محدد قانوناً، يتضمن جميع العناصر الأساسية التي تضمن اعتمادها في أضيق الحدود.

وبهذا نجد أن إحاطة المشرع الجزائري هذه العمليات بمجموعة من الضوابط الموضوعية الشكلية، سواء تعلق الأمر بالجهة المصدرة للأمر أو تلك المنفذة لها، ما هو إلا رغبة منه في تحقيق نوع من التوازن بين مصلحة الجماعة في الوصول للحقيقة ومصلحة الفرد من خلال تقييد اللجوء إليها وتنفيذها في أضيق الحدود، لتجنب التعسف فيها.

خلاصة الفصل.

في إطار البحث والتحقيق عن الجرائم، وحماية المجتمع والحفاظ على استقراره، أجاز المشرع اللجوء إلى أساليب التحري الخاصة والمتمثلة في اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، تسجيل الأحاديث الخاصة، كذلك التقاط الصور لشخص أو عدة أشخاص متواجدين في أماكن خاصة، وذلك لمساعدة جهات التحقيق على البحث عن الأدلة حول إحدى الجرائم التي ذكرها المشرع على سبيل الحصر والتي تعد من أخطر الجرائم نظرا لاستغلالهم لجميع الوسائل التكنولوجية الحديثة لتخطيط وتنفيذ عملياتهم الإجرامية، الأمر الذي جعل من وسائل التحري والتحقيق التقليدية الكلاسيكية عاجزة عن مواجهتها.

وحفاظا على الحريات الفردية، أحاط المشرع هذه الأساليب الاستثنائية بجملة من الشروط، فيها ما يخص الموضوع في أن يكون الإذن صادراً من قاضي التحقيق، كما يجب أن يكون لهذه الأساليب فائدة في إظهار الحقيقة، ومنها ما يتعلق بالجانب الشكلي والمتمثل أساسا في الإذن ووجوب تضمينه على جميع العناصر التي تضمن أن يتم تنفيذ هذه العمليات من قبل ضباط الشرطة القضائية لمنع التعسف تحقيقا لنوع من التوازن بين مصلحة الفرد والمجتمع، بالإضافة إلى هذه الضوابط، حرص المشرع أيضا على النص على بعض الضوابط المتعلقة بتنفيذ أساليب التحري الخاصة، بدءاً من وضع التقنيات الفنية إلى غاية تحرير المحاضر، هذه الضوابط لها أن تكفل إلى حد كبير حرمة الحياة الخاصة للمتهم خلال مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي وتحترم حقوق الدفاع.

الخالصة

الخاتمة:

بناء على ما سبق تم التوصل إلى أن مسألة التوفيق بين مصلحة المجتمع في الوصول إلى الحقيقة، ومصلحة المتهم في حماية حريته الفردية سواء كانت الشخصية من السلب أو التقييد، أو الحياة الخاصة من الانتهاك والمراقبة، تعد من المسائل الشائكة، التي تساير جميع إجراءات التحقيق، خاصة تلك المتعلقة بالتحقيق القضائي الابتدائي، ذلك أن الرغبة في تحقيق مصلحة الجماعة من خلال التوصل إلى الحقيقة حول الجريمة المرتكبة و معاقبة الجاني من أجل الحفاظ على أمنها وسلامتها، ستؤدي إلى زعزعة مبدأ أن المتهم بريء إلى غاية إثبات إدانته بموجب حكم قضائي نهائي بات، حيث يصبح حماية هذا المبدأ من المساس أو الإسقاط أمر في غاية الصعوبة، كما أن حالة ضرورة التحقيق المقررة من قبل قاضي التحقيق بناء على سلطته التقديرية، والتي على أساسها يتم إتخاذ جميع الإجراءات التي سبق التطرق إليها، هي حالة لا يستطيع على المتهم مواجهتها، فتقدير القاضي التحقيق لها من عدمه يجعلها حالة غير ثابتة ومحددة، الأمر الذي سيؤدي بالتأكيد إلى إضعاف مركز المتهم، وبهذا يمكن القول أن فكرة تحقيق التوازن بين مصلحة الفرد والمجتمع فكرة من الصعب جداً تحقيقها، لأنه ومن الرغم الضمانات التي أقرها المشرع عند اتخاذ كل إجراء ماس بالحرية الفردية، تعد غير كافية لتحقيق هذا التوازن إذا ما قورنت بالإجراءات والوسائل التي تملكها الدولة في إطار التحقيقات القضائية حول الجرائم المرتكبة.

وعلى إثر ذلك ومن خلال دراستي لهذا الموضوع يمكن حصر أهم النتائج التي

توصلت إليها في النقاط التالية:

- يعد موضوع الإجراءات الماسة بالحرية الفردية، من الموضوعات الأكثر حيوية واهتماما نظرا لارتباطها المباشر بجانب مهم من جوانب الحياة، ألا وهي الحرية الفردية، حيث كانت ولا زالت هذه الأخيرة محل اهتمام كبير سواء على مستوى الدولي أو الداخلي، كما تعد محل تكريس وحماية لها.

- لا تكمن خطورة التحقيق القضائي الابتدائي في كونه يحدد مصير المتهم، في الإحالة إلى جهة الحكم، أو الأمر ألا وجه للمتابعة وبالتالي الإفراج عليه، بل أن الخطورة تظهر في تلك الإجراءات التي يمكن اتخاذها أثناء هذه المرحلة، والتي يمكن لها أن تمس الحرية الفردية بشكل يؤدي إلى سلبها أو تقييدها أو انتهاك حرمتها.
- إن الهدف من الإجراءات التي يتخذها قاضي التحقيق أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي، هو الكشف عن الحقيقة، من خلال البحث عن أدلة الاتهام أو النفي، والحفاظ عليها، إلا أنه ولتحقيق هذا الهدف لابد أن يتم في إطار يحفظ فيه الحرية الفردية، باعتبار أن المتهم بريء إلى غاية إثبات عكس ذلك بموجب حكم قضائي نهائي بات، تحترم في جميع ضمانات المحاكمة العادلة.
- إن المشرع وبالرغم من تفضيله للمصلحة العامة من خلال إجازته لمجموعة من الإجراءات والعمليات الخطيرة والماسة بالحرية الشخصية للمتهم وخصوصيته أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي، إلا أنه قد أحاط المصلحة الخاصة للمتهم بمجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية والتنفيذية، والتي أوجبت الجهة القضائية المصدرة للأمر، والجهة المنفذة لذلك الأمر على مراعاتها والتقييد بها، احتراماً لمبدأ الشرعية الجنائية، وعدم التعسف في استعمالها.
- أن الأمر بالإحضار يعد من الإجراءات الهامة التي يمكن أن تتخذ في مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي، إذ يهدف إلى تأمين سلامة التحقيق، كما يعد من الأوامر الماسة بالحرية الفردية، حيث أنه وإذا كان لم يصل إلى درجة الإكراه التي يتميز بها الأمر بالقبض، إلا أنه لا يخلو من الشدة خاصة في حالات الرفض أو محاولة الهروب أو عدم الامتثال.
- يعد الأمر بالقبض من الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية، حيث يقوم هذا الإجراء بتقييد حرية المتهم في التحرك والتنقل، الأمر الذي يجعله من أشد الأوامر وأعنفها

باعتباره يقوم على تكليف رجال السلطة العامة بضبط المتهم حينما وجد، واستعمال القوة إن تطلب الأمر ووضعه داخل المؤسسة العقابية، وذلك لضمان وضع المتهم بين يدي العدالة.

- أن الأمر بالإيداع يعد من الأوامر التي تشكل في طبيعتها المساس بحرية الأشخاص، كونه يقر بموجبه قاضي التحقيق وبعد استجواب المتهم حبسه مؤقتا ومنعه من التحرك والتنقل.

- يعتبر الأمر بالرقابة القضائية من الأوامر الاستثنائية التي أجاز المشرع اتخاذها أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي، فبالرغم من أن الأصل في التحقيق هو بقاء المتهم حرا إلا أن ضرورة التحقيق يمكن أن تدفع بقاضي التحقيق إلى أن يفرض التزاما أو أكثر على المتهم على نحو يؤدي إلى تقييد حريته، إلا أن هذا الإجراء لا يتم إلا بموجب شروط وضوابط تضمن عدم التعسف في استخدامها.

- بالرغم من النص على نظام المراقبة الإلكترونية في إطار التحقيق القضائي منذ سنة 2015 إلا أن المشرع قد أبقى على كيفية تطبيقه وتنظيمه مبهما كونه لم يحدد الكيفيات والشروط التي يجب على قاضي التحقيق احترامها وتطبيقها، إذا ما أراد العمل بنص المادة 125 مكرر 1، كما أن المشرع وبالرغم من الإيجابيات التي حققها هذا لنظام كبديل للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، إلا أنه لم يفعل بشكل مطابق في مرحلة التحقيق القضائي وذلك باعتداده بديلا عن الحبس المؤقت عوضا من اعتماده كتدبير احترازي بهدف تأمين تنفيذ التزامات الرقابة القضائية.

- يعتبر الأمر بالحبس المؤقت من أخطر الإجراءات على الإطلاق نظرا لمساسه المباشر للحرية الفردية للمتهم من خلال سلبها لمدة من الزمن، ما ينتج عن ذلك من آثار.

- أن الحبس المؤقت إن اختلفت تسمياته من دولة إلى أخرى، كما اختلفت تعريفاته، أكد المشرع الجزائري على استثنائية هذا الإجراء، إلا أن هذا الأمر القضائي وإن كان

يتعارض مع قرينة البراءة، ومساسه بالحرية الفردية للمتهم، إلا أن تحقيق وحماية المصلحة العامة جعلت من هذا الإجراء ضرورياً ولا بد منه، بشرط أن يتم ضمن ضوابط قانونية تضمن عدم التعسف في اللجوء إليه، كما تضمن سلامة المتهم الجسدية منها أو الذهنية عند تنفيذه.

- إن التفتيش وبالرغم من اعتباره من أشد الإجراءات التحقيقية الهادفة إلى جمع الأدلة مساساً لحرمة الحياة الخاصة للمتهم خاصة فيما يتعلق بمستودع سره سواء كان مسكنه، سيارته، جسد المتهم في حد ذاته أو الأجهزة المستعملة من قبله، إلا أن مقتضيات العدالة الجنائية والرغبة للوصول إلى الحقيقة حول الجريمة المرتكبة أجاز المشرع اللجوء إليه.

- تعد أساليب التحري الخاصة من أهم وأخطر الإجراءات التي يمكن لقاضي التحقيق اللجوء إليها أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي، نظراً لمساسها المباشر لحرمة الحياة الخاصة للمتهم خاصة فيما يتعلق بمراسلاته سواء تلك التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، أحاديته الخاصة سواء تمت في أماكن عامة أو خاصة، كذلك صورته، وذلك لمواجهة نوع معين من الجرائم التي تمتاز بالخطورة الشديدة والنتيجة لأثار يمكن أن تتجاوز إقليم الدولة الواحدة.

التوصيات:

بناء على هذه النتائج التي تم التوصل إليها، وبالرغم من صعوبة تحقيق تلك الموازنة بين هذين المصلحتين المتعارضتين، إلا أن ذلك لا يعني عدم العمل على تعزيز ضمانات الحرية الفردية، وعليه تم اقتراح بعض التوصيات التي يمكن من شأنها أن تساعد بالإضافة إلى الضمانات الأخرى تحقيق نوع من التوازن بين مصلحة الجماعة ومصلحة الفرد.

- تعديل نص المادة 112 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تجيز لأي قاضي من هيئة القضاة استجواب المتهم عند إحضاره وتقرير مصيره، إذ لم يتواجد القاضي مصدر

الأمر، واستبداله بمصطلح قضاة الحكم كما هو الشأن بالنسبة لنص المادة 121 المتعلقة بالقبض، وذلك لعدم فتح المجال للنياحة العامة بالقيام بهذا الاستجواب.

- أن يوضح المشرع ما إذا كان يجوز للجهة المنفذة للأمر بالقبض بالدخول للمساكن في أي وقت من أوقات اليوم إذا كانوا بصدد مواجهة أحد الجرائم الخطيرة المحددة على سبيل الحصر كما هو الشأن في التفتيش.

- أن يلزم المشرع وينص صريح قاضي التحقيق على تسبيب الأمر بالوضع تحت التزامات الرقابة القضائية، ذلك أن بيان الأسانيد الواقعية والقانونية، كذلك الدلائل والقرائن التي قامت ضد المتهم، أمر في غاية الضرورة خاصة إذا تعلق الأمر بإجراء خطير كإجراء الرقابة القضائية، الأمر الذي سيؤدي إلى عدم التعسف في استعماله، نظرا لخضوعه للرقابة القضائية.

- تفعيل نظام المراقبة الإلكترونية بشكل أكبر، وبالتالي على المشرع أن ينص صراحة وبموجب نصوص قانونية على كيفية تطبيق هذا النظام، وإدراج المراقبة الإلكترونية كبديل عن الحبس المؤقت، كما تم إدراجها بشكل صريح في القانون 01-18 كبديل للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة.

- أن يوضح المشرع الجزائري الشروط الشكلية الخاصة للرقابة القضائية، فبالرغم من كون هذه الضوابط مهمة للغاية كضمانة للحرية الفردية، إلا أن المشرع لم يوضحها كما هو شأن بالنسبة لبقية الإجراءات الماسة بالحرية الفردية.

- إعادة النظر في مسألة مدة الحبس المؤقت، لأن هذا الإجراء وإن كانت تقتضيه مصلحة التحقيق، إلا أن المتهم لا يزال في حكم البريء، وبالتالي فإن بقاءه في المؤسسة العقابية لمدة تصل إلى ثلاث سنوات، أمر مخالف لأهم ضمانات المحاكمة العادلة ألا وهي تسريع محاكمته.

- أن يلزم المشرع قاضي التحقيق بموجب نص صريح بإستجواب المتهم في الموضوع قبل الأمر بإيداعه الحبس الموقت.
 - إدراج ضمانات وضوابط الخاصة بتفتيش شخص المتهم، سواء كان هذا الأخير ذكرا أو أنثى، أو كان التفتيش مقتصرًا على الفحص الداخلي، أو يشمل الأعضاء الداخلية ضمن قانون الإجراءات الجزائية، ذلك أن المشرع ورغم خطورة هذا الإجراء، إلا أنه لم ينظمه مما يشكل قصور تشريعي في مجال حقوق الإنسان ويقلل من الضمانات الدستورية المكرسة لكرامة الإنسان.
 - تحديد الشروط الموضوعية والشكلية الخاصة بتفتيش السيارات، وتنظيم كيفية تنفيذ هذا الإجراء، سواء كنا بصدد مركبات عامة، أو كان محل التفتيش مركبات خاصة.
 - إدماج الإجراءات المتعلقة بتفتيش المنظومة المعلوماتية ضمن قانون الإجراءات الجزائية باعتباره القانون الحامي للحريات الفردية، مع ضرورة إلزام سلطات التحقيق بالتقيد بالهدف من التفتيش وعدم التعسف في استعمال الحق والاطلاع على حرمة محل التفتيش.
- كانت هذه أهم النتائج والتوصيات التي تم التوصل إليها بتوفيق من الله عز وجل، حيث حاولت من خلال هذه الدراسة إلى بيان أهم الإجراءات التي لها مساس مباشر بالحرية الفردية للمتهم أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي، بتحديد أهم الضمانات التي أقرها المشرع عند اتخاذ أي إجراء، ولا يمكنني أن أجزم بأنني أعطيت هذا الموضوع حقه، لكنني حاولت دراسة أهم جوانب هذا الموضوع، من خلال الشرح والتحليل وتحديد أثر كل إجراء على جانب معين من الحرية الفردية للمتهم.

الظن

الملخص:

تعد مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي من أهم المراحل الدعوى الجزائية، وتظهر هذه الأهمية في كونها مرحلة تحضيرية للمحاكمة، حيث يتم من خلالها تحديد مدى كفاية الدعوى للنظر فيها أمام القضاء الموضوعي من عدمه، ويتم تحقيق ذلك عن طريق اتخاذ مجموعة من الإجراءات والأوامر تهدف إلى التفتيش عن الأدلة حول الجريمة محل التحقيق وتجميعها والحفاظ عليها، ثم تقديرها لتحديد مدى كفايتها لإحالة المتهم على المحاكمة.

وبالرغم من هذه الأهمية إلا أن ذلك لا يخفي مدى خطورتها خاصة عندما يتعلق الأمر بتلك الإجراءات الماسة بالحرية الفردية مساسا مباشرا، ولأن حماية هذه الأخيرة سواء تعلق الأمر بحرية التنقل والحركة أو حرمة الحياة الخاصة من الأولويات الضرورية، حرص المشرع على إخضاع هذه الأوامر والإجراءات بجملة من الضوابط والضمانات الموضوعية والشكلية تعنى بتنظيم عمل قاضي التحقيق من خلال تحديد السلطات الممنوحة له، والحدود التي يجب على يتعدها، إذا ما أراد تحقيق نوع من التوازن بين حق المجتمع في الوصول إلى الحقيقة، وبين حق المتهم في حماية حرمة الفردية.

Summary:

The preliminary judicial investigation phase is one of the most important stages of criminal proceedings, and this importance is shown in the fact that it is a preparatory stage for the trial, through which the adequacy of the case is determined for consideration before the substantive judiciary or not, and this is achieved by taking a series of procedures and orders aimed at exploring the evidence about the crime under investigation and compiling it and maintaining it, and then estimating it to determine the adequacy of the case to refer the accused to trial.

Despite the importance of it , that does not hide how dangerous it is, especially when it comes to those procedures that directly affect individual freedom, and because the protection of the latter, whether it is freedom of movement and mobility or the inviolability of private life, is a necessary priority, the legislator is keen to subject these orders and procedures to a range of objective and formal checks and guarantees to regulate the work of the investigating judge by determining the powers granted to him, and the limits that must be exceeded, if he is to achieve some kind of balance between the right of society to access to the truth, and the right of the accused to protect his individual freedom.

فهرس المصادر والمراجع

فهرس المصادر والمراجع.

مرتبة ترتيبا ألف بائيا وفق الحروف الهجائية.

القرآن الكريم

أولا: الدساتير.

1- القانون 01-16 المتضمن تعديل الدستور

ثانيا: المواثيق الدولية والإقليمية.

2- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، مؤرخ في 10 ديسمبر 1948

3- العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، مؤرخ في 16 ديسمبر 1966 المنفذ في 23 مارس 1987

4- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، مؤرخ في 11 أبريل 1950.

5- اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية المبرمة في 11 أبريل 1961.

6- اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية الصادرة في 24 أبريل 1963.

7- الاتفاقية الوحيدة للمخدرات 1961 المعدلة بموجب البروتوكول 1972

8- اتفاقية المؤثرات العقلية لسنة 1971.

9- اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة

1987

10- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار غير مشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية المعتمدة في

19 ديسمبر 1988.

11- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المصادق عليها في 15 نوفمبر

2000

12- الميثاق العربي لحقوق الإنسان، تونس، 23 ماي 2004 .

ثالثا: القوانين.

- 13- القانون رقم 04-20 المؤرخ في 30 أوت 2020 يعدل ويتم الأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.
- 14- القانون رقم 06-20 المؤرخ في 28 أبريل 2020 يتم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات
- 15- القانون 10-19 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية
- 16- القانون 04-18 المؤرخ في 10 ماي 2018، المحدد للقواعد المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية.
- 17- القانون رقم 01-18 المؤرخ في 30 يناير 2018 يتم القانون رقم 05-04، المؤرخ في 6 فيفري 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.
- 18- القانون 05-17 المؤرخ في 17 فيفري 2017 يعدل ويتم القانون 01-14 المؤرخ في 19 غشت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها.
- 19- القانون 07-17 المؤرخ في 27 مارس 2017 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.
- 20- القانون رقم 02-16 المؤرخ في 19 يونيو 2016 يتالمضمن قانون العقوبات.
- 21- قانون رقم 02-15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.
- 22- القانون 12-15 المتضمن قانون حماية الطفل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 39، 19 يوليو 2015.
- 23- القانون 06-15 المؤرخ في 15 فيفري 2015، المعدل والمتمم القانون 05-01 المؤرخ في 06 فيفري 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحته.
- 24- القانون رقم 07-13 المؤرخ في 29 أكتوبر 2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة.
- 25- القانون 04-09 المؤرخ في 04-09 المتعلق بالقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها.

26- القانون 05-07 مؤرخ في 12 مايو 2007 يعدل ويتمم الأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني.

27- القانون 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية

28- القانون 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

29- القانون رقم 06-02 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق.

30- القانون 06-03 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر.

31- القانون 04-18 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية والإتجار غير المشروع بها.

32- القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

رابعاً: المراسيم.

33- المرسوم الرئاسي رقم 20-251 المؤرخ في 15 سبتمبر 2020 المتضمن إستدعاء الهيئة الإنتخابية للإستفتاء المتعلق بمشروع تعديل الدستور.

خامساً: الأوامر.

34- الأمر 03-05 مؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

35- الأمر 10-03 المؤرخ في 26 غشت 2010 المتعلق بقمع التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

36- الأمر 95-13 مؤرخ في 11 مارس 1995 المتضمن تنظيم مهنة المترجم والترجمان.

سادساً: الجريدة الرسمية.

37- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد، 51، 31 أوت 2020.

38- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 25، 29 أبريل 2020.

39- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 54، 16 سبتمبر 2020.

40- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78، 18 ديسمبر 2019.

- 41- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 27، 13 ماي 2018.
- 42- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 05، 30 يناير 2018.
- 43- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 20، 29 مارس 2017.
- 44- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 12، 22 فيفري 2017.
- 45- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 37، 22 يونيو 2016.
- 46- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 40، 23 جويلية 2015.
- 47- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 39، 19 يوليو 2015.
- 48- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، 08 فيفري 2015.
- 49- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 55، 30 أكتوبر 2013.
- 50- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 47، 16 غشت 2009.
- 51- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 31، تاريخ 13 ماي 2007.
- 52- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، 8 مارس 2006.
- 53- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، 8 مارس 2006.
- 54- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، 8 مارس 2006.
- 55- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 76، المؤرخ في 08 ديسمبر 1996.
- 56- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44، 23 يوليو 2008.
- 57- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 50، 01 سبتمبر 2010.
- 58- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 17، 29 مارس 1995.

سابعا: الكتب القانونية.

أوهايبيبة عبد الله:

- 59- شرح قانون الإجراءات الجزائية (التحري والتحقيق)، دار هومة، الجزائر، ط5، 2013-2014.

البخاري أبو عبد الله محمد بن إسماعيل:

60- صحيح البخاري، دار ابن كثير، دمشق بيروت، ط 1، 2002، باب الاستئذان.

بريك إدريس عبد الجواد عبد الله:

61- الحبس الاحتياطي والحماية الفردية في ضوء آخر تعديلات لقوانين الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة، ليبيا، 2008.

بغدادى مولاي ملياني:

62- الإجراءات الجنائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991.

بهنسي أحمد فتحي:

63- نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي، دار الشروق، مصر، ط5، 1989.

بن بوخميس علي بولحية:

64- بدائل الحبس المؤقت، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2004.

بوسقيعة أحسن:

65- التحقيق القضائي، دار هومة، الجزائر، ط8، 2009.

بوكحيل لخضر:

66- الحبس الاحتياطي والمراقبة القضائية في التشريع الجزائري والمقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر.

جاد محمد جاد:

67- الوجيز في الحبس الاحتياطي، دار الفكر والقانون، المنصورة مصر، 2002.

جامد المليكي عبد السلام مقبل:

68- نطاق صلاحية مأموري الضبط القضائي في مباشرة إجراء القبض في حالات الجريمة المشهودة، اليمن، ط1، 2004.

جبري نجمة:

69- التلبس بالجريمة وأثره على الحرية الشخصية في القانون الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، مصر، 2010.

الجبور محمد عودة:

70- الاختصاص القضائي لمأمور الضبط، ط1، الدار العربية للموسوعات، بيروت، لبنان، 1987.

الجبوري سعد صالح:

71- الجرائم الإرهابية في القانون الجزائري، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت لبنان، ط1، 2010.

جوخدار حسن:

72- التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط2، 2011

حرقوص علي وحيد:

73- قاضي التحقيق، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، ط1، 2008.

حزيب محمد:

74- مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط10، دار هومة، الجزائر، 2015.

75- قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2008.

حسين فتحي أحمد عطية:

76- النظرية العامة للإكراه في القانون الجنائي، دار النهضة العربية، مصر، ط1، 2008.

الأحول يوسف عبد المنعم:

77- التعويض عن الحبس الاحتياطي في التشريع الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2015.

حميدي عبد المعطي عبد المعطي:

78- الجوانب الموضوعية والإجرائية لغياب المتهم في مراحل الدعوى الجزائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2014.

الخرشة محمد أمين:

79- مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، ط1،
2011

الخزاعي علي نبيل:

80- الحبس الاحتياطي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2019.

خلفي عبد الرحمن:

81- الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس، دار البيضاء الجزائر، 2015.

82- محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012.

خوري عمر:

83- شرح قانون الإجراءات الجزائية، جامعة الجزائر، الجزائر، 2008.

خوني شنب حسين:

84- ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ج1.

درياد مليكة:

85- نطاق سلطات قاضي التحقيق والرقابة عليها، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012.

الدليمي جلال حماد عرميط:

86- ضمانات المتهم في إجراءات التحقيق الابتدائي المقيدة لحريته والماسة بشخصه، منشورات الحلبي
الحقوقية، بيروت لبنان، ط1، 2015.

الراشدي عبد الله جميل:

87- الخبرة وأثرها في الدعوى الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2014.

ردى طارق صديق رشيد ك:

89- حماية الحرية الشخصية في القانون الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، ط1،
2011.

رزاقى نبيلة:

90- التنظيم القانونى للحبس الاحتياطى (المؤقت) فى التشريع الجنائى والمقارن، دار الجديدة للنشر، القاهرة، مصر.

الزغنون سليم:

91- التحقيق الجنائى، دار فارس للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، 2001، ج1.

الزىنى أيمىن رمضان:

92- الحبس المنزلى، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، ط1، 2005.

سرورأحمد فتحي:

93- الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة مصر، ط 2، 2000.

سعد عبد العزيز:

94- إجراءات الحبس الاحتياطى والإفراج المؤقت، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر.

سكىر محمد على:

95- الحبس الاحتياطى، 2006.

سلامة إسماعيل محمد:

96- الحبس الاحتياطى، عالم الكتب، القاهرة، مصر.

سمك رمضان عبد العزيز:

97- الحبس للتهمة وضماناته فى الفقه الإسلامى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2007.

سميح عبد القادر المجانى:

98- أثر الإجراء الجزائى الباطل فى المركز القانونى للمتهم، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ط1، 2006.

سمير الأمين:

99- مراقبة التيلفون والتسجيلات الصوتية والمرئية، دار الكتاب الذهبى، ط 3، 2000،

سولم محمد علي:

100- ضمانات الحبس الاحتياطي: منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، ط1، 2008.

الشلقاني أحمد شوقي:

101- مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ج2.

الشهاوي عبد الفتاح قديري:

102- الاستخبارات والاستدلالات وحقوق الإنسان وحرياته الأساسية في التشريع المصري، العربي، الأجنبي، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، ط1، 2006.

الشريف عمرو واصف:

103- التوقيف الاحتياطي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، ط2، 2010.

الشواربي عبد الحميد:

104- إذن التفتيش في ضوء القضاء والفقء، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر.

105- ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1992.

صدفي عبد الرحيم:

106- الحبس الاحتياطي، مكتبة النهضة، القاهرة مصر، 1993-1994.

طنطاوي إبراهيم أحمد:

107- الحبس الاحتياطي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر.

الطوبلة علي حسن محمد:

108- التفتيش الجنائي على نظم الحاسوب والإنترنت، عالم الكتب الحديثة، الأردن، 2004.

العائل إلهام محمد حسن:

109- التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية اليمني، ط1، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الإنسان، تعز، اليمن، 2003.

عبد الحمد حسين محمود عبد الدايم:

110- أثر الإكراه على التصرفات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2011.

عبد الله محمد الحكيم:

111- ضمانات المتهم في التفتيش، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2013.

عبد الله نوح لؤي:

112- مدى مشروعية المراقبة الإلكترونية في الإثبات الجنائي، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، ط1، 2018.

عبد المطلب إيمان:

113- العقوبات الجنائية، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2009.

عبد المنعم سليمان:

114- أصول الإجراءات الجنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان.

عبد النبي محمد محمود:

115- مدى جواز إكراه المتهم لحمله على الاعتراف، دار الكتب القانونية، دار الشتات للنشر والتوزيع، مصر، 2010.

عبد الوهاب حمزة:

116- النظام القانوني في الحبس المؤقت، ط2، دار هومة، الجزائر، 2006.

العبدي نبيل:

117- أسس السياسة العقابية في السجون ومدى التزام الدولة بالمواثيق الدولية، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2008.

عثمان أحمد عبد الحكيم:

118- تفتيش الأشخاص وحالات بطلانه، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002.

عقيدة أبو العلا محمد:

119- مراقبة المحادثات التليفونية، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، ط3، 2018.

العكيلي عبد الأمير وحرية سليم:

1230- أصول المحاكمات الجنائية، العراق، 1988، ج.1

121- أصول المحاكمات الجزائية، ط1، 1980-1982.

علواني فرج هليل:

122- الحبس الاحتياطي وبدائله، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر، 2007.

123- التحقيق الجنائي والتصرف فيه، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر، 2006.

عمر سالم:

124- المراقبة الإلكترونية طريقة حديثة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج السجن، دار النهضة العربية،

القاهرة مصر، ط1، 2000.

الغنوس خالد محمد مفلح:

125- استخدام المؤثرات البدنية والعقلية أثناء التحقيق الجنائي في الفقه الإسلامي، دار رضوان للنشر

والتوزيع.

عواد محمد كمال:

126- الضوابط الشرعية والقانونية للأدلة الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر، ط1، 2011.

عودة الجبور محمد:

127- الاختصاص القضائي لمأمور الضبط، الدار العربية للموسوعات، بيروت، لبنان، ط1، 1986.

عوض رمزي رياض:

128- سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، الدار العربية، القاهرة، د ط، 2010،

العيش فضيل:

129- شرح قانون الإجراءات الجزائية، مطبعة البدر، الجزائر.

فاروق ياسر الأمير:

130- الحبس الاحتياطي علما وعملا، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر، 2018.

فخري محمود خليل:

1341- تحريات المباحث والمراقبة، مصر، 2019.

فلاح العبادي مراد أحمد:

132- إعتراف المتهم وأثره في الإثبات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005.

فودة عبد الحكيم:

133- بطلان القبض على المتهم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر.

الكتيبي حمد عبيد سعيد حمد بن قريش:

134- الحبس الاحتياطي بين التحقيق وضمانات الحرية الشخصية، دار النهضة العربية، القاهرة

مصر، 2014.

الکزي ياسر حسن:

135- حقوق الإنسان في مواجهة سلطات الضبط الجنائي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض

السعودية، 2007.

الکسواني جهاد:

136- قرينة البراءة، دار وائل للنشر، الأردن، ط1، 2013.

137- قرينة البراءة، ط1، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2003،

کمال الرحاوي کمال:

138- إذن التفتيش، ط1، دار الفكر والقانون، 2005.

المحامي رياض شمس:

139- الحرية الشخصية، مطبعة دار الكتب المصرية، القاهرة مصر، ط1، 1931.

محدة محمد:

140- ضمانات المتهم أثناء التحقيق، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، ط1، 1991-1992.

محسن عبد العزيز محمد:

141- حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية -مرحلة ما قبل المحاكمة، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، ط1، 2012.

محمود نجيب حسني وعبد الستار فوزية:

142- شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، ط6، 2019.

مدحت الخيري غسان: أصول التحقيق الابتدائي كحق من حقوق الإنسان، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 2013.

المر محمد عبد الله محمد:

143- الحبس الاحتياطي، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006

مروك نصر الدين:

144- الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2003.

مروك نصر الدين:

145- محاضرات في الإثبات الجنائي، دار هومة، الجزائر، ط3، 2009، ج2.

مصطفى جمال محمد:

146- شرح أصول المحاكمات الجزائية، مطبعة الزمان، بغداد، العراق، 2004.

معراج جديدي:

147- الوجيز في الإجراءات الجزائية، الجزائر، 2004.

المعمري عبد العزيز عبد الله محمد:

148- الحبس الاحتياطي، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، ط1، 2016.

مقابلة يوسف مصطفى حسين:

149- الشرعية في إجراءات الجزائية، 2003.

نايد أسامة عبد الله:

150- شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2003، ج1.

هنوني نصر الدين ويقدر دارين:

151- الضبطية القضائية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2009.

وجدي فرج شفيق:

1552- شرح التعديلات الجديدة في قانون الإجراءات الجنائية، دار الإعلام للإصدارات القانونية،

مصر، 2006.

ياسر الأمير فاروق:

153- مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر،

ط1، 2019.

ثامنا: الرسائل العلمية.

إمام خلود محمد أسعد:

154- وضع الأحداث تحت الرقابة الإلكترونية كعقوبة بديلة للحبس، بحث مقدم لاستكمال متطلبات

الحصول على درجة الماجستير، إشراف نزار حمدي نشطة، الجامعة الإسلامية غزة، 2016

البحيبي أحمد خالد سعيد:

155- سلطات مأمور الضبط القضائي في تنفيذ مذكرات القبض والتفتيش في التشريع الفلسطيني، مذكرة

مقدمة لنيل درجة الماجستير، إشراف محمود الدين حسام الدين، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين،

2018.

الجعفرأوي إسلام سهل السيد:

156- النظام القانوني للحق في الصورة، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، إشراف أحمد عبد الرحمن

حمدي، جامعة عين شمس، مصر، 2017.

جلاد سليم:

157- الحق في الخصوصية بين الضمانات والضوابط في التشريع الجزائري والفقہ الإسلامي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، إشراف ربيعة حزان، جامعة وهران، 2013.

حاج علي بدر الدين:

158- جرائم الفساد وآليات مكافحته، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف شوار جيلالي، جامعة تلمسان، 2015-2016.

حاجة عبد العالي حاجة:

159- الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف عزري الزين، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012-2013.

حامد عبد اللطيف عبد الرحمن:

160- جريمة غسل الأموال وسبيل مكافحتها، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير، إشراف وفاء أحمد كامل، مملكة البحرين، 2012.

حسام عبد إسلام:

161- جريمة تبييض الأموال وسبل مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف بن سيغ نور الدين، جامعة لمين دباغين سطيف، 2015-2016.

الحصين يوسف بن إبراهيم:

162- مبدأ الأصل في المتهم البراءة بين الشريعة والقانون، بحث مقدم لاستكمال درجة الماجستير، تحت إشراف فؤاد عبد المنعم، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض السعودية.

بن حيدة محمد:

163- حماية الحق في الحياة الخاصة في التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف محمد رايس، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2017.

دايخ سامية:

164- بطلان إجراءات التحقيق الابتدائي في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة للحصول على شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون جنائي، تحت إشراف سلايم عبد الله، جامعة مستغانم، 2015-2016.

بن دريس حليلة:

165- حماية حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف محمد بن عمار، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2014.

ربيبي حسين:

166- الحبس المؤقت وحرية الفرد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، إشراف: بوالصوف نزيهة، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2009-2010.

رحاب شادية:

167- الحصانة القضائية الجزائرية للمبعوث الدبلوماسي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه دولة، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2006.

ركاب أمينة:

168- أساليب التحري الخاصة، في جرائم الفساد في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، إشراف بلقاسم دايم، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2015.

الزهراني سعيد بن عبد الله بن بدوي الكناني:

169- الاستجواب والمواجهة في نظام الإجراءات الجزائية السعودي، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير، تحت إشراف فؤاد عبد المنعم، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2008.

زوزو زليخة:

170- أساليب التحري الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف رمزي حوجو، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018.

بوشاشي سماح:

171- المسؤولية المدنية عن الاعتداء على الحق في الصورة في ضوء التكنولوجيا الحديثة، مذكرة ماجستير في القانون، إشراف ذهبية حاسن، جامعة الجزائر، 2014.

شريف أمينة:

172- المعايير الموضوعية للمحاكمة العادلة في القانون الدولي والقانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، إشراف بن عمار محمد، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2014-2015.

شيخ ناجية:

173- خصوصيات جريمة الصرف في التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف روانمية رشيد، جامعة مولود معمري، 2012.

الطويلة أحمد محمد فهد:

174- بطلان إجراءات التحقيق في القانون الأردني والكويتي، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير، تحت إشراف الجبور محمد، جامعة الشرق الأوسط، 2011.

عاقلي فضيلة:

175- الحماية القانونية في حرمة الحياة الخاصة، بحث مقدم لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف طاشور عبد الحفيظ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2012.

العبد العزيز إبراهيم جابر الخالد:

176- ضمانات حماية حقوق المتهم في إجرائي القبض والتفتيش وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، مشروع مقدم لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 1992.

بن علية بن عيسى:

177- جهود وآليات مكافحة ظاهرة غسيل الأموال في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، 2009-2010.

العقبي المويهي عبد الله بن سودان:

178- أحكام وضوابط التفتيش في الشريعة الإسلامية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في الفقه، جامعة أم القرى بمكة المكرمة، السعودية، 2013.

العقبي متعب ناصح:

179- ضمانات تفتيش المتهم في نظام الإجراءات الجزائية السعودي ومدى توافقها مع المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير، تحت إشراف أبو شامة عبد المحمود، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2012.

العطوي محمد فريح:

180- استخدام المحققين للوسائل التقنية وعلاقتها بالكشف عن الجريمة، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الدكتوراه تحت إشراف البداينة ذياب، جامعة مؤتة، 2009.

بن علية بن عيسى:

181- جهود وآليات مكافحة ظاهرة غسل الأموال في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، 2009-2010.

العوضي هدى أحمد:

182- إستجواب المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير، تحت إشراف الهش محمد حما، جامعة البحرين، البحرين، 2009.

عياشي عمران:

183- المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي الخاص عن جرائم الصرف، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف سليمان حاج عزام، جامعة محمد بوضياف، 2018.

غانم محمد علي مصطفى:

184- تفتيش المسكن في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات درجة الماجستير، تحت إشراف نائل طه، نابلس فلسطين، 2008.

الفهادي بن محمد:

185- المهارات البوليسية في تفتيش الأماكن والأشخاص في القضايا الجنائية، بحث مقدم للحصول على درجة الماجستير، تحت إشراف أبو شامة عباس، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2007.

القدشي عبد العزيز أحمد سيف:

186- الحبس الاحتياطي في التشريع اليمني ودور الشرطة في تنفيذه، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه، إشراف حسيني صالح العبيد، جامعة عين شمس، القاهرة مصر، 2005.

لبطوش دليلة:

187- الحماية القانونية للفرد الموقوف للنظر، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير، تحت إشراف نزيهة بوالصوف، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008-2009.

لخذاري عبد المجيد:

188- حماية الشاهد، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه علوم في العلوم الإسلامية، إشراف الطاهر زواقري، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2013-2014.

189- الجرائم الإرهابية وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري الجنائي، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي الدولي، إشراف الطاهر زواقري، المركز الجامعي خنشلة، 2008-2009.

بولطيف سليمة:

190- ضمانات المتهم في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، إشراف فيصل بن خليلو، جامعة بسكرة.

بولمكاحل أحمد:

191- الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف محمد الأخضر مالكي، جامعة منتوري قسنطينة، 2014-2015.

ماس عمار:

192- جرائم الفساد المالي وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف زكية حيدر، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2017.

مبروك ساسي:

193- مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف دليلة مباركي، جامعة الحاج لخصر باتنة، 2016.

مبروك ليندة:

194- ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تحت إشراف عبد الله أوهاببية، جامعة الجزائر 1، 2007.

محمد فوزي صالح:

195- الجريمة المنظمة وأثرها على حقوق الإنسان، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، إشراف عبد العزيز عيشاوي، جامعة يحي فارس، 2008-2009.

المرصفاوي محمد صادق:

196- الحبس الاحتياطي وضمان حرية الفرد في التشريع المصري، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه، جامعة القاهرة، مصر. 1954.

مسوس رشيدة:

197- استجواب المتهم من طرف قاضي التحقيق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تحت إشراف العايش نواصر، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2005-2006.

نصر شوقي عبد الله عبد السلام:

198- قاضي التحقيق في النظام الإجرائي الجنائي المقارن، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، إشراف مدحت نبيل سالم، جامعة عين شمس، القاهرة مصر، 2018.

النغير إبراهيم بن سعد:

199- تفتيش المنازل في نظام الإجراءات الجزائية السعودي وتطبيقاته، بحث مقدم لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير، تحت إشراف القحطاني مفلح بن ربيعان، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2004م-1425هـ.

النويري عبد العزيز:

200- الحماية الجزائية للحياة الخاصة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف رمضان زرفيق، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011.

هندون سليمان:

201- سلطات الضبط في الإدارة الجزائرية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تحت إشراف بوحميذة عطالله، جامعة الجزائر، 2012-2013.

تاسعا: المعاجم اللغوية.

أبي الحسين أحمد بن فارس:

202- معجم مقاييس اللغة، دار الفكر، 1989، ج1

أحمد رضا:

203- معجم متن اللغة، دار مكتبة الحياة، بيروت، لبنان، 1960، ج3

أسياد إبراهيم وآخرون:

204- معجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، مصر، ط4، 2004.

دوزي رينهات:

205- تكملة المعاجم العربية، مترجم من قبل محمد سليم النعيمي: تكملة المعاجم العربية، ط1، دار الشؤون والثقافة العامة، بغداد، العراق، 1998م، ج1.

الرازي محمد بن أبي بكر عبد القادر:

206- مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت، لبنان، 1986.

محب الدين ابي الفيض السيد:

207- من شرح القاموس المسمى تاج العروس من جواهر القاموس، جزء 04.

عاشرا: المقالات.

إبراهيمي جمال:

208- مكافحة الجرائم الإلكترونية في التشريع الجزائري، المجلة النقدية.

أحمد أسامة حسنة:

209- الجريمة الإلكترونية بين الشرعية الإجرائية والجنائية، مجلة جامعة الأزهر، المجلد 19، 2017.

أحميد هنية:

210- مسؤولية الدولة في التعويض عن الحبس المؤقت، مجلة العدل.

إسماعيل الأنصاري عبد الحميد:

211- حقوق المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة والقانون مع المقارنة بالتشريع الإجرائي

الجنائي القطري، مؤلفة كلية الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية، العدد 16، جامعة قطر، 1998.

أوتاني صفاء:

212- الوضع تحت المراقبة الإلكترونية السوار الإلكتروني في السياسة العقابية الفرنسية، مجلة جامعة

دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد 01، 2009.

بصائر علي محمد بصائر وحسن مروى عبد الواحد:

213- الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي، لارك للفلسفة واللسانيات والعلوم الاجتماعية،

العدد 27، 2017.

البكراوي محمد المهدي وعباس عبد القادر:

214- نظام الوضع تحت المراقبة الإلكترونية في التشريع الجزائري، مجلة الأبان العلمية، العدد 03،

2019.

بكوش محمد أمين وهروال هبة نبيلة:

215- المراقبة الإلكترونية في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات الحقوقية، العدد 01، جوان.

ثابت دنيازاد:

216- مراقبة الاتصالات الإلكترونية والحق في حرمة الحياة الخاصة في القانون الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 06.

جاسم محمد تامر:

217- الحق في الصورة وحمايته المدنية، مجلة جامعة الأبيار للعلوم القانونية والسياسية، العدد 15، 2018.

بوجمعة لطيف:

218- الإجراءات الخاصة بمكافحة الجرائم الإرهابية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 37، 2013.

الحسني عمار عباسي:

219- مدى مشروعية التسجيل الصوتي بالهواتف النقالة كدليل في الإثبات الجنائي، أهل البيت، العدد

حضاونة مها يوسف:

220- المسؤولية المدنية للصحفي عن الاعتداء على الحق في الصورة في القانون المدني الأردني، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية العدد 02، 2015.

بوحفيظ يزيد:

221- تفتيش المنظومة المعلوماتية وحجز المعطيات في التشريع الجزائري، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، عدد 48، ديسمبر 2016.

الحوامدة نور بن سعيد وعدود محمد بن سالم:

222- صلاحيات رجال الشرطة في القبض على الجاني في التشريع السعودي، المجلة العربية للدراسات الأمنية، العدد 67، جامعة المدينة المنورة، 2014.

الخصاونة علاء الدين عبد الله والسومي بشار جلال:

223- النظام القانوني للصور الفوتوغرافية والحقوق الواردة عليها ووسائل الحماية القانونية، مجلة الشريعة والقانون، العدد 53، 2013.

خلوط سعاد ولخذاري عبد المجيد:

224- الوضع تحت المراقبة الإلكترونية كآلية مستحدثة للتفريد العقابي في التشريع الجزائري وفقا للقانون 01-18، مجلة البحوث والدراسات، العدد 02، 2018.

ابن خيفة سميرة:

225- الآليات القانونية لمكافحة التشريع الخاص بالصرف وحركة رؤوس الأموال، دفاتر السياسة والقانون، العدد 15، 2016.

خلفي عبد الرحمن:

226- الحق في الحياة الخاصة في التشريع العقابي الجزائري، مجلة البحوث والدراسات، العدد 12، 2016.

227- الحق في الشكوى في التشريع الجزائري والمقارن، مجلة الاجتهاد الاقتصادي، العدد 09، جامعة محمد خيضر بسكرة.

دايخ سامية:

228- ضمانات المتهم أثناء الاستجواب أمام قاضي التحقيق في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة وهران، 2016.

دايخ سامية:

229- ضمانات المتهم في الحبس المؤقت بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، مجلة العصور، العدد 22، 2014.

بن دخان رتيبة:

230- الوضع تحت المراقبة الإلكترونية السوار الإلكتروني في التشريع الجزائري، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي أفلو.

درياد مليكة درياد وكلا كريمة:

231- مبدأ استثنائية الحبس المؤقت، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية.

الديجاني فهيد محسن:

234- الطبيعة القانونية للحق في الصورة الشخصية وحمايته المدنية في القانون الكويتي، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، العدد 56.

ذياب رمزي معروف:

235- سلطة القاضي في تقدير قيمة الاعتراف المتهم، مجلة الأمن والحياة، العدد 251، 2011.

رحال محمد الطاهر:

236- القرائن القانونية ومدى حجبتها في الإثبات الجنائي، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، العدد 11، 2015.

رحايمية عماد الدين:

237- المتابعة الجزائية لجرائم الفساد العقوبات المقررة لها، مجلة الفقه والقانون، العدد 09، 2013.

رشيدة كابوية:

238- الضمانات المقررة لحماية قرينة البراءة خلال تعديل قانون الإجراءات الجزائية، جامعة أدرار.

ركابأمينة ركاب:

239- الحبس المؤقت كإجراء استثنائي لتقييد حرية المتهم، مجلة المنازعات والأعمال.

رمون فيصل:

240- الحماية الإجرائية لحقوق الإنسان أمام قاضي التحقيق، دفاتر السياسة والقانون، العدد 13، 2015.

روابح فريد:

241- السوار الإلكتروني مراقبة إلكترونية بديلة عن الحبس المؤقت، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد 02، جوان 2019.

بن زايد سلومة:

242- تفش المسكن إجراء من إجراءات التفقق، حوليات جامعة الجزائر، العدد 31.

وزارة لخر:

243- قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، العدد 15، جامعة محمد خير بسكرة.

زاوي شنة:

244- الحماية القانونية لحق الشخص على صورة، دفاتر السياسة الجنائية، العدد 13، 2015.

زاوي شنة:

245- أحكام تفش المسكن والأشخاص والمركبات في القانون بين النظريات والتطبيق، مجل الاجتهاد

للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 02، 2018.

سرحان عقيل وجبار شيماء رواد:

246- الطبعة القانونية للحق في الصورة، الموقع www.mobt3ath.com

سعدى حيدة:

247- كيف نظم المشرع الحياة الخاصة في آخر تعديلات قانون العقوبات والإجراءات الجزائية؟، مجلة

التواصل في العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 32، 2012.

سما سقف الحيط:

248- الحق في الصورة: مظهر للحق في الخصوصية أم حق مستقل؟ سلسلة أوراق بحثية للدراسات

القانونية، جامعة بيرزيت، 2017.

الشكري عادل يوسف:

249- الجريمة المعلوماتية وأزمة الشرعية الجزائية، مجلة جامعة الكوفة، العدد 07، 2008.

بوشناق جمال:

250- تنفيذ العقوبة بالوضع تحت المراقبة الإلكترونية، مجلة الدراسات القانونية، مجلد 4، عدد 01.

شنين صالح:

251- اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور في قانون الإجراءات الجزائية.

صدراتي نبيلة:

252- الوضع تحت المراقبة الإلكترونية كنظام جديد لتطبيق العقوبة، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد 09، 2019.

بن طالب ليندة:

253- التفتيش في الجريمة المعلوماتية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 16، جوان 2017.

طلبي ليلي:

254- استخدام الصوت والصورة في إثبات جريمة الرشوة، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 37، 2012.

عرشوش سفيان:

255- المراقبة الإلكترونية كبديل عن الإجراءات السالبة للحرية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 08، جوان 2017.

عزام سليمان حاج:

256- الضرر الناشء عن الحبس المؤقت ومدى قبول التعويض عنه، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 10، جوان 2018.

علي سليمان علي صالح والطوابلة محمد محمود علي:

257- المسؤولية الجنائية على نشر صور الاعتداء، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية والقانونية، الأردن، 2017.

عمارة فوزي:

258- اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والتسرب كإجراء تحقيق قضائي في المواد الجزائية، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 33، 2010.

عمير عبد القادر:

259- الحماية القانونية للحق في الحياة الخاصة في البنية الرقمية، مجلة القانون والأعمال، جامعة الحسن الأول.

العابدة محمد عبد الخليل:

260- ضمانات المتهم في ظل نظام الإجراءات الجزائية السعودية في مرحلة التحقيق الابتدائي، العدد 30، جامعة الأمير بن عبد العزيز، السعودية.

عون سالم علي محمد وعبيد هجيج:

261- الجريمة المعلوماتية، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، العدد 02، 2007.

غلاب أحمد وكيس زهرة:

262- إجراءات اعتراض المكالمات السلكية واللاسلكية كآلية لمتابعة جرائم المخدرات، مجلة تحولات، العدد 1، 2019.

القاضي رامي متولي:

263- نظام المراقبة الإلكترونية في القانون الفرنسي والمقارن، مجلة الشريعة والقانون، العدد 63، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2015.

قارقوليد:

264- الإجرام المنظم الدولي: دفاثر السياسة والقانون، العدد 07، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013.

الكساسبة فهد يوسف والطراونة مصطفى:

265- الضوابط القانونية للتفتيش بغير إذن في القانونين الأردني والمصري، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 02، 2015.

بوكماش محمد وحقااص أسماء:

266- نظام الوضع تحت المراقبة القضائية، مجلة الحقوق والحريات، العدد 01، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019.

لخذاري عبد الحق:

267- حقوق المتهم أثناء مرحلتي التحقيق والمحاكمة في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي الجزائري،
مجلة الحقيقة، العدد 26، جامعة أدرار، الجزائر.

لدعش رحيمة:

268- ضوابط تفتيش الحاسب الآلي، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 00، جامعة الجلفة.

لطيف مريم:

269- الضوابط المستحدثة للحد من الحبس المؤقت غير المبرر، مجلة البحوث والدراسات القانونية
والسياسية، العدد 12.

بولافة سامية:

270- الأساليب المستحدثة في التحريات الإجرائية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 09،
2016.

لهزيل عبد الهادي ولقريب سعد:

271- الآليات المستحدثة في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة البحوث والدراسات القانونية، العدد 5.

مجادى نعيمة:

272- الضوابط الإجرائية لتفتيش المسكن ضمانا للحق في حرمة الحياة الخاصة، مجلة البحوث في
الحقوق والعلوم السياسية، العدد 02، 2018.

مجيد خضر أحمد عبد الله:

273- افتراض براءة المتهم، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، العدد 09، 2007.

محمد نور الدين:

274- الحماية الجنائية للحق في خصوصية المكالمات الهاتفية، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد
43، 2016.

محمودي سماح:

275- مشكلات التفتيش الجنائي عن المعلومات في الكمبيوتر والإنترنت، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 08، جوان 2017.

بومدين كعبيش:

276- أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد، مجلة القانون، العدد 07، 2016.

المر سهام:

276- الحبس المؤقت وضمانات المتهم في ظل الأمر 15-02، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد 23، مارس 2018.

مرنير فاطمة:

277- المراقبة الإلكترونية كإجراء استدلالي في مواجهة الحق في الخصوصية، مجلة الحقيقة، العدد 38، 2016.

مروان نسيمة:

278- المراقبة الإلكترونية بديل جديد عن الحبس المؤقت ودعم قرينة البراءة، حوليات كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 02.

مشاري عادل وبودوخ ماجد شاهيناز:

279- ضرورة تدعيم قرينة البراءة في إجراءات القبض في القانون الجزائري، مجلة البحوث والدراسات، العدد 09، 2010،

معمري عبد الرشيد:

280- ضوابط مشروعية أساليب التحري الخاصة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 01، 2015.

المهيدب عبد الرحمن بن مهيدب بن عبد الرحمن:

281- تفتيش المرأة في الأنظمة الجنائية السعودية، مجلة العدل، العدد 52، شوال 1432هـ.

الموزاني جعفر كاظم حبر وآخرون:

282- نحو نظام لمسؤولية الصحفي المدنية في عرض صور ضحايا الجريمة، جامعة الكوفة، العدد 07، 2008.

ميسروب سفيان باكراد:

283- حماية الحق في سرية المكالمات الهاتفية والإلكترونية، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، العراق.

ناشف فريد:

284- الحماية القانونية لحق الاعتصام بمبدأ افتراض البراءة، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 05.

نقاش حمزة:

285- دور القضاء الإداري في حماية الحريات الشخصية أثناء حالة الطوارئ -حالة الاعتقال الإداري- مجلة العلوم الإنسانية، العدد 45، جوان 2016.

بونعار ياسمين:

286- الجريمة الإلكترونية، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية.

هميسي رضا:

287- تفنيش المنظومات المعلوماتية في القانون الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 05، جوان 2012.

وداعي عز الدين:

288- التسرب كأسلوب من أساليب البحث والتحري الخاصة على ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والمقارن، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 02، 2017.

الوليد ساهر إبراهيم:

289- مراقبة المتهم إلكترونياً كوسيلة للحد من مساوئ الحبس الاحتياطي، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، العدد 01، جانفي 2013.

ياسين مفتاح:

290- المراقبة الإلكترونية كعقوبة بديلة عن الحبس في القانون الإنجليزي، الدراسات والأبحاث المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 03، 2018.

يامة إبراهيم:

291- أساليب التحري الخاصة بالجريمة المنظمة في القانون الجزائري والفرنسي، دفاثر السياسة والقانون، العدد 02، 2019.

يحياوي صليحة بوقادوم:

292- الجهات الآمرة بالحبس المؤقت، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية.

بن يونسفريدة:

293- آليات تطبيق إجراء الوضع تحت نظام المراقبة الإلكترونية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 11، سبتمبر 2018.

إحدى عشر: المؤتمرات الوطنية والدولية.

أحمدي آمنة حوزية:

294- إجراءات التحري الخاصة في مجال مكافحة الجرائم المعلوماتية، الملتقى الوطني حول آليات مكافحة الجرائم الإلكترونية في التشريع الجزائري، الجزائر، 2017.

بوزيدي مختارية:

295- ماهية الجريمة الإلكترونية، ملتقى وطني حول مكافحة الجرائم الإلكترونية في التشريع الجزائري، الجزائر العاصمة، مركز الجيل للبحث العلمي، 29 مارس 2017.

فرغلي محمد محمود عبد الناصر والمسماري محمد عبيد سيف سعيد:

296- الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية من الناحيتين القانونية والفنية، المؤتمر العربي لأول علوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2007.

اثني عشر : المصادر والمراجع باللغة الأجنبية

297– code pénal française de 25 November 2018

298– code de procédure pénal française 07 janvier 2019

299– **Pierre Chambon:**

la juge d’instruction, dolleydetta ,4^e edition,1997.

300–**M’hamed Abed:**

La saisine de juge d’instruction,ENAL.

The they Linh PHI:

301– la détermination provisoire étude de droit compare droit français et droit vietnamien, directeur de thèse M. Jean Marie CROUZATIER, université Montesquieu Bordeaux IV, 2012

G auvin Phillipe:

302– Droit à l’image et droit de l’ image , division des affaire juridique, 2010.

ثلاثة عشر : المواقع الإلكترونية.

303– www.droitentreprise.org

304–www.reseau.conape.fr

305–www.mobt3ath.com

فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
02	مقدمة
الباب الأول: إجراءات التحقيق القضائي الابتدائي الماسة بحرية الحركة والتنقل	
13	تمهيد
الفصل الأول: إجراءات التحقيق القضائي الابتدائي المقيدة لحرية التنقل.	
15	تمهيد:
16	المبحث الأول: الأوامر الاحتياطية
17	المطلب الأول: الأمر بالإحضار
18	الفرع الأول: تعريف الأمر بالإحضار
18	أولاً: المقصود بالأمر بالإحضار
20	الفرع الثاني: ضمانات المتهم عند الأمر بالإحضار
20	أولاً: صدور الأمر من قبل السلطة المختصة
20	ثانياً: البيانات الواجب توفرها في الأمر بالإحضار
22	ثالثاً: إبلاغ المتهم بالأمر بالإحضار
22	رابعاً: اقتياد المتهم حال ضبطه مباشرة دون إبطاء أو حجز
24	خامساً: تجنب استخدام القوة في تنفيذ أمر بالإحضار
24	سادساً: احترام شروط تنفيذ الأمر بالإحضار
28	المطلب الثاني: الأمر بالقبض
29	الفرع الأول: مفهوم الأمر بالقبض
29	أولاً: تعريف الأمر بالقبض
32	ثانياً: حالات إصدار الأمر بالقبض
34	الفرع الثاني: أحكام الأمر بالقبض
34	أولاً: الجهة القضائية المختصة بإصدار الأمر بالقبض
36	ثانياً: إبلاغ المتهم بالأمر بالقبض
38	ثالثاً: إجراءات تنفيذ الأمر بالقبض

43	المطلب الثالث: الأمر بالإيداع
44	الفرع الأول: تعريف الأمر بالإيداع
44	أولاً: المقصود بالأمر بالإيداع
46	الفرع الثاني: ضوابط الأمر بالإيداع
46	أولاً: صدور الأمر من قبل جهة مختصة
47	ثانياً: كون الجريمة المعاقب عليها جنحة يعاقب عليها بالحبس أو بعقوبة أخرى أشد جسامة... ..
47	ثالثاً: استجواب المتهم قبل إصدار الأمر بالإيداع
48	رابعاً: تبليغ مذكرة الإيداع
49	خامساً: تنفيذ الأمر بالإيداع
50	خلاصة المبحث
51	المبحث الثاني: الرقابة القضائية
52	المطلب الأول: الإطار المفاهيمي للرقابة القضائية
53	الفرع الأول: مفهوم إجراء الرقابة القضائية
53	أولاً: تعريف الرقابة القضائية
55	ثانياً: نشأة الرقابة القضائية
60	الفرع الثاني: التزامات الرقابة القضائية
60	أولاً: الالتزامات السلبية
63	ثانياً: الالتزامات الإيجابية
68	المطلب الثاني: ضمانات إجراء الرقابة القضائية
69	الفرع الأول: الشروط الموضوعية لإجراء الرقابة القضائية
70	أولاً: صدور الأمر من جهة مختصة
72	ثانياً: أن تكون الجريمة معاقب عليها بالحبس أو بعقوبة أشد
73	ثالثاً: أن تكون التزامات الرقابة القضائية كافية
73	رابعاً: توفر شروط خاصة بالمتهم
74	الفرع الثاني: الشروط الشكلية لإجراء الرقابة القضائية
74	أولاً: تسبب الأمر بالوضع تحت المراقبة القضائية

76	ثانيا: مدة الأمر بالرقابة القضائية
77	المطلب الثالث: المراقبة الإلكترونية
78	الفرع الأول: مفهوم الوضع تحت المراقبة الإلكترونية
78	أولا: تعريف المراقبة الإلكترونية
83	ثانيا: نشأة المراقبة الإلكترونية
84	ثالثا: صور المراقبة الإلكترونية في التشريع الجزائري
87	الفرع الثاني: الأحكام القانونية للوضع تحت المراقبة الإلكترونية
87	أولا: الشروط القانونية
89	ثانيا: الشروط المادية والتقنية
94	خلاصة المبحث
95	خلاصة الفصل
الفصل الثاني: الحبس المؤقت كإجراء سالب لحرية الفرد في التنقل	
97	تمهيد
98	المبحث الأول: الأحكام العامة لإجراء الحبس المؤقت
99	المطلب الأول: الإطار المفاهيمي لإجراء الحبس المؤقت
100	الفرع الأول: تعريف الحبس المؤقت
100	أولا: الحبس لغة
100	ثانيا: تعريف الحبس في الفقه الإسلامي
101	ثالثا: التعريف الفقهي
103	رابعا: التعريف التشريعي
105	الفرع الثاني: تمييز الحبس المؤقت عن الإجراءات المشابهة له
105	أولا: التوقيف للنظر
112	ثانيا: الاعتقال الإداري
115	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للحبس المؤقت ومبرراته
116	الفرع الأول: الطبيعة القانونية للحبس المؤقت
116	أولا: الحبس المؤقت ليس بعقوبة

117	ثانيا: الحبس المؤقت ليس من إجراءات الاستدلال
118	ثالثا: الحبس المؤقت إجراء تحقيق قضائي
119	الفرع الثاني: مبررات الحبس المؤقت
119	أولا: الحبس الاحتياطي وقرينة البراءة
122	ثانيا: الجدل القائم حول إجراء الحبس المؤقت
127	خلاصة المبحث الأول
128	المبحث الثاني: ضمانات الحبس المؤقت
129	المطلب الأول: الشروط الموضوعية للحبس المؤقت
130	الفرع الأول: استجواب المتهم
130	أولا: تعريف الاستجواب لغة واصطلاحا
132	ثانيا: مراحل الاستجواب
134	ثالثا: ضمانات الاستجواب
143	الفرع الثاني: أن تكون جريمة من الجرائم الجائز فيها الحبس المؤقت
143	أولا: أن تكون الجريمة المنسوبة للمتهم جنائية أو جنحة معاقب عليها بالحبس ...
145	الفرع الثالث: تحقق الشروط الواردة في المادة 123 مكرر المعدلة بموجب الأمر 02-15 .
145	أولا: الحالة الأولى
147	ثانيا: الحالة الثانية
147	ثالثا: الحالة الثالثة
147	رابعا: الحالة الرابعة
148	الفرع الرابع: الاستثناءات الواردة على إجراء الحبس المؤقت
148	أولا: في حالة كون المتهم قاصرا أو حدث
149	ثانيا: في حالة تقييد الدعوى العمومية بشرط الشكوى
151	ثالثا: في حالة ارتكاب الجرائم من قبل أشخاص يستغلون مناصب معينة
154	رابعا: في حالة ممارسة الدعوى العمومية ضد أعضاء الحكومة والقضاة وبعض الموظفين .
156	المطلب الثاني: الشروط الشكلية للحبس المؤقت
157	الفرع الأول: البيانات الواجب توفرها في الحبس المؤقت

157	أولا: بيانات شخص المتهم
157	ثانيا: البيانات الخاصة بالتهمة ومادة القانون
157	ثالثا: تاريخ أمر بالحبس المؤقت
158	رابعا: توقيع مصدر الأمر بالحبس المؤقت وختم الجهة التي يتبعها
160	خامسا: تأشير وكيل الجمهورية
161	الفرع الثاني: التسبيب والتبليغ
161	أولا: التسبيب
162	ثانيا: تبليغ المتهم
163	الفرع الثالث: تقييد مدة الحبس المؤقت
163	أولا: بالنسبة للجنح
164	ثانيا: بالنسبة للجنايات
166	ثالثا: ضمانات المتهم المحبوس مؤقتا داخل المؤسسة العقابية
167	رابعا: إنهاء مدة الحبس المؤقت
171	خلاصة المبحث الثاني
172	خلاصة الفصل
الباب الثاني: إجراءات التحقيق القضائي الابتدائي الماسة بجرمة الحياة الخاصة	
174	تمهيد
الفصل الأول: إجراء التفتيش ومدى مساسه بمستودع سر المتهم.	
176	تمهيد
177	المبحث الأول: الأحكام العامة لإجراءات التفتيش
178	المطلب الأول: مفهوم التفتيش
179	الفرع الأول: الإطار العام للتفتيش
179	أولا: تعريف التفتيش
182	ثانيا: الطبيعة القانونية للتفتيش
184	الفرع الثاني: خصائص التفتيش
184	أولا: الجبر والإكراه

185 ثانيا: المساس بمحل أمر
185 ثالثا: البحث عن الأدلة المادية للجريمة
186 الفرع الثالث: صور التفتيش
186 أولا: التفتيش الوقائي
187 ثانيا: التفتيش الإداري
190 ثالثا: التفتيش الجنائي
191 المطب الثاني: محل التفتيش
192 الفرع الأول: المساكن
192 أولا: تعريف المسكن
194 ثانيا: حرمة المكان في الشريعة الإسلامية والمواثيق والاتفاقيات الإقليمية والدولية والجزائر.
198 ثالثا: تفتيش السيارات
201 الفرع الثاني: الأشخاص
201 أولا: تفتيش الأشخاص
203 ثانيا: تفتيش الأنثى
204 ثالثا: نطاق حرمة الشخص كمحل للتفتيش
211 الفرع الثالث: المنظومة المعلوماتية
211 أولا: تفتيش المنظومة المعلوماتية
213 ثانيا: مدى قابلية نظام الحاسوب للتفتيش
215 ثالثا: مدى خضوع شبكات الحاسوب للتفتيش
217 خلاصة المبحث الأول
218 المبحث الثاني: ضوابط التفتيش
219 المطب الأول: الشروط الموضوعية للتفتيش
220 الفرع الأول: الشروط الخاصة بسبب التفتيش
220 أولا: وقوع الجريمة
221 ثانيا: وجود فائدة يحتمل الوصول إليها بالتفتيش
221 ثالثا: وجود اتهام واقع

222	الفرع الثاني: الشروط الخاصة بمحل التفتيش
223	أولاً: أن يكون المسكن محددًا
224	ثانياً: تفتيش مسكن غير المتهم
225	ثالثاً: أن يكون التفتيش جائز فيه قانوناً
230	المطلب الثاني: الشروط الشكلية للتفتيش
231	الفرع الأول: السلطة المختصة بالتفتيش
231	أولاً: في حالة قيام ضابط الشرطة القضائية بعملية التفتيش
234	ثانياً: حالة قيام قاضي التحقيق بالتفتيش بنفسه
234	ثالثاً: الجهة المختصة بالتفتيش في الجرائم المعلوماتية
236	الفرع الثاني: الميقات والحضور في التفتيش
236	أولاً: الميقات في التفتيش
238	ثانياً: الحضور
242	خلاصة المبحث الثاني
243	خلاصة الفصل
الفصل الثاني: أساليب التحري الخاصة.	
244	تمهيد
246	المبحث الأول: الأحكام العامة للأساليب التحري الخاصة
247	المطلب الأول: اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية
248	الفرع الأول: مفهوم اعتراض المراسلات
248	أولاً: تعريف اعتراض المراسلات
254	ثانياً: أساليب اعتراض المراسلات
256	ثالثاً: خصائص اعتراض المراسلات
258	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لإجراء اعتراض المراسلات
258	أولاً: مراقبة المحادثات نوع من التفتيش
259	ثانياً: مراقبة المحادثات نوع من ضبط الرسائل
259	ثالثاً: مراقبة المحادثات الهاتفية إجراء من نوع خاص

261	الفرع الثالث: مشروعية إجراء اعتراض المراسلات
261	أولاً: الاتجاه المؤيد لمشروعية دليل الإجراء
262	ثانياً: الاتجاه المعارض لمشروعية دليل المراقبة
263	ثالثاً: موقف المشرع الجزائري من مشروعية إجراء اعتراض المراسلات
267	المطلب الثاني: تسجيل الأصوات
268	الفرع الأول: مفهوم إجراء تسجيل الأصوات
268	أولاً: تعريف تسجيل الأصوات
270	ثانياً: معيار تحديد الأحاديث المحمية قانوناً
273	الفرع الثاني: الوسائل المعتمدة للتسجيل الصوتي ومدى مشروعية الدليل المستمد منها.
273	أولاً: الوسائل المعتمدة للتسجيل الصوتي
275	ثانياً: مشروعية إجراء تسجيل الأصوات
278	المطلب الثالث: إجراء التقاط الصور
279	الفرع الأول: مفهوم إجراء التقاط الصور
279	أولاً: تعريف الحق في الصورة
285	ثانياً: تعريف إجراء التقاط الصور
287	الفرع الثاني: مدى مشروعية الدليل المستمد من وسائل الرقابة المرئية
287	أولاً: وسائل الرقابة المرئية
288	ثانياً: مشروعية اعتماد إجراء التقاط الصور
293	خلاصة المبحث الأول
294	المبحث الثاني: الضوابط المقررة قانوناً لاعتماد أساليب التحري الخاصة
295	المطلب الأول: الضوابط الموضوعية لاعتماد أساليب التحري الخاصة
296	الفرع الأول: أن نكون بصدد جرائم معينة
296	أولاً: الجرائم المتعلقة بالمخدرات
297	ثانياً: الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية
299	ثالثاً: الجرائم الماسة بالأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات
301	رابعاً: جرائم تبييض الأموال

303 خامسا: جرائم الإرهاب
304 سادسا: الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف
306 سابعا: جرائم الفساد
308 الفرع الثاني: الجهة المختصة بإصدار الأمر
308 أولا: قاضي التحقيق
310 الفرع الثالث: أن تكون أساليب التحري الخاصة مفيدة في إظهار الحقيقة
312 المطلب الثاني: الضوابط الشكلية لاعتماد أساليب التحري الخاصة
313 الفرع الأول: الإذن القضائي والعناصر التي يجب أن يتضمنه
313 أولا: الهدف من الإذن القضائي
315 ثانيا: مضمون الإذن
318 الفرع الثاني: مباشرة الأساليب من طر ضباط الشرطة القضائية
319 المطلب الثالث: الضوابط المتعلقة بتنفيذ أساليب التحري الخاصة
320 الفرع الأول: وضع الترتيبات وتسخير الأعوان المؤهلين للتكفل بها
320 أولا: وضع الترتيبات التقنية
321 ثانيا: تسخير الأعوان المؤهلين بالتكفل بالجوانب التقنية
323 الفرع الثاني: تحرير المحضر وتحريز التسجيلات المتحصل عليها
323 أولا: تحرير محضر بأساليب التحري الخاصة
324 ثانيا: تحريز أشرطة التسجيل
326 خلاصة المبحث الثاني
327 خلاصة الفصل
329 الخاتمة
336 ملخص البحث
339 فهرس المصادر والمراجع
373 فهرس الموضوعات

الملخص:

تعد مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي من أهم المراحل الدعوى الجزائية، وتظهر هذه الأهمية في كونها مرحلة تحضيرية للمحاكمة، حيث يتم من خلالها تحديد مدى كفاية الدعوى للنظر فيها أمام القضاء الموضوعي من عدمه، ويتم تحقيق ذلك عن طريق اتخاذ مجموعة من الإجراءات والأوامر تهدف إلى التتقيب عن الأدلة حول الجريمة محل التحقيق وتجميعها والحفاظ عليها، ثم تقديرها لتحديد مدى كفايتها لإحالة المتهم على المحاكمة.

وبالرغم من هذه الأهمية إلا أن ذلك لا يخفي مدى خطورتها خاصة عندما يتعلق الأمر بتلك الإجراءات الماسة بالحرية الفردية مساسا مباشرا، ولأن حماية هذه الأخيرة سواء تعلق الأمر بحرية التنقل والحركة أو حرمة الحياة الخاصة من الأولويات الضرورية، حرص المشرع على إخضاع هذه الأوامر والإجراءات بجملة من الضوابط والضمانات الموضوعية والشكلية تعنى بتنظيم عمل قاضي التحقيق من خلال تحديد السلطات الممنوحة له، والحدود التي يجب على يتعدها، إذا ما أراد تحقيق نوع من التوازن بين حق المجتمع في الوصول إلى الحقيقة، وبين حق المتهم في حماية حرته الفردية.

Summary:

The preliminary judicial investigation phase is one of the most important stages of criminal proceedings, and this importance is shown in the fact that it is a preparatory stage for the trial, through which the adequacy of the case is determined for consideration before the substantive judiciary or not, and this is achieved by taking a series of procedures and orders aimed at exploring the evidence about the crime under investigation and compiling it and maintaining it, and then estimating it to determine the adequacy of the case to refer the accused to trial.

Despite the importance of it , that does not hide how dangerous it is, especially when it comes to those procedures that directly affect individual freedom, and because the protection of the latter, whether it is freedom of movement and mobility or the inviolability of private life, is a necessary priority, the legislator is keen to subject these orders and procedures to a range of objective and formal checks and guarantees to regulate the work of the investigating judge by determining the powers granted to him, and the limits that must be exceeded, if he is to achieve some kind of balance between the right of society to access to the truth, and the right of the accused to protect his individual freedom.