

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة قسنطينة 1
كلية الحقوق

ضمانات المشتبه فيه أثناء حالة التلبس

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام
فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية

تحت إشراف الأستاذ الدكتور:

طاشور عبد الحفيظ

إعداد الطالب :

عبد الرزاق مقران

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا	1	جامعة قسنطينة	أستاذ التعليم العالي	أ.د دردوس المكي
مشرفا ومقررا	1	جامعة قسنطينة	أستاذ التعليم العالي	أ.د طاشور عبد الحفيظ
عضوا مناقشا	1	جامعة قسنطينة	أستاذ محاضر	د. عمارة فوزي

قال تعالى :

بسم الله الرحمن الرحيم

>>ياأيها الذين آمنوا كونوا قوامين لله شهداء بالقسط

ولا يجرمنكم شنآن قوم على ألا تعدلوا إعدلوا هو أقرب

للتقوى وإتقوا الله إن الله خبير بما تعملون<<

الحمد لله الذي شرح لي صدري ويسر لي أمري وفتح لي بفضلته العظيم أبواب كل خير ، فاللهم لك الحمد حتى ترضى ولك الحمد إذا رضيت ولك الحمد بعد الرضا .

أتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير والإمتنان إلى أستاذي الفاضل الأستاذ الدكتور/ طاشور عبد الحفيظ على قبوله الإشراف على هذه الرسالة ، وتفانيه في توجيهي ونصحي وإرشادي طيلة مدة الإشراف إلى أن أكملنا هذا البحث بفضل الله وكرمه .

كما لا يفوتني في هذا المقام أن أتقدم بالشكر الجزيل لأساتذتي الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة ، الذين تكرموا علي بقبول مناقشة رسالتي ، لأجل إثراء مختلف جوانبها بملاحظاتهم القيمة وهما : الأستاذ الدكتور / دردوس المكي بصفته رئيسا ، والدكتور / عمارة فوزي بصفته عضوا مناقشا ، أطال الله في عمرهم جميعا ونفعنا بعلمهم .

هذا والشكر موصول إلى كل أساتذة وموظفي كلية الحقوق "خصوصا عمال المكتبة" على ما بذلوه معنا من جهد في سبيل تحصيل العلم والمعرفة .

الطالب

عبد الرزاق مقران



الحمد لله والصلاة والسلام على أشرف خلق الله سيدنا محمد وعلى آله وصحبه
ومن وآله وبعده :

أهدي هذا العمل المتواضع ،

إلى من كافح وتعب واجتهد في سبيل وصولي إلى هذه المرتبة ...أبي العزيز.

إلى من تحت قدميها الجنان ومنبع العطف والحنان ...أمي الغالية .

إلى إخوتي وأخواتي الأعزاء .

إلى زوجتي ...

إلى كل الأهل والأقارب والأصدقاء كل باسمه .

الطالب

عبد الرزاق مقران

مقدمة

الحمد لله الذي قال في كتابه العزيز " وَمَا رَبُّكَ بِظَلَّامٍ لِلْعَبِيدِ " ، فالعدل نقيض الظلم وهو أسمى الغايات التي تسعى الشعوب لتحقيقها من خلال سنها لقوانين تصون وتحمي حقوق وحرريات أفرادها ، وقواعد قانون الإجراءات الجزائية في كل دولة إنما وجدت للتوفيق بين مصلحتين متعارضتين هما "مصلحة الدولة" والمتمثلة في حماية المصلحة العامة عن طريق ممارسة حقها في العقاب ، ومصلحة الفرد المتمثلة في هذا الجانب في ضمان حقوق وحرريات المشتبه فيهم والمتهمين وتمكينهم من الدفاع عن براءتهم .

حيث أن تغليب إحدى هاتين المصلحتين يؤدي إلي إحداث خلل في نظام المجتمع، إما بقيام نظام استبدادي أو بانتشار الفوضى التي تهدد الأمن والنظام العام ، ذلك لأن الحرية الشخصية هي أعز ما يملكه الإنسان فبانتهاكها أو ذهابها تصبح حياته مهددة بين الحين والآخر إما بالتقييد أو بالحبس أو بالإزهاق.

ولقد جاءت مختلف القوانين الوضعية محافظة على هذه الحرية وحامية لها ، فقد عرفت حقوق الإنسان عموما اهتماما واضحا في المحافل الدولية والمؤتمرات والندوات التي تمخضت عنها مواثيق وإعلانات شتى على المستوى الإقليمي والدولي تضمنت العديد من المبادئ الخاصة باحترام حقوق الإنسان وتهيئة السبل الكفيلة لحمايتها .

ولقد كان لمنظمة الأمم المتحدة دور بارز في إظهار مفاهيم حقوق الإنسان وتجسيدها على شكل إعلانات ومعاهدات ، ولقد كان أول إقتراح للحقوق الأساسية للإنسان في مؤتمر سانفرانسيسكو والذي تم فيه إقرار ميثاق الأمم المتحدة عام 1945 ، ويستند نظام الأمم المتحدة لحماية حقوق الإنسان على ثلاثة وثائق أساسية تشكل الميثاق الدولي لحقوق الإنسان وهي(الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948 والعهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية سنة 1966).

وبناء على هذه الوثائق إنبثقت مختلف الوثائق القانونية الدولية وتم تجسيدها فيما بعد في قوانين الدول ودساتيرها ، ومنها دستور الجزائر الحالي 1996 والذي تضمن مجمل الحقوق الخاصة بالفرد وحرياته الأساسية ، كذلك قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لسنة 1966 والمعدل والمتمم بالقانون 06-22 المؤرخ سنة 2006 .

وقانون الإجراءات الجزائية يعتبر من أكثر القوانين مساسا بحقوق الإنسان وحرياته الشخصية ، هذا إضافة إلى أن الشحص في هذا المجال غير موصوف بوصف واحد في جميع

مراحل الإجراءات كما أن حقوقه ليست موحدة في جميع تلك الأوصاف ، الشيء الذي جعل القوانين تغير من صلاحيات القائم بالإجراء تبعاً لما يتمتع به الشخص في كل مرحلة .

وإذا كانت التحريات الأولية هي عبارة عن إجراءات تمهيدية وتحضيرية تسبق تحريك الدعوى الجزائية- مما جعل القائمين عليها لايملكون صلاحيات واسعة تجاه المشتبه فيهم- فإن هذه التحريات في حد ذاتها تختلف صلاحيات رجل الضبطية فيها تبعاً لما توصف به تلك التحريات من كونها تحريات في الأحوال العادية أو في حالة التلبس . ولما كان شخص المشتبه فيه هو المخاطب بتلك التحريات فقد أحاطه المشرع بمجموعة من الضمانات لحماية حقوقه وحرياته ، لكن وجود المشتبه فيه في حالة التلبس يستدعي ويستوجب وجود ضمانات أخرى أكثر فعالية تتناسب وخطورة الإجراءات الإستثنائية التي يتعرض لها أثناء حالة التلبس ، وهذه الجزئية هي لب موضوعنا الذي سنتناوله بالبحث والتحليل .

هذا وتظهر أهمية موضوع ضمانات المشتبه فيه أثناء حالة التلبس في أن الناظر إلى جل الكتابات الإجرائية وأغلب الأبحاث يجدها تتحدث عن المتهم وحقوقه وأوجه دفاعه وماخولته له التشريعات من ضمانات ، مع وجود نقص كبير في الدراسات التي تتناول موضوع المشتبه فيه المخاطب بإجراءات البحث والتحري ، خصوصاً فيما يتعلق بالتحريات أثناء حالة التلبس لذلك فقد دفعنا هذا الأمر للكتابة في هذا الموضوع ومحاولة دراسة مختلف جوانبه .

وتزداد أهمية موضوعنا إذا ما نظرنا إلى الجزئية التي سنخصها بالدراسة ألا وهي حالة التلبس ، أي صلاحيات الضبطية القضائية أثناء هذه الحالة وما قد ينعكس على المشتبه فيه من مساس خطير بحقوقه وحرياته وما سيتبع ذلك من ضمانات تكفل هذه الحقوق والحرريات. لذلك كان من الأولى أن تكون لدراسة ضمانات هذه الجزئية - حالة التلبس- من مرحلة التحريات الأولية أهمية أكثر من غيرها لأنها إجراءات تتعلق بشخص لم يصل بعد إلى درجة الإتهام والإدانة ، هذا مع كون مرحلة البحث والتحري شاملة لبعض القيود على الحقوق والحرريات خاصة ما يتعلق بحالة التلبس موضوع بحثنا .

كما يكتسب هذا الموضوع أهمية إضافية وهي كونه من الموضوعات وثيقة الصلة بحقوق الإنسان ، تلك الحقوق التي دأبت البشرية جمعاء على إحترامها وصيانتها فوضعت الأنظمة وعقدت الإتفاقيات ودونت المواثيق والقوانين التي تؤكد على إحترامها ، فالمشتبه فيه يظل بريئاً حتى وإن أخضع لأخطر الإجراءات الإستثنائية الخاصة بحالة التلبس وهذا إلى أن تثبت التهمة أو تتم إدانته عن طريق محاكمة عادلة .

هذا وما حملنا على بحث هذا الموضوع هو الرغبة في إجلاء الغموض الذي يعترى مثل هذه المواضيع والتي هي على قدر كبير من الأهمية كونها على تماس مع حقوق

وحريات الأفراد ، كذلك محاولة إبراز أهمية بعض الحقوق والضمانات الخاصة بالمشتبته فيهم أثناء مباشرة ضباط الشرطة القضائية لإجراءات البحث والتحري وبخاصة حالة التلبس و التي نادرا ما يتعرض لها بالدراسة والبحث .

حيث أن هذا الموضوع قد تطلب دراسة موضوعية لأجل الوصول إلى حقيقة تستند إلى براهين جلية ، حيث تم إستخدام كل من المنهج الوصفي في عرض جميع الحقوق والضمانات التي يتمتع بها المشتبه فيه عند التلبس، وتحديد جميع المفاهيم المتعلقة بموضوع البحث . إضافة إلى إستعمال المنهج التحليلي خصوصا في معرفة آثار إنعدام ضمانات المشتبه فيه وتحديد ما يتعلق منها بحقوق الدفاع .

هذا وقد إستعنا في بعض المواضيع بالمنهج المقارن ، وذلك إستجابة إلى ما كان قد واجهنا أثناء البحث من ضرورة المقارنة بين تشريعات بعض الدول وبين ما جاء به المشرع الجزائري فيما يخص بعض جوانب موضوع البحث .

وتجدر الإشارة هنا إلى أننا قد واجهنا صعوبات كبيرة لأجل الحصول على المراجع الخاصة بموضوع البحث ، حيث عانينا من نقص كبير في المراجع المتخصصة . إضافة إلى الجانب التطبيقي والذي تعرضنا فيه لعراقيل جمة حالت بيننا وبين الحصول على أحكام وقرارات قضائية لأجل بيان التطبيق العملي للقانون فيما يخص موضوع بحثنا.

هذا ولقد حددت الإشكالية التي تمت دراسة الموضوع على ضوءها كما يلي :

كيف يمكن الموازنة بين تكريس الضمانات التي تكفل حق المشتبه فيه في مواجهة سلطات الضبطية القضائية (أثناء حالة التلبس) وبين حق الدولة في التحقيق والعقاب ، والتي من شأنها الوصول إلى الحقيقة ومعاقبة الجناة وتخليص المجتمع من الجريمة ؟.

بمعنى : ضرورة تحقيق مصلحة المجتمع بتخليصه من الجرائم من جهة ، ومن جهة أخرى ضمان عدم المساس بحقوق وحريات المشتبه فيهم عند التلبس .

حيث تفرعت عن الإشكالية الأساسية عدة أسئلة فرعية تمثلت فيما يلي :

- ماهي الصيغة الفعلية لحل هذه الإشكالية البحثية ؟.

- هل أن حل المعادلة يكمن في تغليب مصلحة المجتمع على حساب حقوق وحريات المشتبه فيهم ، بترك العنان لسلطات رجال الضبط القضائي دون أي ضابط أو رقابة ؟ .

- وهل يكمن الحل في التركيز على الفرد الموجود في دائرة الشبهة بمناسبة حالة التلبس وإهمال حق المجتمع في القضاء على الجريمة ومعاقبة المذنبين ؟

- أم أن الحل الأمثل هو في محاولة الموازنة بين حق الدولة في تخليص المجتمع من الجرائم من جهة وبين ضمان حقوق المشتبه فيه أثناء حالة التلبس من جهة أخرى ؟ .

وللإجابة على التساؤلات الفرعية والإشكالية الرئيسية فقد تم تقسيم الدراسة إلى ثلاثة فصول رئيسية ، مهدنا لهما بمقدمة ألقينا من خلالها الضوء على هذا الموضوع ، وإنهيناها بخاتمة قدمنا من خلالها بعض الإقتراحات فيما يتعلق بموضوع البحث.

حيث كانت الخطة العامة للدراسة كما يلي:

الفصل الأول: الإطار العام ل ضمانات المشتبه فيه في حالة التلبس

الفصل الثاني: الإطار الخاص ل ضمانات المشتبه فيه في حالة التلبس

الفصل الثالث: الآليات الإجرائية للحفاظ على الضمانات المقررة

الفصل الأول

الإطار العام لـضمانات المشتبه فيه في حالة
التلبس

الفصل الأول الإطار العام لضمانات المشتبه فيه في حالة التلبس

تختلف صلاحيات الضبطية القضائية فيما يخص التحريات الأولية على حسب ما إذا كنا في مواجهة تحريات في الأحوال العادية أو تحريات أثناء حالة التلبس ، ولقد أعطى المشرع الجزائري لرجال الضبطية القضائية سلطات واسعة في حالة التلبس .

حيث منحهم بعض الصلاحيات كالتفتيش والقبض تشبه صلاحيات جهات التحقيق حيث تعتبر هذه الصلاحيات بمثابة إجراءات إستثنائية لا يجوز إتخاذها إلا إذا نشأت حالة تلبس صحيحة ومستوفية لشروطها .

وعليه وعلى ضوء هذه المعطيات سنتناول في هذا الفصل الأول : التلبس بالجريمة وما يتصل بها من من تحديد لمفهوم المشتبه فيه ، وبيان لحالات التلبس وشروطه (مبحث أول) ، كما سنقوم ببيان الطبيعة القانونية لإجراءات التلبس وواجبات الضبطية في مواجهتها (مبحث ثاني). وذلك على التفصيل التالي :

المبحث الأول التلبس بالجريمة

يتمتع ضابط الشرطة القضائية بإجراءات إستثنائية تعتبر أصلا من إختصاص سلطة التحقيق على إعتبار أنه في حالة التلبس تكون الجريمة واقعة والأدلة قائمة ، مما من شأنه الإسراع في جمعها وفحصها قبل أن تضيع معالمها ويتم التستر عليها ، ولقد إختلفت التشريعات في تسمية هذه الحالة .

فهناك من التشريعات من إختارت مصطلح التلبس كما هو الحال بالنسبة للتشريع الجزائري ، وأصل ذلك هو كلمة *flagrance* حسب التشريع الفرنسي . وهناك من الدول العربية من يصطلح على تسمية حالة التلبس بإسم "الجريمة المشهودة" كالتشريع اللبناني⁽¹⁾ .

وعليه فوجود إجراءات إستثنائية إلى جانب أعمال الضبطية في الأحوال العادية يفرض علينا من جهة ، بيان مفهوم المشتبه فيه وتحديد بداية ونهاية مرحلة الإشتباه ، على إعتبار أن شخص المشتبه فيه هو محل حالة التلبس في مرحلة البحث والتحري(المطلب الأول)، ومن جهة أخرى بيان حالة التلبس التي تستدعي كل هذه الإجراءات ، وذلك من خلال التطرق لمفهوم التلبس ، حالاته وشروطه (المطلب الثاني)، وذلك على التفصيل التالي :

المطلب الأول المشتبه فيه في ظل إجراءات التلبس

كباقي التشريعات الأخرى لم يتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري تحديدا دقيقا لمفهوم المشتبه فيه ، ونفس الشيء كان على مستوى الإجتهد القضائي و الأشخاص المكلفين بتطبيق القانون ورجال القضاء ، فهذا الغموض هو الذي جعل مفهوم المشتبه فيه يتداخل وبشكل كبير مع مفهوم المتهم الذي تتخذ ضده إجراءات تحقيق بمفهومها القانوني.

وإنطلاقا من الإختلاف الواضح بين مرحلة البحث والتحري(الإستدلال) والتحقيق تبرز لنا أهمية تحديد المدلول الدقيق للفظ المشتبه فيه ، وإستبعاد تبعاً لذلك مجموعة الألفاظ الأخرى المشابهة .

(1) أنظر:محمدة(محمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، الجزء الثاني ، ط1 ، الجزائر ، دار الهدى-عين مليلة- سنة 1992 ، ص156 .

وعليه فسيتم بناء على ما تقدم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين ، حيث سنتطرق إلى تحديد مفهوم المشتبه فيه في (فرع أول)، وصولاً إلى حدود مرحلة الإشتباه (فرع ثاني) ، لنخلص في الأخير إلى الحديث عن حق المشتبه فيه في الإستعانة بمحام (فرع ثالث) ، وذلك كما يلي :

الفرع الأول مفهوم المشتبه فيه

حيث سنتطرق إلى تعريف المشتبه فيه في اللغة والإصطلاح ثم تمييزه بعد ذلك عن غيره من المسميات (فقرة أولى)، ثم سنحاول التعرف على مفهوم المشتبه فيه في التشريع الجزائي وبقية التشريعات الأخرى العربية وغير العربية (فقرة ثانية) وذلك كما يلي :

الفقرة الأولى تمييز المشتبه فيه عن غيره من المسميات

أولاً : تعريف المشتبه فيه

جاء في قاموس لسان العرب – المحيط – للعلامة ابن منظور في باب : الشبه و الشبهه والمثل جمع أشباه والمشتبهات من الأمور المشكلات ، والشبهة الإلتباس حيث جاء في منجد اللغة والإعلام ، إشتبه في الأمر شك في صحته ، وإشتبه الأمر عليه خفي وإلتبس ، والشبهة جمع شبهة وشبهات هو الإلتباس وهو ما يلتبس فيه الحق بالباطل والحلال بالحرام⁽¹⁾

وقال الجرجاني: والشبهة ما لم يتيقن كونه حراماً أو حلالاً ، ومن ثم فمن إلتبس أمره ولا يدري أحلال هو أم حرام ، وحق هو أم باطل عد مشتبهاً ، وهذا المعنى اللغوي هو المراد من مصطلح المشتبه فيه في القانون ، ذلك لأن المشتبه فيه هو ذلك الشخص الذي لازالت لم تتأكد إدانته ولم ترجح بعد⁽²⁾ .

(1) أنظر: العلامة (ابن منظور)، لسان العرب المحيط، دار لسان العرب، بيروت، المجلد الثاني، باب الشين، مادة شبهه ص265-266 / ذكره: غاي (أحمد)، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار هومه، 2005، صفحة 31
(2) أنظر: محدة (محمد)، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، المرجع السابق، ص52 .

* أما بالنسبة لمفهوم المشتبه فيه في الفقه والقضاء فنعني به عموما ذلك الشخص الموجود محل مرحلة جمع الاستدلالات (التحريات) أي ذلك الشخص الذي تتخذ ضده إجراءات البحث والتحري بناء على ترجح نسبة ارتكابه للجريمة⁽¹⁾ .

وعلى غرار أغلب التشريعات لاسيما المشرع الفرنسي فإن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف المشتبه فيه ، غير أن كثيرا من فقهاء القانون قد عرفوا المشتبه فيه وإعتنوا بشرح المرحلة الإجرائية التي محلها شخص المشتبه فيه وهي مرحلة التحريات الأولية أو مرحلة جمع الاستدلالات كما يسميها بعض المشرعين العرب .

حيث عرف الدكتور مالكي المشتبه فيه بأنه (الشخص محل المتابعة بإجراءات الضبط القضائي ولا تتوفر دلائل قوية ضده لإرتكابه الجريمة المتحرى فيها)⁽²⁾ .

كما عرفه الدكتور محمد محدة بأنه (الشخص الذي بدأت ضده مرحلة التحريات لقيام قرائن تدل على إرتكابه الجريمة أو مشاركته فيها ولم تحرك الدعوى الجزائية ضده)⁽³⁾ .

وعليه فالمتعمن في مجموعة التعاريف سابقة الذكر يجد بأن الدكتور مالكي قد إعتبر المشتبه فيه بأنه هو ذلك الشخص محل إجراءات التحريات الأولية والذي لا تتوفر ضده دلائل قوية و متماسكة ، وبمفهوم المخالفة بناء على هذا التعريف فإن الشخص الذي تتوفر ضده دلائل قوية و متماسكة لايعتبر مشتبه فيها .

فهذا التعريف وضع ضابطين للمشتبه فيه أولهما : أن يكون متابعا بإجراءات الضبط القضائي ، وثانيهما : ألا تتوفر ضده دلائل قوية و متماسكة ، وهذا التعريف محل نظر إذ أن توافر الدلائل القوية ضد شخص لا يكفي لإعتباره متهما ، فصفة الإتهام يتصف بها المشتبه فيه من لحظة تحريك الدعوى العمومية ضده وهذا هو الرأي الغالب في التشريعات المختلفة ومنها التشريع الجزائري .

(1) أنظر: عبد الله بريك (إدريس عبد الجواد) ، ضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال، دار الجامعة الجديدة للنشر،الإسكندرية 2005، ص96 .

(2) أنظر :مالكي (محمد الأخضر)، قرينة البراءة من خلال قانون الإجراءات الجزائية الجزائري-دراسة مقارنة،دكتوراه ، جامعة قسنطينة 1990-1991 ، غير مطبوعة، ص 290 .

(3) أنظر :محددة (محمد)، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 53 .

أما تعريف الدكتور محمد محدة فقد تناول تحديد مفهوم المشتبه فيه على ضوء ثلاثة ضوابط أساسية ، وتتمثل في تحديد المرحلة الإجرائية (التحريات) ، ووسيلة الإثبات (قرائن تدل على ارتكاب الجريمة أو المشاركة فيها) ، ونهاية مرحلة الإشتباه (ولم تحرك ضده الدعوى الجنائية) . وهذا التعريف الأخير هو الذي يعتبر – حسب رأي الأستاذ أحمد غاي – الأكثر دقة ووضوح .

هذا وتعرف محكمة النقض المصرية المتهم كما يلي(إن القانون لم يعرف المتهم في أي نص ، فيعتبر متهما كل من وجه إليه الإتهام من أي جهة بإرتكاب جريمة معينة فلا مانع من أن يعتبر الشخص متهما أثناء قيام رجل الضبطية بمهمة جمع الإستدلالات التي يجرونها طبقا للمادتين 21 و29 من قانون الإجراءات الجزائية مادامت قد حامت حوله الشبهة بأن له ضلعا في إرتكاب الجريمة التي يقوم أولئك الرجال بجمع الإستدلالات فيها). وعلى ضوء ما سبق ذكره يمكن إستخلاص مجموعة معايير يمكن على أساسها وصف شخص بصفة المشتبه فيه وهي كالتالي:

- أن تكون هناك جريمة أرتكبت أو شرع في إرتكابها .
- أن تكون هناك قرائن أو دلائل تجعل رجل الضبط القضائي يشك في أن الشخص يحتمل أن يكون قد إرتكب الجريمة أو ساهم أو شارك في إرتكابها ، فليس لهذه القرائن معيار محدد يضبطها بل أن الأمر متروك لرجل الضبط القضائي وأنه لا عبء لكون الدلائل قوية أم لا⁽¹⁾
- عدم تحريك الدعوى العمومية ، ذلك أن صفة الإشتباه تنتهي بمجرد قيام النيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية ضد المشتبه فيه أو القيام بحفظ الملف .

وبناء على ما تم ذكره يرى الأستاذ أحمد غاي بأن مصطلح المشتبه فيه مفاده أن(الشخص الذي تتوافر ضده قرائن تجعله محل شبهة بأن له علاقة كافية بإرتكاب الجريمة ليكون محل إجراءات التحريات الأولية مادام لم تحرك ضده الدعوى العمومية)⁽²⁾ .

ثانيا : تمييزه عن غيره من المسميات

إنه ولأجل تحديد مفهوم المشتبه فيه بأكثر دقة ووضوح وجب علينا أن نوضح مفهوم بعض المصطلحات التي قد تتداخل ومصطلح المشتبه فيه ، لذلك سنتطرق إلى تمييز المشتبه فيه عن كل من المتهم والشاهد وذلك كما يلي :

(1) أنظر : غاي (أحمد)، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، المرجع السابق، ص 32 .
(2) أنظر : نفس المرجع ، ص 33 .

1- تمييز المشتبه فيه عن المتهم : نظرا لخلو التشريعات الإجرائية من تعريف للمتهم فإن التعريفات التي وضعها الفقه الجنائي بشأنه جاءت متعددة ، فمنهم من عرف المتهم تعريفا واسعا ، ومنهم من عرفه تعريفا وسطا ، ومنهم من عرفه تعريفا ضيقا .

*فوقا للتعريف الواسع فإن المتهم هو (كل شخص تتخذ ضده إجراءات الدعوى الجنائية بمعرفة السلطات المختصة أو الذي تقدم ضده شكوى أو بلاغ متضمنا إتهامه بإرتكاب جريمة) .

وعليه فحسب هذا التعريف يعد متهما كل من قبض عليه أو صدر ضده أمر بالضبط والإحضار أو من نسب إليه إرتكاب جريمة ولو في محاضر الإستدلالات ، أو من تجري بشأنه تحريات أو المبلغ ضده أو من وجه إليه إتهام من قبل جهات التحقيق .

وبالرغم من وجهة هذا التعريف إلا أن الأخذ به يؤدي إلى الخلط بين المشتبه فيه الذي يكمن مركزه القانوني في مرحلة التحريات الأولية وبين المتهم الذي يبدأ مركزه القانوني بمجرد تحريك الدعوى العمومية ، كما أن المتهم يتمتع بكافة الضمانات بعكس ضمانات المشتبه فيه والتي يعترها بعض الغموض خصوصا أثناء حالة التلبس .

*أما الإتجاه الوسط فيعرف المتهم بأنه (كل شخص توافرت ضده أدلة أو قرائن قانونية لتوجيه الإتهام إليه وتحريك الدعوى الجنائية ضده) . ويستفاد من هذا التعريف أن الشخص لا يكتسب صفة المتهم إلا بعد توجيه الإتهام وتحريك الدعوى ضده لجهات الحكم أما قبل ذلك فلا يعد متهما، وهذا ما يعتبره بعض الفقه الفرنسي "إتهاما متأخرا"، وهو يعد مخالفا للواقع العملي والقانوني ذلك أن الشخص يعد متهما منذ أول إجراء من إجراءات التحقيق الذي يتعرض للمساس بحريته .

* الإتجاه الضيق – وهو الأرجح- وهو التعريف السائد لدى الفقه المصري وجانب من الفقه الفرنسي من أن المتهم هو(الشخص الخاضع لإجراءات التحقيق الابتدائي بناء على ما توافر في حقه من دلائل قوية أثناء مرحلة الإستدلال والتي بناء عليها تمت إحالته لجهات التحقيق ويترتب على ذلك أن الشخص يعد متهما بأول إجراء من إجراءات التحقيق ومن ثم فلا يعتبر الشخص الذي تتخذ ضده كافة إجراءات الإستدلال متهما سواء التي يقوم بها ضابط الشرطة القضائية أو أحد أفراد جهات التحقيق) (1) .

(1) أنظر : عبد الله بريك (إدريس عبد الجواد)، المرجع السابق ، ص 111 إلى 114 .

والجدير بالذكر هو أن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري يتفق مع قانون الإجراءات الجزائية المصري في كون أن الشخص أثناء التحريات الأولية (العادية منها أو حالة التلبس) يظل متمتعاً بالبراءة فلا يعتبر لا مداناً ولا متهماً وإنما مجرد مشتبه فيه فقط على اعتبار أن الدعوى الجزائية والتي هي أصل الإتهام لم تحرك بعد . هذا ولقد كان القانون الفرنسي أكثر وضوحاً في هذا المجال حين جعل للتحقيق جهة خاصة به مما أدى إلى تقليص صلاحيات الشرطة القضائية في المساس بالحرية الفردية .

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه وبخلاف المشرع الإجراءي الجزائري والمصري فإن المشرع الإجراءي الفرنسي قد أخذ بالاتجاه الفقهي الذي يعتبر مرحلة الاستدلال (البحث والتحري) من مراحل الدعوى الجنائية وذلك لأجل إحاطتها بالضمانات الكافية لحماية حقوق وحرية المشتبه فيه ، نظراً لخطورة الإجراءات المتخذة ضده خصوصاً أثناء حالة التلبس .

حيث عبر المشرع الإجراءي الفرنسي عن إرادته في إحاطة مرحلة الاستدلال بالضمانات المتطلبة لنشوء دليل قانوني يمكن للقضاء التعويل عليه، حيث أجمع الفقه الفرنسي على أن مرحلة الاستدلال أصبحت من مراحل الدعوى الجنائية بل وأهمها⁽¹⁾ .

هذا وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نجد بأن الراجح هو: أن أعمال الضبطية القضائية هي عبارة عن تحريات أولية (باستثناء حالة الندب) تدخل ضمن مرحلة البحث والتحري السابقة على الدعوى الجزائية (التحقيق الابتدائي+النهائي).

وفي هذا المعنى يرى الدكتور محمد محدة بأنه وحتى لا يكون هناك لبس بين أعمال الضبطية وأعمال التحقيق وأعمال المحكمة عند التحقيق ، وبالتالي الفصل بين من هو مشتبه فيه ومن هو متهم ، فإنه وفيما يخص الدعوى الجزائية والإجراءات السابقة لها – إستنتاجاً من قانون الإجراءات الجزائية – يقترح التقسيم التالي :

- التحريات: والتي تهدف إلى إستقصاء الجرم وجمع الأدلة والبحث عن المجرم وهذا هو عمل الضبطية القضائية .

- التحقيق الابتدائي: والذي يهدف إلى إثبات الجرم وجمع الأدلة عنه ، حيث يقوم به قاضي التحقيق أو غرفة الإتهام وفيه يراقب عمل الضبطية القضائية (محاضرها) وبناءً على ذلك يقرر ما إذا كان محل للمحاكمة أم لا ، وذلك عن طريق إما أمر الإحالة أو الإرسال أو ألا وجه للمتابعة .

(1) أنظر : عبد الله بريك (إدريس عبد الجواد)، المرجع السابق ، الصفحات من 140 إلى 142 .

- التحقيق النهائي: ويرمي إلى محاكمة الجاني وإنزال العقاب به بعد إتهامه وتقوم به المحاكم متى ظهر لها أن الأدلة غير واضحة أو تحتاج إلى نوع من التفصيل (1) .

هذا وقد يتداخل كل من مفهومي المشتبه فيه والمتهم في كون أن صلاحيات ضباط الشرطة القضائية قد تتعدى إجراءات البحث والتحري لتدخل ضمن إجراءات التحقيق وذلك تحت مسمى "الندب"، والسؤال المطروح هنا : هل يكون الشخص في ظل حالة الندب (الذي هو محل إجراءات الضبط القضائي) مشتبه فيه أو متهما؟.

نحن نعلم بأن مرحلة التحقيق هي إختصاص حصري لقاضي التحقيق، فإذا بوشرت من طرف قاضي التحقيق فهنا نكون قد دخلنا في مرحلة الإتهام بإنهاء الإشتباه بمجرد أول عمل من أعمال التحقيق . وعليه فيعتبر الشخص محل هذه الإجراءات متهما ، أما لو كانت صلاحيات ضباط الشرطة القضائية أثناء هذه المرحلة تدخل في حالة الندب فالأمر هنا يحتاج إلى البعض من التفصيل :

حيث أنه يستخلص من قانون الإجراءات الجزائية أنه وبصدور قرار الندب يصبح ضابط الشرطة القضائية يملك ما كان يملكه قاضي التحقيق من صلاحيات ، ويقوم بإجراءاته وفقا للكيفية المطلوب إجراؤها من طرف قاضي التحقيق ، كما أن محضر ضابط الشرطة القضائية أثناء الندب ينقلب من مجرد محضر تحريات أولية إلى محضر تحقيق متى تم إجراؤه طبقا للأوضاع التي نص عليها المشرع .

هذا وأن صفة التحقيق التي أضيفت إلى ضابط الشرطة القضائية وعلى إجراءاته ، لا تكون إلا فيما أنيط به من مهام فقط ، أما عدا ذلك فيبقى على ما هو عليه أي تبقى إجراءاته عبارة عن تحريات أولية في الأحوال العادية أو تحريات في حالة التلبس .

والسؤال الذي يطرح نفسه هنا هو : كيف يتم معرفة عمل ضابط الشرطة القضائية المنتدب ؟ هل يقوم بعمله على إعتبار أنه مندوب أم يقوم بعمله الأصلي أي كضابط شرطة أثناء التحريات . حيث يرى الدكتور محدة بأن الحل هنا يكمن في نوعية الجريمة من حيث وقت إكتشافها وبداية تحريك الدعوى فيها .

(1) أنظر : محدة (محمد)، الجزء الثاني ، المرجع السابق، ص13 و14 .

بمعنى إن كانت القضية محرّكة وإجراءاتها سائرة ثم جاء ضابط الشرطة القضائية بعد ذلك ، فمجيئه هنا يكون بصفته "محقق كضابط شرطة" لأن مرحلة الإشتباه قد إنتهت والدعوى قد حركت ويكون الشخص المخاطب بهذه الإجراءات متهما . أما ما إستجد نتيجة إجراءات الضبط(بعد تحريك الدعوى والسير فيها) فإن إجراءات الضبط في هذه الحالة تعتبر تحريات في الأحوال العادية أو في حالة التلبس – حسب الحالة ويعتبر المخاطب بها مشتبه فيه .

مثال : إذا ندب ضابط شرطة قضائية لتفتيش شخص ، ثم عثر في جيبه على مخدرات ، فإنه لضابط الشرطة أن يقوم بمباشرة صلاحياته في حالة التلبس (أي عمله الأصلي)، أما إذا كان إجراء ذلك الندب باطلا أصلا لتجاوز المنسوب مثلا للمدة المحددة له ، فهنا يكون كل ما يلي ذلك من إجراءات - في حال التلبس أو غيرها- باطلا (1) .

2- تمييز المشتبه فيه عن الشاهد : يقصد بالشاهد ذلك الشخص الذي لديه معلومات تفيد في كشف الحقيقة في شأن واقعة ذات أهمية في الدعوى الجنائية ، وقد تكون الشهادة مؤيدة للتهمة أو نافية لها ، فمن الناحية المبدئية تظهر لنا سهولة التفرقة بين الشاهد والمشتبه فيه ، لكن الصعوبة تظهر من عدة زوايا :

أ/ أن القاعدة هي عدم قيام ضابط الشرطة القضائية بتحليف الأشخاص اليمين القانونية عند سماع أقوالهم أثناء مرحلة الإستدلال .

ب/ أن سلطة ضابط الشرطة أثناء مرحلة الإستدلال تكون على كافة الأفراد .

ج/ سلطة ضابط الشرطة القضائية في تقييد حرية الأشخاص تكون دون التفرقة بين الشاهد وبين المشتبه فيه .

د/ وتظهر الصعوبة في الفكرة التي تبناها المشرع الإجرائي الفرنسي منذ 1987 والتي يطلق عليها الفقه الفرنسي "الشاهد الذي له الحق في الدفاع " أو الشاهد المساعد حسب المادة 07 من مشروع ق إ ج الفرنسي، حيث ذكر في المادة 116 ق إ ج فرنسي(2) .

(1) أنظر : محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 239 و 240 .

(2) أنظر : عبد الله بريك (إدريس عبد الجواد) ، المرجع السابق ، ص 115 على 117 .

يتضح مما تقدم أنه حتى يكون الشخص شاهدا فيجب ألا تتوافر ضده دلائل على إرتكابه الجريمة ، أو أن له دورا في إرتكابها فاعلا كان أو شريكا ، وإنما يكون لديه فقط معلومات تفيد في كشف الحقيقة وهذه المعلومات قد يكون سمعها أو رآها.. إلخ .

وفي الأخير فإن دور ضابط الشرطة القضائية يكمن في تسجيل ما يدلي به الشاهد من معلومات عن الجريمة سواء كانت مؤيدة للدلائل أو نافية لها ، دون إجباره أو تحليفه اليمين القانونية إلا في الحالات الجائزة قانونا كما لا يجوز تقييد حريته مطلقا .

الفقرة الثانية

المشتبه فيه في التشريع الجزائري والتشريعات العربية والأجنبية

إنه وبعد بيان مفهوم مصطلح المشتبه فيه في اللغة والإصطلاح ، وبعد تمييزه عن غيره من المصطلحات المشابهة ، نأتي في هذه الفقرة لتحديد مفهومه في مختلف التشريعات مرورا بالتشريع الجزائري وذلك على التفصيل التالي :

أولا : المشتبه فيه في التشريع الجزائري

بعد الإطلاع على نصوص قانون الإجراءات الجزائرية الجزائري إتضح لنا بأن المشرع لم يورد تعريفا للمشتبه فيه كما لم يلتزم في كل المواد بهذا المصطلح ، فقد إستعمل لفظة المشتبه فيه في المواد 16 مكرر، 37، 41، 42، 45(المعدلة بالقانون 06-22) و 58 والمادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائرية ، وهذه المواد تندرج كلها ضمن إجراءات التحريات الأولية التي يباشرها ضابط الشرطة القضائية إلا أن المشرع إستعمل مصطلح المتهم في المادة 46 قانون الإجراءات الجزائرية كذلك في المادة 1/59 قانون الإجراءات الجزائرية.

ومن خلال المواد سابقة الذكر نستخلص بأن المشرع الجزائري إستعمل مصطلح المشتبه فيه بالنسبة للشخص موضوع التحريات الأولية التي يتولى ضباط الشرطة القضائية مباشرتها قبل تحريك الدعوى العمومية ، أما في المادة 46 والمادة 1/59 قانون الإجراءات الجزائرية فقد إستعمل مصطلح المتهم ، وإن كان هذا المصطلح مبررا بالنسبة للمادة 1/59 قانون الإجراءات الجزائرية بإعتبار أن أمر وكيل الجمهورية بحبس الشخص يأتي بعد سؤاله . وهذا ضمنا يعني بأن الدعوى العمومية قد حركت ضده (1) .

(1) راجع في هذا المعنى : غاي (أحمد)، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، المرجع السابق، ص 34 .

أما بالنسبة لنص المادة 46 قانون الإجراءات الجزائية ، فإن إستعمال لفظ المتهم غير مبرر ولا يتلاءم مع المنهج الذي سطره المشرع والمتمثل في إعتبار الشخص مشتبهاً فيه طالما لم تحرك الدعوى العمومية بعد ، وهو نفس اللفظ المستعمل للإجراءات في إطار التحقيق القضائي في المادة 83 و84 قانون الإجراءات الجزائية.

ثانياً : المشتبه فيه في التشريعات المختلفة

1- المشتبه فيه في التشريعات العربية : بالنظر إلى مختلف نصوص التشريعات العربية التي تتضمنها تقنيات الإجراءات الجزائية المختبفة ، يتبين لنا عدم وجود صياغة موحدة للمصطلحات المستعملة ، كما أنها لم تخصص لكل مرحلة من المراحل المصطلح الخاص بها سواء مرحلة التحريات الأولية أو مرحلة التحقيق .

فبالنسبة للشخص محل إجراءات التحريات الأولية تطلق عليه جملة من المصطلحات تختلف من تشريع عربي لآخر ، فسمي "ذي الشبهة" و "المشتبه فيه" و "المشتكى عليه" و "المظنون فيه" و "المتهم" و "المدعى عليه"⁽¹⁾ .

2 - المشتبه فيه في التشريعات غير العربية:

أ/ في التشريع الفرنسي: لقد إستعمل المشرع الفرنسي مصطلحين للتعبير عن الشخص المتابع بإجراءات التحريات الأولية وهما مصطلح *soupçonnée* ومصطلح *suspect* فالمحاضر التي يحررها رجال الضبط القضائي تصف الشخص الذي تتوفر ضده دلائل أو شبهات على أنه يكون قد ارتكب الجريمة أو شارك في ارتكابها ، سواء في إطار تحريات الجريمة المتلبسة أو التحريات في غير حالة التلبس ، وهذا حسب نص المادة 03 من المرسوم رقم 58-761 المؤرخ في 22-08-1952 .

(1) أنظر : غاي (أحمد)، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 36 .

وفي هذا السياق يستعمل الإجتهد القضائي الفرنسي مصطلح الإشتباه *soupçon* ويضفي عليه أهمية كبيرة تجعله يعادل الفعل الإجرامي الذي يخول للشخص العادي القبض على المشتبه فيه وإقتياده أمام مأمور الضبط القضائي .

وهذا ماتنص عليه المادة 73 إجراءات جزائية فرنسي ، شريطة أن يظن من ظاهر الحال أن ذلك الشخص مرتكب للجريمة حتى ولو إتضح بعد التحقيق أن الطعون خاطئة .

ب/ في التشريع البريطاني والأمريكي : تختلف الأنظمة الإجرائية في الدول الأنجلوسكسونية عنها في الدول اللاتينية ، وذلك راجع إلى مدى الإختصاصات الممنوحة لأجهزة البوليس في كل بلد ، ففي البلدان التي تأخذ بالنظام الأنجلوسكسوني يلاحظ أن المشرع يتوسع في منح إختصاص الإتهام إلى البوليس ، وهو الإختصاص المقصور على النيابة في النظام اللاتيني ، كما هو الحال في فرنسا والدول التي إستنبطت تشريعاتها منها :

- فبالنسبة للتشريع البريطاني ، إذا تبين أثناء التحريات التي يتولاها البوليس أن هناك دلائل وقرائن ترجح أن الشخص هو مركب الجريمة وإقتنع رجل الشرطة بذلك ، فبادر بتبليغ المشتبه فيه أنه متهم ويكون هذا التبليغ شفويا أوبالكتابة ، حيث أنه ومنذ هذه اللحظة تتحول صفة الشخص من الإشتباه إلى الإتهام .

- ونفس المنحى سار عليه الفقه والقضاء في الولايات المتحدة الأمريكية ، حيث قضت المحكمة العليا الأمريكية سنة 1934 بأن المشتبه فيه هو الذي بدأت تركز حوله الأدلة والقرائن الكافية والتي تؤدي إلى إقتناع ضابط البوليس بأنه مرتكب الجريمة .

وعليه ورغم ما يكتنف إسناد سلطة الإتهام لضابط البوليس من مؤاخذات إلا أنه من شأنه توفير ضمانات أكثر للمشتبه فيه بإعتباره في منزلة المتهم⁽¹⁾ .

(1) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 38 و 39 .

الفرع الثاني حدود مرحلة الإشتباه

يقصد ببداية ونهاية الإشتباه أي المدة المحددة لمرحلة الإشتباه والتي يكون محلها الشخص المخاطب بإجراءات البحث والتحري ، حيث تبدأ مباشرة عند ارتكاب الجريمة وتنتهي على الفور عند أول عمل من أعمال التحقيق (تحريك الدعوى العمومية) أين تبدأ مرحلة أخرى جديدة تؤكد وتثبت مرحلة الإشتباه وتأتي بوصف آخر للمشتبه فيه ألا وهي مرحلة الإتهام .

وعليه فسيتم تقسيم هذا الفرع إلى فقرتين يتم التطرق في الفقرة الأولى لبداية الإشتباه، أما الفقرة الثانية فسنكلم فيها عن نهاية الإشتباه ، وذلك كمايلي :

الفقرة الأولى بداية الإشتباه

يتمتع الإنسان في الأحوال العادية بالبراءة فلا يمكن الإشتباه به أو إتهامه إلا بعد ظهور دلائل وقرائن بذلك ، حيث يختل مركزه القانوني (أصل براءته) من شخص بريء إلى مشتبه فيه إلى متهم إلى محكوم عليه بقدر صحة وقوة الدلائل والقرائن المجتمعة ضده .

بمعنى أن الشخص لا يعتبر مشتبهاً فيه ولا تبدأ مرحلة الإشتباه التي هو محلها إلا بعد ارتكاب الجريمة وبداية التحريات حولها من طرف الضبطية القضائية سواء من تلقاء أنفسهم أثناء قيامهم بعملهم العادي أو بناء على بلاغ أو شكوى وهذا ما أكدته المادة 1/17 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (1) .

(1) نص المادة 1/17 ق إ ج : (يباشر ضباط الشرطة القضائية السلطات الموضحة في المادتين 12 و13 ويتلقون الشكاوى والبلاغات ويقومون بجمع الاستدلالات وإجراء التحقيقات الابتدائية) .

الفقرة الثانية نهاية مرحلة الإشتباه

كما أشرنا سابقا فإن إنتقال الشخص من مرحلة الإشتباه إلى الإتهام يتوقف على مقدار صحة وقوة الدلائل المجتمعة ضده ، إلا أنه هناك حالات أخرى تزول بوجودها صفة الإشتباه عن الشخص المشتبه فيه سواء بفوات المدة القانونية التي يمكن التحري خلالها أو بأمر الحفظ إذا رأت النيابة عدم أهمية القضية أو بتوجيه طلب إفتاحي لقاضي التحقيق من طرف النيابة لأجل التحقيق الإبتدائي في الجناية المرتكبة ، وهذا ما سيتم بيانه على التفصيل التالي:

أولا : تقادم الدعوى (1)

حيث أن المشرع قد أعطى- في حالة إرتكاب الشخص لجريمة- لجهتي المتابعة والتحقيق ، المدة الزمنية الكافية قصد إتخاذ الإجراءات اللازمة قبل زوال الأثر القانوني لهذه الجريمة. وهذه المدة الزمنية تختلف من الجناية إلى الجنحة إلى المخالفة وهذا ما تبينه المواد 9،8،7 من ق إ ج ، كايلى :

- في مواد الجنايات: 10 سنوات كاملة من يوم إقتراف الجناية إذا لم يتخذ بشأنها أي إجراء ، وإن أتخذ ذلك فتكون 10 سنوات إبتداء من تاريخ آخر إجراء.

- في مواد الجنح: 3 سنوات كاملة من يوم إقتراف الجنحة إذا لم يتخذ بشأنها أي إجراء ، فإن كان ذلك فتكون 3 سنوات إبتداء من تاريخ آخر إجراء .

- في مواد المخالفات: سنتين كاملتين إذا لم يتخذ بشأنها أي إجراء ، فإن حصل ذلك فمن آخر إجراء تم إتخاذه .

وكما هو معلوم فالضبطية ليست جهة فصل ولم تخول قانونا حق إصدار أوامر تمنع من رفع الدعوى أو توقف سيرها ، فلها فقط الحق في التحريات والبحث عن الجرائم ومرتكبيها وعليه فمتى علمت بفوات المدة القانونية لتقادم الدعوى فعليها وعلى الفور أن توقف إجراءات البحث والتحري .

(1) لقد نص المشرع الجزائري في المادة 06 ق إ ج على حالات تقادم الدعوى العمومية ، إلا أنه خرج عن القاعدة في التعديل الأخير الصادر وفق القانون 14/04 ، حيث أوجد مادة جديدة هي المادة 08 مكرر ق إ ج والتي تنص على أنه : (لا تنقضي الدعوى العمومية بالتقادم في الجنايات والجنح الموصوفة بأفعال إرهابية وتخريبية وتلك المتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الرشوة أو إختلاس الأموال العمومية .لا تتقادم الدعوى المدنية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الناجم عن الجنايات والجنح المنصوص عليها في الفقرة أعلاه) .

ثانيا : أمر الحفظ

يتمثل عمل الضبطية أساسا في التحريات الأولية وعليه فمتى أنهوا عملهم أحالوا الملف إلى وكيل الجمهورية وللنيابة بعد ذلك السلطة التقديرية في حفظ القضية متى رأت توافر أحد الأسباب القانونية والموضوعية لذلك أو رأت عدم أهمية القضية وذلك كما يلي :

1- الأسباب القانونية : وتتمثل في جميع الأسباب التي تؤدي إلى إنقضاء الدعوى كما هو الحال بالنسبة لسحب الشكوى أو عدم وجودها أصلا أو تقادم الدعوى أو عدم توافر الأركان القانونية... إلخ

2- الأسباب الموضوعية: وتتمثل أساسا في عدم معرفة الفاعل أو عدم كفاية الأدلة، ذلك أنه في غير مواد الجنايات⁽¹⁾ فإن للنيابة إصدار أمر الحفظ متى تكررت تحريات ضابط الشرطة القضائية بدون أن يتم التعرف على الفاعل أو الحصول على أدلة كافية للإتهام .

ثالثا : الطلب الإفتتاحي

يكون هذا الطلب الإفتتاحي في مواد الجنايات دون الجرح والمخالفات حيث أن المشرع إستوجب ضرورة إجراء التحقيق الإبتدائي وهذا طبقا للمادة 66 قانون الإجراءات الجزائية " التحقيق الإبتدائي وجوبي في مواد الجنايات.

أما في مواد الجرح فيكون إختياريا ما لم يكن ثمة نصوص خاصة ، كما يجوز إجراؤه في مواد المخالفات إذا طلبه وكيل الجمهورية " ، وتبعا لذلك فإن النيابة في مواد الجنايات ليس لها حق إصدار أمر الحفظ ، كما لا تستطيع إحالة القضية مباشرة إلى الغرفة الجزائية فكل ما لديها هو طلب إفتتاحي توجهه لقاضي التحقيق بغرض إجراء تحقيق في هذه الجناية المرتكبة .

فهذا الطلب الإفتتاحي إذا حمل إسم المشتبه فيه فإنه يقضي على صفة الإشتباه ويحوله إلى متهم له حقوق وعليه واجبات أكثر مما كان عليه من قبل ، ذلك أن الخصومة الجزائية تبدأ بمجرد هذا الطلب وببدايتها يصير من كان مشتبها فيه متهما ، وهذا بطبيعة الحال إن كان معروفا .

(1) ذلك أن إنتهاء مرحلة الإشتباه في مواد الجنايات لا تكون عن طريق إصدار أمر الحفظ وإنما يكون بإضفاء صفة الإتهام إذا ما عُلم الشخص فيما بعد أو بالأ وجه للمتابعة إذا ما إستمر الغموض والجهالة وعدم كفاية الأدلة .

رابعاً : التكليف بالحضور

حيث أجاز المشرع للنيابة العامة أن ترفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة المختصة بناءً على ملف التحريات الأولية ، وذلك إذا رأت كفايته وكانت الجريمة جناحة أو مخالفة ، هذا وقد قضت المادة 66 قانون الإجراءات الجزائية بأن التحقيق الابتدائي وجوبي في مواد الجنايات أما في مواد الجناح فيكون إختيارياً ما لم يكن ثمة نصوص خاصة ، كما يجوز إجراؤه في مواد المخالفات إذا طلبه وكيل الجمهورية .

هذا التكليف بالحضور الذي توجهه النيابة العامة إلى المتهم يعتبر رفعا للدعوى وتحريكا لها ، وعليه فبمجرد صدور هذا التكليف بالحضور يصبح الشخص متهما لا مشتبهاً فيه ، وعليه فلا بد أن يحتوى هذا التكليف بالحضور على كافة البيانات الجوهرية (من إسم المتهم، والتهمة الموجهة إليه، ومواد القانون التي تعاقب على ذلك...إلخ) . وبهذا التكليف تخرج القضية من حوزة النيابة لتدخل في حوزة المحكمة (1) . وعليه فتوفر حالة من الحالات سابقة الذكر تنقل الشخص محل الإشتباه من مرحلة الإشتباه إلى مرحلة الإتهام ويتغير وصفه تبعاً لذلك فيأخذ وصف المتهم بدل وصف المشتبه فيه .

الفرع الثالث

يعتبر حق الدفاع من الحقوق المقدسة للأفراد ذلك أنه يعبر عن مدى ممارسة الفرد لحقوقه وحرياته ، حيث جاء في التوصيات التي صدرت عن لجنة حقوق الإنسان المنعقدة بالأمم المتحدة عام 1962 ، والتوصيات الصادرة عن المؤتمر الدولي الثاني عشر لقانون العقوبات في هامبورغ عام 1979 بأن الإستعانة بمحام في مرحلة البحث والتحري، من الضمانات الممنوحة لكل شخص يشتبه في إرتكابه لأية جريمة، حيث طالبت هذه التوصيات بضرورة الإستعانة بمحام في كافة مراحل الدعوى الجنائية خاصة أثناء البحث والتحري بإعتبارها المرحلة الأكثر حرجاً (2) .

وهذا ما أكد عليه الدستور الجزائري في المادة 151 (الحق في الدفاع معترف به، الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية)، وكذلك المادة 33 من نفس الدستور .

(1) أنظر : د . محدة (محمد). الجزء الثاني ، المرجع السابق ، الصفحات :60،61،62 .
(2) أنظر: سالم عياد الحلبي (محمد علي) ، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، الجزء الثاني، عمان ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص 334 .

وإذا كان هذا الحق مضمون على مستوى مرحلة التحقيق إلا أنه لا يزال محل نقاشات فقهية وخلاف تشريعي على مستوى مرحلة التحريات الأولية ، وهذا ما أدى إلى ظهور إتجاهين فقهيين مختلفين سنتعرف على الإتجاه الأول الذي يعترف بحق المشتبه فيه في الإستعانة بمحام (فقرة أولى) ، ثم على الإتجاه الثاني الذي ينكر عليه هذا الحق (فقرة ثانية)، لنخلص في الأخير إلى موقف المشرع الجزائري في (الفقرة الثالثة) ، وذلك كما يلي :

الفقرة الأولى الإعتراف بحق المشتبه فيه في الإستعانة بمحام

حيث يعترف هذا الإتجاه بالحق في الإستعانة بالمحامي في كل المراحل الجنائية بما فيها مرحلة التحريات الأولية بإعتبارها أخطر المراحل ، وذلك لضمان عدم إستعمال الإكراه والتعذيب بقصد الحصول على الإعتراف⁽¹⁾، وتتمثل حججهم فيما يلي :

1- أن حضور المحامي مع المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية يضمن عدم إنتهاك ضابط الشرطة القضائية لحقوق وحرية المشتبه فيه ، كما يزيد من ثقة المشتبه فيهم في سلامة الإجراءات وعدالة الجهاز القضائي وحضور المحامي في هذه المرحلة هو بمثابة رقابة على أعمال الضبطية القضائية .

2- أن منع حضور المحامي مع المشتبه فيه (موكله) يعد إخلالا بحق الدفاع المكفول دستوريا وبما أن الدعوى يجوز أن ترفع في الجرح والمخالفات بناء على محاضر الإستدلال فإنه من الضروري عدم الفصل بين المحامي وموكله حتى في مرحلة الإستدلال .

3 - إذا كان القانون يحظر منع المتهم من الحضور مع محاميه أثناء الإستجواب فإنه من باب أولى عدم جواز منع المحامي من الحضور أثناء مباشرة إجراءات الإستدلال . وأن يترتب على الإخلال بهذا الحق بطلان محضر الإستدلالات .

4 - أن المادة 141 ق إج المصري والمتعلقة بعدم جواز القبض أو حبس أي إنسان إلا بأمر من السلطة المختصة بذلك قانونا ، فهذه المادة لا تعني المحبوس في السجون وإنما تشمل المحبوس في مراكز البوليس أيضا⁽²⁾ .

(1) أنظر: سالم عياد الحلبي (محمد علي) ، المرجع السابق ، ص 333 .

(2) أنظر : د أوهايبية (عبد الله) ، ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي (الإستدلال)، أطروحة دكتوراه ، جامعة الجزائر ، سنة 1992 ، ص 72 و 73 .

ذلك أن المحبوس- أي المحتجز - لدى الشرطة يعتبر في مرتبة المحبوس إصطلاحاً ولا عبرة بعد ذلك بالمدة التي يقضيها المحبوس طالاً أم قصرت لأن المرحلة البوليسية تعتبر جزءاً من التحقيق بمفهومه الواسع .

5 - إن ترك المشتبه فيه في الحجز تحت رحمة الشرطة القضائية للمدة التي يحددها القانون دون تقرير حقه في حضور محاميه معه يجعله بعيداً عن أي ضمانات يمكن أن تحميه من الوقوع فيما ليس في صالحه وذلك عند الإدلاء بأقواله تحت وطأة الخوف والرهبة ، لأن تحريات الشرطة القضائية تشبه في كثير من الأحيان التحقيق القضائي مما يدعو إلى تقرير الحق في الدفاع أثناءها وقد تساءل البعض عن مغزى " تقرير الحجز تحت المراقبة " ، وهل يعتبر هذا النظام أقل خطراً على الحقوق والحريات الفردية من الحبس الاحتياطي ليصلوا في الأخير إلى أن هذا التقرير ما هو إلا صورة مصغرة من الحبس الاحتياطي يخلو من ضمانات حق الدفاع (1) .

الفقرة الثانية

عدم الاعتراف بحق الدفاع في مرحلة التحريات الأولية

أغلب التشريعات الإجرائية لم تتضمن أي نص يعطي المشتبه فيه الحق في الإستعانة بالمحامي، وهذا هو الإتجاه الغالب حيث يلقي تأييداً في الفقه والقضاء مستنديين في ذلك إلى الحجج التالية :

1 - أن مرحلة التحريات الأولية لا تمنح الشخص صفة المتهم وإنما صفة المشتبه فيه ، هذا الأخير الذي لم يخوله المشرع الحق في الإستعانة بمحام عكس المتهم الذي هو ضمن مرحلة التحقيق الإبتدائي .

2 - أن التشريعات الإجرائية تعمدت النص على حق الدفاع في مرحلة التحقيق دون التحريات الأولية بحيث لو أرادت أن تجعل حق الدفاع يشمل جميع الإجراءات الجزائية لما ترددت في ذلك .

3 - أن القول بحق المشتبه فيه في الإستعانة بمحام ليس له ما يبرره ، طالما أن الإجراءات التي تتم بواسطة جهاز الشرطة القضائية قد تعاد في التحقيق بواسطة قاضي التحقيق حيث يُتاح فيه للمتهم حق الإستعانة بمحام .

(1) أنظر : د أوهايبية (عبد الله) ، أطروحة دكتوراه ، المرجع السابق ، ص 74 و 75 .

4 - أنه إذا كان ليس هناك ما يمنع المشتبه فيه من الإستعانة بمحام وإستشارته والإتصال به طالما أنه لم يقع في قبضة رجال الشرطة القضائية ، فلا يجوز لهذا المحامي حضور سماع أقوال موكله ، وينقطع إتصاله بموكله تماما عندما يوضع تحت المراقبة في مراكز الشرطة أو الدرك .

5 - هذا وقد دعا البعض إلى التريث في تقرير حق المشتبه فيه في الإستعانة بمحام في مرحلة التحريات الأولية والإنتظار إلى مرحلة التحقيق تغليباً للمصلحة العامة على المصلحة الخاصة ، لكي تتاح الفرصة
(1)

151 33 1996
100 102 100
102 fll"
(2) flōōō

(1) أنظر : د أوهابيينة (عبد الله)، أطروحة دكتوراه ، ص 76.
(2) تم تعديل المادة 102 ق إج حيث تم إستبدال عبارة (بمجرد إستجوابه لأول مرة) بـ (.. بمجرد حبسه) ، كما تم حذف عبارة (...ويجوز أن تحدد هذه المدة ولكن لمدة عشرة أيام أخرى فقط) ، حيث كان النص القديم كما يلي : (يجوز للمتهم المحبوس بمجرد إستجوابه لأول مرة أن يتصل بمحاميه بحرية ولقاضي التحقيق الحق في أن يقرر منعه من الإتصال لمدة 10 أيام ويجوز أن تحدد هذه المدة ولكن لمدة 10 أيام أخرى فقط ، ولا يسري هذا المنع في أية حالة على محامي المتهم) .

U

"fI

U

U

1/ 11

"fI

õõ

هذا وأن حضور المحامي في الإستجواب بواسطة وكيل الجمهورية وفقا للمادة 58 إستثناء لا يرتب القانون على إجرائه في غياب المحامي أي أثر قانوني ولا تتبع فيه الشكليات المقررة للإستجواب ، لأن حضور المحامي في هذه الحالة يكون تلقائيا وهو ما يعني أن حضوره ليس وجوبيا عكس الإستجواب بواسطة قاضي التحقيق وحقه في الإطلاع على الملف قبل 24 ساعة من إجرائه ووجوب دعوة المحامي صراحة للحضور قبل 48 ساعة على الأكثر .

وإنما هو تطبيق لقاعدة قانونية وهي أنه لا يمكن الأمر بإيداع شخص في الحبس إلا بعد إستجوابه (حسب 118) لأنه إذا كان قاضي التحقيق- والذي هو أصلا الشخص المختص بهذا الإجراء - لا يجوز له إصداره إلا بعد الإستجواب فإنه من باب أولى بالنسبة لوكيل الجمهورية - الذي يختص به إستثناء- أن يقوم بإستجوابه وجوبا قبل إيداعه الحبس في مؤسسة إعادة التربية (1) .

(1) أنظر : د أوهايبية (عبد الله)، أطروحة دكتوراه ، ص 77 و 78 . .

وفي الأخير نستطيع القول بأن المشرع الجزائري لم يخرج عن غالبية الفقه الذي لايعترف بحق المشتبه فيه في الإستعانة بمحام ، ذلك أنه لم ينص صراحة على هذا الحق (المادة 58) . وعليه فإذا كانت غاية المشرع هي تعزيز ضمانات المشتبه فيه أثناء مرحلة البحث والتحري ، فلا يكفي في هذه الحالة القول بوجود هذا الحق أو غيابه ، وإنما يجب النص على هذا الحق صراحة ، وذلك لأنه يجعل من إجراءات التحري خالية من أي تأثير على إرادة المشتبه فيه ، فهو من شأنه ضمان عدم إستخدام وسائل الإكراه والعنف ضد المشتبه فيه (1) .

المطلب الثاني

التلبس ، حالاته وشروطه

نظرا لخطورة ما ينتج عن حالة التلبس بالجريمة من آثار وسلطات إستثنائية واسعة لجهاز الضبطية من قبض وتفتيش ، الشيء الذي جعل التشريعات الإجرائية تهرع لسن آليات ووسائل يتم من خلالها ضبط وتحديد هذه السلطات من جهة و من جهة أخرى محاولة وضع مفهوم دقيق لحالة التلبس وتحديد شروطها وهذا ما سيتم بيانه حسب الترتيب التالي:

حيث سنتناول مفهوم التلبس(فرع أول) ثم نأتي لبيان حالات التلبس(فرع ثاني) لنصل في الأخير إلى تحديد الشروط الواجب توافرها في حالة التلبس (فرع ثالث) ، وذلك على التفصيل التالي :

الفرع الأول

مفهوم التلبس بالجريمة

في ظل عدم وجود تعريف خاص ومحدد للتلبس⁽²⁾ في التشريع الجزائري ولا الفرنسي⁽³⁾ والمصري ، فسنحاول بيان التعريف اللغوي والإصطلاحي للتلبس ثم نعرض بعد ذلك لما هو متاح من تعاريف فقهية.

(1) أنظر: سالم عياد الحلبي (محمد علي) ، المرجع السابق ، ص 335 .

(2) أمثلة عن حالات التلبس : - حالة السرقة كأن تقع مشاهدة الفعل أو تتبع الضحية بالصباح أو ضبط الأشياء المسروقة في حوزة أحد المشتبه فيهم - حالة التلبس بجنحة الفعل العلني المخل بالحياء .

(3) التلبس في اللغة الفرنسية أصله لاتيني وهو مستمد من كلمة *flagrare* ومنها جاءت التسمية الفرنسية *flagrance*

الفقرة الأولى مفهوم التلبس في اللغة

كما جاء في مختار الصحاح من: لَبَسَ علي الأمر خلط ، ومنه قوله تعالى (وَلَلْبَسْنَا عَلَيْهِمْ مَائِلِبْسُونَ) وفي الأمر لبسه بالضم أي شبهة ، يعني ليس بواضح .

كما جاء فيه أيضا ، لبسَ الثوب بكسر الباء ، يلبسه بالفتح ، لبسا بالضم ، ولباس الرجل إمرأته، وزوجها لباسها ، قال تعالى : (هُنَّ لِبَاسُكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسُهُنَّ) وتلبس بالأمر وبالثوب وغيرها من المعاني و عليه فإن لفظ التلبس يوحي بشدة الإقتراب والإلتصاق .

الفقرة الثانية مفهوم التلبس في الإصطلاح

فيعني ذلك التقارب الزمني بين وقوع الجريمة وبين إكتشافها وذلك إما بمشاهدة الفاعل عند الإرتكاب وعند نهايته منها مع بقاء الآثار الدالة عليها ، أو عقب الإرتكاب ببرهة يسيرة أو زمن قليل (1) .

ولقد نص المشرع الجزائري على حالات التلبس والإجراءات التي يخولها القانون لضباط الشرطة القضائية غي الباب الثاني من قانون الإجراءات الجزائية تحت عنوان "في التحقيقات" والفصل الأول منه تحت عنوان "في الجناية أو الجنحة المتلبس بها" في المواد من 41 إلى 62 ، وتقابل هذه المواد من التشريع المصري المواد من 30 إلى 33 إجراءات جزائية مصري (2) هذا و نجد أن بعض التشريعات العربية تعبر عن الجناية أو الجنحة المتلبس بها بـ "الجرم المشهود" (3) ، أما بالنسبة للتشريع الفرنسي فقد نص على حالة التلبس في المادة 53 قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي .

وعليه فالتلبس هو المعاصرة أو المقاربة بين لحظتي إرتكاب الجريمة وإكتشافها أي تطابق وتقارب لحظة إقتراف الجريمة و لحظة إكتشافها بالمشاهدة مثلا (4) .

(1) أنظر : د . محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 155 .

(2) أنظر: الشواربي (عبد الحميد)، التلبس بالجريمة في ضوء القضاء والفقهاء الإسكندرية ، منشأة المعارف ، ص 7 .

(3) أنظر: سالم عياد الحلبي (محمد علي) ، المرجع السابق ، ص 395 .

(4) أنظر: العيش (فضيل) ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، دار البدر ، طبعة 2008 ، ص 104 .

كما أن المشرع لم يكتف بتحديد واقعة التلبس في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية فحسب ، وإنما حدد أيضا الإجراءات التي يمكن المبادرة بها متى توافرت صورة من صور حالة التلبس لأن وضوح التلبس من شأنه نفي مظنة التعسف و الخطأ من جانب ضابط الشرطة القضائية ، ويجعل من الإجراءات التي يقوم بها أقرب إلى الصحة والمشروعية وأدعى للثقة .

حيث يخول ضابط الشرطة القضائية بناء على توافر حالة من حالات التلبس حسب نص المادة أعلاه ، سلطة مباشرة بعض الإجراءات التي تعتبر من إجراءات التحقيق وذلك في الحدود التي ينص عليها القانون خروجاً على القواعد العامة ، التي لا تسمح له بممارستها إلا بناء على تفويض من السلطة القضائية⁽¹⁾ .

هذا ولقد إعتاد فقهاء القانون الجنائي على التفرقة بين حالتين من التلبس هما : حالة التلبس الفعلي والحالة الشبيهة بالتلبس :

*حالة التلبس الفعلي : وهي حالة متصلة بظروف الزمان والمكان عندما يضبط الجاني حال قيامه بتنفيذ الجريمة بمفهومه الوارد في المادة 1/41 من قانون الإجراءات الجزائية .

*الحالة الشبيهة بالتلبس : وهي حالة تعتمد على الوقت والحال والآثار المتصلة بالمكان الذي أرتكبت فيه الجريمة وظروفها ، بمفهوم نص المادة 2/41 من قانون الإجراءات الجزائية⁽²⁾

الفرع الثاني حالات التلبس بالجريمة

لقد حدد قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في المادة 41
(3) الصور التي تكون فيها الجريمة متلبسا بها وهي خمسة حالات عكس المشرع المصري الذي حدد حالات التلبس بأربع حالات في المادة 30 إجراءات جزائية مصري وهي "مشاهدة الجريمة حال ارتكابها ، مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها ببرهنة يسيرة .تتبع

(1) أنظر: أوهابية (عبد الله) ،شرح قانون الإجراءات الجزائية ، جامعة الجزائر، طبعة مزيدة 2009/2008 ،ص 110

(2) أنظر: جروة (علي) ، الموسوعة في الإجراءات الجزائية ، المجلد 1 :في المتابعة القضائية .صفحة 326 و327.

(3) أنظر: نص المادة 41 ق إج (توصف الجنابة أو الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها ، كما تعتبر الجنابة أو الجنحة متلبسا بها إذا كان الشخص المشتبه في ارتكابه إياها في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تبعه العامة بالصياح أو وجدت في حيازته أشياء او وجدت آثار أو دلائل تدعو إلى إفتراض مساهمته في الجنابة أو الجنحة ...) .

الجاني إثر وقوع الجريمة ، مشاهدة الجاني بعد وقوع الجريمة بوقت قصير حاملا أشياء أو به آثار يستدل منها على أنه فاعل أو شريك" (1) أما القانون الأردني فقد نص في المادة 28 قانون الإجراءات الجزائية ، على حالتين للتلبس وهما : "حالة التلبس الحقيقي وحالة التلبس الإعتباري" (2)

ويقصد بحالات التلبس ، كل الحالات التي تكون فيها الجريمة في وضع يطلق عليه "التلبس بالجريمة أو الجريمة المشهودة" وإذا كان المشرع الجزائي قد حدد حالة التلبس ، فإنه من جهة أخرى قد ترك أمر تقديرها إذا كانت الجريمة متلبسا بها أم لا لتقدير الجهة المختصة بظروف الحال.

ويرى بعض الفقهاء بأن التلبس الذي أورده المادة 41 قانون الإجراءات الجزائية هو تلبس من نوع واحد ، بمعنى أنه إما أن يكون لدينا جريمة متلبس بها أو غير متلبس بها ، لكن الرأي الغالب في الفقه يرى بوجود نوعين من التلبس وهما : "التلبس الحقيقي والتلبس الإعتباري" (3).

وهذا ما ذهب إليه بعض الفقه في مصر بخصوص ما نصت عليه محكمة النقض المصرية عند تعليقها على حالات التلبس الواردة في المادة 30 إجراءات جزائية مصري حيث عبرت عن الحالة الأولى وهي "مشاهدة الجريمة حال ارتكابها" بقولها (الجاني يفاجأ حال ارتكاب الجريمة فيؤخذ أثناء الفعل وهو يقارف إثمه وآثار الجريمة مستعرة) وقد إعتبر البعض أن هذه تعد تلبسا ، أما عن الحالات الثلاثة الأخرى فهي ما يطلق عليها البعض بالتلبس الحكمي أو الإعتباري .

ويفترض وجود فاصل زمني بين لحظة ارتكاب الفعل الإجرامي وبين مشاهدة الجاني ومظاهر الجريمة بادية عليه أو تتبعه إثر وقوع الجريمة . وإذا كانت حالة التلبس على هذا الحال تبدو واضحة ، إلا أن الأمر يدق فيما يتعلق بالفترة الزمنية التي تظل خلالها حالة التلبس قائمة (4) ، وتتمثل الحالات فيما يلي :

-
- (1) أنظر : د.مجلع تاوضروس (جمال جرجس) ، الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية ، القاهرة 2006 ، ص 148
(2) أنظر : د. سالم عياد الحلبي (محمد علي) ، المرجع السابق ، ص 405 وما بعدها .
(3) أنظر : د بارش.(سليمان) ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار الشهاب باتنة ، 1986 ، ص 145 .
(4) أنظر : د. إدريس عبد الجواد (عبد الله بريك) ، المرجع السابق ، ص 290 .

الفقرة الأولى مشاهدة الجريمة حال ارتكابها

كأن يشاهد ضابط الشرطة القضائية شخصا و هو يطلق النار بواسطة مسدسه على شخص آخر فيرده قتيلا ، أو يرى شخصا وهو يشعل النار في غابة أو يضبط لصا وهو يسرق مال غيره ، وتحقق حالة التلبس هذه متى أدرك ضابط الشرطة القضائية قيام حالة التلبس بإحدى حواسه (بصر، سمع ، شم) (1)

هذا إذا شاهد ضابط الشرطة القضائية الجريمة بنفسه وهي متلبس بها ، أما إذا بلغ عنها فيجب على الضابط في مثل هذه الحالة مثلا ألا يكتفي بمجرد إبلاغه من الغير، بل عليه أن ينتقل لمكان ارتكاب الجريمة ومشاهدة آثارها بنفسه (2) وهذا ما تم النص عليه في المادة 42 فقرة 1 و 2 من قانون الإجراءات الجزائية (3) .

كما ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أنه "لا يشترط لتوافر حالة التلبس أن تكون الجريمة التي شاهدها مأمور الضبط القضائي متوافرة على صورة قانونية وثابتة على من إتخذت الإجراءات ضده بل يكفي أن يكون هناك من المظاهر الخارجية ما من شأنه أن يؤدي إلى الاعتقاد بإرتكاب الفعل المكون للجريمة بغض النظر عما سيسفر عنه التحقيق بعد ذلك من عدم وقوع الجريمة أو ثبوتها" (4) .

الفقرة الثانية مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها

بمعنى أنها قد ارتكبت مند لحظات قصيرة كمشاهدة جثة قتيل تنزل منها الدماء أو مازالت النار لم تخدم بعد (5) ولقد قامت بعض التشريعات بتقييد لفظ "عقب ارتكاب الجريمة" بلفظ يفهم منه التقارب الزمني بين إكتشاف الجريمة وإرتكابها ، أما المادة 1/41 قانون الإجراءات الجزائية عندنا فلقد نصت على أن حالة التلبس تتوافر بكون "الجريمة مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها" ولم تقيد ذلك بأي وقت ولا بأي زمن محدود (6) .

-
- (1) أنظر : غاي (أحمد) ، الوجيز في تنظيم ومهام الشرطة القضائية ، دار هومه 2008 ، ط4 ، صفحة 32 .
 - (2) أنظر : أوهايبية (عبد الله) ، شرح ق إ ج ، المرجع السابق ، صفحة 110 .
 - (3) أنظر : نص المادة 42 ف 2/1 ق إ ج (يجب على ضابط الشرطة القضائية الذي بلغ بجناية في حالة تلبس أن يخطر بها وكيل الجمهورية على الفور ثم ينتقل بدون تمهل إلى مكان الجناية ويتخذ جميع التحريات اللازمة . وعليه أن يسهر على المحافظة على الآثار التي يخشى أن تختفي) .
 - (4) أنظر : د. مجلع توضحوس، (جمال جرجس) ، المرجع السابق ، ص 150 .
 - (5) أنظر : حزيط (محمد) ، المرجع السابق ، ص 63 .
 - (6) محدة، (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 160 .

وعموما فإن مسألة تقييد الفاصل الزمني بين ارتكاب الجريمة ومشاهدتها ، إنما يخضع لتقدير قضاة الموضوع ، وهذا ما ذهب إليه المشرع المصري حيث أحال مسألة تقدير الفاصل الزمني إلى قاضي الموضوع للفصل فيها دون معقب عليه من محكمة النقض مادامت الأسباب التي إستند إليها في ذلك تؤدي عقلا إلى النتيجة التي إنتهى إليها (1) .

الفقرة الثالثة

متابعة العامة للمشتبه فيه بالصياح

حيث تنص على هذه الحالة المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية (تعتبر الجناية أو الجنحة متلبسا بها إذا كان الشخص المشتبه في إرتكابه إياها في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تتبعه العامة بالصياح...) (2) ولتحقق التلبس في هذه الحالة يجب أن يهرب الجاني بعد إرتكابه لعمله الإجرامي ويتبعه الأشخاص الذين شاهدوه بالصياح (3) . والمتابعة حسب المادة 41 قانون الإجراءات الجزائية تعني : متابعة العامة للمشتبه فيه على إثر إرتكابه الجريمة ، وعليه فلا يشترط أن يتابعه جمع كبير من الناس فيكفي القليل من الناس كما يكفي صياح العامة أو الإشارة بالأيدي دون المطاردة (4) .

غير أنه ينبغي التفرقة هنا بين حالة الصياح والملاحقة التي تعني التتبع والمشاهدة بالعين المجردة وهي حالة من حالات التلبس وبين الأخبار والشائعات المتنقلة بين الأشخاص وهي حالة لم يأخذ بها القانون ولا القضاء (5) .

هذا ويجب التفريق أيضا بين الصياح العام (6) وبين الإشاعة العامة والتي لا يتحقق بناءا عليها التلبس إلا أنه يمكن لضباط الشرطة القضائية إستغلالها في تحرياتهم دون أن تعتبر من قبيل الصياح العام الذي يحقق حالة التلبس (7) .

- (1) أنظر : د مجلع تاوضروس .(جمال جرجس) ، المرجع السابق ، ص 151
- (2) أما المشرع المصري حسب المادة 30 إ ج مصري فقد إعتبر أن تتبع المشتبه فيه باصياح إثر وقع الجريمة بأنه قرينة على قيام حالة التلبس وتقدير الزمن الذي عبر عنه بكلمة " إثر" متروك لمأمور الضبط القضائي تحت رقابة محكمة الموضوع ، وأنه إذا مضى حيز من الزمن دي شأن فالجريمة لا تكون في حالة تلبس - .أنظر في ذلك :د. الشواربي (عبد الحميد)، المرجع السابق ، ص 9 .
- (3) .أنظر : أوهايبية (عبد الله) ، شرح ق إ ج ، المرجع السابق ، ص 111 .
- (4) أنظر :. خوري (عمر) ، شرح ق إ ج ، محاضرات كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، صفحة 46 .
- (5) أنظر : جروة (علي) ، المرجع السابق ، ص 333 .
- (6) إلا أنه قد يثور التساؤل في وجوب إقتران الصياح بالتتبع الجسماني ؟ أم عدم لزوم ذلك ؟ والرأي الراجح عند الباحث هو أنه لا يلزم في هذه الحالة أن يتبع المجني عليه أو العامة لاجاني بأجسامهم(بالعدو خلفه) وإنما يكفي أن يتبعوه بصياحهم والإشارة إلى ما يفيد إتهامه لأنه غالبا ما يفاجأ المجني عليه أو العامة بوقوع الجريمة فتتعددهم المفاجأة عن العدو خلف الجاني، وإن حدث التتبع الجسماني فقد أجمع الفقه أن يكون مقترنا بالصباح-.أنظر في ذلك : د. مجلع تاوضروس (جمال جرجس) ، المرجع السابق ، ص 151 وما بعدها .
- (7) أنظر :د غاي (.أحمد) ضمانات المشتبه به أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق، ص 139 .

الفقرة الرابعة

حيازة المشتبه فيه أشياء أو عليه دلائل تدل على مساهمته في الجريمة

وهذا ما تم النص عليه في الفقرة الثانية من المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية (...أو وجدت آثار أو دلائل تدعو إلى إفتراض مساهمته في الجناية أو الجنحة) ويستفاد من نص هذه الفقرة بأنه إذا وجدت بالمشتبه فيه بعض الخدوش في بعض أجزاء جسمه أو بعض نقاط الدم بملابسه أو حيازته خنجر ملطخ بالدم بعد وقت قصير من ارتكاب الجريمة، فهذه قرينة على إحتمال ارتكابه إياها أو مساهمته فيها .

وعليه فهذه الحالة تتحقق بأحد الأمرين:

1- حيازة المشتبه فيه لأشياء تكون قد إستعملت في ارتكاب الجريمة كالآلات والأسلحة والسيارات إلخ ، ذلك أن حيازة أوراق مالية بعد التبليغ عن جريمة رشوة يعتبر ظرفا محققا للتلبس (1)

2- وجود آثار أو دلائل على المشتبه فيه في وقت قريب جدا من وقت ارتكاب الجريمة مما يدعو إلى إفتراض ارتكابه إياها أو مساهمته في ارتكابها ، والمقصود بالدلائل " تلك العلامات الملاحظة على ملابسه أو جسمه كالجروح والكدمات وتمزيق الثياب .. إلخ "

وفي كلتا الحالتين سواء في حيازة الأشياء أو وجود الدلائل على جسم المشتبه فيه فإن الأمر يتعلق بمشاهدة الجريمة من خلال آثارها سواء كانت ملتصقة بجسم المشتبه فيه أم لا، والوقت الذي مر بين مشاهدة تلك الآثار ولحظة ارتكاب الجريمة يعتبر من الوقائع التي يعود تقديرها لمحكمة الموضوع ، غير أن قانون الإجراءات الجزائية السوري حددها بـ 24 سا (2) .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع الجزائري كان أكثر مرونة من غيره عندما نص على هذه الحالة ، حيث وسع من نطاقها ولم يحصرها في الحالات التي تستلزم وجود إتهام للشخص لكثرة القرائن حوله ، وإنما إكتفى بما يدعو إلى إفتراض ذلك (3) .

(1) أنظر : هناك بعض التشريعات تشترط بالنسبة "لحالة حيازة المشتبه فيه لأشياء" أن يكون المشتبه فيه حاملا لتلك الأشياء ، زهدا طبقا للمادة 20 ق إج الليبي والمادة 30 ق إج المصري .

(2) أنظر: غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 140 .

(3) أنظر : محد (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 171 .

الفقرة الخامسة التبليغ عن جناية أو جنحة ارتكبت داخل منزل

لقد نصت على هذه الحالة الفقرة الثالثة من المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية (وتتسم بصفة التلبس كل جناية أو جنحة ولو في غير الظروف المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين ، إذا كانت قد ارتكبت في منزل وكشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها وبادر في الحال بإستدعاء أحد رجال الشرطة القضائية لإثباتها) .

ومثال هذه الحالة هو كما لو شاهد زوج زوجته متلبسة بجريمة الزنا مع شريكها فأغلق باب المسكن ونوافده وإتصل بفرقة الدرك الوطني أو قسم الشرطة مستدعيا بذلك ضابط الشرطة القضائية لإثبات الحالة ، وعليه فهذه الحالة تعد تلبسا إعتباريا "حكما" وهذا ما يستخلص من عبارة (تتسم بصفة التلبس) والتي تقابلها عبارة (Est assimile) والتي معناها (تأخذ حكم) أو (يلحق بالجناية أو الجنحة المتلبس بها) ولكي تأخذ هذه الحالة حكم التلبس يجب توافر ثلاث شروط هي :

1 - أن ترتكب الجناية أو الجنحة داخل المنزل: ويقصد بالمنزل كل مكان مسكون فعلا أو معد للسكن كالمبنى أو الغرفة أو الخيمة أو الكشك ولو متنقلا ويشمل المنزل كل توابعه كالأحواش والحظائر والمخازن والإسطبلات .

2 - أن يكتشف صاحب المنزل الجريمة بعد وقوعها ، ولا يهم متى إكتشفها إذ أنه لا عبرة بما مر من وقت على إرتكابها شريطة ألا يكون أجل تحريك الدعوى العمومية قد إنقضى (10 سنوات بالنسبة للجنايات ، 03 للجنح، 02 للمخالفات) .

3 - أن يبادر صاحب المنزل بإبلاغ ضابط الشرطة القضائية فور إكتشافها ويسخره لمعاينتها ، ولقد عبر النص العربي للمادة عن ذلك بلفظة "إستدعاء" وبالفرنسية (réquisition) أي تسخير ، وهذه عبارة معيبة والأصح هو أن يعبر عن ذلك "بطلب تدخل" أو "تبليغ ضابط الشرطة القضائية" (1) .

(1) أنظر : غاي (أحمد) ، الوجيز في تنظيم ومهام الشرطة القضائية ، المرجع السابق، ص 34 .

الفرع الثالث شروط التلبس

إضافة إلى الصلاحيات العادية للضبطية القضائية فقد منح القانون لعناصر الضبطية صلاحيات إستثنائية وذلك إذا تعلق الأمر بحالة من حالات التلبس والمنصوص عليها في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية وذلك نظرا لخطورة هذه الجرائم ومساسها بأمن وسلامة المجتمع ، مما يقتضي إتخاذ إجراءات إستعجالية لكشف الغموض عن هذه الجرائم (1) ولكن ولأجل قيامهم بهذه الإجراءات فلا بد من توافر شروط معينة تم حصرها في أربعة شروط أساسية ، حيث سنتناول هذه الشروط الأربعة في (فقرة أولى) بالإضافة إلى التطرق لحالات البطلان الناجمة عن مخالفة الشروط الخاصة بحالة التلبس (فقرة ثانية) ، وذلك كما يلي :

الفقرة أولى الشروط المتطلبية لحالة التلبس

أولا : أن تشاهد الجريمة في إحدى حالات التلبس

بما أنه قد تم النص على حالات التلبس على سبيل الحصر في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية ، فإنه لا يجوز لضابط الشرطة القضائية الإستناد إلى حالة يعتقد أنها تلبس لا تنطبق عليها أي صورة من الصور المذكورة في المادة 41 أعلاه لمباشرته الإختصاصات الإستثنائية ، ولا يجوز للقاضي الجنائي إستعمال القياس لتقرير وجود التلبس في غير الأحوال المنصوص عليها ، لأنه من شأن ذلك التوسيع في صلاحيات ضباط الشرطة القضائية المقررة بناءا عليها مما يسمح له بمباشرة السلطة المخولة له في مواجهة التلبس بالجريمة في وضع لم ينص عليه القانون (2) .

ثانيا: أن يكون التلبس سابقا على الإجراء لا لاحقا له

إن سمة التلبس وصفته الإستثنائية هي التي دفعت بالمشرع إلى التوسيع في إختصاصات وصلاحيات ضباط الشرطة القضائية ليمكنهم بذلك من إمكانية إتخاذ إجراءات إستثنائية (كإقبض والتفتيش) تقف على التماس مع صلاحيات سلطة التحقيق .

(1) أنظر: هنوني (نصر الدين) و يقده (دارين) ، الضبطية القضائية في القانون الجزائري، دار هومه 2011 طبعة 2 ص 67.

(2) أنظر : أوهايبية (عبد الله) ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، صفحة 113 .

وعليه فخرج ضباط الشرطة القضائية عن صلاحياتهم العادية إلى الإجراءات الإستثنائية مرهون أساسا بتوفر حالة التلبس سلفا قبل قيامهم بأي إجراء في إطار حالة التلبس بمعنى أن خرقهم لهذه القاعدة يجعل إجراءاتهم باطلة وعملهم غير مشروع ولا يرتب أي أثر قانوني وأن كل ما لحق بهذه الإجراءات بعد ذلك كان باطلا أيضا ، وهذا ما دامت مؤسسة على التلبس الذي لم يحدث بعد (1) .

ثالثا: الإدراك الشخصي للمظاهر الخارجية

بمعنى أن يكون ضابط الشرطة قد أدرك بنفسه مجموعة المظاهر الخارجية التي قدر على أساسها قيام حالة التلبس ، وعليه فلا يكفي لقيام حالة التلبس أن يكون ضابط الشرطة القضائية قد تلقى نبأ التلبس عن طريق الرواية ممن شاهده ، ذلك أن حالة التلبس تستوجب تحققه من قيام الجريمة بمشاهدتها بنفسه أو إدراكها بإحدى حواسه ولا يغنيه عن ذلك أن يتلقى نبأها عن طريق الرواية أو النقل عن الشهود ، طالما أن تلك الحالة قد إنتهت بنمحي آثار الجريمة والشواهد التي تدل عليها (2) هذا وأن الأدلة القولية على قيام التلبس لا تكفي لإثباته لأنها ليست من المظاهر الخارجية خاصة وأن التلبس حالة عينية تتعلق بالجريمة و يجب أن يقف عليها الضابط بنفسه (3) .

رابعا: أن يكون إكتشاف حالة التلبس بطريق مشروع

وذلك حرصا على مصلحة المواطنين ومنعا من التعسف والظلم والإفتراء على الناس لذلك كان لا بد من توافر هذا الشرط لإثبات التلبس ، فالإجراءات التي يقوم بها ضباط الشرطة يجب أن تكون صحيحة ومشروعة بمعنى آخر ألا تتنافى مع الآداب العامة والأخلاق كالتجسس على المواطنين وإنتهاك حرمت مساكنهم من جراء تفتيش باطل أو من جراء التلصص على من فيها أو إستراق السمع، إلا أن هذا لا يمنع الضابط من أن يسلك كل طريق مشروع يوصله لضبط حالة التلبس (كإنتحال الصفة أو التتكر أو التخفي مثلا) وبشكل عام فإن حالة التلبس تنتفي قانونا إذا ما كشفت عنها إجراءات باطلة (4) .

(1) أنظر : في هذا المعنى : هنونى (نصر الدين) و يقده (دارين) ، المرجع السابق ، ص 67 .

(2) أنظر : د . أبو عامر (محمد زكي) ، الإجراءات الجنائية ، دار الجامعة الجديدة ، ط 2 ، سنة 2009 ، ص 150 .

(3) د . أوهابية (عبد الله) ، شرح ق إ ج ، المرجع السابق ، ص 113 .

(4) د . سالم عياد الحلبي (محمد علي) ، المرجع السابق ، ص 401 وما بعدها .

هذا وأنه يجب التفرقة بين حالتين :

- الأولى : وهي أن يكون ضابط الشرطة هو من خلق فكرة الجريمة ولولاه لما وقعت، وهذا الأسلوب غير مشروع لضبط الجريمة في حالة التلبس .

- الثانية : وهي أن يكون سلوك ضابط الشرطة القضائية هو الكشف عن الجريمة و أنها كانت ستقع حتى من غير تدخله ، وبناءا على هذه الحالة يكون الضبط مشروعا وتكون الجريمة في حالة تلبس صحيح .

هذا ويمكن أن تكون أيضا أمام مشاهدة غير مشروعة إذا إنتدب ضابط الشرطة لتفتيش مسكن لأجل البحث عن أسلحة غير مرخص بها ، وأثناء ذلك عثر على محفظة من الجلد مخبأة تحت السرير تحتوي على ورقة بها مادة مخدرة ، فهنا لا يتحقق التلبس لأن البحث عن السلاح لا يقتضي تفتيش المحفظة فمن غير المعقول أن يخبأ السلاح فيها⁽¹⁾.

الفقرة الثانية

بطلان إجراءات التلبس

يترتب البطلان على مخالفة كل قاعدة إجرائية أتت بضمانات لتأكيد الشرعية الإجرائية سواء كان ذلك لحماية الحرية الشخصية للمشتبه فيه أو المتهم أو لضمان الإشراف القضائي على الإجراءات الجنائية ، فمخالفة هذه الضمانات الإجرائية هي سبب البطلان والبطلان نوعان " نسبي ومطلق " :

أولا : البطلان المطلق

يرجع البطلان المطلق إلى عدم مراعاة القانون المتعلق بتشكيل المحكمة ، بولايتها بالحكم في الدعوى ، أو بإختصاصاتها من حيث نوع الجريمة المعروضة عليها أو بغير ذلك مما هو متعلق بالنظام العام من القواعد الإجرائية ولو لم تكن من قواعد المحاكمة الوارد ذكرها بتخصيص صريح ، فتعتبر مخالفتها سببا للبطلان المطلق أي ولو كان من قواعد التحقيق .

(1) أنظر : القاضية جاسم الكواري (منى) ، التفتيش شروطه وحالات بطلانه – دراسة مقارنة ،

منشورات الحلبي الحقوقية الطبعة الأولى 2008 ، صفحة 104 وما بعدها .

ثانيا : البطلان النسبي

وهو كل بطلان ينشأ عن مخالفة قاعدة غير متعلقة بالنظام العام وإن كانت جوهرية في إظهار الحقيقة والحرص على كفالة حق المتهم في الدفاع⁽¹⁾ .

وعليه فيمكن إعتبار التلبس باطلا إذا تم إكتشافه بطريقة غير مشروعة ويكون التلبس غير مشروع إذا أكتشف أثناء قيام ضابط الشرطة القضائية بإجراءات غير قانونية أو نتيجة لإستخدامه لوسيلة غير مشروعة أو نتيجة لإساءة إستعمال السلطة .

وأما إكتشاف التلبس أثناء القيام بإجراء غير قانوني فيكون في حالة إكتشاف ضابط الشرطة القضائية أثناء قيامه بإجراء مخالف للقانون كعدم وجود إذن بالتفتيش مسلم من القاضي المختص أو النيابة .

وأما إكتشاف التلبس نتيجة إستخدام ضابط الشرطة القضائية لوسيلة غير مشروعة فيتجلى مثلا في تشجيع المجرم على ارتكاب الجريمة حتى يتمكن من ضبطه وهو في حالة تلبس ، وبذلك فلا يعتد بالتلبس الذي يكون ناتجا عن تحريض من جانب ضابط الشرطة على ارتكاب الجرائم ، إذ لولا تحريضه ومساعدته للمجرمين لما أرتكبت هذه الجرائم .

وأما إكتشاف التلبس عن طريق إساءة إستعمال السلطة أو تجاوز حدودها والمتمثلة في الحالات التي يكون فيها ضابط الشرطة القضائية مخولا بسلطة ما للقيام بإجراء قانوني معين ولكنه يسئ إستعمال هاته السلطة وينحرف عنها.

وينشأ عن ذلك حالة تلبس جديدة بجريمة أخرى غير الجريمة الأولى التي كان يمارس الإجراء القانوني بصددها ، ومثال ذلك التعسف في إستعمال السلطة من قبل ضابط الشرطة القضائية بإكتشافه حالة التلبس نتيجة لتجاوزه الحدود المرسومة له – إستثناء- في إذن التفتيش⁽²⁾ ، فكل هذه الحالات هي محل بطلان نسبي .

(1) أنظر : د . الشواربي (عبد الحميد) ، المرجع السابق ، ص 85 وما بعدها .

(2) أنظر : د. محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 179 وما بعدها .

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية لإجراءات التلبس وواجبات الضبطية في مواجهتها

إن دراسة حالة التلبس تستدعي منا أولاً تحديد الطبيعة القانونية لإجراءات التلبس إضافة إلى معرفة الواجبات التي ينبغي على ضباط الشرطة القضائية القيام بها في مواجهة الجريمة المتلبس بها.

حيث سنتناول في هذا المبحث الطبيعة القانونية لإجراءات التلبس (مطلب أول) ، ثم ننتقل بعد ذلك لبيان سلطات وواجبات رجال الشرطة القضائية عند التلبس (مطلب ثاني) وذلك على التفصيل التالي :

المطلب الأول

الطبيعة القانونية لإجراءات التلبس

تتطلب دراسة حالة التلبس والإجراءات المتعلقة بها معرفة الطبيعة القانونية لهذه الإجراءات ، وهذا ما من شأنه إيضاح وبيان الصلاحيات والإجراءات المخولة لضباط الشرطة القضائية في حالة التلبس هذه ، والتي تعتبر إستثناء عن الأحوال العادية في التحريات الأولية .

وتظهر أهمية تحديد الطبيعة القانونية لإجراءات التلبس بالنسبة لضباط الشرطة القضائية في كونها تعد ضابطة ومحددة لعمل الضبطية القضائية في هذه المرحلة بالذات وهذا لكي لا تخرج بذلك عن إطار الصلاحيات المخولة لها إستثناء أثناء حالة التلبس هذه ، وهذا الضبط والتحديد إنما هو راجع أساساً لطغيان صفة الطابع الجبري على إجراءات هذه المرحلة ، والتي هي في الأصل صفات أساسية لمرحلة التحقيق .

أما أهمية بيان طبيعتها بالنسبة للمشتبه فيه فتظهر جلياً في تمكين المشتبه فيه من معرفة حقوقه ليطالب بها ، كحقه في الإتصال بأهله و أسرته وحقه في طلب طبيب لفحصه إلى غير ذلك من الحقوق التي سيتم بيانها في حينها .

وكما سبق ذكره فإن القانون قد أعطى لضباط الشرطة القضائية صلاحيات واسعة في حالة التلبس ، توصف هذه الصلاحيات بالإستثنائية مقارنة بالصلاحيات الموكلة لهم في الأحوال العادية للتحريات الأولية .

وبذلك فقد أدت هذه الصلاحيات الإستثنائية إلى إختلافات بين الفقهاء حول الوصف المحدد لهذه الأعمال وطبيعتها القانونية ، بمعنى هل أن هذه الصلاحيات الإستثنائية غيرت وصف أعمال الضبطية القضائية من تحريات إلى تحقيقات ، لكون أنها أصبحت تماثل أعمال التحقيق وإجراءاته أم أنها حافظت على صفتها الأساسية وهي التحريات ، لكون القائم بها واحد حتى مع التوسع في صلاحياتها ؟ .

إختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية للإجراءات التي يباشرها ضباط الشرطة القضائية بناء على حالة التلبس ، فمنهم من يقول ببقاء الصفة الأساسية لأعمال الضبطية وبالتالي إعتبارها إجراءات تحري "إستدلال" (فرع أول) ، ومنهم من يفتبرها من إجراءات التحقيق (فرع ثاني) ، كما سنتطرق في الفرع الثالث للوضع في القانون الجزائري والفرنسي، وذلك على التفصيل التالي:

الفرع الأول

الفريق المؤيد لفكرة أنها أعمال تحقيق

يرى هذا الجانب من الفقهاء ومن بينهم : الدكتورة فوزية عبد الستار والدكتور محمد حسنين . بأن أعمال الضبطية القضائية أثناء حالة التلبس إنما هو عبارة عن تحقيق بالمعنى الصحيح ويستندون في ذلك إلى عدة حجج منها : أن الإجراءات التي تتخذ في هذه المرحلة تنسم بالطابع الجبري (كالقبض والتفتيش) والتي هي أصلا من صلاحيات قاضي التحقيق (1).

إضافة إلى أن ضابط الشرطة القضائية أثناء حالة التلبس يملك كل سلطات قاضي التحقيق ، ولقاضي التحقيق الحق في إعادتها لأن هذه الإجراءات حسب رأيهم هي عبارة عن تحقيقات خولت إستثناءا ولمدة محدودة لضباط الشرطة القضائية ، على أساس حالة الإستعجال وعليه فإن لصاحبها الأصلي (قاضي التحقيق) حق إعادتها (2) .

(1) أنظر : بنسليمان (شريعة) ، آثار إجراءات التلبس بالجريمة على الحرية الشخصية ، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون الجنائي ، جامعة الجزائر- كلية الحقوق ، 2010/2009 ، ص8 .
(2) أنظر : د . محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، صفحة 179 وما بعدها .

الفرع الثاني الفريق المؤيد لفكرة أنها إجراءات إستدلال

حيث يذهب هذا الفريق إلى إعتبار الإجراءات التي يباشرها ضباط الشرطة القضائية - بناء على حالة التلبس- أنها إجراءات إستدلال (تحريات) بحيث أنه بالرغم من توسيع سلطات ضباط الشرطة القضائية في هذه الحالة لضبط الجريمة قبل ضياع معالمها إلا أن أعمالهم لا تخرج عن كونها تحريات ، فهم ليسوا بصدد تحقيقات حتى وإن كانوا في تحرياتهم تلك مضطرون لإستعمال بعض وسائل الجبر (كالقبض والتفتيش)⁽¹⁾ .

وهؤلاء الفقهاء ومن وافقهم إستندوا في أقوالهم تلك إلى عدة حجج منها : أن التحقيق في حالة التلبس هو مجرد توسيع في سلطات التحريات الأولية ، فالضبطية القضائية تتسع سلطاتها والإستعجال وحده هو الذي يبرر ذلك .

كما أن قاضي التحقيق عندما ينتقل إلى مكان وقوع الجريمة فإنه لا يباشر سلطات التحقيق إذ أنه لا يملك مباشرتها إلا بناء على طلب النيابة العامة ، فإذا كان هذا حال قاضي التحقيق فما بالك برجل الضبطية ؟ .

كما أن رجال الضبطية ليسوا ملزمين عند التلبس بالعمل على مقتضى النصوص الخاصة بالتحقيق بل لهم الحق في الرجوع إلى الأحوال العادية ، وعليه إذا كان هذا حالها فإن قاضي التحقيق لا يملك إعادتها⁽²⁾ .

الفرع الثالث الوضع في القانون الجزائري والفرنسي

حيث سنتطرق إلى الوضع في القانون الفرنسي في (فقرة أولى) ، ثم إلى الوضع في القانون الجزائري في (فقرة ثانية) ، وذلك كما يلي :

(1) أنظر : بنسليمان (شريعة) ، المذكرة ، المرجع السابق ، ص 9 .

(2) أنظر : د . محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، صفحة 181 وما بعدها .

الفقرة الأولى الوضع في القانون الفرنسي

في فرنسا نجد أن غالبية الفقه يذهب إلى اعتبار أن الإجراءات التي يباشرها ضباط الشرطة القضائية بناء على حالة التلبس تعد من قبيل إجراءات التحقيق لأنها تتمتع بالسماح ذاتها التي تتميز بها إجراءات التحقيق وخاصة سمة الإلزام ، كما أنه لا توجد إختلافات بين نوعي الإجراءات التي تباشرها الضبطية القضائية سواء في مرحلة التحقيق أو بناء على حالة التلبس ، وهذا ما نصت عليه المادة 101 من تعليمات النيابة العامة في التشريع الفرنسي.

الفقرة الثانية الوضع في القانون الجزائري

بالنسبة للمشرع الجزائري⁽¹⁾ فإن نصوصه تتماشى مع الرأي الأخير القائل بأن إجراءات التلبس هي سلطة وسع فيها المشرع لرجال الضبطية دون أن توصف تلك الإجراءات بأنها إجراءات تحقيق ، وذلك لأن المتطلع إلى النصوص القانونية يجد فيها ما يوحي بهذا المعنى ، وعليه فما يدل يقينا على أن الأعمال التي يقوم بها رجل الضبطية أثناء التلبس هي عبارة عن تحريات ، هو نص المادة 1/67 من قانون الإجراءات الجزائية .

حيث تنص هاته المادة على أنه (لا يجوز لقاضي التحقيق أن يجري تحقيقا إلا بموجب طلب من وكيل الجمهورية لإجراء التحقيق حتى ولو كان ذلك بصدد جنائية أو جنحة متلبس بها)، فالمشرع لم يمنح هذا الإستثناء حتى لقاضي التحقيق ولو في حالة التلبس والذي هو أصلا منوط به هذا العمل ومن حقه أن يجريه ، وأي عمل يقوم به يعتبر تحقيقا لا خلاف فيه ، إلا أن المشرع منعه من ذلك وخلع عن عمله هذا صفة التحقيق إذا ما قام به دون إذن من وكيل الجمهورية ، إذن فهو عبارة عن تحر لأنه لو لم يكن كذلك فمادا يكون ؟ .

(1) بالنسبة للوضع في مصر فإن " القضاء قد إتخذ موقفا صارما وصحيفا في نفس الوقت في تقريره المستقر بأن الخصومة لا تتعدى الدعوى الجزائية لا تتحرك إلا بالتحقيق الذي تجريه النيابة العامة - دون غيرها - بوصفها سلطة تحقيق أو رفع للدعوى أمام جهات القضاء ، ولا تعتبر الدعوى قد بدأت بأي إجراء تقوم به جهات الإستدلال ولو في حالة التلبس ، فإعتبرت جميع الإجراءات التي تصدر عن سلطة الإستدلال ولو في حالة التلبس ، من إجراءات الإستدلال لا من إجراءات التحقيق " .أنظر في ذلك : أبو عامر، (محمد زكي) ، المرجع السابق، صفحة 120 وما بعدها .

ومن ثم فإن الدكتور " محمد محدة" يرى بأن الدكتور محمد حسنين قد جانبه الصواب عندما وصف أعمال الضبطية في حال التلبس أو النذب بأنها تحقيق وليست تحريات ، وذلك بقوله (والتحقيق لا يكون للشرطة إلا في حالة التلبس أو النذب للتحقيق من سلطة التحقيق وهي النيابة أو قاضي التحقيق) حيث يرى بأن القول بذلك يساوي الإعراف للضبطية بالحق – وإن كان بطريق غير مباشر – في تحريك الدعوى العمومية ، ذلك أنها تتحرك بأول عمل من أعمال التحقيق⁽¹⁾ .

وأخيرا فنحن نرى بأن موقف المشرع الجزائري هو الأقرب إلى الصواب حيث نعتقد من جانبنا بأن الإجراءات الإستثنائية التي يتمتع بها رجال الضبطية أثناء حالة التلبس والتي تطغى عليها صفة الجبرية ، إنما هي مجرد توسيع في صلاحياتهم لمجابهة حالة الإستعجال المفروضة وضبط الجريمة قبل ضياع معالمها ، وعليه فهذه التوسعة في الصلاحيات لا تخرج ضباط الشرطة القضائية عن مهمتهم الأساسية ألا وهي "التحريات" .

المطلب الثاني

سلطات وواجبات رجال الشرطة القضائية عند التلبس

في حالة ارتكاب جريمة متلبس بها فإنه تقع على عاتق ضباط الشرطة القضائية مجموعة واجبات على سبيل الإستثناء ، تختلف عما هو منوط بهم في الأحوال العادية حيث تتمثل في الإجراءات التحضيرية التي تسبق تنقل ضباط الشرطة وأعاونهم إلى مسرح الجريمة ، والتي يمكن إختصارها في الإخطار الفوري لوكيل الجمهورية . كذلك ما يتخذ من إجراءات تحفظية عند الإنتقال لمكان الحادث قصد معاينة الجريمة المتلبس بها ، وأخيرا الإجراءات المتعلقة بالمعاينة المادية للجريمة والتي تعتبر من أكثر الإجراءات مساسا بحقوق وحرريات المشتبه فيهم (بوصفهم المخاطبين بها في هذه المرحلة)، والمتمثلة أساسا في القبض على المشتبه فيهم وتفتيشهم وتوقيفهم للنظر .

وعليه فسيتم دراسة كل ذلك من خلال الفروع التالية ، حيث سنقوم ببيان الإخطار الفوري لوكيل الجمهورية بصفته من الإجراءات التحضيرية في (فرع أول)، ثم بعد ذلك محاولة بيان كل حيثيات الإنتقال إلى مكان الحادث لأجل المعاينة في (فرع ثاني) ، لنصل في الأخير للحديث عن الإجراءات المخولة لضباط الشرطة القضائية في مواجهة الجريمة المتلبس بها في (فرع ثالث) ، وذلك على التفصيل الآتي بيانه فيمايلي :

(1) أنظر في ذلك : د محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 182 وما بعدها .

الفرع الأول الإخطار الفوري لوكيل الجمهورية

إنه وفور العلم بإرتكاب جنائية⁽¹⁾ في حالة تلبس⁽²⁾ فإنه يكون على ضابط الشرطة القضائية أن يخطر وكيل الجمهورية على الفور طبقا للمادة 42 من قانون الإجراءات الجزائية ويتم ذلك عادة بواسطة الهاتف.

كما يقوم بإعلام رؤسائه وهذا ما تنص عليه النصوص التنظيمية التي تنظم أسلاك الأمن ، فالرؤساء هم الذين يمكنهم تقديم المساعدة المادية والبشرية لمرؤوسيههم أثناء تنفيذ مختلف التحريات ولا سيما القضايا الخطرة .

والجنائية أو الجنحة المتلبس بها ولاسيما الخطيرة منها تتطلب – لنجاح التحقيق فيها – أن يتولى التحريات فريق من المحققين ، ففي هذه الحالة عادة يتولى ضابط الشرطة القضائية الأقدم والأكفأ ، إدارة التحريات ، ويوزع المهام على باقي المحققين ، على أن توكل الأعمال المادية كأخذ الصور أو أخذ المقاييس والحراسة إلى أعوان الشرطة القضائية ، وقد توكل إدارة التحريات إلى ضابط من الدرك على مستوى الكتيبة أو ضباط الأمن الوطني ، فحالة التلبس تتطلب التدخل السريع والفعال ، ولذلك يستلزم لإجراء التحريات تدخل عدد من الأفراد ذوي كفاءة عالية لمباشرة المعاينات في عين المكان .

وقبل التنقل إلى مسرح الجريمة يقوم ضابط الشرطة القضائية بتهيئة تنقله (جمع كل الأدوات الضرورية لإجراء مختلف المعاينات كأدوات الكتابة والقياس وجهاز التصوير الفوتوغرافي والكلب البوليسي..)، وعند اللزوم الإستعانة بالأفراد المختصين في الشرطة الفنية⁽³⁾ .

(1) ذلك أن إلزام ضابط الشرطة القضائية بإخطار وكيل الجمهورية يقع حصرا على الجنائية المتلبس بها، وذلك بصريح نص المادة 42 "يجب على ضابط الشرطة الذي بلغ بجنائية في حالة تلبس أن يخطر بها على الفور وكيل الجمهورية..." .

وكذلك نص المادة 62 " إذا عثر على جثة شخص فعلى ضابط الشرطة الذي أبلغ الحادث أن يخطر وكيل الجمهورية على الفور..." - والقتل أيضا هو جنائية ولذلك أخرج المشرع وجوب الإخطار من مواد الجرح المتلبس بها ، كما لا يتم الإخطار في المخالفات المتلبس أو غير المتلبس بها لعدم جسامتها - أنظر في ذلك: محمد محدة ، ج 2، المرجع السابق، صفحة 193 و194 و195 .

(2) يتفق القانون المصري مع القانون الجزائري بخصوص حصر الإخطار الفوري لوكيل الجمهورية في حالة ما إذا كانت هناك جنائية متلبس بها . أنظر في ذلك: أبو عامر (محمد زكي) ، المرجع السابق ، صفحة 172 وما بعدها .

(3) غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء حالة التلبس ، المرجع السابق ، صفحة 147 .

الفرع الثاني الإجراءات التحفظية في موقع الجريمة

فقبل التنقل الفوري لمكان إرتكاب الجريمة يقوم ضابط الشرطة أولا بجمع كل المعدات واللوازم الضرورية لإجراء المعاينات (الوثائق، المتر ، آلة التصوير الفوتوغرافي وعند اللزوم طلب مساعدة فرع الشرطة الفنية بالمجموعة اللوائية..) كما يمكنه الإستعانة بالكلب البولوسي "المادة 42 من قانون الإجراءات الجزائية" (1) .

هذا وأن الفائدة المرجوة من الإنتقال الفوري لمكان الجريمة تتضح أكثر إذا ما علمنا ما للحظات الأولى من إرتكاب الجريمة ومعاينة آثارها من دور كبير في إثباتها ، وأن كل تخلف أو فوات مدة أو ضياع بعض المعالم هو لفائدة المشتبه فيه على حساب الحقيقة وإتقال لكاهل العدالة . لأن طمس المعالم يجهد رجال الضبطية وجهات التحقيق قصد معرفة الحقيقة وبناء أدلة تزيل عن الشخص البريء أصل ما كان متمتعا به .

والمعاينة تمكن ضابط الشرطة القضائية ومنذ البداية من الحصول على الأدلة القاطعة التي يمكن بها التثبت من حقيقة وقوع الجريمة وممن هي، وكذلك أسبابها ودوافعها والكيفية التي تمت بها ، الأمر الذي يفيد في معرفة الجاني إن كان مجهولا ، وفي جميع الأدلة التي تثبت إرتكابها من قبل شخص معين بالذات ، ولذلك جاء نص المادة 42 و62 من قانون الإجراءات الجزائية بصيغة الإلزام والوجوب لضابط الشرطة القضائية في الإنتقال الفوري إلى مكان الجناية المبلغ عنها . هذا ويمكن القول بأنه ومع كل هذه الفائدة ومع كل ذلك الإلزام إلا أن المشرع لم يرتب على مخالفة ذلك الواجب أي بطلان في الإجراءات ، وإن أمكن مؤاخذتهم على ذلك تأديبيا (2) .

كما أن قانون الإجراءات الجزائية وفي المادة 43 منه يجرم العمل على تغيير حالة الأماكن التي وقعت فيها الجريمة أو نزع أي شيء منها من طرف أي شخص لا صفة له في ذلك ، ويستثنى من هذا التجريم إذا كانت التغييرات أو نزع الأشياء بغرض السلامة والصحة العمومية أو كانت تستلزمها معالجة المجني عليهم ، وذلك طبقا للمادة 2/43 من قانون الإجراءات الجزائية (3) .

(1) غاي ، (أحمد) ، الوجيز في تنظيم ومهام الشرطة القضائية ، المرجع السابق ، ص 36 .

(2) أنظر : محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 196 و 197

(3) أنظر : د . أوهايبة (عبد الله) ، شرح ق إ ج ، المرجع السابق ، ص 114 .

ويمكن تقسيم الإجراءات التي يقوم بها ضابط الشرطة القضائية فور وصوله إلى مكان ارتكاب الجريمة إلى : إجراءات تتعلق بإعادة النظام (فقرة أولى)، إجراءات تتعلق بمنع الأشخاص من مبارحة مكان الجريمة (فقرة ثانية)، وأخرى تتعلق بالمحافظة على الآثار والدلائل المادية (فقرة ثالثة) ، وذلك كمايلي :

الفقرة الأولى **إجراءات إعادة النظام**

حيث أنه وبمجرد وصول ضابط الشرطة القضائية إلى مكان الجريمة ، فإنه يقوم أولاً بإعادة النظام الذي يختل عادة بفعل ارتكاب الجريمة ، ثم يبادر إلى إتخاذ كل التدابير الفورية كتقديم الإسعافات الأولية للجرحى وإخلائهم نحو المؤسسات الصحية والعمل على المحافظة على الآثار بمنع الأفراد من الإقتراب من جسم الجريمة ، وعدم تغيير حالة الأماكن إلا إذا كان ذلك ضرورياً، كإعادة حركة المرور وهاته الأخيرة لا تكون بطبيعة الحال إلا بعد إجراء المعاينات الأولية .

هذا وأن كل تلك الأعمال إنما يقوم بها ضابط الشرطة القضائية بموجب ما يتمتع به من سلطات في مجال الشرطة الإدارية .

الفقرة الثانية **إجراءات منع الأشخاص من مبارحة مكان ارتكاب الجريمة**

إنه وبعد الفراغ من إجراءات إعادة النظام يبادر ضابط الشرطة القضائية إلى تنفيذ ما يخوله له القانون بموجب المادة 50 من قانون الإجراءات الجزائية ، أي قيامه بمنع أي شخص من مبارحة مكان الجريمة ، إلى غاية إنتهائه من التحريات . كما يمكنه أثناء تلك التحريات التعرف على هوية أي شخص للتحقق من شخصيته .

والجدير بالذكر وهو أنه على هؤلاء الأشخاص الإمتثال لكل ما يطلبه منهم ضابط الشرطة القضائية كإستظهار بطاقة تعريفهم ، أو تقديم البيانات حول هويتهم وعنوان مسكنهم وذلك تحت طائلة العقاب ، حيث أن عدم الإمتثال يعتبر مخالفة تصل عقوبتها إلى 10 أيام حبس وغرامة 500 دج ، طبقاً للفقرة 03 من المادة 50 من قانون الإجراءات الجزائية (1).

(1) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 148 .

وطبقا للمادة 50 من قانون الإجراءات الجزائية فإن عبارة " أي شخص " جاءت مطلقة فهي إذن تشمل المشتبه فيهم والشهود وكل الحاضرين بمسرح الجريمة ، كما أن المشرع لم يحدد المدة التي يستغرقها هذا المنع ومع هذا فقد قيدها بالإنتهاء من إجراء التحريات ، هذا وأنه من سياق هذه المادة يتضح بأن المقصود هنا ليس كل التحريات وإنما تلك المتعلقة بالمعاينات فقط .

وبالرغم مما تتضمنه هذه الإجراءات من تقييد مؤقت لحرية الأفراد إلا أن ذلك يعتبر ضروريا لإجراء المعاينات وتقصي آثار وأدلة الجريمة ، فضلا عن كون هذا الإجراء قسريا إلا أنه وعلى الرغم من ذلك لايعتبر قبضا بل هو مجرد إجراء تنظيمي فقط .

هذا وزيادة على العقوبة المذكورة أعلاه والخاصة بعدم إمتثال هؤلاء الأشخاص لطلب ضابط الشرطة القضائية فإنه يمكن لهذا الأخير إجبارهم على ذلك لأن هذا التصرف من أي شخص من شأنه أن يثير الشبهة حوله ، وبشكل عام فإن ظروف التلبس تسمح لرجال الشرطة القضائية باللجوء إلى الإجراءات القسرية وتحرير محاضر لإثبات مخالفة عدم الإمتثال .

فتقييد حرية الأفراد ينبغي أن تكون في أضيق الحدود ، ولذلك تسعى أجهزة الأمن إلى إدخال المعلوماتية ، وإستعمال وسائل الإتصال الحديثة التي تمكنهم من التعرف على هوية الأشخاص إنطلاقا من مكان الجريمة ، وذلك بإستعمال أجهزة حديثة تمكن رجل الأمن من الإتصال بمراكز مختصة بتخزين المعلومات بخصوص ذوي السوابق والأشخاص الذين هم محل بحث لسبب من الأسباب⁽¹⁾ .

الفقرة الثالثة

السهر على المحافظة على الآثار والأدلة المادية

يقوم ضابط الشرطة القضائية المتواجد بمسرح الجريمة المتلبس بها بكل التدابير التي من شأنها المساعدة على بقاء حالة الأماكن على حالها ، إضافة إلى ضبط كل الأشياء التي يمكن أن تساهم في إظهار الحقيقة وعرضها على المشتبه فيهم لأجل التعرف عليها⁽²⁾ .

(1) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، نفس الصفحة .

(2) راجع : الفقرات 2،3،4 من المادة 42 ق إ ج .

كما أن المحافظة على الدلائل والآثار المادية في مكان ارتكاب الجريمة أمر ضروري لكونه يساعد المحقق على إجراء المعاينات عقب ارتكاب الجريمة ، ذلك أن مصير التحريات الأولية وحتى التحقيق القضائي ومدى نجاحهما متوقف بالأساس على المعاينات الأولية التي يقوم بها ضابط الشرطة القضائية ، بالإضافة إلى ما تسفر عنه من ضبط للأشياء والأدلة المادية والتعرف عليهما وتقديم الشروح والمعلومات بشأنها .

لذلك لم يقتصر المشرع على إلزام ضابط الشرطة القضائية فور وصوله لمكان الجريمة بالمحافظة على الآثار وضبط كل مايمكن أن يساعد على كشف الحقيقة بموجب المادة 42 من قانون الإجراءات الجزائية ، بل أن المشرع كان أكثر إحتياطاً حيث إعتبر بأن قيام أي شخص بتغيير حالة الأماكن في مكان ارتكاب جناية ما ، بأنه جريمة يعاقب عليها القانون .

حيث تكيف تلك الوقائع على أنها مخالفة إذا قام بها الشخص عن حسن نية ، أما إذا كان التغيير قد تم بسوء نية (أي بغرض عرقلة العدالة وتضليل المحققين) فإن ذلك يعد جنة يعاقب عليها القانون بعقوبة تصل إلى 03 سنوات حبس وغرامة من 1000 إلى 10000 دج طبقاً للمادة 43 قانون الإجراءات الجزائية⁽¹⁾ .

هذا وأنه ولدواعي الضرورة العملية فإن المشرع قد إستثنى من هذا الحظر التغييرات التي يقوم بها الشخص بهدف السلامة العمومية ، كإبعاد مركبة تسببت في حادث ونقل المرضى إلى المستشفى أو كإبعاد جثة من وسط الطريق⁽²⁾ .

(1) نص المادة 43 ق إج (يحظر ، في مكان ارتكاب جناية على كل شخص لاصفة له ، أن يقوم بإجراء أي تغيير على حالة الأماكن التي وقعت فيها الجريمة أو ينزع أي شيء منها قبل الإجراءات الأولية للتحقيق القضائي ، وإلا عوقب بغرامة من 200 إلى 1000 دج- غير أنه يستثنى من هذا الحظر حالة ماإذا كانت التغييرات أو نزع الأشياء للسلامة والصحة العمومية أو تستلزمها معالجة المجني عليهم . - وإذا كان المقصود من طمس الآثار أو نزع الأشياء هو عرقلة سير العدالة عوقب على هذا الفعل بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 1000 إلى 10.000 دج) .

(2) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 149 .

الفرع الثالث

الإجراءات المخولة لضباط الشرطة القضائية في مواجهة الجريمة المتلبس بها

إضافة إلى الواجبات الموكلة لرجال الشرطة القضائية في الأحوال العادية ، فإنه وبناء على حالة التلبس فإن المشرع وإدراكا منه لطبيعة هذه الحالة وخصوصيتها ، فقد أوكل لضباط الشرطة القضائية بعض الإجراءات الإستثنائية والتي من شأنها المساس بحقوق وحرية المشتبه فيهم وتقييدهم .

هذا وأن توسيع المشرع لصلاحيات ضباط الشرطة القضائية عند التلبس إنما هو راجع أساسا للضرورات التي تتطلبها حالة التلبس من حيث أنها تقع تحت أنظار ضابط الشرطة أو أن تكون دلائلها قائمة وشاهدة على وقوعها ووقوف الضابط عليها بالانتقال لمكان ارتكابها ، مما من شأنه تبرير الإسراع في إتخاذ مثل هذه الإجراءات التي يتعرض الضابط من خلالها للحقوق والحرية ، قبل أن ينفرد المجرم بطمس معالم جريمته والقضاء على دلائلها.

وعليه فسوف نقوم ببيان مختلف هذه الإجراءات ، حيث سنتطرق للمعاينات و تسخير الأشخاص المؤهلين في (فقرة أولى)، ثم للقبض والتفتيش في(فقرة ثانية)، التوقيف للنظر وسماع الأشخاص (فقرة ثالثة)، وأخيرا تحرير المحضر وتقديم المشتبه فيه أمام وكيل الجمهورية (فقرة رابعة) ، وذلك كمايلي :

الفقرة الأولى

المعاينات وتسخير الأشخاص المؤهلين

أولا : المعاينات

تتسم اللحظات الأولى من ارتكاب الجريمة بأهمية بالغة ذلك أن معاينة آثار الجريمة في هذه اللحظات من شأنها أن تساهم وبشكل كبير في إثبات الجريمة وإظهار الحقيقة . فبفضل هذه المعاينات يتمكن ضابط الشرطة القضائية من الحصول على الأدلة القاطعة التي تمكنه من معرفة أسباب الجريمة ودوافعها والكيفية التي تمت بها، وهذا ما من شأنه الإفادة في معرفة الجاني إن كان مجهولا ، ولذلك جاء نص المادة 42 و 62 من قانون الإجراءات الجزائية بصيغة الإلزام والوجوب لضباط الشرطة القضائية للانتقال إلى مكان الحادث والقيام بالمعاينات الأولية اللازمة (1) .

(1) أنظر: محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص196 .

هذا وأن القصد من المعاينات التي يقوم بها ضباط الشرطة القضائية هو مشاهدة الآثار المادية للجريمة ، فإن وجد شيء منها كأثار أقدام أو بصمات أصابع أو أشياء من متعلقات المجرم ، كان عليه أن يتخذ جميع الوسائل التحفظية التي من شأنها المحافظة عليها ، كما عليه أن يثبت وضع الجثة عند القتل ووقت حضوره ، وبصفة عامة كل ما من شأنه أن يكون مفيدا في كشف الحقيقة .

إلا أنه مع هذه الفائدة كلها ومع ذلك الإلزام فإن المشرع لم يرتب على مخالفة ذلك الواجب أي بطلان في الإجراءات ، وإن أمكنت مآخذتهم على ذلك تأديبيا (1) .

ثانيا : تسخير الأشخاص المؤهلين

ذلك أنه إذا إقتضى الأمر إجراء معاينات لايمكن تأخيرها فلضابط الشرطة القضائية أن يستعين بأشخاص مؤهلين لذلك ، وأن على هؤلاء الأشخاص الذين يستدعيهم لهذا الإجراء أن يخلفوا اليمين كتابة على إبداء رأيهم بما يمليه عليهم الشرف والضمير ، وهذا مانصت عليه المادة 49 من قانون الإجراءات الجزائية .

وعليه فإن هذا الواجب يجد مبرره في الحالات التي قد تصادف ضابط الشرطة القضائية والتي قد تتطلب لأجل معاينتها تسخير أفراد ذوي مهارات فنية أو علمية لايستطيع ضابط الشرطة تنفيذها بنفسه ، كفتح الخزائن محكمة الإغلاق أو معرفة الطبيعة الكيميائية لمادة من المواد الموجودة في مكان الجريمة أو تشخيص سبب الوفاة . ففي هذه الحالات يجب على ضابط الشرطة القضائية اللجوء إلى تسخير شخص مؤهل كصانع الأقفال مثلا .

● هذا ولتسخير شخص مؤهل يجب أساسا توافر شرطين هما :

1- أن تكون هناك حالة إستعجال بحيث يتعذر تأخير تنفيذ الإجراءات دون الإضرار بالسير الحسن للتحريات طبقا للمادة 49 قانون الإجراءات الجزائية أعلاه .

2- أن يخلف الشخص المؤهل والمسخر اليمين كتابة على أن يبدي رأيه بما يمليه عليه الشرف والضمير ويثبته على شكل تقرير كتابي، وعليه أن يمتثل لتقرير ضابط الشرطة القضائية ، وكل ذلك يتم إثباته بمحضر التحريات وفي حالة عدم إمتثاله يحرر محضر (2)

(1) أنظر: محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص197 .

(2) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 151 .

الفقرة الثانية القبض والتفتيش

أولا : القبض

يعتبر القبض من الإجراءات الخطيرة الماسة بحقوق الإنسان وهو أصلا إجراء من إجراءات التحقيق ، ومن أهم الأسباب التي دفعت بجل التشريعات إلى تحويل ضباط الشرطة القضائية سلطات إستثنائية في جرائم التلبس ، هي الحالات المستعجلة المحيطة بالجرائم المتلبس بها والتي تتطلب إتخاذ الإجراءات بالسرعة الممكنة.

فالقبض بذلك هو إجراء يهدف إلى الإمساك بالشخص المشتبه فيه والذي توافرت ضده دلائل قوية و متماسكة ، ووضعه رهن التوقيف للنظر تمهيدا لتقديمه لوكيل الجمهورية فهو بذلك إجراء يتضمن سلبا لحرية المشتبه فيه خلال المدة التي حددها القانون (1) .

لكن الناظر إلى التشريع الجزائري يجد بأنه قد أغفل تنظيم القبض بواسطة ضباط الشرطة القضائية في حالة التلبس ، وعليه فعدم وجود مادة في القانون- تنظم القبض صراحة - فتح المجال أمام المناقشات الفقهية بخصوص المصدر القانوني لإجراء القبض المطبق على المشتبه فيه حال التلبس ، وهذا ماستتناوله بالتفصيل عند دراستنا للفصل الأول والخاص بالضمانات المقررة بمناسبة الإجراءات الإستثنائية حال التلبس .

هذا ولقيام سلطة ضابط الشرطة القضائية في القبض على المشتبه فيه ، يجب توافر عدة شروط نص عليها قانون الإجراءات الجزائية وهي : وجود حالة التلبس في الجنايات والجنح المعاقب عليها بالحبس ، ضرورة توافر دلائل قوية و متماسكة ، وأخيرا أن يتم إجراء القبض بواسطة ضابط الشرطة القضائية ، أي إستبعاد الأعوان الذين يقتصر دورهم على المساعدة والمعونة طبقا لنص المادة 2/51 المعدلة بالقانون 22-06 من قانون الإجراءات الجزائية (2) .

(1) أنظر : هونوي (نصر الدين) و يقده (دارين) ، المرجع السابق ، ص 73 .

(2) حيث تنص الفقرة الثانية من المادة 52 ق إ ج على: (...وإذا قامت ضد الشخص دلائل قوية و متماسكة من شأنها التذليل على إتهامه فيتعين على ضابط الشرطة القضائية أن يقتاده إلى وكيل الجمهورية دون أن يوقفه للنظر أكثر من ثمان وأربعين (48) ساعة ...) .

ثانيا : التفتيش

يعد التفتيش من أخطر الإجراءات الإستثنائية التي تواجه المشتبه فيه حال التلبس حيث يستهدف المساس بحريته الشخصية وحرمة حياته الخاصة وحرمة مسكنه ، ويقصد بالتفتيش perquisition البحث عن دليل الجريمة وإثبات نسبتها إلى شخص المشتبه فيه ، وذلك بالبحث في جسم الشخص أو ملابسه أو ما قد يحمله من أشياء أو في المكان الذي يقيم فيه الشخص سواء كان مسكونا أو غير مسكون دون موافقته.

والتفتيش يستهدف أساسا البحث عن الآثار والأشياء التي تفيد في التحقيق ، وما يبرر القيام به هو احتمال حيازة تلك الأشياء ووجود آثار ارتكاب الجريمة ، أي أن المحقق يجري التفتيش لدى الأشخاص الذين تبين قرائن الحال أنهم يحوزون أشياء لها علاقة بالوقائع المجرمة سواء عن سوء نية أو حسن نية⁽¹⁾ . والتفتيش يمكن أن يكون محله مسكن كما يمكن أن يكون محله إنسان ، لأن البحث عن الدليل قد ينصرف إلى تفتيش الإنسان في جسمه ، ملابسه أو ما يحمله ، كما قد ينصرف إلى تفتيش مسكنه⁽²⁾ . والتفتيش بنوعيه سواء تفتيش الأشخاص أو المساكن يتميز بعدة خصائص تتمثل فيمايلي :

1- الجبر والإكراه : يتم التفتيش دون موافقة الشخص المعني بالأمر، وعليه فعنصر الإكراه هو نوع من الإعتداء على حقوق الأفراد في الإحتفاظ بأسرارهم ، وإن عنصر الإكراه الذي يحمل معنى الإعتداء على حقوق الأفراد إقتضته فكرة حق المجتمع في رعاية المصلحة العامة وإنزال العقاب بمقتري الجرائم . هذا وقد أحاط المشرع إجراء التفتيش بالضمانات الكافية ، حتى لا يتعسف ضباط الشرطة القضائية في إستعمال هذه السلطة المخولة لهم ، وذلك في إطار حدود الإذن بالتفتيش والغاية منه .

2-المساس بحق السر : ينطوي إجراء التفتيش على المساس بحق الإنسان في السر والذي يمثل أحد مظاهر الحق في الخصوصية ، فكل شخص مستودع لأسراره ولكل شخص مستندات وصوره ورسائله الخاصة .

3- البحث عن الأدلة المادية للجريمة : حيث أن هدف التفتيش يكمن في البحث عن الأدلة المادية للجريمة التي وقعت وما يفيد في كشف حقيقتها ، وتتمثل الأدلة المادية عموما في الأشياء والمضبوطات التي يسفر عنها التفتيش والقبض والمضاهاة والخبرة⁽³⁾ .

(1) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 152 .

(2) أنظر :أوهايبيبة (عبد الله)، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 163 .

(3) أنظر :بن سليمان (شريفه) ، آثار إجراءات التلبس بالجريمة على الحرية الشخصية ، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون الجنائي ، جامعة الجزائر-كلية الحقوق ،سنة 2010/2009 ، ص 78 و79 .

الفقرة الثالثة التوقيف للنظر وسماع الأشخاص

أولا : التوقيف للنظر

يعتبر التوقيف للنظر من الإجراءات المقيدة لحرية الأشخاص في التنقل ، وبما أن موضوعنا هو شخص المشتبه فيه أثناء حالة التلبس فإن خطورة هذا الإجراء تزداد ، وذلك على إعتبار أن الشخص في هذه المرحلة لم يتهم بعد وإنما دارت حوله الشبهات فقط بأنه مرتكب للجريمة المتلبس بها .

وترجع دواعي سن إجراء التوقيف للنظر إلى ما تتطلبه إجراءات التحري من وقت لكي يستطيع رجل الشرطة القضائية القيام بكل الأعمال التي تمكنه من سماع الأشخاص وجمع الأدلة وتحريير المحاضر ، بحيث لايتأتى له ذلك إلا بحجز المشتبه فيهم لمدة زمنية محددة قبل تقديمهم أمام النيابة ، ويعرف إجراء الحجز هذا بالتوقيف للنظر أو الوضع تحت المراقبة " GARDE A VUE " والمدة التي ينص عليها القانون هي 48 ساعة .

هذا وتختلف طبيعة إجراء التوقيف للنظر على الحبس الإحتياطي ، ولكنه في ذات الوقت إجراء مقيد لحرية الأفراد⁽¹⁾، لذلك فقد نظم المشرع الجزائري أحكامه في الفقرات 5/3/2/1 من المادة 51 كذلك المواد: 51 مكرر، 51 مكرر 1 ، 52 ، 53 من قانون الإجراءات الجزائية⁽²⁾ .

فالتوقيف للنظر لما له من تقييد لحرية الأفراد والحد منها فإن القانون قد أحاطه بمجموعة ضمانات ، حيث يقوم وكيل الجمهورية المختص إقليميا بمراقبة تدابير التوقيف للنظر ، إضافة إلى زيارة أماكن التوقيف للنظر مرة واحدة على الأقل كل 3 أشهر كلما رأى ذلك ضروريا ، وذلك طبقا للمادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية. وسوف نتناول هذا الإجراء و ضماناته بالتفصيل في الفصل الثاني .

(1) أنظر: غاي (أحمد) ، ضمانات المشبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 153 .

(2) أنظر : العيش (فضيل) ، شرح ق إج ، المرجع السابق ، ص 109 .

ثانيا : سماع الأشخاص

حيث أنه لضابط الشرطة أن يسمع أقوال الحاضرين وقت ارتكاب الجريمة ، وله كذلك أن يستمع إلى كل من يرى بأن سماعه يفيد في كشف الحقيقة ، لكن مع الأخذ بعين الاعتبار بأنه لا يجوز للضباط تحليفهم اليمين أو إجبارهم على الكلام (1) .

ويجب على الشخص المستدعى لسماع أقواله أن يستجيب للإستدعاء وأن يدلي بأقواله دون أداء اليمين وأن يوقع على ما صرح به بعد قراءته له بنفسه أو من طرف المحقق إن كان لا يعرف القراءة والكتابة ، ويخضع إجراء سماع الأشخاص من طرف ضابط الشرطة القضائية إلى جملة من الضوابط والقواعد تنص عليها النصوص التنظيمية التي تعمل مصالح الأمن بمقتضاها ، وهي عادة ضوابط الغرض منها المحافظة على حقوق وحرريات المشتبه فيهم (2) .

هذا وفي نفس المعنى نجد المادة 2/50 قانون الإجراءات الجزائية تنص على أنه (...وعلى كل شخص يبدو له ضروريا في مجرى الإستدلالات القضائية التعرف على هويته أو التحقق من شخصيته أن يمثل له في كل ما يطلبه من إجراءات في هذا الخصوص)، فإن المشرع الجزائري قد خول لضابط الشرطة القضائية إستدعاء كل شخص من الأشخاص سواء كان موجودا بمكان الجريمة المتلبس بها أو غير موجود ، وذلك لأجل التعرف على هويته التحقق من شخصيته ، كذلك من أجل الحصول على إيضاحات في مجرى الإستدلالات القضائية عن الجريمة .

هذا وأن منع أي شخص من مغادرة مكان الجريمة حتى ينتهي ضابط الشرطة القضائية من إتمام تحقيقاته من شأنه أن يسهل عملية البحث عن الشهود ، لأنه يمكن أن يكون المشتبه فيه من الأشخاص الذين تم الإستماع إليهم بعد إستيفاء المعلومات . وكل من خالف ضابط الشرطة القضائية وفقا لما تقدم ، أو إمتنع عن الحضور فإنه سيعرض نفسه لملاحقة جزائية مع إمكانية الحكم عليه بالحبس مدة لا تتجاوز عشرة أيام وبغرامة مالية أقصاها 500 دج ، وذلك طبقا للمادة 3/ 50 من قانون الإجراءات الجزائية ، ومن الطبيعي أن المحكمة هي التي توقع هذه العقوبة بناء على ما يثبته ضابط الشرطة القضائية في محضره .

وتتمثل المحاضر التي يحررها ضابط الشرطة القضائية في هذه الحالة في : محضر عدم الإمتثال هذا الذي تذكر فيه الهوية الكاملة للشخص المعني ، كذلك الظروف والأسباب التي جعلت الضابط يصدر الأمر بالمثول أو عدم المبارحة إضافة إلى بقية المعلومات الأخرى .

(1) أنظر :هنوني (نصر الدين) و يقده (دارين) ، المرجع السابق ، ص 69 .

(2) أنظر :غاي (أحمد)، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 152 .

الفقرة الرابعة

تحرير المحضر وتقديم المشتبه فيه أمام وكيل الجمهورية

أولا : تحرير المحضر

حماية للحريات الفردية ومنعا من التعسف فقد ألزم المشرع ضباط الشرطة القضائية بتحرير المحاضر المثبتة لما قاموا به من إجراءات ، حيث يقوم ضابط الشرطة القضائية بكتابتها مثبتا فيها صفته القضائية وأسلوب كشفه للجريمة ، وإذا لم يتم كتابة ذلك فأن هذه المحاضر تعتبر غير قانونية طبقا لما جاء بالمادة 54 من قانون الإجراءات الجزائية .

كما يجب أن تحمل هذه المحاضر توقيع صاحب الشأن أو أن يشار فيها إلى إمتناعه إن هو إمتنع عن ذلك ، أما إن كان المحضر عبارة عن سماع أقوال إضافة إلى التوقيف للنظر، فيجب أن يتضمن مدة سماع الأقوال ودوامها، وفترات الراحة التي تخللت ذلك واليوم والساعة الذين أطلق سراحه فيهما . هذا وعلى رجال الضبطية القضائية وبمجرد إنتهائهم من أعمالهم هذه ، أن يوافقوا وكيل الجمهورية مباشرة بأصول تلك المحاضر التي حرروها وجميع الوثائق المتعلقة بالجريمة . وتعتبر إلزامية المشرع لضابط الشرطة القضائية بتقييد ساعة إطلاق سراح المتهم ، ضمانا أكيدا للمشتبه فيه حتى لا يحبس حبسا تعسفيا أو تطول مدة حجزه دون مبرر .

ولكن مع تلك الإجراءات المتطلبة قانونا فقد يثور التساؤل في حال لم يحرر ضابط الشرطة القضائية أصلا محضرا بما قام به من إجراءات ، أو لم يوقع المعني على ذلك المحضر؟ . لم يضع القانون جزاءا على إخلال ضابط الشرطة القضائية بواجبه هذا ، وذلك لأن المشرع يرى بأن هذه المحاضر ماهي إلا مجرد محاضر لإثبات الحالة وجمع المعلومات وأن وسيلة الإثبات كامنة في شخص ضابط الشرطة القضائية وليست في وسيلة التحرير ولا في الورقة الحاملة لذلك المكتوب ، وعليه فالإلزام فيما يخص تحرير المحضر إنما هو على سبيل الإرشاد والتنظيم لا غير (1) .

ثانيا : تقديم المشتبه فيه أمام وكيل الجمهورية

إنه وبعد الإنتهاء من إجراءات الجريمة المتلبس بها وإختتام المحضر، يتم تقديم المشتبه فيهم أمام وكيل الجمهورية الذي يتصرف في المحاضر ويتخذ الإجراء المناسب بإحالة القضية للتحقيق القضائي أو الإستدعاء المباشر للمشتبه فيه أمام هيئة المحكمة أو حفظ الملف (2) .

(1) أنظر: محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 207 و 208 .

(2) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 153 .

خلاصة الفصل الأول

إنه ومن خلال دراستنا لمختلف جوانب هذا الفصل الأول ، نخلص إلى أن مهام الضبطية القضائية في الأحوال العادية تختلف عما إذا كانت في حالة التلبس ، كما أن وصف الشخص محل إجراءات الضبطية القضائية يختلف من مرحلة التحريات الأولية إلى مرحلة التحقيق الابتدائي إلى مرحلة التحقيق النهائي ، وذلك بحسب المرحلة التي سيكون مخاطبا بإجراءاتها ، فيعتبر مشتبه فيها قبل تحريك الدعوى العمومية (أي مرحلة التحريات الأولية) أما إذا تم تحريك الدعوى العمومية فتنتهي بذلك مرحلة البحث والتحري لتبدأ مرحلة التحقيق ويكون الشخص المخاطب في هذه المرحلة متهما لا مشتبه فيها ، حيث وفي هذا الصدد تطرقنا لتمييز المشتبه فيه عن غيره من المسميات و لحدود مرحلة الإشتباه .

كما بينا بأن المشرع قد أعطى للضبطية القضائية صلاحيات واسعة في حالة التلبس هذه الأخيرة التي تم النص عليها في قانون الإجراءات الجزائية تحت عنوان الجناية أو الجنحة المتلبس بها في المواد من 41 إلى 62 من قانون الإجراءات الجزائية ، فحالة التلبس هي ذلك التطابق والتقارب بين لحظة إقرار الجريمة ولحظة إكتشافها ، حيث بينا الشروط الخاصة بحالة التلبس وصورها وحالاتها كما جاءت في المادة 41 أعلاه .

أما في المبحث الثاني فقد بينا بأن الصلاحيات الواسعة لضباط الشرطة القضائية في حالة التلبس قد أحدثت جدلا فقهيًا كبيرًا حول الطبيعة القانونية لحالة التلبس ، فمن الفقه من إعتبر بأن أعمال الضبطية أثناء التلبس هي مجرد تحريات ، ومنهم من إعتبرها عبارة عن تحقيقات ، و هنا بينا موقف المشرع الجزائري والذي تبني فكرة أن أعمال الضبطية أثناء التلبس هي مجرد إستدلالات ، وذلك إستنادًا إلى نص المادة 1/67 قانون الإجراءات الجزائية.

هذا وقد تطرقنا إلى سلطات وواجبات الضبطية في مواجهة حالة التلبس ، حيث إستنتجنا بأن جميع الإجراءات والسلطات الإستثنائية المخولة للضبطية القضائية هي في حقيقة الأمر ضرورات تتطلبها طبيعة حالة التلبس ، من حيث أنها تقع تحت أنظار ضباط الشرطة القضائية أو أن تكون دلالتها قائمة وشاهدة على وقوعها ووقوف الضابط عليها بالانتقال لمكان ارتكابها مما من شأنه تبرير الإسراع في إتخاذ مثل تلك الإجراءات، هذه الأخيرة التي قد يتعرض الضابط من خلالها للحقوق والحريات بالتقييد قبل أن ينفرد المجرم بطمس معالم جريمته ومحو دلائلها .

حيث حصرنا صلاحيات الضبطية القضائية بشكل عام في الإخطار الفوري ومجموع الإجراءات التحفظية في موقع الجريمة ، وإنهاء بالإجراءات الخاصة بالجريمة المتلبس بها أين إستنتجنا بأنه وإضافة إلى إجراءات الإستيقاف وضبط المشتبه فيه والأمر بعدم المبارحة والتوقيف للنظر ، فإنه توجد هناك إجراءات هي الأشد خطورة ومساسا بحقوق الإنسان ،

وتتمثل في "القبض والتفتيش" وهي في الأصل من إجراءات التحقيق إلا أن المشرع ولضغوط التحري أثناء حالة التلبس وسع من صلاحيات ضباط الشرطة القضائية لتشمل هذين الإجرائين ، على أن يكون هذا التعرض بالقدر الكافي واللازم لأنجاز التحريات وفقا للشروط المحددة قانونا بالنسبة لتطبيق هذين الإجرائين .

هذا وقد بينا مجموعة القيود التي وضعها المشرع والتي تحول دون حدوث خروقات على حقوق وحرريات شخص المشتبه فيه بوصفه المخاطب بهذه الإجراءات الإستثنائية أثناء حالة التلبس .

وفي الأخير فقد تعرفنا على الإجراءات المستحدثة في قانون الإجراءات الجزائية والتي لا تقل خطورة عن القبض والتفتيش ، والتي أضافها المشرع في تعديل قانون الإجراءات الجزائية رقم 22-06 ألا وهي "إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات وإلتقاط الصور".

وعليه نلاحظ بأن المشرع وفي إطار سياسته الجنائية التي تسعى للحفاظ على الإستقرار والأمن في المجتمع (بمكافحة الجريمة وتوقيع العقاب) فإنه ووفقا لهذه الإجراءات المستحدثة فقد تعرض مجددا للحياة الخاصة للمشتبه فيهم عن طريق المساس بحقهم في الخصوصية ، وهذا ما من شأنه التضيق أكثر فأكثر على حقوق وحرريات المشتبه فيهم خصوصا أثناء حالة التلبس .

الفصل الثاني

الإطار الخاص بضمانات المشتبه فيه في حالة
التلبس

الفصل الثاني الإطار الخاص لضمانات المشتبه فيه في حالة التلبس

تتسع صلاحيات ضباط الشرطة القضائية في حلة التلبس إلى درجة تخرج فيها عن نطاق إختصاصها الأصلي ، أين تصبح على تماس خطير ومباشر مع شخص المشتبه فيه محل إجراءات التلبس ، مما يستدعي وجود ضمانات قوية ومباشرة من شأنها تقرير الحماية اللازمة لشخص المشتبه فيه المخاطب بها .

ذلك أن حرية التنقل والتجول والحق في إختيار مكان الإقامة والحق في عدم إنتهاك الخصوصية والحق في الحياة الخاصة ، كلها حقوق وحرريات أساسية لصيقة بالإنسان لا يجوز مصادرتها أو وضع القيود عليها دون مسوغ من القانون ، ولقد تم النص على هذه الحقوق في الدستور الجزائري لسنة 1996⁽¹⁾ هذا إضافة إلى التأكيد عليها في مختلف إعلانات حقوق الإنسان ، إلا أن هذه الحقوق والحرريات وإن تضمنتها الدساتير وجرمت قوانين العقوبات الإعتداء عليها ، إلا أن التشريعات الجنائية تضع قيودا على حقوق وحرريات شخص المشتبه فيه الذي هو محل حالة التلبس، وذلك سعيا منها لتحقيق مصلحة الجماعة في الوقوف على الحقيقة ومعاقبة المجرمين .

لكن المشرع الجزائري ومن خلال قانون الإجراءات الجزائية وسعيا منه لتحقيق التوازن المنشود بين حقوق وحرريات الأفراد موضوع التحريات ، وبين حق المجتمع في توقيع العقاب ، فقد أقر مجموعة ضمانات أساسية خاصة بشخص المشتبه فيه أثناء حالة التلبس، تتعلق من جهة بالإجراءات المقيدة لحرية التنقل ومن جهة أخرى بالإجراءات المتعلقة بحقه في الحياة الخاصة وممارسة حقه في الخصوصية. وكل ذلك من خلال نصه على مجموعة قيود وضعها على سلطة الدولة في إنزال العقاب بحيث لا تستطيع هذه الأخيرة بأجهزتها المختلفة أن تمارس سلطتها في التوقيف أو القبض أو التفتيش إلا بمراعاة هذه القيود⁽²⁾ .

وعليه فسنحاول من خلال هذا الفصل بيان كل إجراء بالتفصيل مع توضيح الضمانات الأساسية التي يمكن للمشتبه فيه أن يتمتع بها في مواجهة هذه الإجراءات حال التلبس ، حيث سنتطرق للضمانات المتعلقة بالإجراءات المقيدة لحرية المشتبه فيه في التنقل في (مبحث أول) ثم نعرض بعد ذلك للحديث عن الضمانات المتعلقة بحقه في الحياة الخاصة والمتعلقة كذلك بممارسة حقه في الخصوصية (مبحث ثاني)، وكل ذلك على التفصيل الآتي بيانه :

(1) راجع في هذا الشأن المواد : 39 ، 40 ، 44 ، 47 ، 48 من دستور 1996 .

(2) أنظر : شرون (حسينة) ، حماية حقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجزائية ، مجلة المنتدى القانوني ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد 05 ص 79 .

المبحث الأول الضمانات المتعلقة بالإجراءات المقيدة للحرية

لكل شخص الحرية في التنقل والتجوال على إعتبار أن هذه الحقوق والحريات لصيقة بالإنسان ، وإذا كانت إجراءات التحريات في الأحوال العادية (والتي هي أصلا من صميم أعمال الضبطية القضائية) يجب ألا تمس بشخص المشتبه فيه إلا بالقدر اللازم لإجراء البحث والتحري ، فإنه يجب حمايته ومن باب أولى من الإجراءات الإستثنائية التي قد يتعرض لها أثناء حالة التلبس (والتي هي أصلا من أعمال التحقيق) .

ذلك أن المشرع ونظرا لخصوصية حالة التلبس فقد أحاطها بقيود كثيرة ، حيث خول لضباط الشرطة القضائية صلاحيات واسعة بمناسبةها .

وعليه فإذا كان وجود هذه القيود هو بدعوى القضاء على الجريمة وتحقيق مصلحة الجماعة ، فإنه من غير الممكن أن يكون ذلك على حساب حقوق وحريات شخص المشتبه فيه . وإنه ولأجل الخروج من حالة الإختلال هاته فقد تدخل المشرع عن طريق تقرير مجموعة ضمانات أساسية من شأنها تحقيق التوازن المنشود بين كلا المصلحتين ، مصلحة المشتبه فيه في الحفاظ على حقوقه وحرياته أثناء التلبس ، ومصلحة الدولة والمتمثلة في تحقيق أمن المجتمع من خلال توقيع العقاب .

لذلك فسنحاول ومن خلال هذا المبحث الأول بيان مختلف الضمانات الأساسية المتعلقة بالإجراءات المقيدة للحرية ، حيث سنتعرض لضمانات الإستعراف والإستيقاف في (مطلب أول) ثم لضمانات التوقيف للنظر في (مطلب ثاني) ، وفي الأخير سنقوم ببيان ضمانات القبض في (مطلب ثالث) ، وذلك على التفصيل التالي :

المطلب الأول ضمانات الإستعرا ف والإستيقاف

لأجل بيان ضمانات كل من إجراء الإستعرا ف والإستيقاف ، سنقوم أولاً بتحديد مفهوم الإستعرا ف والضمانات المقررة له في (فرع أول) ، ثم نأتي بعد ذلك للحديث عن إجراء الإستيقاف من خلال بيان مفهومه والضمانات المتعلقة به في (فرع ثاني) ، وكل ذلك على التفصيل التالي :

الفرع الأول ضمانات الإستعرا ف

حيث سنتناول مفهوم الإستعرا ف (التعرف على الهوية) في الفقرة الأولى ، ثم نأتي لبيان الضمانات المتعلقة به في الفقرة الثانية ، وذلك كما يلي :

الفقرة الأولى مفهوم الإستعرا ف

ينصرف مدلول الإستعرا ف إلى معنيين اثنين "عام وخاص" ، فأما المدلول العام فيتمثل في العملية التي ينفذها أعوان مؤهلون قانوناً بفحصهم لهوية الأشخاص والتعرف على شخصيتهم بواسطة وثائق ومستندات رسمية كبطاقة التعريف وجواز السفر...إلخ ، وذلك لمعرفة جملة من البيانات تتعلق بالشخص كإسمه ولقبه ونسبه وحالته العائلية وعنوان مقر سكنه .

أما المعنى الخاص فينصرف إلى إخضاع الشخص لجملة من العمليات تدرج ضمن الشرطة الفنية كأخذ صورته ورفع بصماته وتسجيل مواصفاته البدنية بإستعمال إستمارات خاصة وفحص سوابقه القضائية ، وهذه العملية يتولى تنفيذها أعوان الشرطة أو الدرك الذين تلقوا تكويناً متخصصاً في هذا المجال ، كما يتطلب هذا النوع من الإستعرا ف توافر بنك من المعلومات والبطاقات لكل الأشخاص من ذوي السوابق العدلية ووسائل إتصال تجعل فحص حالة الأشخاص عن بعد ممكنة ، حتى لا يتم التعرض لحرية الأشخاص وتقييدها لمدة طويلة⁽¹⁾ .

(1) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 181 .

الفقرة الثانية ضمانات الإستعراف

إن الهدف الأساسي من وضع المشرع لقواعد تشريعية وتنظيمية تنظم الإستعراف هو الوقاية من مظاهر التجاوز والتعسف المحتملة الوقوع من طرف رجال الضبطية القضائية على حياة الأفراد عموماً وعلى المشتبه فيهم تحديداً ، ولذلك فقد قرر المشرع مجموع الضمانات التالية :

1- يجب أن يكون تنفيذ الإجراءات مشروعاً أي في الحالات التي يجيزها القانون والتي لا تتعدى حالتين : القيام بتنفيذ الإجراءات في إطار ممارسة مهام الشرطة القضائية أي عند وقوع الجريمة ، وتولي أعوان الضبط القضائي معاينتها والتحقق من شخصية المشتبه فيهم .

2- أن ينفذ هذا الإجراء أعضاء الشرطة القضائية أو غيرهم من الموظفين المؤهلين قانوناً كموظفي الجمارك ومفتشي الضرائب وغيرهم في إطار المهام المسندة لكل منهم .

3- أن يكون هؤلاء الموظفين مرتدين لزيهم الرسمي الذي يبين صفتهم للأفراد وفي حالة عدم إرتدائهم للزي الرسمي ، فيجب أن يستظهروا صفتهم وهذا ما تنص عليه المادة 59 من المرسوم رقم 104/80/أع/1 المؤرخ في 5 فيفري 1980 والمتضمن خدمة الدرك وهي القاعدة المقررة لباقي المصالح وكذا الموظفين الآخرين طبقاً للنصوص التشريعية التي تحكم الهيئات التي يتبعونها . وعلى الأعوان الذين ينفذون إجراء الإستعراف أن يلتزموا باللياقة أثناء تنفيذ الإستعراف وأن يمتنعوا عن إثبات أي تصرف مشين فيه إحتقار للأفراد أو يمكن وصفه بأنه تعسف (1) .

هذا ولقد أجاز المشرع إستعمال الوسائل القسرية ضد كل شخص مشتبه فيه رأى رجل الضبطية ضرورة التعرف عليه ويبيدي مقاومة أو رفض للإمتثال لما يطلبه منه ضابط الشرطة القضائية ، غير أن إستعمال الوسائل القسرية أمر مقيد بضوابط تعد ضمانات للمشتبه فيه وحفاظاً على حريته وحقوقه (2) وتتمثل هذه الضمانات فيما يلي:

(1) هذه القاعدة المستمدة من أصول التربية بصفة عامة تلقن لأعضاء الشرطة القضائية أثناء فترة تكوينهم ، فرجل القانون وممثل السلطة يجب أن يكون قنوة ومثال لغيره في حسن الخلق والسيرة الحميدة..

(2) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيهم أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 184 و

- أن إستعمال القوة يجب أن يكون ضروريا ، أي أن رجل الضبطية يكون قد إستنفذ كل الوسائل لإقناع الشخص بالإمتثال لما يطلبه منه ، ولكن ذلك الشخص يبدي مقاومة ورفض لتقديم البيانات المطلوبة منه ويرفض إقتياده إلى مركز الشرطة أو الدرك .

- أن يكون إستعمال القوة مناسبا أي منسجما وبالدرجة المناسبة لدرجة وطبيعة المقاومة والرفض ، فيكفي اللجوء إلى السيطرة على الشخص وإرغامه على الركوب في سيارة الأمن دون حاجة إلى ضربه أو تعنيفه.

- أن يكون إستعمال القوة ملائما لتنفيذ الإجراء المتمثل في التعرف على هوية الشخص أو إقتياده إلى مركز الشرطة أو الدرك.

* فهذه الضوابط هي ضمانات قوية للمشتبه فيه تخول لرجال الشرطة القضائية إستعمال الإجراءات القسرية بغرض المحافظة على مبدأ القوة ، إلى جانب القانون وهو مبدأ وضع لبسط الأمن والنظام في المجتمع وإلا لصارت الأمور فوضى ولتعرضت حقوق وحرريات الأفراد للمخاطر (1) .

الفرع الثاني

ضمانات الإستيقاف la retention

يعتبر الإستيقاف - في ظل الأنظمة التشريعية الحديثة - إجراء بوليسيا الهدف منه تحقيق هوية شخص ما ، وهو إيقاف شخص لتوجيه بعض الأسئلة إليه عن إسمه ، عنوانه وجهته . وبإعتباره إجراء إداريا ، فيحق لرجال السلطة العامة ورجال الأمن بصفة عامة القيام به عند الشك في أمر المارة ، وهو بعبارة أخرى مجرد إيقاف الشخص لسؤاله عن إسمه وعنوانه وهو أمر مخول لرجال السلطة العامة عند الشك في أمر عابر السبيل لأسباب معقولة سواء كان راجلا أم راكبا (2) .

ولقد عرفه المقدم أحمد غاي بأنه (إجراء بموجبه يستوقف رجل الأمن "الشرطة أو الدرك" - أثناء تأدية وظائفه - شخصا وضع نفسه طواعية موضع الشبهة للتحري معه (3) .

(1) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيف أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 186 ..

(2) أنظر : أوهايبية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، صفحة 114 و 115 .

(3) أنظر: غاي (أحمد) ، نفس المرجع ، صفحة 188

هذا وشرط صحته هو أن يضع الشخص المستوقف نفسه موضع الشبهات والريبة طواعية وإختيارا ، وأن ينبىء هذا الوضع عن ضرورة تستلزم تدخل المستوقف للكشف عن حقيقة الشخص محل الإستيقاف ، وهو بهذا المفهوم لا يتضمن تعرضا ماديا للمتحرى عنه ، مع إمكانية أن يكون فيه مساس بحريته الشخصية أو إعتداء عليها ، والإستيقاف لا يعتبر من إجراءات التحقيق وإنما هو إجراء إداري تقوم به السلطة العامة للتحقق من هوية المستوقف.

ولقد نظم القانون الفرنسي الإستيقاف *la retention* بالقانون رقم 83-466 المؤرخ في 10 يونيو 1983 والمتعلق بتحقيق الهوية *des controles d'identité* في المواد 1/78 إلى 5/78 قانون الإجراءات الجزائية ، حيث يحق لرجل الضبط القضائي التحقق من هوية أي شخص وإذا تعذر عليه إثباتها أو رفض ذلك فيحق له أن يستوقفه *être retenu* في المكان الذي كان من المفروض تحقيق هويته فيه وإقتياده إلى إحدى مراكز البوليس لتحقيق هويته بجميع الوسائل الممكنة ، على ألا يتم بقاءه في المركز لأكثر من الوقت اللازم لذلك ، حيث حدد القانون الفرنسي هذه المدة بأربع ساعات(04).

لكن وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نجد أنه لم ينظم الإستيقاف بنصوص واضحة عكس نظيره الفرنسي ، إلا أنه يمكن إستخلاصه من بعض النصوص القانونية وهي نص المادة 50 والمادة 61 قانون الإجراءات الجزائية⁽¹⁾ والمتعلقتان بضبط المشتبه فيه "بواسطة عامة الناس او بواسطة رجال السلطة العامة " والأمر بعدم المباشرة .

وهما نصان واردان بشأن الجرائم المتلبس بها بالإضافة إلى المنطق القانوني والذي لا يمنع من أن يقوم رجل السلطة العامة – ومن باب أولى ضابط الشرطة القضائية – بإستيقاف كل شخص يضع نفسه طواعية موضع الشبهة والريبة لسؤاله عن اسمه وعنوانه ووجهته وإقتياده إلى مركز البوليس إذا دعت الضرورة لذلك⁽²⁾.

لكن هناك من يرى بوجود إختلاف بين مفهوم الإستيقاف وبين كل من مفهوم عدم المباشرة والضبط مما يستدعي توضيح ذلك ، كمايلي :

(1) حيث تنص المادة 50 قإج "يجوز لضابط الشرطة القضائية منع أي شخص من مبارحة مكان الجريمة ريثما ينتهي من إجراء تحرياته. وعلى كل شخص يبدو له ضروريا في مجرى إستدلالاته القضائية التعرف على هويته أو التحقق من شخصيته أن يمتثل له في كل ما يطلبه من إجراءات في هذا الخصوص..." - كما تنص المادة 61 قإج "يحق لكل شخص في حالات الجناية أو الجنحة المتلبس بها والمعاقب عليها بعقوبة الحبس ، ضبط الفاعل وإقتياده إلى أقرب ضابط للشرطة القضائية " .
(2) راجع: د . أوهابيبية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، الصفحات 114،115،116 .

الفقرة الأولى

تمييز مفهوم الإستيقاف عن كل من مفهوم القبض وعدم المباحرة

أولا : تمييز الإستيقاف عن الأمر بعدم المباحرة (عدم التحرك)

يختلف الإستيقاف عن الأمر بعدم المباحرة المنصوص عليه في المادة 50 من قانون الإجراءات الجزائية ، والمتمثل في منع ضباط الشرطة القضائية أي شخص موجود في مكان الجريمة من مباحرته ، لأجل التحقق من هويته وجمع كل المعلومات والبيانات الضرورية للتعرف على الوقائع وكشف الحقيقة .

وعليه فالأمر بعدم المباحرة هو إجراء تنظيمي ضروري يسبق إجراء الإستيعاف والإستيقاف ، وهو إجراء لا يجوز إتخاذه إلا من طرف الضبطية القضائية على خلاف الإستيقاف الذي يجوز لرجال السلطة العامة ومن باب أولى لضباط الشرطة القضائية . كما أن إجراء عدم المباحرة لا تستعمل فيه السلطة القسرية أو وسائل القهر لإجبار المتواجدين في مكان الجريمة على عدم مغادرته .

وأن كل مايمكن لضابط الشرطة القضائية فعله طبقا لهذا الإجراء ، هو إثبات مخالفة الشخص لأوامره في محضر وتقديمه للمحكمة (1) ، إلا أن المشرع قد ألزم الشخص محل الأمر بعدم المباحرة بأن يمتثل لما يطلبه منه ضابط الشرطة القضائية تحت طائلة العقاب وذلك طبقا للمادة 50 قانون الإجراءات الجزائية (2) .

ثانيا : تمييز الإستيقاف عن القبض

يختلف الإستيقاف عن القبض من حيث المبررات والأشخاص الذين يخولهم القانون مباشرة والآثار المترتبة عنهما ، فالقبض أصلا من إجراءات التحقيق ولا يتم إلا بناء على أمر قضائي (المادة 109 و119 وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية) أو بعد ارتكاب جريمة سواء في إطار الجريمة المتلبس بها أو إجراءات التحقيق الإولي (3) .

(1) أنظر : محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 197 وما بعدها .

(2) نص المادة 50 ق إج (يجوز لضابط الشرطة القضائية منع أي شخص من مباحرة مكان الجريمة ريثما ينتهي من إجراء تحرياته. وعلى كل شخص يبدو له ضروريا في مجرى إستدلالاته القضائية التعرف على هويته أو التحقق من شخصيته أن يمتثل له في كل مايلتبه من إجراءات في هذا الخصوص . وكل من يخالف أحكام الفقرة السابقة يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز 10 أيام وبغرامة 500 دج) .

(3) أنظر في هذا المعنى : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق، ص

أما الإستيقاف فيمكن أن ينفذه رجل الشرطة القضائية لمجرد الإشتباه ولو لم تقع جريمة ، كما يمكن أن ينفذه أعوان الضبط القضائي وموظفوا السلطة العامة المؤهلون وهناك تشريعات تتوسع في تحويل الأشخاص العاديين حق إستيقاف الأشخاص وإقتيادهم إلى أقرب مركز للشرطة في حالة التلبس ، كالتشريع العراقي (م 102 من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي) والتشريع السوداني (م 27 من قانون الإجراءات الجزائية السوداني) والتشريع المصري (م 37 من قانون الإجراءات الجزائية المصري) .

الفقرة الثانية الضمانات المقررة

رغم بساطة إجراء الإستيقاف إلا أنه قد تمت إحاطته بمجموعة ضمانات من شأنها أن تقلل من خطره على الحريات فتصون بذلك حقوق وحريات الأفراد ، ولقد تم إستخلاص مجمل هذه الضمانات من التشريع الفرنسي كونه قد نظم إجراء الإستيقاف بمواد صريحة وواضحة عكس ماهو الحال بالنسبة لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري . وتتمثل هذه الضمانات فيما يلي :

- 1- وجوب تقديم الشخص المستوقف لضابط الشرطة القضائية بسرعة وفي الحال .
- 2- وجوب إعلام المعني بحقه في إخطار وكيل الجمهورية وإخطار عائلته أو أي شخص يختاره ، وهذا مع إمكانية قيام ضابط الشرطة القضائية بإخطار عائلة المستوقف متى سمحت له الظروف بذلك .
- 3- أنه يحق لوكيل الجمهورية أن يضع حدا لإستيقاف الأفراد متى شاء .
- 4- أن يحزر محضر يتضمن جميع الإجراءات المتعلقة بتحقيق الهوية .

هذا وأنه إذا رأى ضابط الشرطة القضائية إجراء بحث تمهيدي بشأن الشخص المستوقف ترتب عليه وضعه في الحجز تحت المراقبة ، وفي هذه الحالة فإن مدة الإستيقاف التي يقررها القانون الفرنسي بأربع (04) ساعات تخصم من مدة الحجز ، وبعبارة أخرى تحسب ضمن المدة القانونية المقررة للحجز تحت المراقبة (1) .

(1)أنظر: أوهايبية (عبد الله)، أطروحة الدكتوراة ، المرجع السابق ، ص 115 و116 .

المطلب الثاني ضمانات التوقيف للنظر

يعد التوقيف للنظر من أخطر الإجراءات الممنوحة لرجال الضبطية القضائية وذلك لمساسه بالحرية الشخصية للإنسان ، والمساس بالحرية هو أصلا من إختصاص السلطات القضائية ، إلا أنه من جهة أخرى يعد إجراء ضروريا تستلزمه مرحلة التحريات لتمكين رجال الضبطية من جمع تحرياتهم .

حيث أن التوقيف للنظر في نظر الدكتور/ محمد محدة هو عبارة عن : (إتخاذ جميع الإحتياطات اللازمة لتقييد حرية المقبوض عليه ووضع تحت تصرف الشرطة أو الدرك فترة مؤقتة تستهدف منعه من الفرار ، وتمكين الجهات المختصة من إتخاذ الإجراءات اللازمة ضده) (1) .

أما الأستاذ شارل بارا Charles parral فيعرفه بأنه(إجراء بولييسي ينفذ بأمر من ضباط الشرطة القضائية- لضرورة التحري- بموجبه يوضع المشتبه فيهم تحت تصرف مصالح الشرطة أو الدرك في محلات أو أماكن معينة لفترة زمنية متغيرة مدتها 24 ساعة أو 48 ساعة حسب الحالات).

أما الأستاذ عبد العزيز سعد فيعرفه كما يلي(هو عبارة عن حجز شخص ما تحت المراقبة ووضع تحت تصرف الشرطة القضائية لمدة 48 ساعة على الأكثر بقصد منعه من الفرار أو طمس معالم الجريمة أو غيرها ريثما تتم عملية التحقيق وجمع الأدلة تمهيدا لتقديره عند اللزوم إلى سلطات التحقيق). غير أن المقدم أحمد غاي يرى بشمولية ودقة تعريف الأستاذ شارل بارا ويعرف التوقيف للنظر بأنه (إجراء بولييسي يأمر به ضابط الشرطة القضائية لضرورة التحريات الأولية بموجبه يوضع المشتبه فيه تحت تصرف مصالح الأمن "الدرك والشرطة" في مكان معين وطبقا لشكليات ولمدة زمنية يحددها القانون حسب الحالات) (2) .

هذا والتوقيف للنظر إجراء لايمكن الأمر به إلا من طرف ضابط الشرطة القضائية في حالات واردة في القانون على سبيل الحصر وهي حالة الجناية أو الجنحة المتلبس بها وحالة التحقيق الأولي(الإبتدائي) ، وموضوعنا هنا هو : التوقيف للنظر في حالة الجناية أو الجنحة المتلبس بها .

(1) أنظر : د. محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 201 .

(2) أنظر : أ. غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 205

حيث تنص المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بموجب القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20/12/2006 (إذا رأى ضابط الشرطة القضائية لمقتضيات التحقيق أن يوقف للنظر شخصا أو أكثر ممن أشير إليهم في المادة 50 ، فعليه أن يطلع فورا وكيل الجمهورية بذلك ويقدم له تقريرا عن دواعي التوفيق للنظر . لايجوز أن تتجاوز مدة التوقيف للنظر 48 ساعة . غير أن الأشخاص الذين لا توجد أية دلائل تجعل إرتكابهم أو محاولة إرتكابهم للجريمة مرجحا ، لايجوز توقيفهم سوى المدة اللازمة لأخذ أقوالهم ، وإذا قامت ضد الشخص...دون أن يوقفه للنظر أكثر من 48 ساعة).

وعليه فمن خلال هذه الفقرة الثالثة من نص المادة 51 قانون الإجراءات الجزائية يتضح أنه في حالة إرتكاب جناية أو جنحة متلبسة ، فإن ضابط الشرطة القضائية عند تنقله لإجراء المعاينات ، يمكنه أن يوقف للنظر كل شخص موجود بمكان الجريمة ومنعه من الإبتعاد ريثما ينتهي من تحرياته ، كما يمكنه إستيقاف أي شخص يرى ضرورة التحقق من هويته ، وهذا ما تنص عليه المادة 50 قانون الإجراءات الجزائية والتي تحيل إليها الفقرة الأولى من المادة 51 قانون الإجراءات الجزائية.

فهؤلاء الأشخاص يمكن أن يفيدوا في التحقيق بتوقيفهم للنظر ، وهو الإجراء الذي تبرره مقتضيات وضرورة إجراء التحريات والكشف عن ملابسات الجريمة .

أما السبب الثاني الذي أشارت إليه الفقرة الثالثة من المادة 51 قانون الإجراءات الجزائية فيتمثل في توفر دلائل قوية و متماسكة فما هو المقصود بهذه العبارة ؟

إن الدلائل (indices) هي علامات ووقائع ثابتة ومعلومة تسمح بإستنتاج وقائع مجهولة ولكن الصلة بين النوعين ليست قوية ولاحتمية ، أي لاتفيد اليقين والجزم ومثالها إستعراض الكلب البوليسي أو حيازة سلاح الجريمة أو وجود جروح على جسم الشخص وتسمى أيضا القرائن التكميلية (présomptions complémentaires) .

والدلائل المعتبرة يجب أن تكون متناسقة و متماسكة فيما بينها وإلا فقدت قيمتها ويرجع تقدير ذلك لضابط الشرطة القضائية تحت رقابة قاضي الموضوع (1) .

(1) أنظر: غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 206 .

وإجمالاً فإن التوقيف للنظر بواسطة ضباط الشرطة القضائية وسيلة جبر وإكراه تحمل إعتداء - تعرض - خطيراً على الحرية الشخصية المكفولة دستورياً وهو ما يدعو لإحاطته بالضمانات الكفيلة باحترام الحقوق والحريات ، ووضع الحد الفاصل بين التوقيف للنظر المشروع (تحقيقاً لمصلحة الجماعة فيوقف الشخص إظهاراً للحقيقة) وبين التوقيف غير المشروع الذي يعتبر إهداراً للحرية وإنتهاكاً لحقوق الأفراد ويكون إعتداءً عليها .

ولقد اختلف الكتاب وشراح القانون في تحديد الضمانات ورسم الإطار العام لها حيث قسم الدكتور عبد الله أوهايبية الضمانات إلى ثلاثة أقسام ، تتمثل الضمانة الأولى في تحديد الفئات التي يجوز توقيفها للنظر وأن يكون يأمر من ضابط الشرطة القضائية ، أما الضمانة الثانية والثالثة فتتمثل في كل من المدة المحددة سلفاً للتوقيف للنظر، إضافة إلى ضمانات احترام المشتبه فيه الموقوف في سلامته الجسدية (1) .

أما المقدم أحمد غاي فقد قسم الضمانات الخاصة بإجراء التوقيف للنظر إلى ثلاثة أقسام أيضاً ، حيث تناول في القسم الأول الضمانات المتعلقة بتنفيذ إجراء التوقيف للنظر وفي القسم الثاني تناول مكان التوقيف للنظر، أما في القسم الثالث فقد تناول الضمانات المتعلقة بحقوق الشخص الموقوف للنظر. وفيما يلي سنحاول إجمالاً مجموع الضمانات المنصوص عليها في التشريع الجزائري مع مقارنتها مع ما قد يقابلها من ضمانات في التشريع الفرنسي وذلك كما يلي :

- ولكن وقبل التطرق للضمانات يجب أولاً معرفة محل هذه الضمانات أي من هم الأشخاص الذين سيتعرضون للتوقيف للنظر والذين ستشملهم هذه الضمانات ؟

الفرع الأول الأشخاص الذين يمكن أن يشملهم التوقيف للنظر

بالرجوع إلى النصوص المنظمة للتوقيف للنظر فإن الأشخاص الذين يجوز توقيفهم للنظر وهم :

- الأشخاص الذين يتخذ بشأنهم الضابط أمراً بعدم مبارحتهم مكان إرتكاب الجريمة لحين إنتهائه من تحرياته طبقاً للمادة 50 قانون الإجراءات الجزائية.

- الأشخاص الذين يرى ضباط الشرطة في مجرى إستدلالاته القضائية ضرورة التعرف على هويتهم أو التحقق من شخصيتهم طبقاً لنص المادة 50 قانون الإجراءات الجزائية.

(1) راجع : أوهايبية (عبدالله) ، أطروحة الدكتوراة ، المرجع السابق ، ص 125 ومابعدا .

- الأشخاص الذين تقوم في حقهم دلائل قوية ومتماسكة من شأنها التدليل على إتهامهم بإرتكاب الجريمة وذلك طبقا للمادة 4/51 قانون الإجراءات الجزائية.

أما فيما يخص قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي طبقا لما جاء في المادة 63 منه فإن الأمر- بالنسبة للأشخاص الذين يمكن أن يخضعوا للتوقيف للنظر- يختلف قبل قانون 2000/06/15 عنه بعد هذا القانون ، وذلك كما يلي :

1- قبل قانون 15 جوان 2000 : فإن الأشخاص الذين يمكن أن يكونوا محل توقيف للنظر هم كالتالي :

- في حالة الجريمة المتلبس بها فإنه يمكن أن تقدم ضد أشخاص معلومات خطيرة على أنهم قد إرتكبوا أو حاولوا إرتكاب جريمة.

- عند التحريات في حالة التلبس فإن التوقيف للنظر كان ممكنا في حالة ضرورات التحري ضد أي شخص ظهرت ضده مؤشرات يفترض معها أنه قد إرتكب أو حاول إرتكاب جريمة.

2- بعد قانون 15 جوان 2000: حيث تم تحديد إمكانية تنفيذ إجراء التوقيف للنظر بالنسبة للأشخاص الذين توجد حولهم مؤشرات وأدلة تشير إلى إرتكابهم أو محاولة إرتكابهم للجريمة وبصدور قانون 04 مارس 2002 تم تعديل هذه الشروط وذلك بحصر إجراء التوقيف للنظر فقط بالنسبة للأشخاص الذين تحوم حولهم دليل أو مجموعة أدلة يشتبه من خلالها في إرتكابهم أو محاولة إرتكابهم للجريمة (1) .

3 - بالنسبة للجهة المختصة بالأمر بالتوقيف للنظر :

تتمثل الجهة المختصة في ضباط الشرطة القضائية وحدهم سواء كان الأمر بمناسبة الجرائم المتلبس بها أو البحث التمهيدي أو الإنابة القضائية ، حيث خول القانون هذه الصلاحية للضباط دون الأعوان لما تمثله هذه الصفة من ضمانة للحيرة الفردية ولما يمثلها التوقيف للنظر خطورة على الحرية الفردية (2) ، ونفس الشيء بالنسبة لقانون الإجراءات الجزائية الفرنسي .

(1) أنظر :

Renault-brahinsky-corinne,procédure pénale 2006 , 7^e édition ,P151 et 152 .

(2) أنظر: أوهابيه (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراة ، المرجع السابق ، ص 124 .

الفرع الثاني الضمانات المقررة

نظرا لخطورة هذا الإجراء فقد أحاطه المشرع بقيود وشكليات على ضابط الشرطة القضائية أن يلتزم بها عندما يقرر توقيف شخص للنظر ، وهذه الشكليات والقيود الغرض منها توفير الحد الأدنى من الضمانات للمحافظة على حقوق وحريات الشخص الموقوف ، وبالنظر إلى طبيعتها فإنها يمكن أن تصنف إلى شكليات تتعلق بطريقة تنفيذ الإجراء وأخرى تتعلق بالحقوق التي قررها المشرع للموقوف للنظر (1) .

الفقرة الأولى الضمانات المتعلقة بتنفيذ إجراء التوقيف للنظر

وتتمثل هذه الشكليات في تحديد المدة الزمنية التي يسمح بها المشرع لضابط الشرطة القضائية بحجز الشخص على مستوى مركز الشرطة أو الدرك ومكان الحجز وكيفية تنفيذ الإجراء بإثبات كل البيانات المتعلقة به كتابة .

أولاً: تحديد مدة التوقيف للنظر

نظرا لما في هذا الإجراء من تعرض لحريات الأفراد وتقييدها فقد لجأت التشريعات إلى تحديد مدته ، بحيث لايجوز بقاء المشتبه فيه المحتجز في مركز الشرطة أو الدرك أكثر من المدة المقررة ، ذلك لأن ضابط الشرطة القضائية بما خوله القانون يستطيع أن يحجز أي شخص يرى ضرورة حجزه ، وقد يكون هو مرتكب الجريمة أو من ساهم فيها كما قد يكون شخصا آخر لا علاقة له بالجريمة ، وهو ما يدعو بالإحاح إلى وجوب إحاطة الحرية الفردية بضمانات في مواجهة جهاز الضبط القضائي ، وذلك بتحديد المدة تحديدا دقيقا تجنباً لما قد يقع منها من تجاوزات خاصة في ظل النظام القانوني المعمول به والذي لايعترف بحق المشتبه به في الاستعانة بمحام للدفاع عنه (2) . وعدم إستطاعة قاضي التحقيق إستجوابه (3) لتمكينه من الدفاع لعدم إنعقاد الإختصاص له بعد (4) .

(1) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 207

(2) حسب المادة 58 قإج(يجوز لوكيل الجمهورية في حالة الجناية المتلبس إذا لم يكن قاضي التحقيق قد أبلغ بها بعد أن يصدر أمرا بإحضار المشتبه في مساهمته في الجريمة .ويقوم وكيل الجمهورية بإستجواب المقدم إليه بحضور محاميه إن وجد ، فإذا حضر ذلك الشخص من تلقاء نفسه ومعه محاميه ،أستجوب بحضور هذا الأخير)، حيث نستنتج بأن المشرع لايعترف للمشتبه فيه (أثناء التحريات الأولية)بحقه في الإستعانة بمحام وهذا لعدم النص على ذلك صراحة عكس ما هو الحال بالنسبة لمرحلة التحقيق(م100، 102 قإج) .

(3) حيث تنص المادة 3/38 (ويختص بالتحقيق في الحادث بناء على طلب من وكيل الجمهورية أو شكوى مصحوبة بإدعاء مدني ضمن الشروط المنصوص عليها في المادتين 67 و 73)- راجع كذلك : المادة 1/67 ق إ ج .

(4) أنظر : د أوهايبية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 126 .

وذلك عكس قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي المعدل بقانون 2000-516 المؤرخ في 15 جوان 2000 حيث نص في المادة 4/63 على إمكانية حضور المحامي منذ الساعات الأولى وبعد الساعة الثامنة (08) وتبادل الحديث مع الموقوف للنظر، وهذا ما يعد من الضمانات المقررة للمشتبه فيه .

ونظرا لما تكتسبه حرية الأشخاص من أهمية فقد لجأ المشرع إلى تنظيم إجراء التوقيف للنظر، وحدد المدة التي يجوز فيها لضابط الشرطة القضائية التوقيف للنظر ، حيث نص في المادة 48 من الدستور على تحديد مدة التوقيف للنظر بـ 48 ساعة ، مشيرا إلى أن تمديد هذه المدة يعد إجراء إستثنائيا يحدد القانون شروطه.

فمدة التوقيف للنظر هي 48 ساعة سواء في حالة التلبس (م51 قانون الإجراءات الجزائية) أو في التحريات خارج حالة التلبس(م65 قانون الإجراءات الجزائية). حيث أنه في حالة التلبس يوقف الشخص الذي تتوافر ضده دلائل قوية ومتماسكة ترجح ارتكابه للجريمة ويتم إقتياده أمام وكيل الجمهورية بعد حجزه لمدة لا تتجاوز 48 ساعة.

هذا وتنص المادة 51 و65 قانون الإجراءات الجزائية على أن هذه الأجل تتم مضاعفتها في حالة ارتكاب جرائم ماسة بأمن الدولة ، وهي الجرائم التي ينص عليها قانون العقوبات في المواد (من 61 إلى 101) . ونظرا لخطورة جرائم الإرهاب والتخريب وما تستلزمه من تحريات تتطلب وقتا أطول ، فإن المادة 51 و65 قانون إجراءات جزائية بعد تعديلها ينصان على أن مدة التوقيف للنظر يمكن تمديدتها إلى غاية 05مرات إذا تعلق الأمر بأفعال إرهابية أو تخريبية ، والملاحظ هنا أن المشرع عندما أجاز تمديد هذه المدة فإنه سكت عن تحديد السلطة التي تأذن بالتوقيف .

وتداركا لهذا القصور فقد تم تعديل قانون الإجراءات الجزائية بالقانون رقم:06-22 المؤرخ في 20/12/2006 والذي تم بموجبه تعديل المادة 51 وإضافة المادة 51 مكرر 1 حيث أصبح التمديد بالنسبة لتلك الجرائم متوقف على إذن مكتوب من وكيل الجمهورية المختص وهذا ما من شأنه الزيادة في الضمانات للموقوف للنظر.

أما بالنسبة للمشرع المصري فقد نصت المادة 36 قانون الإجراءات الجزائية على أن مدة التوقيف للنظر هي 24 ساعة قابلة للتمديد لمدة تساويها.

أما بالنسبة للقانون الفرنسي فإن الأمر يختلف خلال قانون 1993/01/4 عنه بعد قانون 1993/08/24 ، بمعنى أنه :

- في ظل قانون 1993/01/04 كانت مدة التوقيف 24 ساعة مع جواز تمديدتها لمدة 24 ساعة أخرى بإذن من وكيل الجمهورية ، إضافة إلى ممثل الشخص أمام وكيل الجمهورية وذلك فيما يخص التحريات في إطار الجرائم المتلبس بها.

- أما في ظل قانون 1993/08/24 فقد تم إلغاء الإلتزام بمثول الشخص المعني بتمديد التوقيف له (لمدة 24 ساعة أخرى)، وذلك بالنسبة للجرائم المتلبس بها بإستثناء إذا رأى وكيل الجمهورية غير ذلك. والمواد الخاصة بمدة التوقيف للنظر هي المادة 63 و 77 قانون إجراءات جزائية فرنسي ، هذا مع إمكانية تمديد التوقيف للنظر في جرائم معينة لمرة واحدة مدة 24 ساعة ، ثم للمرة الثانية لمدة 48 ساعة أي أن يصل التمديد في هذه الحالة إلى غاية 96 ساعة .

هذا وقد أضاف قانون 2006/01/23 تمديدا إلى غاية 144 ساعة ، وذلك بالنسبة لجرائم معينة كالأفعال الإرهابية في فرنسا أو في الخارج (1) .

ثانيا : كيفية حساب مدة التوقيف للنظر

عند توقيف شخص في حالة تلبس فيبدأ حساب مدة التوقيف للنظر من لحظة ضبطه وإذا تعلق الأمر بشخص منعه ضابط الشرطة القضائية من مبارحة مكان ارتكاب الجريمة أو شخص تبين له ضرورة التحقق من شخصيته ، فإن بداية حساب مدة التوقيف للنظر تبدأ من لحظة تبليغه . وإذا كان الموقوف شاهدا أستدعي أمام ضابط الشرطة القضائية ، فإن سريان المدة يبدأ من لحظة تقديمه أمامه .

وقد يرى ضابط الشرطة القضائية في مجرى تحرياته وأثناء سماع شخص ضرورة توقيفه للنظر، فبداية حساب المدة بالنسبة لهذا الشخص هي بداية الشروع في سماع أقواله.

هذا ويؤخذ على المشرع الجزائري أنه أغفل النص على اللحظة التي يبدأ منها حساب المدة المقررة قانونا للتوقيف للنظر ، مما يستدعي بالضرورة القول أن حسابها يجب أن يتم بحسب الحالات والأوضاع التي تم فيها الأمر بالتوقيف للنظر ، بمعنى أنه إذا كان الموقوف تحت النظر من المأمورين بعدم مبارحة مكان إرتكاب الجريمة فيجب حسابها إبتداءا من الأمر به ، أما إذا كان من الأشخاص الذين حضروا مركز الشرطة أو الدرك لسماع أقواله فيجب حسابها إبتداءا من بداية سماع أقواله (2) .

(1) أنظر :

Renault-brahinsky-corinne,procedure pénale.op.cté :P153

(2) أنظر :د . أوهايبية (عبد الله) ، شرح ق إ ج ، المرجع السابق ، ص 118 .

ورغم هذه المؤاخذة إلا أنها لا تنفي مقدار الضمانة التي أحاط بها المشرع بشخص الموقوف للنظر بتحديد مدة التوقيف ، فهذه الضمانة هي التي من شأنها الحد من إمكانية تجاوز الضبطية لسلطاتها (1) ، كما أنه وتكملة لهذه الضمانة فقد قرر المشرع في الفقرة الرابعة من المادة 51 قانون الإجراءات الجزائية ضمانة تكميلية مفادها أنه في حالة إنتهاك الأحكام المتعلقة بأجال التوقيف للنظر، كما هو مبين في الفقرات السابقة فإن ضابط الشرطة القضائية يكون عرضة للعقوبات التي يتعرض لها من حبس شخصا تعسفا .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن إجتهد القضاء الفرنسي قد إستقر على أنه : مادام لا يوجد أي نص قانوني يلزم ضابط الشرطة القضائية بوضع الشخص الذي تم توقيفه في إطار إجراءات التلبس في الحجز تحت النظر قبل سماعه ، فإنه إذا كان التوقيف بغرض تلقي تصريحات الشخص فقط فإن وضعه رهن الحجز تحت النظر غير وجوبي في هذه الحالة .

أما إذا قرر حجزه لضرورة التحقيق فإنه يجب تبليغ الشخص بهذا الإجراء في أقرب وقت ، أو في أجل معقول وذلك إستنادا إلى مبدأ إلزامية التبليغ الفوري للشخص المحتجز تحت النظر بالحقوق المنصوص عليها بالمادة 1/63 من إجراءات جزائية فرنسي (2) .

ومنه فقد إعتبر القضاء الفرنسي أنه مادام أن تبليغ الشخص المحتجز تحت النظر يجب أن يكون فورا وعقب إتخاذ إجراء الحجز في مواجهته ، فإن تبليغ هذا الأخير بأنه رهن الحجز تحت النظر يجب ألا يتعدى الأجل المعقول إبتداءا من توقيفه (3) .
وعليه فإن تحديد آجال التوقيف للنظر في النصوص التشريعية لا يكفي لضمان إحترامها فالمشرع ألزم رجال الأمن بإثبات كيفية تنفيذ هذا الإجراء ، وذلك كتابة في سجل خاص يفتح في مراكز الشرطة والدرك يعرف "بسجل التوقيف للنظر"يؤشر عليه وكيل الجمهورية ويراقبه دوريا (المادة 2/52 قانون الإجراءات الجزائية) .

ويثبت ضابط الشرطة القضائية في هذا السجل رقم المحضر وإسم ولقب الشخص الموقوف وسبب ومدة حجزه.

(1) أنظر : د . أوهابية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، صفحة 126 .

(2) أنظر :

ART 63-1CPPF (Toute persnne placée en garde à vue est immédiatement informée par un officier de police judiciaire ou sous le contrôle de celui-ci par un agent de police judiciaire de la nature de l'infraction sur l'aquelle porte l'enquête , des droits mentionnés aux articles 63-2,63-3 et 63-4 ainsi que des dispositions relatives à la durée de la garde à vue prévues par l'article 63...)

(3) أنظر : بورحيل (سمير) ، المساس بالحقوق الأساسية والحريات الفردية في الدعوى الجزائية ، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في العلوم الجنائية ، جامعة الجزائر ، سنة 2001 ص 64 و 65 .

- بالنسبة لمكان التوقيف للنظر: فقد حددت التعليمات الوزارية المشتركة الصادرة في 200/07/31 (وزارة العدل والداخلية والجماعات المحلية) والمحددة للعلاقات الوظيفية بين السلطة القضائية والشرطة القضائية في مجال إدارتها والإشراف عليها ومراقبة أعمالها ، نصت على أن تخصيص أماكن لوضع الأشخاص الموقوفين للنظر (غرفة الأمن) داخل مقرات مصالح الشرطة القضائية التي تباشر التحريات الأولية .

الفقرة الثانية

الضمانات المتعلقة بحقوق الموقوف للنظر

إن الحقوق التي يضمنها المشرع للمشتبه فيه موضوع التوقيف للنظر ، هي بالنسبة لضابط الشرطة القضائية إلتزامات نصت عليها المادة 51 قانون الإجراءات الجزائية ، حيث تتلخص فيما يلي :

أولا : تمكين الشخص المحجوز من الإتصال بعائلته

ويمكن أن يتم ذلك بواسطة الهاتف كما يسمح لعائلته بزيارته ، فذلك أمر ضروري لطمأنة أهله بمعرفتهم مكان وجوده ، مما يسهل تزويده بكل ما يحتاجه من أكل وملبس عند اللزوم وإختياره مدافع عنه ، غير أن كل ذلك يجب أن يتم بشرط عدم الإضرار بحسن سير التحريات⁽¹⁾.

ثانيا : إحترام السلامة الجسدية للموقوف للنظر

في ظل عدم نص القانون على حق المشتبه فيه في الإستعانة بمحام⁽²⁾ وما يخوله لضباط الشرطة القضائية من سلطات إستثنائية ، هذا ما قد يؤدي إلى بعض التجاوزات والتي من شأنها أن تمس بالسلامة الجسدية للمشتبه فيه .

(1) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 213 و 214 ..
(2) بالرغم من أن المشرع الدستوري قد قرر ضمان حق الدفاع في المسائل الجزائية حسب المادة 142 من دستور 1996 وكذلك نص المادة 32 من نفس الدستور ، إلا أن قانون الإجراءات الجزائية لم ينص على هذا الحق في مرحلة البحث والتحري(التحريات الأولية) وهذا عكس ما فعل لمرحلة التحقيق حيث نص في المادة 100ق إ ج ..(كما ينبغي للقاضي أن يوجه المتهم بأن له الحق في إختيار محام عنه فإن لم يختار له محاميا عين له القاضي محاميا من تلقاء نفسه) كذلك نص المادة 102 ق إ ج - لكن ما يلاحظ هو نص المادة 58 ق إ ج المنصوص عليها في الفصل الأول الخاص بالجناية والجنحة المتلبس بها والتي تنص على أنه (يجوز لوكيل الجمهورية في حالة الجناية المتلبس بها إذا لم يكن قاضي التحقيق قد أبلغ بها بعد أن يصدر أمرا بإحضار المشتبه في مساهمته في الجريمة ويقوم وكيل الجمهورية بإستجواب الشخص المقدم إليه بحضور محاميه إن وجد ، فإذا حضر ذلك الشخص من تلقاء نفسه ومعه محاميه إستجوب بحضور هذا الأخير) . وعليه فالمقصود هنا أن النيابة لا تلتزم بالإستجابة لطلب المشتبه فيه حضور محاميه كما لا تقوم بإستدعائه في حالة عدم حضوره معه أو حضور سماع أقواله أو حقه في كلب ملف موكله للإطلاع عليه ، وهذا ما يمكن أن يفهم على أنه محافظة على طبيعة التحريات الأولية المتميزة بالسرية والمنصوص عليها في المادة 1/11 ق إ ج .

ومراعاة من المشرع لضمان الحرية الفردية وصيانتها فقد قرر عدة ضمانات للحرية الفردية من شأنها أن تضمن وتصور السلامة الجسدية للموقوف تحت النظر وهي :

1- تنظيم فترات سماع الأقوال: حيث يجوز لضباط الشرطة القضائية الإستماع لأقوال الموقوفين تحت النظر ، ذلك أن سماع أقوال المشتبه فيهم من أهم مصادر المعلومات عن الجريمة موضوع البحث وعن مرتكبيها .

كما أن قانون الإجراءات الجزائية قد قرر مجموعة واجبات أخرى على عاتق ضباط الشرطة القضائية في المادة 52/3/1 ، من شأنها التقليل من خطورة التوقيف تحت النظر وتمثل في : تحرير محضر التوقيف تحت النظر مع تضمينه توقيع الموقوف للنظر أو ذكر إمتناعه ، إضافة إلى إمساك دفتر خاص في كل مركز يتم الرجوع إليه من قبل السلطة المختصة بالرقابة على أعمال الضبطية من ممثل للنيابة ورؤسائه المستشارين .

هذا وأن إمتناع ضابط الشرطة القضائية عن تقديم هذا السجل للجهة المختصة بالرقابة يعتبر جنحة طبقا للمادة 110 مكرر 1 ، يعاقب عليها بالحبس من 6 أشهر إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 1000 دج وهذا حسب نص المادة 110 من قانون العقوبات.

2- المراقبة الطبية : لقد قرر قانون الإجراءات الجزائية في المادة 51 مكرر 1⁽¹⁾ وجوب خضوع كل موقوف للنظر في مركز الشرطة أو الدرك لفحص طبي عقب إنتهاء عملية التوقيف للنظر ، ويكمن الغرض من الفحص الطبي في الكشف عما يكون قد تعرض له من ممارسات غير مشروعة كوسائل الإكراه والتعذيب ، هذا ما من شأنه أن يدفع الضابط إلى إحترام الموقوف في سلامته الجسدية⁽²⁾ .

كما نص قانون الإجراءات الجزائية على ضمانة أخرى للموقوف للنظر في المادة 52 فقرة أخيرة ، مفادها أنه يجوز للنيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية أن يندب طبيبا لفحص الموقوف تحت النظر في أي وقت من فترة التوقيف سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من محامي الموقوف أو أحد أفراد أسرته .

(1) حيث تنص المادة 51 مكرر 1 على (وعند إنقضاء مواعيد التوقيف للنظر ، يتم وجوبا إجراء فحص طبي للشخص الموقوف إذا ما طلب ذلك مباشرة أو بواسطة محاميه أو عائلته ، ويجري الفحص الطبي من طرف طبيب يختاره الشخص الموقوف مع الأطباء الممارسين في دائرة إختصاص المحكمة ، وإذا تعذر ذلك يعين له ضابط الشرطة القضائية تلقائيا طبيبا) .

(2) أنظر في هذا المعنى : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 215 .

هذا وأن إعتراض ضابط الشرطة القضائية على إجراء الفحص الطبي يجعله مرتكبا للجريمة المنصوص عليها في المادة 110 مكرر 2 قانون العقوبات ، والتي تتمثل عقوبتها في الحبس من شهر إلى 3 أشهر وبغرامة من 500 إلى 1000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط. وبالنسبة لقانون الإجراءات الجزائية الفرنسي فقد نص القانون الصادر في 1993/01/04 على إمكانية طلب الموقوف للنظر – الفحص الطبي ، وذلك طبقا لنص المادة 3/63 إجراءات جزائية فرنسي ، حيث نص على إمكانية طلب إجراء الفحص الطبي من طرف أحد أفراد العائلة ، هذا وأن ضابط الشرطة القضائية غير مخول إطلاقا بأن يختار طبيبا للموقوف للنظر⁽¹⁾ .

ومن الضمانات التي وردت في التعليمات الوزارية المشتركة والسابق الإشارة إليها أنها فرضت تعليق لوحة عند مدخل كل مركز شرطة قضائية (حيث يحتمل إستقبال أشخاص لتوقيفهم للنظر) يكتب على هذه اللوحة بخط واضح الأحكام الواردة في المواد 51،52،53 قانون إجراءات جزائية ، وفي كل الحالات فإنه يجب أن يحاط الشخص المعني – علما- بحقوقه باللغة التي يفهمها .

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم ينص على إمكانية إستعانة الموقوف للنظر بمحامي ، بينما نصت المادة 4-63 قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي المعدلة بموجب قانون رقم 2000-516 على إمكانية حضور المحامي منذ الساعات الأولى وبعد الساعة 20 وتبادل الحديث مع الموقوف للنظر، وهذا ما من شأنه تعزيز ضمانات المشتبه فيه الموقوف للنظر⁽²⁾ .

الفقرة الثالثة

جزاء مخالفة قواعد التوقيف للنظر

إنه وبالرغم من أن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري قد ذهب مذهب القانون الفرنسي في عدم النص على البطلان كجزاء موضوعي لمخالفة قواعد التوقيف للنظر، إلا أنه تميز عليه بنص المادة 51 فقرة أخيرة والتي تقرر المسؤولية الشخصية لضباط الشرطة القضائية إذا ما إنتهكوا القواعد المنظمة للتوقيف للنظر، خاصة المساس بالسلامة الجسدية للموقوف تحت النظر أو خرق الأجل القانونية للتوقيف تحت النظر .

(1) أنظر :

Renault-brahinsky-corinne,procedure pénale.op,cté :P156

(2) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 215 .

هذا وأن تعديل قانون العقوبات بالقانون 15/04 المؤرخ في 2004/11/10 قد دعم الحماية القانونية للسلامة الجسدية للموقوف تحت النظر، وذلك من خلال إضافة 03 مواد له وهي (263 مكرر، 263 مكرر 1، 263 مكرر 2 قانون العقوبات) والتي وضعت أحكام تجريم تعذيب⁽¹⁾ المشتبه فيه أو المتهم بغرض الحصول منه على إقرار .

حيث تنص المادة 263 مكرر 2 من قانون العقوبات (يعاقب بالسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة وبغرامة من 100.000 إلى 500.000 دج كل موظف موافق أو سكت عن الأفعال المذكورة في المادة 263 مكرر من هذا القانون) .

ومن الجزاءات أيضا تجريم إنتهاء الأجل القانونية للتوقيف للنظر بإعتباره حيسا تعسفا حسب المادة 51 فقرة أخيرة قانون الإجراءات الجزائية ، وهذا الحكم هو تطبيق لقواعد المسؤولية الشخصية لأعضاء الشرطة القضائية ضباطا وأعوانا عند خرقهم لأحكام القانون وتجاوزهم حدود الإختصاص⁽²⁾ .

المطلب الثالث ضمانات القبض

إن القبض بوصفه إجراء تحقيق لا يجوز – أصلا- أن تباشره إلا السلطة المختصة به ، إلا أن الإعتبرات العملية دفعت بالمشروع الإجرائي إلى إسناد مهمة القبض إلى غير سلطة التحقيق كما هو الحال بالنسبة للجريمة المتلبس بها ، وبناءا على ذلك أصبح لضباط الشرطة القضائية سلطة مباشرة القبض في حالات محددة .

ولكون القبض أخطر الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية فإنه كان لابد للمشروع أن يعهد به إلى سلطة أخرى بجانب سلطة التحقيق ، فعلى الأقل يتعين أن تكون هذه الجهة الأخرى أهلا للثقة ومتفهمة لحالات القبض ، خاصة وأنه يؤدي إلى إجراء آخر مرتبط به ولا يقل عنه خطورة وهو التفتيش .

(1) لقد عرف قانون العقوبات "التعذيب" في المادة 263 مكرر (القانون رقم 15/04) كما يلي (يقصد بالتعذيب كل عمل ينتج عنه عذاب أو ألم شديد جسديا كان أو عقليا يلحق عمدا بشخص ما مهما كان سببه) .

(2) أنظر: د. أوهايبية (عبد الله) ، شرح ق إ ج ، المرجع السابق ، ص 119 وما بعدها .

إلا أن ذلك لا يستبعد قيام أعوان الشرطة القضائية بالمساعدة المادية التي تتضمن الحد من حرية المشتبه فيه طبقا للوضع القانوني للقبض بشرط أن يكون ذلك تحت إشراف ضابط الشرطة القضائية⁽¹⁾.

وقبل أن نتطرق إلى الضمانات الواردة في التشريع الجزائري نعرض أولا على مفهوم القبض وما هو مقرر له من ضمانات في كل من التشريعين المصري والفرنسي ، وذلك لمحاولة إستخلاص أوجه التقارب في ما يخص الضمانات المقررة بين التشريعات الثلاثة " الجزائري ،المصري،الفرنسي" (فرع أول) ، ثم نأتي بعد ذلك إلى بيان الضمانات المقررة في التشريع الجزائري (فرع ثاني) ، وذلك على التفصيل الآتي بيانه :

الفرع الأول

القبض و ضماناته في كل من التشريع المصري ،الفرنسي والجزائري

حيث سنحاول من خلال هذا الفرع إبراز مفهوم القبض كإجراء إستثنائي يتعرض له المشتبه فيه أثناء بمناسبة حالة التلبس ، وذلك في كل من التشريع المصري و الفرنسي لنخلص فيما بعد إلى ما تضمنه التشريع الجزائري فيما يخص إجراء القبض ، وذلك كما يلي :

الفقرة الأولى

القبض و ضماناته في القانون المصري

لقد نص قانون الإجراءات المصري على عدد من الضمانات تتعلق بتنفيذ القبض وهذه الضمانات قد ترجع إلى الشخص القائم بإجراء القبض ، وقد تتعلق بمدة الحرمان من الحرية ، كما قد تتعلق بشخص المقبوض عليه من حيث حقه في العلم بأسباب القبض وحقه في سماع أقواله بمجرد إجراء القبض⁽²⁾.

(1) أنظر : مجلع تاوضروس (جمال جرجس) ، المرجع السابق ، ص 170 .

(2) أنظر : نفس المرجع ، ص 169 .

هذا ويستند القبض المخول لضباط الشرطة القضائية حسب القانون المصري (1) إلى أساس دستوري ، فإذا كانت المادة 40 من دستور 1971 تنص على أنه (لا يجوز القبض على إنسان أو حبسه إلا بأمر من السلطات المختصة بذلك قانونا ..)، فإن المادة 41 من نفس الدستور تنص على أن (الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مضمونة لا تمس ، وفي ماعدا حالة التلبس لايجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ويصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة وذلك وفقا لأحكام القانون) (2).

وفي تعليقه على هذه المادة يقول الأستاذ سعيد محمد ديب أن هذه المادة " إستثنت حالة التلبس من عدم جواز القبض على أحد أو تفتيشه أو تقييد حريته بأي قيد إلا بأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة ، فأعطت هذا الحق إستثناءا في حالة التلبس وقد نظم القانون بحيث يكون لمأموري الضبط القضائي فقط دون غيرهم من رجال السلطة العامة .

وهذا الإستثناء إنما هو مقرر لما يكون في حالة التلبس من ضرورة السرعة في إتخاذ الإجراءات إزاء الجريمة المتلبس بها ، التي تكون من الواضح عادة في أدلتها وفي الشخص أو الأشخاص المتهمين بها لكونها قريبة العهد من إكتشاف مأمور الضبط لها ، مما يستدعي إعطاء هذه السلطات الواسعة له في هذه الحالة من القبض بدون إشتراط إذن سلطة التحقيق أو إتخاذ الإجراءات التحفظية على المتهم لمنع هروبه وطلبه الإذن بالقبض عليه من سلطة التحقيق (3) .

وعليه فكأصل عام فإن القبض على الأفراد لا يجوز إلا بناءا على أمر صادر من السلطة المختصة ، وهي قاضي التحقيق أو النيابة العامة وإستثناءا يجوز لضباط الشرطة القضائية في حالة الجرائم المتلبس بها ، وهو الأمر الذي قننته المادة 6/34 قانون إجراءات جزائية مصري (لمأمور الضبط القضائي في أحوال التلبس بالجنايات أو بالجرح التي يعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على 03 أشهر أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على إتهامه) ، وهو ما يعني أن سلطة ضابط الشرطة القضائية في القبض لا تتعدى الجرائم المتلبس بها وبشروط محددة ، إذ لا يجوز القبض في جميع الجرائم المتلبس بها وإنما فقط في الجنايات عموما وفي بعض الجرح .

(1) أما بالنسبة للوضع في الدستور البحريني ، فقد نصت المادة 14 على أنه " لا يجوز القبض على إنسان أو توقيفه أو حبسه أو تفتيشه أو تحديد إقامته أو تقييد حريته في الإقامة أو التنقل إلا وفق أحكام القانون وبرقابة من القضاء " .

(2) أنظر: أوهايبية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 147 .

(3) أنظر: د. محمود الديب (سعيد) ، القبض والتفتيش في قانون الإجراءات الجزائية، دار الكتب القانونية- مصر، طبعة 2006- ص77، 78 .

الفقرة الثانية القبض وضماناته في القانون الفرنسي

لم يتضمن القانون الفرنسي نصا صريحا يقرر حق ضباط الشرطة القضائية في القبض على الأفراد، إلا أنه بالرجوع إلى نصوصه نجده يستعمل مصطلحات أخرى *apprehender* أو *conduire* وهي تختلف عن مصطلح *arréstation* . إلا أنه رغم ذلك وبالرجوع إلى الفقرة الثانية من المادة 63 قانون الإجراءات الجزائية⁽¹⁾ والتي تقرر أنه يجب على ضابط الشرطة القضائية إذا قامت ضد شخص دلائل قوية ومتماسكة من شأنها التأكيد على إتهامه أن يقتاده إلى وكيل الجمهورية بشرط عدم إحتجازه لديه أكثر من 24 ساعة⁽²⁾ .

حيث تعتبر هذه المادة المصدر القانوني للقبض ، وهو الإتجاه الذي سلكه الفقه الفرنسي الذي يعتبر أن القبض مرتبط بالحجز تحت المراقبة فلا يتصور الأول في غياب وضع الشخص في الحجز تحت المراقبة .

بحيث أن رفضه – أي الشخص المراد القبض عليه- الإمتثال لإستدعاء ضابط الشرطة القضائية خاصة في ظل عدم تقرير القانون الفرنسي حق الضابط في الأمر بالضبط والإحضار فإن القبض يبقى مستحيلا ، فلا يبقى أمامه غير إجراءات المراقبة وإخطار وكيل الجمهورية بذلك على وجه السرعة ، والذي يرجع له وحده أمر إصدار الأمر بالإخطار وذلك طبقا للمادة 70 إجراءات جزائية فرنسي ، شريطة ألا يكون قاضي التحقيق قد أخطر بالجناية أو أن يخطر قاضي التحقيق فيطلب منه فتح تحقيق في الموضوع فيكون له وحده سلطة إصدار الأمر بالقبض والضبط والإحضار .

حيث أن الأصل المستقر العمل به هو أن القبض لا يجوز إلا بناء على أمر قضائي من السلطة القضائية المختصة ماعدا حالة التلبس التي يجوز فيها القبض على المشتبه فيه دون إشتراط الأمر القضائي ، أي أنه يجوز لضباط الشرطة القضائية القبض كلما كانت هناك جريمة متلبس بها توصف بالجناية أو بالجنحة المعاقب عليها بالحبس *l'emprisonnement* تطبيقا لحكم المادة 67 إجراءات جزائية فرنسي ، وقد حددت المادة 40 من قانون العقوبات الفرنسي عقوبة الحبس بين أكثر من شهرين وخمس سنوات كحد أقصى . وعليه فإن الجنح المعاقب عليها بالغرامة والمخالفات لا يجوز فيها القبض إطلاقا .

(1) تجدر الإشارة هنا إلى أن المادة 2/63 ق إج فرنسي ، تقابلها المادة 3/51 قإج الجزائري .

(2) راجع في ذلك : أوهايبية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، الصفحات 147 و148 و149 .

الفقرة الثالثة القبض وضماناته في القانون الجزائري

إنه من المبادئ المستقرة في القانون هو أن القبض يجوز لضباط الشرطة القضائية في الجرائم المتلبس بها ، حيث يهدف إلى الإمساك بشخص المشتبه فيه الذي توافرت ضده دلائل قوية و متماسكة ، ووضعه رهن التوقيف للنظر تمهيدا لتقديمه لوكيل الجمهورية (1) .

ويرجع نص المشرع الجزائري على هذا الإجراء الخطير إلى خطوات تمهيدية مسبقة حيث بدأ بتقييد الحرية الفردية شيئا فشيئا ، وذلك تبعا لحالة الضرورة وما يتطلبه ذلك الإجراء من زيادة وتوسيع في الصلاحيات ، فالمادة 50 قانون الإجراءات الجزائية مثلا منحت ضباط الشرطة القضائية الحق في منع أي شخص من مبارحة مكان الجريمة ، حيث بدأت بالتقييد الجزئي لحيات الأفراد .

ثم تلي هذه المادة المادة 51 قانون الإجراءات الجزائية لتعطي لرجال الضبطية القضائية صلاحيات أكثر وأوسع ، وذلك تبعا لمقتضيات البحث والتحري بمناسبة الجرائم المتلبس بها (2) .

هذا مع الإشارة إلى أنه لا توجد مادة في القانون الجزائري تنظم القبض صراحة ، وهذا مافتح المجال أمام وجود مناقشات وإختلافات فقهية بخصوص المصدر القانوني لإجراء " القبض " المطبق على المشتبه فيه حال التلبس ، حيث إعتد البعض من الفقهاء على نص المادة 61 قانون الإجراءات الجزائية والمتعلقة بحق عامة الناس في إقتياد كل شخص متلبس بجناية أو جنحة ، كما إعتد آخرون على نص المادة 1/120 قانون الإجراءات الجزائية (يساق المتهم المقبوض عليه بمقتضى أمر قبض بدون تمهل إلى مؤسسة إعادة التربية المبينة في أمر القبض ، وذلك في غير الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 121 ..)، وبالنسبة للفريق الثالث من الفقه فقد إعتد على نص كل من المادة 51 والمادة 61 قانون الإجراءات الجزائية (3) .

إلا أننا نعتقد بأن الصواب هو فيما ذهب إليه الدكتور عبد الله أوهابيه والذي يرى بأن القبض بواسطة الشرطة القضائية يستند قانونا للفقرة 03 من نص المادة 51 قانون الإجراءات الجزائية في حين تبقى الفقرة الأولى (01) متعلقة بالتوقيف للنظر .

(1) أنظر :هنوني (نصر الدين) و يقده (دارين) ، المرجع السابق ، ص 73 .

(2) أنظر : محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 201 .

(3) أنظر : أوهابيه (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 150 .

هذا وأن القبض بمدلوله القانوني يقصد به إمساك الشخص من جسمه وتقييد حريته وحركته بحرمانه من حريته في التنقل والتجول ، وذلك لمدة قصيرة لأجل تقديمه لوكيل الجمهورية .

وفيما يلي سنحاول إجمال مجموع الضمانات المقررة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بخصوص إجراء القبض :

الفرع الثاني ضمانات القبض في التشريع الجزائري

حيث تتمثل هذه الضمانات فيما يلي :

أولا : أن تكون هناك جريمة متلبس بها

فلا يجوز القبض بواسطة ضباط الشرطة القضائية في غير هذه الحالة ، فقد نصت المادة 41 قانون الإجراءات الجزائية على أن للتلبس حالات محددة حيث جاء فيها (توصف الجناية أو الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها. كما تعتبر الجناية أو الجنحة متلبسا بها إذا كان الشخص المشتبه في ارتكابه إياها في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تبعه العامة بالصياح أو وجدت في حيازته أشياء أو وجدت آثار أو دلائل تدعو إلى إفتراض مساهمته في الجناية أو الجنحة . وتتسم بصفة التلبس كل جناية أو جنحة وقعت ولو في غير الظروف المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين ، إذا كانت قد ارتكبت في منزل وكشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها وبادر في الحال بإستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها) (1) .

(1) حسب المادة 41 ق إج فإن حالات التلبس هي 06 صور منها 02 عبارة عن تلبس حقيقي وهما " مشاركة الجريمة حال ارتكابها أو عقب ارتكابها مباشرة " إضافة إلى صور التلبس الإعتباري وهي " متابعة العامة للجاني بالصياح، حيازة أشياء تتعلق بإرتكاب الجريمة ، وجود آثار ودلائل تدعو إلى إفتراض المساهمة في الجريمة ، بالإضافة إلى الصورة السادسة وهي إكتشاف صاحب المسكن لجريمة وفتت بمسكنه وإستدعائه في الحال لضباط الشرطة القضائية لإثباتها وذلك رغم عدم توافر أحد الصور السابقة "

ومثلما أن الجريمة المتلبس بها يجب أن تكون جنائية بصفة عامة ، فإن الجرح يجب أن تكون معاقب عليها بعقوبة الحبس ، حيث تنص المادة 55 قانون الإجراءات الجزائية (تطبق نصوص المواد من 42 إلى 54 في حالة الجنحة المتلبس بها في جميع الأحوال التي ينص فيها القانون على عقوبة الحبس) ، وبالرجوع إلى المادة 5 قانون العقوبات نجد أن عقوبة الحبس هي مدة تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات ماعدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدود أخرى ، وبالتالي فلا تطبق أحكام التلبس على الجرح المعاقب عليها بالغرامة فقط ومن باب أولى المخالفات المعاقب عليها بالحبس أو الغرامة أو بكليهما معا .

إلا أن العبرة في عقوبة الحبس هي بما يحرره القانون وليس بما يحكم به القاضي، لأن هذا الأخير يمكنه إستعمال الظروف المخففة أو المشددة فيخفف العقاب طبقا لنص المادة 53 قانون العقوبات أو يشدد فيه لحالة العود ، وهو ما تقرره المادة 28 من قانون العقوبات والتي تنص (لا يتغير نوع الجريمة إذا أصدر القاضي فيها حكما يطبق أصلا على نوع آخر منها نتيجة لظرف مخفف للعقوبة أو نتيجة لحالة العود التي يكون عليها المحكوم عليه) .

ثانيا : أن تقوم ضد المشتبه فيه دلائل قوية و متماسكة من شأنها التذليل على إتهامه

حيث يسوغ لضابط الشرطة القضائية إلقاء القبض على المشتبه فيه الذي قامت ضده هذه الدلائل القوية و المتماسكة ، ويستنتج منها أن المشتبه فيه هو مرتكب الجريمة المتلبس بها موضوع البحث و عليه فإن شك الضابط في نسبة هذه الدلائل لاتجيز له القبض لأنه لا يستند على دلائل كافية تبرره .

ثالثا: أن يتم القبض بواسطة ضباط الشرطة القضائية

لأن الإختصاصات الإستثنائية المخولة لأعضاء الشرطة القضائية ، وكذلك إجراءات البحث التمهيدي (التحريات الأولية) يختص بها ضباط الشرطة القضائية دون أعوانهم ، إذ أن دور هؤلاء لا يتعدى مجال المساعدة و المعاونة حيث تنص المادة 3/51 قانون الإجراءات الجزائية (...فيتعين على ضابط الشرطة القضائية أن يقتاده إلى وكيل الجمهورية دون أن يوقفه للنظر أكثر من ثمان وأربعون (48) ساعة..). إلا أن هذا لا يمنع من أن يقوم عون الشرطة القضائية بتنفيذ القبض بناء على أمر الضابط وفي حضوره و تحت إشرافه⁽¹⁾ .

(1) أنظر : أوهابيه (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، الصفحات 152 و 153 .

رابعاً : عدم التوسع في منح إختصاص تنفيذ إجراء القبض

يعد هذا العنصر من الضمانات الأكيدة التي كفلها المشرع الجزائري في هذا الشأن ويتمثل في وجوب قصر تنفيذ إجراء القبض على ضابط الشرطة القضائية، وهو ما نتبينه من نص المادة 4/51 قانون الإجراءات الجزائية، كونه كلما توسع المشرع في منح هذه الصفة – أي الضبطية القضائية- إلى عدد كبير من أصناف الموظفين كلما تقلصت درجة الضمانات

خامساً: ضرورة إخضاع إجراء القبض للرقابة القضائية عن طريق وكيل الجمهورية والذي يعد مديراً للضبطية القضائية ذلك لأن إبلاغه بإرتكاب الجريمة بعد القبض على المشتبه فيه يعد ضماناً لحياة المشتبه فيه، وهذا حسب ما تضمنه قانون الإجراءات الجزائية في كون ضابط الشرطة القضائية ملزم بإبلاغ وكيل الجمهورية عن كل جريمة ارتكبت ويمتثل لتعليماته.

*** والذي نخلص إليه بالنسبة للقبض** وفقاً للتشريعات في كل من مصر فرنسا والجزائر هو أن القانون المصري قد وسع من صلاحيات ضباط الشرطة القضائية بمناسبة الجرائم المتلبس بها وذلك بتحويله سلطة القبض على المشتبه فيه الحاضر والأمر بضبطه وإحضاره متى كان غائباً، وذلك طبقاً للمادتين 34 و35 قانون الإجراءات الجزائية على التوالي. في حين نجد أن القانونين الجزائري والفرنسي وإن كانا قد خولا ضابط الشرطة القضائية صلاحية القبض في الجرائم المتلبس بها، إلا أن هذه الصلاحية تظل مقيدة بوجوب أن يكون المشتبه فيه حاضراً أو أن يحضر تلقائياً وإرادياً، أما الأمر بضبطه وإحضاره فلم يقرراه للضابط وخولاه لوكيل الجمهورية بشرط أن تكون الجريمة المتلبس بها جنائية وفقاً للمادتين 1/58 و المادة 1/70 قانون الإجراءات الجزائية على التوالي.

هذا بالإضافة إلى أنهما لم يكتفيا بإشترط أن تكون الدلائل كافية بل تطلباً أن تكون دلائل قوية و متماسكة *des indices graves et concordants* وهو ما يزيد في ضمان الحريات الفردية أكثر، خاصة وأن هذه الدلائل وإن ترك أمر تقديرها إلى ضابط الشرطة القضائية، فإنهم يخضعون في تقديرهم لها لرقابة القضاء هذا الأخير الذي يعتبر الحارس الطبيعي للحريات الفردية⁽¹⁾.

وعليه فإجراء القبض يعتبر تعرضاً مادياً لحرية الأفراد في التنقل والتجوال كما هو الحال في التوقيف للنظر، وهما إجراءان خطيران على الحريات الفردية حيث لم يسمح بهما المشرع إلا لضباط الشرطة القضائية، إلا أنهما يخلفان في كون أن القبض يقوم به ضابط الشرطة القضائية في الجرائم المتلبس بها، أما التوقيف للنظر فيجوز في جميع أنواع الجرائم من دون تمييز.

(1) أنظر: د. أوهايبية (عبد الله)، أطروحة الدكتوراه، المرجع السابق، ص 155، 156.

المبحث الثاني الضمانات المتعلقة بالحق في الحياة الخاصة

تعتبر ضرورة إحترام الحياة الخاصة للأفراد من الحقوق الأساسية التي أقرتها مواثيق حقوق الإنسان والدساتير والتشريعات المختلفة ، بحيث أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان كان قد نص في المادة 12 منه على أنه (لا يجوز تعريض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته ، ولا لحملات تمس بشرفه وسمعته ، ولكل شخص الحق في أن يحميه القانون من مثل ذلك التدخل أو تلك الحملات). كما أكد مشروع الميثاق العربي لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في المادة 17 منه على نفس ما جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان .كذلك فإن الدستور الجزائري لسنة 1996 لم يخرج هو الآخر عن هذا المضمون ، حيث أكد بدوره على ضرورة إحترام الحياة الخاصة للأفراد وذلك من خلال المادة 39 و 40 منه (1) .

وإذا كان الإنسان يسعى جاهدا لأن تكون حياته الخاصة محاطة بالسرية التامة ، فإن التشريعات ورغم تقريرها لبعض الضمانات التي تصون للفرد حياته الخاصة وخصوصيته ، إلا أنها - وبحجة حماية المصلحة العامة - تسعى دوما إلى سن إجراءات جديدة من شأنها المساس بحرمة الحياة الخاصة للأفراد ، ونعني بهذه الإجراءات تلك التي تسلط على شخص المشتبه فيه أثناء حالة التلبس من تفتيش لشخصه ومسكنه وإعتراض لمراسلاته الخاصة وتسجيل لأصواته وإلتقاط لصوره .

وعليه وبناء على وعي المشرع الجزائري بخطورة الوضع ، فقد سعى على الفور إلى وضع مجموعة من الضمانات الأساسية والتي من شأنها حماية الحياة الخاصة لشخص المشتبه فيه أثناء حالة التلبس ، حيث سنتناول هذه الضمانات في هذا المبحث من خلال ثلاثة مطالب أين سنتكلم عن ضمانات تفتيش شخص المشتبه فيه في (مطلب أول)، ثم ضمانات تفتيش مسكنه في (مطلب ثاني) لنخلص في الأخير للحديث عن الضمانات المتعلقة بإعتراض المراسلات تسجيل الأصوات وإلتقاط الصور في (المطلب الثالث) ، وذلك على التفصيل الآتي بيانه :

(1) حيث تنص المادة 39 على (لايجوز إنتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة ، وحرمة شرفه يحميها القانون بسرية المراسلات والإتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة).كما تنص المادة 40 على أنه (تضمن الدولة عدم إنتهاك حرمة المسكن . فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون ، وفي إطار إحترامه . ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة). دستور الجزائر 1996 ، الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 1996/12/08 ، صفحة 5 .

المطب الأول

ضمانات تفتيش شخص المشتبه فيه

إن تفتيش شخص ما يعتبر إنتهاكا لحقوقه وحرمة شخصيته ولكن ذلك يصبح مبررا ومقبولا إذا ماتم في الحالات وطبقا للإجراءات التي نص عليها القانون . فالتفتيش من الضروريات التي يجب اللجوء إليها من قبل رجل الأمن في إطار تنفيذه للتحريات الأولية والتفتيش في هذا السياق يعتبر من الآثار التي تترتب عن القبض . وفي هذا السياق يرى الدكتور "رؤوف عبيد" بأن (التفتيش للبحث عن الدليل هو الأصل وهو المعنى الأول الذي تنصرف إليه كلمة التفتيش مجردة عن أي تحديد أو تخصيص) (1).

فتفتيش الشخص إذن هو التنقيب عن دليل الجريمة في جسده أو ملابسه أو ما يحمله فموضوع التفتيش في الأصل هو جسم المشتبه فيه أو المتهم ، وهو ينصرف إلى كل مايتعلق بكيانه المادي ومايتصل به كاليدين والقدمين مما يعني جواز فحص الجسد ظاهريا لبيان مابه من آثار تساعد على إجلاء الحقيقة ، كما يجوز فض يده أو فتح فمه لإستخراج ما يخفيه بداخله

كما يدخل في مفهوم التفتيش أيضا تحسس ملابسه الداخلية أو الخارجية ، وبناءا على ذلك فقد قضت محكمة النقض بجواز إخراج المخدر من الموضع الحساس الذي أخفاه فيه المشتبه فيه بمعرفة الطبيب في المستشفى (2) .

والتفتيش الذي نحن بصدد الكلام عنه هو ذلك التفتيش المعتبر إجراء من إجراءات التحري ، أما التفتيش الإداري فلا يزيد عن كونه تجريد للمشتبه فيه أو المتهم من الأشياء أو الأسلحة التي يمكنه المقاومة بها فقط ، وعليه كان من مستلزمات القبض ذاته ولا يقصد منه إلا إمكانية تنفيذه على الوجه القانوني (3) .

وبالنظر إلى المشرع الجزائري فإن قانون الإجراءات الجزائية لم ينظم تفتيش الأشخاص المشتبه فيهم أو المتهمين من الناحية الوقائية أو الأمنية أو بإعتباره من إجراءات التحقيق، إلا أن هذا لم يمنع القوانين الخاصة من النص عليه كسلطة مخولة لفئة من الموظفين المكلفين ببعض مهام الضبط القضائي ، فنظمه مثلا في قانون الجمارك في المادة 42 منه .

(1) أنظر: د. البغال (سيد حسن)، قواعد الضبط والتفتيش والتحقيق في التشريع الجنائي ، المرجع السابق، ص83

(2) أنظر : جاسم الكواري (منى) ، المرجع السابق ، ص122 ومابعدا .

(3) أنظر : محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 213 ومابعدا .

وعليه ولأجل دراسة ضمانات تفتيش شخص المشتبه فيه ، فسنتناول أولاً تفتيش شخص المشتبه فيه في كل من القانون المصري والفرنسي والجزائري في (فرع أول) ثم نأتي بعد ذلك لذكر أنواع التفتيش وكيفية إجرائه وشروط صجته في (فرع ثاني) ، لنخلص في الأخير للحديث عن الضمانات المقررة حياله (الفرع الثالث)، وذلك على التفصيل التالي:

الفرع الأول

تفتيش المشتبه فيه في القانون المصري،الفرنسي والجزائري

وإذا كانت التشريعات الإجرائية قد نظمت تفتيش المساكن وحددت ضماناته فإن أغلبها لم تنظم تفتيش الأشخاص ، فعلى عكس القانون المصري الذي نظم تفتيش الأشخاص في المادة 46 إجراءات جزائية مصري ، فإن القانون الفرنسي والجزائري لم ينظما هذا النص وبالتالي لم يحددا نطاق حرمة الأشخاص على عكس ما ذهب إليه بالنسبة لتفتيش الأماكن⁽¹⁾ ، ولأجل بيان ذلك فسنعوم بدراسة تفتيش الأشخاص في كل من القانون المصري (فقرة أولى)، و القانون الفرنسي (فقرة ثانية) ، لنصل في الأخير إلى بيان تفتيش الأشخاص وفقا للقانون الجزائري في (فقرة ثالثة) على التفصيل الآتي بيانه :

الفقرة الأولى

تفتيش المشتبه فيه في القانون المصري

إنطلاقاً من نص المادة 46 إجراءات جزائية مصري المذكورة أعلاه فإنه يجوز تفتيش الأشخاص بواسطة ضباط الشرطة القضائية في جميع الأحوال التي يكون فيها القبض جائزاً، حيث إنقسم الفقه في هذه القضية فهناك من يرى بأن تفتيش الأشخاص بناء على حالة القبض ، يجب أن يكون وقائياً احتياطياً إلا في حالة الجرائم المتلبس بها ، فإنه يكون تفتيش قانوني يهدف إلى البحث عن دليل الجريمة .

في حين يذهب الرأي الثاني إلى أن التفتيش بناء على حالة القبض ، كما يكون بغرض التوخي يكون أيضاً بغرض البحث عن الدليل ، لأن المادة 46 المخولة لهذا الإجراء جاءت عامة والقول بتخصيصها هو تأويل يخالف صيغة التعميم ، وهذا هو الإتجاه الذي يري الدكتور عيد الله أوهليبية أنه الأقرب إلى الصواب، أي أنه يجوز لضباط الشرطة القضائية تفتيش الأشخاص كلما كان القبض جائزاً بغض النظر عن سبب القبض أكان حالة التلبس أو أمراً قضائياً⁽²⁾ .

(1) أنظر : د. أوهليبية (عبد الله)، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 195 .

(2) أنظر : نفس المرجع ، ص 197 .

ووفقا للتشريع المصري فإن تفتيش الأشخاص يتم بمعرفة ضابط الشرطة القضائية بنفسه أو بالإستعانة ببعض مساعديه على شرط أن يتم ذلك تحت إشرافه ، إلا أنه ولإعتبارات تتعلق بالنظام العام وبهدف الحفاظ على حياء المرأة وصيانة عرضها إستوجب المشرع المصري أن يتم تفتيشها بمعرفة أنثى مثلها وهذا طبق للمادة 66 ق إج مصري⁽¹⁾ .

الفقرة الثانية

تفتيش المشتبه فيه في القانون الفرنسي

لم ينظم قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي تفتيش الأشخاص الأمر الذي فتح المجال أمام الاختلافات الفقهية بهذا الشأن لأجل وضع قواعد تحكم تفتيش الأشخاص ، حيث ذهب جانب من الفقه إلى القول بتوحيد قواعد تفتيش الأشخاص والأماكن أي أن تفتيش المساكن يستوجب تفتيش الأشخاص ، في حين ذهب قسم آخر من الفقه إلى أن تفتيش الأشخاص مرتبط بالقبض فلا يجوز تفتيش الشخص إلا حيث يجوز القبض عليه .

وعليه وإنطلاقا من القانون المنظم للجندرية الفرنسية سنة 1903 والذي تضمن إمكانية تفتيش الأشخاص المقبوض عليهم حال الجناية أو الجنحة المتلبس بها المعاقب عليها بالحبس، فإنه لايجوز تفتيش الأشخاص تفتيشا قانونيا إلا في حالة الجناية أو الجنحة المتلبس بها التي يمكن التفتيش بناءا عليها لجواز القبض فيها.

الفقرة الثالثة

تفتيش المشتبه فيه في القانون الجزائري

لا يحتوي قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أي نص بخصوص تفتيش الأشخاص ، وعليه ولأجل معرفة القواعد والمبادئ التي تحكم هذا الإجراء وجب الإستعانة بما إستقر عليه العمل في كل من مصر وفرنسا ، حيث أن تفتيش الأشخاص بإعتباره من إجراءات التحقيق أصلا فإنه يجب أن يتضمن كل مقررات التحقيق. بمعنى أن جوازه مرتبط بضرورة وجود جريمة وقعت فعلا ، إضافة إلى وجوب توافر في من يراد القبض عليه دلائل قوية ومتماسكة من شأنها التأكيد على إتهامه بجريمة متلبس بها وعليه فتفتيش المشتبه فيه يكون إما في حالة القبض عليه ، وإما تكملة لتفتيش مسكنه⁽²⁾ .

(1) أنظر : إبراهيم السبكي (ممدوح) ، المرجع السابق ، ص 318 .

(2) أنظر : د. أوهابيه (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 199 .

كما لم ينظم المشرع الجزائري تفتيش الأشخاص فإنه كذلك لم ينظم تفتيش الأنثى ،
وعليه فسوف نحاول معرفة إجراءات تفتيشها من خلال مايلي :

أولاً: إجراءات تفتيش الأنثى

مع عدم وجود نص صريح فيما يخص تفتيش الأنثى إلا أنه وطبقاً للمبادئ العامة
وطبقاً لما إستقر عليه العمل في القضاء والفقهاء بالنسبة للدول التي نظمت هذا الإجراء ، فإن
تفتيش الأنثى يتم بواسطة أنثى مثلها وهذا إستثناء من القاعدة العامة التي تقضي بأن التفتيش
يكون لضابط الشرطة القضائية (1) ، الذي يتولى القيام به بنفسه أو يجريه أحد معاونيه من
رجال السلطة العامة تحت إشرافه ورقابته .

وعليه فتفتيش الأنثى بمعرفة أنثى مثلها يستمد أساسه من النظام العام والمحافظة على
حياء المرأة وصيانة عرضها (2) كما يرجع أيضاً للآداب العامة والقيم الأخلاقية وهذا ما
تضمنه الدستور الجزائري 1996 .

هذا وإنطلاقاً من الإعتبارات السابق ذكرها فإنه لايجوز لضابط الشرطة القضائية
تفتيش الأنثى ، إذا كان من شأن هذا التفتيش أن يتعرض لأجزاء من جسمها باللمس أو
المشاهدة ، حيث لايجوز لمسها ولا مشاهدة المناطق الحساسة من جسمها . أو بمعنى آخر كل
ما يشكل عورة من جسمها . حيث يمنع على ضابط الشرطة القضائية أن يفتش الأنثى في كل
موضع به عورة وإلا ترتب على ذلك البطان .

ويمكن كذلك أن تقوم المسؤولية الجنائية لضباط الشرطة القضائية من جراء هتك
العرض بمناسبة التفتيش ، وذلك طبقاً للمادة 355 قانون العقوبات إذا ما توافرت عناصر
قيامها (3) .

ثانياً : ما يشترط في الأنثى القائمة بالتفتيش

لم يشترط القانون أية شروط معينة في شأن الأنثى التي تم نديها لمباشرة التفتيش لكن
يتعين – من ناحية المنطق في الأنثى المنتدبة – أن تكون محل ثقة ، وألا تكون هناك علاقة
بينها و بين المشتبه فيها الخاضعة لإجراء التفتيش ، وهذا أمر تقتضيه متطلبات الإطمئنان
لسلامة النتائج التي يسفر عنها التفتيش دون أن يرتب على مخالفتها البطان في مفهومه
القانوني .

(1) في الجزائر : تجدر الإشارة إلى أنه وفي السنوات الأخيرة قد تم تخريج دفعات كثيرة من ضباط الشرطة
القضائية (نساء) ، وهذا ما من شأنه تسهيل عمل الضبطية القضائية خصوصاً في مواجهة حالات تفتيش الأنثى .

(2) أنظر في هذا المعنى : جاسم الكواري (منى) ، المرجع السابق ، ص 129 .

(3) أنظر : أوهايبية (عبد الله) ، شرح ق إ ج ، المرجع السابق ، ص 131 .

هذا وأن ندب الأنثى لإجراء التفتيش لايلزمها ، وذلك راجع لأن طبيعتها قد تتأذى من القيام بذلك التفتيش ، وعليه فمن غير الجائز إجبارها عليه . أما بالنسبة للأداء اليمين فإن المشرع المصري مثلا لايشترط تحليفها اليمين قبل أدائها لمهمتها⁽¹⁾ .

الفرع الثاني

أنواع التفتيش ، كفيات إجرائه وشروط صحته

حيث سنتناول أنواع التفتيش في (فقرة أولى) ، ثم كفيات إجرائه في (فقرة ثانية)، وأخيرا شروط صحته في (فقرة ثالثة) كمايلي :

الفقرة الأولى

أنواع التفتيش

من خلال إستقراء المواد القانونية لمختلف التشريعات العربية والأجنبية يمكن تصنيف إجراء تفتيش الأشخاص إلى عدة أنواع :

أولا : التفتيش القانوني

وهو التفتيش الذي ينفذه قاضي التحقيق بحثا عن الأشياء والمستندات التي تفيده في إظهار الحقيقة ، وهو من الإجراءات التي تدرج ضمن التحقيق القضائي والذي ينص عليه قانون الإجراءات الجزائية في المواد من 81 إلى 84 من قانون الإجراءات الجزائية.

هذا ويمكن لقاضي التحقيق أن يفوض تنفيذ هذا الإجراء لضابط الشرطة القضائية بموجب الإنابة القضائية طبقا للقواعد الواردة في قانون الإجراءات الجزائية المتعلق بالندب (المواد من 138 إلى 142 من قانون الإجراءات الجزائية)

ثانيا : التفتيش الوقائي

ويندرج في إطار مهام الشرطة الإدارية وهو التفتيش الذي ينفذ عند إستيقاف شخص أو القبض على شخص مشتبه فيه أو محكوم عليه موضوع أمر إيداع أو أمر بالقبض أو أمر إحضار . والغرض من هذا التفتيش هو منع المقبوض عليه من إيذاء نفسه أو إيذاء رجال

(1) أنظر : القاضية جاسم الكواري (منى) ، المرجع السابق ، ص 130 و 131 .

الأمن بتجريده من السلاح أو من أي شيء يمكن إستعماله للإعتداء ، ويعرف هذا النوع من التفتيش بالتفتيش الإداري أو الأمني أو الوقائي (fouille de surté) ويستمد شرعيته من القواعد التنظيمية التي تحكم أسلاك الأمن والتي تخولها إختصاص ومهام الضبط الإداري .

ثالثا : التفتيش بإعتباره إجراء قضائيا

حيث يجوز لضابط الشرطة القضائية إجراء التفتيش على الأشخاص بإعتباره إجراء قضائيا في حالتين هما :

1- تفتيش الشخص في حالة القبض عليه : حيث أنه إذا ألقى الضابط القبض على المشتبه في إرتكابه الجريمة المتلبسة أو مساهمته فيها أو محاولة إرتكابها تطبيقا لحكم المادة 4/51 من قانون الإجراءات الجزائية (1) ، أو قام به بناء على أمر قضائي تطبيقا لحكم المادة 120 من قانون الإجراءات الجزائية ، فيجوز له أن يقوم بتفتيش المقبوض عليه تفتيشا قانونيا صحيحا منتجا لآثاره القانونية ، وهو تفتيش مقترن بالقبض في الجناية أو الجنحة المتلبس بها أو تنفيذ الأمر بالقبض الصادر من قاضي التحقيق .

2- تفتيش الشخص كإجراء مكمل لتفتيش المسكن : فالأصل هو أن تفتيش الأشخاص هو إجراء مستقل عن تفتيش المساكن ، وبالتالي فإن تفتيش المسكن لا يجيز ولا يبيح تفتيش الأشخاص المتواجدين بالمسكن بإستثناء إذا ما دعت مقتضيات إجرائه إلى ذلك ، أي بأن قامت دلائل قوية على حيازة أو إخفاء أحد المتواجدين بالمسكن لأشياء أو أوراق تتعلق بالجريمة موضوع البحث ، تفيد في إظهار الحقيقة ، ففي مثل هذه الحالة يجوز تفتيشه (2) .

رابعا : التفتيش في إطار أعمال الرقابة

يندرج هذا النوع في إطار أعمال الرقابة التي يخضع لها عمال بعض المصانع عند إنصرافهم من العمل ، ويتم ذلك برضاهم المستفاد من مضمون عقد العمل الذي يربطهم بالمؤسسة المستخدمة ، ومثل هذا النوع من التفتيش نجد كذلك تفتيش جيوب المصاب من طرف رجال الإسعاف والذي يهدف إلى التعرف على هوية الشخص الميتم أو المصاب في حادث أو خلال حدوث كارثة طبيعية .

(1) نص امادة 4/51 (...وإذا قامت ضد الشخص دلائل قوية ومتماسكة من شأنها التدليل على إتهامه فيتعين على ضابط الشرطة القضائية أن يفتاده إلى وكيل الجمهورية دون أن يوقفه للنظر أكثر من ثمان وأربعون (48) ساعة) .

(2) أنظر : أوهايبية (عبد الله) ، شرح ق إج ، المرجع السابق ، ص 130 .

الفقرة الثانية كيفية التفتيش

من المتفق عليه في القانون المقارن والإجتهد القضائي أن رجال الشرطة القضائية لهم الحق في تفتيش الأشخاص المقبوض عليهم باعتبار أن التفتيش أقل خطورة من القبض وهو من نتائجه ، فضلا عن ضرورته للوقاية من إلحاق الأذى برجال الأمن أثناء تنفيذ أعمالهم .

ويرى الدكتور محمد محي الدين عوض : أن التفتيش الوقائي في القانون السوداني أن تجريد المقبوض عليه من أي سلاح أمر جائز لكل من باشر القبض ولو كان من أحد الناس أما تفتيش المقبوض عليه فلا يكون إلا من رجال البوليس . ويلاحظ أن القانون الفرنسي والقوانين التي أخذت عنه (تشريعات بلدان المغرب العربي) لم تنص صراحة على تفتيش الأشخاص ، ولقد قضي في فرنسا بأن ضابط الشرطة القضائية لاسلطة له في التفتيش والقبض على المتهم بغير إذن من قاضي التحقيق في حالة التلبس بالجريمة .

أما بقية التشريعات العربية وبعض التشريعات الأجنبية ، فقد نصت على إجراء تفتيش الأشخاص وبينت بوضوح الأحوال والأساليب والضمانات التي تجب مراعاتها عند تنفيذ التفتيش مع التفاوت في تلك الضوابط من تشريع لآخر⁽¹⁾ .

الفقرة الثالثة شروط صحته

متى توافرت حالة التلبس بشروطها القانونية نشأ لضابط الشرطة القضائية إختصاص تلقائي بتفتيش المشتبه فيه ، لكن هذا التفتيش يخضع لمجموعة شروط يتعين مراعاتها وهي :

أولا : أن يكون التفتيش مقصورا على شخص المشتبه فيه دون غيره

إذا كان القانون قد أجاز لضابط الشرطة القضائية تفتيش المشتبه فيه بناء على حالة التلبس بالجريمة ، فسلطته في هذه الحالة تكون قاصرة على من توافرت في حقه الدلائل القوية والتماسكة على إرتكابه الجريمة المتلبس بها . كما أن تفتيش الشخص يشمل ذاته وكل مايلحق بها ، فهو ينصرف إلى أعضائه ومايرتديه من ثياب وما يحمله من متاع وما يركبه من وسائل تنقل بشرط أن تكون خارج مسكنه . سواء كانت هاته الأشياء ملكا له أو لغيره ، وعليه فإن التفتيش يقتصر عليه وحدة دون غيره ممن يمت لهم بصلة القربى أو الصداقة أو الجوار .

(1) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، ص 200 و 201 .

ثانيا: ثبوت حق ضابط الشرطة القضائية في التفتيش قبل إجرائه

لكي ينتج التفتيش آثاره ، فيجب أن تكتشف حالة التلبس قبل إجرائه ، فإذا لم ينشأ حق ضابط الشرطة القضائية في القبض على المشتبه فيه بصفة قانونية ، فإنه لا يجوز له القبض عليه ولا تفتيشه ، وعليه فإذا قام بتفتيشه مع عدم توافر حالة التلبس اعتبر هذا التفتيش باطلا

ثالثا : التقيد بالغاية التي أبيض التفتيش لأجلها

أي ضرورة أن يلتزم القائم بالتفتيش بالغاية المرجوة منه فلا يصح تجاوزها ، ولا إتخاذ ذريعة لغاية أخرى وإلا وقع باطلا . فإذا كانت الجريمة المنسوبة إلى المشتبه فيه المراد تفتيشه لاتسفر عن أدلة مادية يمكن البحث عنها ، كجرائم القذف والسب ، فإنه بالرغم من قيام سلطة ضابط الشرطة القضائية في القبض عليه ، إلا أنه لا يجوز له تفتيشه وذلك لإنتفاء مبررات التفتيش.

حيث أنه وبمجرد الإنتهاء من التفتيش ينتهي غرضه . مثال :إذا ضبط ضابط الشرطة القضائية الخنجر الذي كان ظاهرا ، ثم تعدى ذلك بوضع يده في الجيب ليخرج قطعتي مخدر فإن عثوره على هذه الأخيرة يعد إجراء باطلا لأن التفتيش قد إستنفذ بضبط الخنجر⁽¹⁾

رابعا : ألا يترتب على التفتيش إهدار للكرامة أو إيذاء بدني أو معنوي

حيث يجب ألا ينتج عن التفتيش إهدار للكرامة الإنسانية للمشتبه فيه محل التفتيش ، حيث تضمن دستور 1996⁽²⁾ عدم إنتهاك حرمة الإنسان ، فيحضر أي عنف بدني أو معنوي يمس بكرامته . هذا وأن التفتيش قد يسبب للمشتبه فيه آلام عارضة ، لكن هذه النتيجة على كراهيتها مقبولة مادامت الضرورة تقتضيها ، بشرط ألا يتجاوز الألم حد الضرورة من جهة وألا يلحق بصحة الشخص ضررا من جهة أخرى ، فإذا كان المشتبه فيه مثلا عند التفتيش يقبض على شيء في يده جاز للقائم بالتفتيش إستخدام القوة لبسطها⁽³⁾ .

(1) راجع في هذا الشأن : د . عوض محمد (عوض) ، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية ، جامعة الإسكندرية دار المطبوعات الجامعية ، 1999 ، ص 292 .

(2) حيث تنص المادة 34 من الدستور (تضمن الدولة عدم إنتهاك حرمة الإنسان ، ويحضر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة) .

(3) أنظر : نفس المرجع ، ص 290 .

الفرع الثالث الضمانات المقررة لشخص المشتبه فيه

إن التفتيش كإجراء يستهدف البحث عن أدلة الجريمة (التفتيش القانوني) أو الوقاية من إتلاف تلك الأدلة أو الوقاية من أذى الشخص موضوع التفتيش سواء كان ضد نفسه أو ضد رجال الأمن فيجب أن يتم تنفيذه بطريقة تراعي كرامة الإنسان وطبقا للأحكام التي نص عليها القانون بغرض الحيلولة دون إساءة إستعمال السلطة أو التعسف فيها .

ولتجسيد هذه الغاية تضع مختلف التشريعات العربية جملة من الضوابط على شكل قواعد تنظيمية وتشريعية تعد ضمانات للمشتبه فيه يجب الإلتزام بها تحت طائلة الجزاء الجنائي فضلا عن المسؤولية التأديبية.

ويمكن تلخيص مجموع هذه الضمانات كما يلي:-

- 1- قصر إجراء التفتيش على الجرائم الخطيرة (الجنایات والجنح) بإعتباره إجراء تابع لإجراء القبض ، وهذا الأخير لاينفذ في حق الأشخاص الذين يرتكبون مخالفات بل يقتصر على الجرائم المكيفة كجنایات أو جنح ، وهذا الشرط ينطبق على التفتيش القانوني فحسب وهو الشرط الذي أخذت به مختلف التشريعات العربية والأجنبية .**
- 2- هناك بعض التشريعات تشترط حضور شهود لإجراء عملية التفتيش ، وهذا الشرط من شأنه أن يوفر حماية للمشتبه فيه وهو ما أخذ به الإجتهد القضائي في مصر .**
- 3- إن تفتيش الأنثى لا يتم إلا بواسطة أنثى ، وهذا الشرط يعتبر من الإجراءات الجوهرية المتعلقة بالنظام العام ولقد نصت الكثير من التشريعات العربية والأجنبية على هذا المعنى ، غير أن المشرع الجزائري لم ينص عليه وهذا يعتبر قصور في تشريعاتنا يجب تداركه .**
- 4- من ضمانات إجراء التفتيش ، إخضاع هذا الإجراء لرقابة وتقدير قاضي الموضوع فهو الذي يقدر صحته أو بطلانه وكذا الملابس والظروف التي تم تنفيذه فيها ومن ثم تقدير الأخذ بالنتائج المترتبة عنه أو إهدارها.**
- 5- إن القبض على المشتبه فيه وتفتيشه طبقا للإجراءات المقررة قانونا قد ينتهي بإخلاء سبيله إذا تبين أن ليس له علاقة بالجريمة وزوال حالة الإشتباه ، ولكن في الغالب يقتاد المقبوض عليه لمركز الشرطة أو الدرك حيث يتم سماع أقواله ويودع غرفة الأمن ويصدر في حقه إجراء التوقيف للنظر سواء لتوافر دلائل قوية ومتناسقة ضده أو لضرورة التحقيق⁽¹⁾ .**

(1) أنظر: أوهايبية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 202

المطلب الثاني ضمانات تفتيش المساكن

تعد حرمة المنازل إحدى الدعائم الأساسية لحماية الحرية الفردية لشخص المشتبه فيه إذ لا يحق للغير أن ينتهكها أو يدخلها من دون إذن صاحبها ، وفي غير الحالات التي حددها القانون .

ولقد جاءت مختلف التشريعات السماوية منها أو الوضعية بما يفيد حرمة المنازل والتشديد على عدم إختراقها إلا بالضوابط المقررة شرعا وقانونا ، حيث جاء في القرآن الكريم قوله تعالى " وَلا تَجَسَّسُوا وَلا يَغْتَابَ بَعْضُكُم بَعْضًا " (2) .
" وقوله أيضا " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَاسْأَلُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكَ خَيْرٌ لَّكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِنْ قِيلَ لَكُمْ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ " (3) صدق الله العظيم .

فالمسكن هو المكان الذي يتخذه المرء مسكنا لنفسه سواء كان على سبيل الدوام أو التأقيت فيكون حرما آمنا لا يجوز للغير دخوله إلا بإذن ، أو في حالات حددها القانون في المادة 335 قانون العقوبات والمادة 22 قانون الإجراءات الجزائية (4) ، وتكريسا لأهمية حرمة المساكن فقد نص عليها الدستور الجزائري لسنة 1996 ، وإعتبرها من الحقوق التي تضمن الدولة عدم إنتهاكها وذلك في المادة 40(تضمن الدولة عدم إنتهاك حرمة المنزل فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون وفي إطار إحترامه ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة).

هذا والنص على عدم إنتهاك حرمة المسكن وحده لا يكفي ، بل يجب أن يحترم أعضاء أجهزة الأمن القواعد الإجرائية التي ينص عليها القانون أثناء تفتيشهم للمساكن ويقرر مسؤوليتهم التأديبية والجنائية إذا لم يلتزموا بالشروط الشكلية التي تضمن حقوق المشتبه فيهم الذين يجرى التفتيش في منازلهم (5) .

(1) أنظر: أوهايبية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق، ص 202

(2) سورة الحجرات ، الآية 12

(3) سورة النور ، الآيتين 27 و 28

(4) أنظر : هونوي (نصر الدين) و يقدح (دارين) ، المرجع السابق ، ص 74

(5) أنظر: غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 217

وعليه فسوف نعالج هذه الضمانات من خلال أولا التطرق لمفهوم السكن وإجراءات التفتيش حال التلبس في (فرع أول)، لنصل بعد ذلك إلى الضمانات المقررة بمناسبة تفتيش المساكن في (فرع ثاني) ، وذلك كما يلي :

الفرع الأول مفهوم المسكن وإجراءات تفتيشه حال التلبس

حيث سنتطرق إلى مفهوم المسكن مع بيان النصوص القانونية الناصة عليه في التشريع الجزائري وذلك في (فقرة أولى) ، ثم نعرض بعد ذلك على الإجراءات الخاصة بتفتيش مسكن المشتبه فيه بمناسبة الجناية أو الجنحة المتلبس بها ، وذلك من خلال (الفقرة الثانية)، على التفصيل التالي :

الفقرة الأولى تعريف المسكن

إذا كان المسكن هو مستودع سر الفرد والمكان الذي يطمئن فيه على شخصه وماله ، فإن هذا المسكن أساسا هو عبارة عن كل مكان يتخذه الشخص مسكنا لنفسه على وجه الدوام أو التوقيت ، بحيث يكون حرما آمنا لا يجوز لغير صاحبه الدخول إليه إلا بإذن صاحبه ويشمل المسكن : " الأمكنة التي تتبعه من ملحقات سواء لإتصالها به مباشرة كالحديقة المحيطة به والتي يضمها به سور واحد بحيث تبدو معه جزءا مكملا له أو حتى لو لم تكن متصلة به كالمرباب مثلا .

ويقاس على المساكن في هذا الشأن المحال التي يخصصها الأفراد لأغراض معينة كعيادات الأطباء ومكاتب المحامين⁽¹⁾، وبالرجوع إلى قانون العقوبات الجزائري نجد أن المشرع قد عرف المسكن في المادة 355 بقوله(يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك ولو متنقل متى كان معدا للسكن وإن لم يكن مسكونا وقتذاك وكافة توابعه مثل: الأحواش وحضائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان إستعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السور العمومي).

ويعرف الدكتور جمال جرجس مجلع تاووضروس المسكن بأنه : (كل مكان خاص معد للإقامة فيه وكذلك ملحقاته مفهومة على أنها الأماكن المخصصة لمنافعه، والتي تتصل به أو يضمها معه سور واحد كسطح المنزل وحديقته والجراج الموجود بأسفله وغرف الغسيل وعشش الطيور الموجودة بحديقته)⁽²⁾.

(1) أنظر : أوهايبية (عبدالله)، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 164 .

(2) أنظر : مجلع تاووضروس (جمال جرجس) ، المرجع السابق ، ص 175 .

كما تعرفه القاضية منى جاسم الكواري بأنه : (المكان الذي يأوي الإنسان إليه ويكون مقرا له ويقيم فيه بصفة دائمة أو مؤقتة ، وهو المكان الذي يتخذ سكنا على وجه التوقيت أو الدوام بحيث يكون آمنا لا يباح للغير دخوله إلا بإذن) (1).

- وعليه فإن ما يستفاد من هذا التوسع في مفهوم المسكن محل إجراء التفتيش هو رغبة المشرع في أن يكون هذا الإجراء ، مشمولا بقيود وشروط تبين حالات وكيفيات تطبيقه بما يضمن تحقيق ضمانات أكثر للمشتبه فيه محل هذا الإجراء وخصوصا فيما يتعلق بالتفتيش الذي يكون محله جريمة متلبس بها .

الفقرة الثانية إجراءات تفتيش المساكن

تفتيش مسكن ما(1) إنما هو البحث في حجراته وتوابعه عن الوثائق والأشياء التي تشكل دلائل مادية ضرورية لإظهار الحقيقة ، بحيث تكون قد إستعملت أو لها علاقة بالجريمة أو بالشخص المشتبه في ارتكابه إياها أو المساهمة فيها ، وذلك بغرض ضبط تلك الأشياء أو المستندات وتقديمها للعدالة في شكل أحرار مرقمة ومرفوقة بالمحاضر للإعتماد عليها في إستخلاص أدلة الإدانة أو البراءة .

وقد يجري تفتيش المسكن أحيانا بغرض البحث عن أشخاص فارين يشتبه في ارتكابهم للجريمة أو المساهمة في ارتكابها . وهناك فريق من الفقهاء ميز بين مصطلحين :

- تفتيش المسكن *perquisition* وزيارة المسكن أو معاينته *la visite domiciliaire* ويقصد بالأول: التفتيش المعمق وفحص الغرف والتوابع والأحواز فحفا دقيقا وشاملا ، أما الثاني فينصرف معناه إلى التفتيش السريع والعابر ، وبالرغم من ذلك فإن المشرع الجزائري إستعمل المصطلحين كما هو واضح من صياغة 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 الإستثنائية المقررة قانونا) .

(1) أنظر : القاضية جاسم الكواري (منى)، المرجع السابق ، ص 137 .

(2) حيث تنص المادة 40 من دستور 1996 (تضمن الدولة عدم إنتهاك حرمة المسكن فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون وفي إطار إحترامه ، ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة) .

وفيما يلي سنحاول معرفة من هم الأشخاص المؤهلين لتفتيش المساكن حال التلبس كما سنقوم ببيان الإستثناءات الواردة على إجراءات التفتيش حال التلبس، وذلك كما يلي :

أولا : الأشخاص المؤهلين لتفتيش المساكن حال التلبس

- قاضي التحقيق طبقا للمواد 84/83/82 قانون الإجراءات الجزائية.
- وكيل الجمهورية لأن المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية تخوله مباشرة الإجراءات اللازمة للبحث والتحري

- ضابط الشرطة القضائية بموجب إذن كتابي من قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية حيب المادة 44 قانون الإجراءات الجزائية والمادة 38 دستور 1996 .
- كما قد يجري التفتيش من طرف ضابط الشرطة القضائية بموجب تسخيرة كتابية من الوالي في الحالات الإستثنائية (حالة الطوارئ) .

وعليه فحتى يعتبر إجراء تفتيش المسكن صحيحا ومنتجا للآثاره القانونية فيجب أن يتم بمقتضى القانون وفي إطار إحترامه (1) .

ثانيا : الإستثناءات على إجراءات التفتيش حال التلبس

الأصل هو أنه متى توافرت شروط التفتيش أمكن إجراءه في أي محل يتضمن ما يفيد في كشف الحقيقة إلا أن القانون إستثنى بعض الأماكن وأضفى عليها حصانة معينة فلا يصح بالتالي تفتيشها رغم تحقق ما يوجب هذا الإجراء ، وهي كما يلي :

1- الإستثناءات المتعلقة بالحصانة الدبلوماسية : تمتد الحصانة الجنائية إلى مساكن المبعوثين الدبلوماسيين ، سواء كانت الإقامة في مقر البعثة بإعتباره مكانا لعمله أو في مسكن مستقل بل وتمتد الحصانة إلى كل محل مؤقت كالمصيف مثلا ، كما تتمتع مراسلات الدبلوماسيين بالحصانة فلا يصح ضبطها أو الإطلاع عليها ، ويسري هذا المبدأ على كافة أنواع المراسلات المتعلقة بعمل البعثة أو الخاصة بالمبعوثين أنفسهم ، فلا يجوز للسلطات الوطنية إقتحام مقر البعثة أو تفتيشه لأي سبب من الأسباب إلا بعد إذن رئيس البعثة أو إذا إقتضت الضرورة ذلك كما في حالة حدوث حريق (2) .

(1) أنظر : غاي (أحمد) ، الوجيز في تنظيم ومهام الشرطة القضائية ، المرجع السابق ، ص 40 وما بعدها .
(2) أنظر : إبراهيم السبكي (ممدوح) ، حدود سلطات مأموري الضبط القضائي في التحقيق ، دار النهضة العربية القاهرة ، 1998 ، صفحة 357 - 358 .

2- الإستثناءات المتعلقة بالحصانة البرلمانية: حيث جاء في المادة 111 من دستور 1996 أنه (في حالة تلبس أحد النواب أو أعضاء مجلس الأمة بجناية أو جنحة يمكن توقيفه ويخطر بذلك مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة حسب الحالة فوراً...)، حيث أنه لا يجوز تفتيش مسكنه أثناء انعقاد المجلس إلا إذا أذن له المجلس. غير أن الحصانة البرلمانية لا تمنع من إتخاذ الإجراءات المتعلقة بجمع الأدلة ، مثل سماع الشهود والإستعانة بالخبراء مادامت حرية النائب مصونة لا تمسها هذه الإجراءات .

3- حق الدفاع : تتمثل حصانة حق الدفاع في عدم جواز تفتيش مكتب المحامي إلا بحضور نقيب المحامين أو ممثله طبقاً للمادة 80 من قانون تنظيم المهنة 91/ 04 المؤرخ في 1991/01/08 ، حيث تنص المادة على أنه (يمنع التعدي على حرمة مكتب المحامي ولايجوز إجراء أي تفتيش أو حجز من غير حضور النقيب أو ممثله وبعد إخطارهما شخصياً وبصفة قانونية. إن كل الإجراءات والتصرفات المخالفة للأحكام المنصوص عليها في هذه المادة تقع تحت طائلة البطلان المطلق) .

ومن هنا يترتب على سرية المراسلات المتبادلة بين المتهم ومحاميه إمتداد الحصانة إلى كل ملف دعوى ، وكل تفتيش يقدم عليه قاضي التحقيق أو أي سلطة منتدبة في مكتب المحامي من أجل الحصول على أي خطابات أو أية وثيقة أخرى موجهة من المتهم إلى محاميه يقع باطلاً⁽¹⁾ .

الفرع الثاني

الضمانات المقررة بمناسبة تفتيش المساكن

حيث سنتناول هذا الفرع بالتفصيل من خلال التطرق لضمانات التفتيش بمناسبة الجرائم المتلبس بها في (فقرة أولى) ، لننتهي بعد ذلك إلى الشروط الواجب توافرها في تفتيش المساكن حال التلبس ، وذلك من خلال (الفقرة الثانية)، كما يلي :

⁽¹⁾ أنظر : كامل سلامة (أحمد) ، الحماية الجنائية لأسرار المهنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة 1987 ، ص

الفقرة الأولى

ضمانات التفتيش بمناسبة الجرائم المتلبس بها

إذا كان المستقر هو تفتيش المساكن بمناسبة الجرائم المتلبس بها جنائية أو جنحة معاقب عليها بالحبس وفقا لنص المادة 41، 55 قانون الإجراءات الجزائية ، فإنه يجب أن يكون محله جريمة وقعت فعلا ، إضافة إلى وجوب أن يجريه ضابط الشرطة القضائية بنفسه أو تحت إشرافه وبحضوره .

وإذا كانت الجنايات عموما يمكن أن تكون متلبسا بها ويجوز الانتقال إلى مسكن المشتبه في أنه ساهم في ارتكابها أو أنه يحوز أوراقا أو أشياء تتعلق بها ، فإن الجرح لا تكون جميعا متلبسا بها ويجوز التفتيش بمناسبةها ، إلا إذا كان القانون يعاقب عليها بعقوبة الحبس شهرين وفقا لنص المادة 55 قانون الإجراءات الجزائية والمادة 5 قانون العقوبات ، وهو ما يعني أن الجرح المعاقب عليها بالغرامة فقط والمخالفات عموما- وهي جرائم لم ينص المشرع على التلبس بها - لايجوز فيها التفتيش لعدم أهميتها وضالة شأنها بحيث لا تتوافر لها من الأهمية والخطورة ما يبرر إهدار الحرية الفردية وحرمة المسكن بسببها.

ويتقيد إجراء التفتيش بضرورة توافر لدى ضابط الشرطة القضائية معلومات وأمارات تفيد بأن الشخص المراد تفتيش مسكنه قد ساهم في الجريمة بإعتباره فاعلا أو شريكا أو أنه يحوز أوراقا أو أشياء تتعلق بالجريمة موضوع البحث ، وهو ما يستخلص من نص المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية (لا يجوز لضابط الشرطة القضائية الانتقال إلى مساكن الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية أو أنهم يحوزون أوراقا وأشياء متعلقة بالأفعال الجنائية المرتكبة لإجراء تفتيش إلا بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع وجوب الإستظهار بهذا الأمر قبل الدخول إلى المنزل والشروع في التفتيش..).

فهذه المبررات تخضع لتقرير ضابط الشرطة القضائية تحت رقابة السلطة القضائية التي لها أن تلتفت عن أي دليل قد يكون مستمدا من تفتيش إنتفت مبرراته (1) .

هذا بالإضافة إلى إلزام الضابط بوجوب التقيد بالغاية التي خول التفتيش من أجلها وهي البحث عن أدلة الجريمة موضوع البحث ، فهو يعمل على إكتشاف جرائم أخرى إلا إذا إكتشفتها له الصدفة ولم يكن هو قد لعب أي دور إيجابي في ذلك .

(1) راجع في هذا الصدد : أوهابيه (عبدالله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 167 .

بالإضافة إلى أن تفتيش المسكن إذا كان يجب أن يتقيد بالغاية التي بررته فإنه يجب ألا يمتد إلى تفتيش الأشخاص المتواجدين به كقاعدة عامة ، لأن حرية الشخص منفصلة عن حرمة مسكنه ، إلا أن هذا لا يمنع في بعض الأحوال من تفتيشه متى قامت قرائن قوية على أن من يتواجد بالمسكن يخفي شيئاً لديه يفيد في كشف الحقيقة ، وهذه بمثابة إستثناء يجب عدم التوسع فيه (1)

الفقرة الثانية

الشروط الواجب توافرها في تفتيش المساكن حال التلبس

أولاً: أن تكون الجريمة المرتكبة والمتلبس بها جنائية أو جنحة

إن التلبس هو المعاصرة أو المقاربة بين لحظتي ارتكاب الجريمة وإكتشافها ولقد جاءت المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية على وجه التفصيل بحيث حددت حالات التلبس والإجراءات التي يمكن المبادرة بها متى توافرت صورة من صورته .

وهذا يدخل في صميم الضمانات التي توخى المشرع تحقيقها كون أن وضوح التلبس من شأنه أن يجنب تعسف الشرطة، القضائية إضافة إلى الخطأ المحتمل في القيام بالإجراءات المخولة لهم والتي تعد من إجراءات التحقيق فيما يتعلق بالجريمة المتلبس بها .

وعليه فالمخالفة لا يمكن أن يشملها إجراء التفتيش ، ذلك لأن المشرع وازن بين ماينتج عن ذلك التفتيش أو ما يحصل من إنتهاك حرمة المساكن دون تفتيش في المخالفات وذلك لعدم أهميتها وهذا ضمان للمشتبه فيه.

ثانياً: أن تكون الجنحة عقوبتها الحبس

وهذا طبقاً لما جاء في المادة 5 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص على أنه (تطبق نصوص المواد من 42 إلى 54 في حالة الجنحة المتلبس بها في جميع الأحوال التي ينص فيها القانون على عقوبة الحبس) ، وهذه تعتبر زيادة في حماية المساكن حيث يلاحظ هنا بأن المشرع قد ساوى بين حرية الأشخاص وحرمة المساكن ، حيث إشتراط في كل منهما أن تكون عقوبة الجنحة الحبس أو الحبس والغرامة على الإختيار ، أما الغرامة وحدها فهي غير كافية .

(1) أنظر : أهائية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراة ، المرجع السابق ، ص 168 .

بينما الناظر إلى التشريع المصري مثلا يرى بأنه عندما نص على التفتيش في حالة التلبس لم يستلزم فيه حدا خاصا كما فعل بالنسبة لحجز الأشخاص ،حيث أجاز تفتيش مسكن المشتبه فيه في الجناية أو الجنحة المعاقب عليها بالحبس أو الغرامة ، بينما لم يجز قبض المشتبه فيه وحجزه إلا إذا كانت هذه الجنحة عقوبتها الحبس الذي لا يقل عن 03 أشهر.

وذلك لأن المشرع قد رأى بأن في القبض تقييدا لحرية المشتبه فيه بينما إجراء التفتيش لا يصل فيه الأمر إلى ذلك ، وكل مافيه هو كشف الأشياء التي تفيد التحقيق فقط .

وعليه فإن حرمة المسكن تأتي في درجة ثانية بالنسبة للحرية الفردية ، فضيق بذلك المشرع من صلاحيات رجل الضبطية القضائية في القبض ووسعها في التفتيش بالقدر اللازم له حتى تسير الأمور على نسق واحد ، وهذا ماسار عليه القانون الليبي أيضا في المادة 36 إجراءات ليبية (1) .

ثالثا : إجراء التفتيش من طرف ضابط الشرطة القضائية

بحيث يجب أن يقوم بعملية التفتيش عضو من الضبطية القضائية له صفة ضابط شرطة قضائية وفق ما تحدده المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية ، أو القيام به من طرف عون الضبط القضائي بحضور ومساعدة ضابط الشرطة القضائية ، وهذا يعني عدم إختصاص الأعوان والمكلفين ببعض مهام الضبط القضائي .

وبهذا يكون المشرع قد أعطى أولوية لعدم إهدار الحقوق والحريات من قبل أشخاص غير مؤهلين خصوصا ، وأن إجراء التفتيش من الإجراءات الماسة بحرمة الحياة الخاصة وخاصة إذا تعلق الأمر بالتفتيش أثناء حالة التلبس.

رابعا : حصول ضابط الشرطة القضائية على إذن من السلطة القضائية المختصة

إن أهم ما يميز موقف القانون الجزائري هو مروره بمرحلتين مهمتين ، مرحلة أولى: كان يجوز فيها لضابط الشرطة القضائية الانتقال – دون الحصول على إذن مسبق من السلطة القضائية المختصة – لتفتيش مساكن الأشخاص الذين يشتبه في مساهمتهم في الجريمة أو مساكن الأشخاص الذين يحوزون فيها أوراقا أو أشياء تفيد في إظهار الحقيقة وذلك إذا ما قامت حالة من حالات التلبس بجناية أو جنحة طبقا لما تنص عليه المادة 41 ، 55 من قانون الإجراءات الجزائية.

(1) أنظر: محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 216،217

ومرحلة ثانية: أين أصبح لايجوز لضابط الشرطة القضائية دخول المساكن وتفتيشها إلا إذا حصل على إذن من تلك السلطات ، وذلك كما يلي :

1- مرحلة عدم إشتراط الإذن: وذلك إستنادا للمادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية والتي كانت تنص على أنه (يجوز لمأمور الضبط القضائي الإنتقال إلى مساكن الأشخاص الذين يكونون قد ساهموا في الجناية ويحوزون أوراقا أو أشياء متعلقة بالأفعال الجنائية ، ويجري تفتيشا ويحرر عنه محضرا) .

2- مرحلة إشتراط الإذن: وذلك بموجب المادة 44 المعدلة بالقانون 03-82 والقانون الأخير رقم 06-22 المؤرخ في 20/12/2006 ، أين أصبح نصها كالآتي(لايجوز لضابط الشرطة القضائية الإنتقال إلى مساكن الأشخاصإلا بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق..)⁽¹⁾ .

هذا وأن الناظر إلى المشرع المصري يجد أنه سلك نفس الدرب مع المشرع الجزائري ، حيث أنه كان لايشترط الإذن بالتفتيش بنص المادة 47 إجراءات جزائية مصري إلى حين تدخل المحكمة الدستورية وقضائها في 02 يونيو 1984 بعدم دستورية المادة 47 قانون الإجراءات الجزائية وتعليق العمل بها (هذا لأنه كان متعارضا بداية مع نص المادة 44 من الدستور) ، أين أصبح الحصول على إذن من السلطة القضائية المختصة شرطا لصحة التفتيش .

أما بالنسبة للقانون الفرنسي فإن الأمر مختلف ذلك أن المشرع الفرنسي لم يعرف هذا التطور حيث أن ضباط الشرطة القضائية يمكنهم الإنتقال إلى مساكن الأشخاص المعنيين وفقا لأحكام القانون في الجرائم المتلبس بها (جناية أو جناية معاقب عليها بالحبس) ، ويقوم ضابط الشرطة القضائية بتفتيش مساكنهم دون حاجة إلى إستصدار إذن من السلطة القضائية المختصة وهو ماقررته المادة 1/56 إجراءات جزائية فرنسي .

وعليه فإن شرط الإذن يعتبر ضمانا قويا أضفاه المشرع الجزائري على الحقوق والحريات الفردية ، من حيث أنه غل يد ضابط الشرطة القضائية في الدخول إلى المساكن وتفتيشها إلا بوجوب حصوله على إذن مكتوب سابق عليهما حتى ولو تعلق الأمر بجريمة متلبس بها ، وبالتالي فإن صلاحياته وإختصاصاته أصبحت محصورة في بعض الإجراءات كالأمر بعدم المبارحة والتوقيف للنظر والقبض والتي لايتقيد فيها بإذن وهي تتم في مكان ارتكاب الجريمة بصفة عامة أو في مركز الشرطة أو الدرك .

(1) راجع في هذا الصدد : محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 218،219

من خلال ماتقدم نلاحظ أن المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية لم يشترط شرط الإذن فيما يخص إجراء القبض ، على الرغم من أن حرية الفرد هي أعز ما يملكه مسكنا كان أي شيء آخر ، وعليه فنأمل أن يضيف المشرع الجزائري شرط الإذن فيما يخص تقييد حرية الشخص وخاصة في الجرح - حيث يكون إشتراط الإذن المكتوب قبل أي إجراء يقيد حرية الأفراد - بمثابة ضمانات قوية لحماية حقوق وحرية الأفراد .

خامسا : أن يجري التفتيش بحضور المشتبه فيه أو من ينوبه أو شاهدين

حيث تقضي المادة 45(06-22) من قانون الإجراءات الجزائية (1) بأنه إذا وقع التفتيش في مسكن شخص يشتبه في أنه ساهم في ارتكاب الجناية فإن التفتيش يجب أن يكون بحضوره ، أما إذا تعذر عليه الحضور وقت إجراء التفتيش فإن ضابط الشرطة القضائية ملزم بأن يكلفه بتعيين ممثل له ، وإذا إمتنع عن ذلك أو كان هاربا قام ضابط الشرطة القضائية بإستدعاء شاهدين للحضور من غير الموظفين الخاضعين لسلطته.

كما أنه إذا جرى التفتيش في مسكن شخص آخر يشتبه بأنه يحوز أوراقا أو أشياء لها علاقة بالأفعال الإجرامية فإنه يتعين حضوره وقت إجراء التفتيش ، وإن تعذر ذلك إتبع الإجراء المنصوص عليه في الفقرة السابقة (2) .

هذا والملاحظ أن نص المادة 45 قانون الإجراءات الجزائية والمادة 57/1 إجراءات جزائية فرنسي ، تتفقان في توحيد قواعد الحضور على تفتيش المساكن المشتبه فيهم وتفتيش الأشخاص الذين يشتبه في حيازتهم لأوراق وأشياء تتعلق بالجريمة موضوع البحث .

ذلك أنهما أجازا التفتيش في كلا المسكنين : مسكن المشتبه فيه ومسكن الغير. والحضور في عملية التفتيش بإعتباره ضمانات مهمة للحقوق والحريات الفردية من شأنها أن تدفع مجريه إلى إحترام القانون وتطمئن الجمهور إلى صدق ما يحصل أو وصل إليه الضابط من نتائج ويتم الحضور طبقا للأوضاع التالية :

(1) أما فيما يخص القانون المصري فإن المادة 51قأج تنص على أنه(يحصل التفتيش بحضور المتهم أو من ينوب عنه كلما أمكن ذلك وإلا فيجب أن يكون بحضور شاهدين ويكون هذان الشاهدان بقدر الإمكان من أقاربه البالغين أو من القاطنين معه بالمنزل أو من الجيران ويثبت ذلك في المحضر).

(2) أنظر : أوهايبية (عبدالله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 183 .

- حضور المشتبه فيه أو الغير ممن يحوز أوراقا أو أشياء تتعلق بالجريمة ، حيث ينص القانون على وجوب حضور المراد تفتيش مسكنه سواء كان مشتبه في ارتكابه الجريمة أو إشتراك في ارتكابها أو مشتبه في أنه يحوز أوراقا أو أشياء تتعلق بالجريمة موضوع البحث ، والحكمة من تقرير هذه الضمانة للحرية الفردية هي تحقيق مصلحة عامة من حيث أنه قد يدفع صاحب المسكن بأن الأشياء المضبوطة قد دست عليه من القائم بالتفتيش مع أنها قد تكون من أقوى الأدلة ضده أو قد تتناول موضوع الجريمة ذاته .

وحرصا من المشرع على هذه الغاية فإن حضور المشتبه فيه والغير ضروري إلا إذا قام مانع يمنعه من الحضور ، فإنه يتعين على ضابط الشرطة القضائية تكليفه بتعيين من ينوبه في حضور التفتيش ، وإذا لم يعين من ينوبه أو إمتنع عن ذلك فللضابط أن يعين شاهدين .

- حضور شاهدين ، حيث إحتاطت التشريعات لعدم حضور المشتبه فيه في مساهمته في ارتكاب الجريمة أو الغير ممن يمكن أن يكون بحوزته أوراقا أو أشياء تتعلق بالجريمة موضوع البحث ، فنقرر وجوب إختيار ضابط الشرطة القضائية لشاهدين يختارهما من الأشخاص الذين لا يخضعون لسلطته كقاعدة عامة إضافة إلى أن ضرورة كونهما بالغين السن المقررة قانونا (1) وذلك ضمانا لحيدتهما ، وعليه فأيا كان نوع هذا الحضور فإنه في الأخير يعد نوعا من الرقابة على الضبطية القضائية لتفادي أي تعسف من جانب القائم به (2) .

سادسا: أن يكون التفتيش خلال المدة المحددة قانونا

لقد إشتراط المشرع لإجراء التفتيش بصورة قانونية أن يتم في الأوقات المحددة له قانونا وذلك طبقا لما جاء في المادة 47 (06-22) ، والتي تنص على أنه (لايجوز البدء في تفتيش المساكن ومعاينتها قبل الساعة الخامسة (05) صباحا ولابعد الساعة الثامنة (08) مساء إلا إذا طلب صاحب المنزل ذلك أو وجهت نداءات من الداخل ، وفي الأحوال الإستثنائية المقررة قانونا).

(1) حيث تنص المادة 1/93 قاج "يطلب من الشهود قبل سماع شهادتهم عن الوقائع أن يذكر كل منهم إسمه ولقبه وعمره وحالته ومهنته وسكنه وتقرير ما إذا كان له قرابة أو نسب للخصوم أو ملحق بخدمتهم أو ما إذا كان فاقد الأهلية وبنوه في المحضر عن هذه الأسئلة والأجوبة " .

(2) أنظر: أوهايبية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراة ، المرجع السابق ، ص 186 .

غير أنه وطبقا للفقرة الثانية من نفس هذه المادة يستثنى العمل بهذه المدة - إضافة إلى طلب صاحب المنزل- إذا تعلق الأمر بجرائم الدعارة والتحريض على الفسق المنصوص عليهما في قانون العقوبات في المواد من 342 إلى 348 .

هذا وأن المشرع بنصه هذا قد وافق الصواب لأن المسكن هو مكان الراحة والإطمئنان ، وعليه فلا يجوز أن يكون الشخص مهددا في جميع فترات نومه " نهاره وليله " (1) ، ولقد سلك المشرع الفرنسي نفس المنحى وذلك في منعه لإجراء التفتيش ، إلا أنه اختلف مع المشرع الجزائري في بداية ونهاية ميقات التفتيش حيث نص المشرع الفرنسي في المادة 59 إجراءات جزائية فرنسي (2) على أن التفتيش يكون بعد السادسة صباحا وقبل التاسعة ليلا (3) .

لكن وبالرجوع إلى القانون المصري نجد أنه لم يرد فيه أي نص يحدد هذه الفترة تاركا أمر تحديدها لجهة إصدار الإذن بالتفتيش ، وهو ما يعني تخويل هذه السلطة صلاحيات تقديرية واسعة في إختيار الوقت المناسب لإجراء التفتيش (4) .

وتجدر الإشارة هنا إلى ملاحظتين بخصوص المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية ، كما يلي :

1- أنه إذا بدىء في التفتيش قبل الساعة (20.00) مساء ولم يكمل ، إستمر التفتيش حتى بعدها صحيحا منتجا لآثاره ، وإن كان الأولى بالمشرع أن يقيد ذلك الإستمرار بحالة الضرورة كالخوف من إخفاء الأدلة وإندثارها أو نوعية الجريمة إلى غير ذلك .

(1) أنظر : د. محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 218 .

(2) أنظر :

article 59/1 :code de procédure pénale français (sauf réclamation fête de l'intérieure de la maison ou exéptions prévues par la loi ,les pérquisitions et les visites domiciliairene peuvent être commencées avant 6heures et après 21 heures).

(3) أنظر :

Renault brahinsky-corinne.op-cit,page 138 et 139 .

(4) أنظر : أوهابيه (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراة ، المرجع السابق ، ص 177 .

2- أن بداية التفتيش قبل الخامسة "05" صباحا وإستمراره حتى بعدها لا يصح التفتيش بل يبقى باطلا ، وذلك لأن دخول المنازل قبل 05 صباحا ، هو أول عمل للشروع في تفتيش باطل وغير قانوني وما بني عليه كان باطلا ، ولذا فإذا ما عثر على أي شيء في هذا التفتيش فإنه يستبعد من الأدلة المثبتة للتهمة (1).

- والذي نخلص له من خلال عرضنا ل ضمانات التفتيش بناء على حالة التلبس ، هو أن المسكن أحيط بسياح من الضمانات من شأنها أن تقف حائلا بين الجهات القائمة بالتفتيش وبين تجاوزها لحدود إختصاصها .

ذلك أن ضمانة الإذن المسبق قد تقف وحدها لتحذ من إنتهاك ضابط الشرطة القضائية لحرمة المساكن وأسرارها . هذا بالإضافة إلى بقية الضمانات الأخرى والتي تزيد في تدعيم الضمانة الأولى وتحدد نطاق إجراء التفتيش : كضمانة الصفة (2) ، وحضور المعني بالأمر وشرط أن تكون الجريمة متلبسا بها ، واخيرا أن يجري التفتيش في المدة المحددة قانونا .

المطلب الثالث

الضمانات المتعلقة باعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات وإلتقاط الصور

تعتبر الحياة الخاصة لكل فرد (3) خطأ أحمر لا يمكن لأي كان تجاوزه أو إختراقه وذلك ضمانا لسرية هذه الحياة الخاصة وصونا لحرمتها ، ودفعاً لمحاولة التلصص عليها وإختلاس بعض جوانبها.

(1) أنظر : محدة (محمد) ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 218 .

(2) أنظر : أوهايبية (عبد الله) ، نفس المرجع ، ص 186 .

(3) لم يرد تعريف قانوني للخصوصية لا في الدستور ولا في التشريع . وعليه فالخصوصية تقترب من السر ولكنها لا ترادفه، فالسر يفترض الكتمان التام ، أما الخصوصية فقد تتوافر بالرغم من عدم وجود السرية . ويعرف معهد القانون الأمريكي "الحق في الخصوصية" بأنه(فكل شخص ينتهك بصورة جدية وبدون وجه حق ، حق شخص آخر في ألا تصل أموره وأحواله إلى علم الغير وألا تكون عرضة لأنظار الجمهور، يعتبر مسؤولا أمام المعتدى عليه). للمزيد ، أنظر: الدكتور كامل الأهواني (حسام الدين) ، المرجع السابق، ص 49 .

وعليه فيما أن المكالمات الهاتفية والمراسلات الخاصة يعتبر عنصرا من عناصر الحياة الخاصة ، فإن التنصت عليها أو تسجيلها أو الإطلاع عليها يعد خرقا وإقتحاما لخلوة وخصوصية شخص المشتبه فيه ، وذلك بإستثناء الحالات التي يقررها القانون ، حيث يدخل ضمن الإعتداء على الخصوصية مجرد نقل محادثة تدور في مكان خاص عن طريق جهاز من الأجهزة حتى ولو لم يتم تسجيل أو نشر المحادثة (1) .

ولقد خول المشرع الجزائري لضابط الشرطة القضائية بموجب المادة 65مكرر5(قانون رقم:06-22 المؤرخ في 20/12/2006) سلطة إعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الإتصال السلكية واللاسلكية ووضع الترتيبات التقنية دون موافقة من أجل إلتقاط وتثبيت وبت وتسجيل أصوات والكلام المتفوه من طرف الأشخاص في أي مكان عام أو خاص أو إلتقاط الصور لأي شخص في أي مكان إذا إقتضت ضرورات التحري ذلك بالنسبة للجريمة المتلبس بها، وهي إجراءات خطيرة على الحريات الأساسية للأفراد (2) .

ولقد قيد المشرع ذلك بضرورة الحصول على إذن مكتوب - من طرف وكيل الجمهورية المختص- متضمن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الإتصالات المطلوب إلتقاطها والأماكن المقصودة سكنية أو غيرها .

حيث سنقوم بدراسة هذا المطلب من خلال أولا بيان النظام القانوني لإعتراض المراسلات ، تسجيل الأصوات وإلتقاط الصور وشروط صحة هذه الأعمال في (فرع أول) ثم ننتهي بعد ذلك للحديث عن الضمانات المقررة لصالح المشتبه فيه في مواجهتها في (فرع ثاني) وذلك على التفصيل الآتي بيانه :

الفرع الأول

النظام القانوني لهذه الأعمال وشروط صحتها

حيث سنتناول النظام القانوني لإعتراض المراسلات ، تسجيل الأصوات وإلتقاط الصور في (فقرة أولى) ، ثم شروط صحة هذه الأعمال في (فقرة ثانية) ، كما يلي :

(1) أنظر : كامل الأهواني (حسام الدين) ، المرجع السابق ، ص 104 ومابعدها .

(2).أنظر : العيش (فضيل) ، المرجع السابق ، ص125 .

الفقرة الأولى

النظام القانوني لإعتراض المراسلات، تسجيل الأصوات وإلتقاط الصور

فلقد منح المشرع الجزائري لضباط الشرطة القضائية رخصة للقيام بجملة من الأعمال إذا إقتضت ذلك ضرورات التحري في الجرائم المتلبس بها ، وذلك بموجب إذن من وكيل الجمهورية المختص وبموجب إذن من قاضي التحقيق في مرحلة التحقيق الإبتدائي⁽¹⁾، وتمثل فيما يلي :

1- إعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الإتصال السلكية واللاسلكية .

2-إجراء ترتيبات تقنية من أجل إلتقاط ، تثبيت ، بث وتسجيل الكلام المتفوه به من طرف الأشخاص في أماكن عامة أو خاصة ، وإلتقاط الصور لشخص أو أشخاص دون موافقة المعنيين بالأمر .

يظهر أن السياسة الجنائية التي إعتمدها المشرع بموجب التعديل رقم 22/06 تتضمن عدم توازن بين حماية الصالح العام وبين حق الأفراد في إحترام حياتهم الخاصة ، وذلك من خلال السلطات الواسعة الممنوحة لضباط الشرطة القضائية تحت غطاء مقتضيات التحري والتحقيق ، وعليه فحري بالمشرع أن يعيد النظر في هذا التعديل بغية تحقيق الموازنة المنشودة بين حقوق الأفراد في حماية حياتهم الخاصة وبين حماية الصالح العام من الجريمة

الفقرة الثانية

شروط صحة هذه الأعمال

حيث أجاز المشرع لضباط الشرطة القضائية القيام بإعتراض المراسلات ، تسجيل الأصوات وإلتقاط الصور ، لكنه قيدهم بضرورة تحقيقهم لجملة من الشروط لأجل أن تكون إجراءاتهم صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية المرجوة .حيث تتمثل هذه الشروط فيما يلي :

(1) أنظر : العيش (فضيل) ، المرجع السابق ، ص 125 .

1- أن يصدر الإذن من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق المختصين .

2- أن يوجه هذا الإذن لضابط الشرطة القضائية فلا يجوز أن يوجه لأحد الأعوان لأن مهمتهم تنحصر في مساعدة الضباط ، إلا أن المشرع منح للضباط إجازة لتسخير الأعوان لدى المصالح والهيئات العمومية أو الخاصة المكلفة بالمواصلات السلوكية واللاسلكية لتتكفل بالجوانب التقنية .

3- أن يقوم الضباط بهذه الأعمال سعياً للكشف عن جرائم حددها المشرع الجزائي في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية ، وهي كالاتي:

- جرائم المخدرات
- الجرائم المنظمة العابرة للحدود الوطنية
- الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات
- جرائم تبييض الأموال
- جرائم الإرهاب
- الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالطرق
- جرائم الفساد

4- أن يكون هذا الإذن مكتوباً ومحدد المدة وإلا كان تحت طائلة البطلان

5- يتعين على الضابط القيام بهذه المهمة بنفسه (1) .

6- تحرير محضر يتضمن كافة الأعمال والإجراءات (أي محضر عن كل عملية إعتراض أو تسجيل للمراسلات) التي قام بها ، كما يتضمن وصفاً دقيقاً للوقائع المثبتة لصحة ما قام به ، وكذا محضر عن عمليات وضع الترتيبات التقنية وعمليات الإنقطاع والتثبيت والتسجيل الصوتي أو السمعي أو البصري وذكر ذلك بالمحضر، وتاريخ وساعة بداية هذه العمليات والإنهاء منها(2) .

(1) أنظر :هنوني (نصر الدين) ويقده (دارين) ، المرجع السابق ، صفحة من 77 إلى 79 .

(2) أنظر : حزيب (محمد) ، المرجع السابق ، ص 67 .

الفرع الثاني

الضمانات المقررة لصالح المشتبه فيه في مواجهة هذه الأعمال

وباستقراء النصوص التشريعية ، يمكننا إستخلاص الضمانات المتعلقة بمبدأ حرمة الحياة الخاصة ، حيث تتجسد في البطان (فقرة أولى) ، إضافة إلى الشروط التي يضعها المشرع لمراقبة المكالمات الهاتفية والإطلاع على المراسلات الخاصة (فقرة ثانية) والعقوبات المقررة لأي إخلال بالمبدأ (فقرة ثالثة). وهي على التفصيل التالي :

الفقرة الأولى

بطان الإجراءات المستمدة من هذه الأعمال

الضمانات المتمثلة في بطان الإجراءات المستمدة من مراقبة المكالمات الهاتفية أو الإطلاع على الرسائل الخاصة ، وعدم الأخذ بالأدلة الناتجة عنها ما لم تكن نفذت طبقا للشروط التي حددها القانون ، ذلك أن الوصول إلى الحقيقة لا يجب أن يكون على حساب الإخلال بمبدأ حرمة الحياة الخاصة .

الفقرة الثانية

الشروط الخاصة بمراقبة هذه الأعمال

الضمانات المتمثلة في جملة الشروط التي يضعها المشرع كإشتراط أن يكون الأمر بالمراقبة أو الإطلاع على المراسلات الخاصة مقصورا على السلطة القضائية (قاضي التحقيق ، وكيل الجمهورية ، رئيس المحكمة) ، وأن يكون أمر المراقبة ضروريا لتدعيم أدلة أخرى وليس مبنيا على مجرد الشك أو الوهم ، ولا يجب إتخاذ كوسيلة للبحث عن الحقيقة .

وينص المشرع المصري فضلا عن ذلك على تسبيب الأمر ومراقبة المكالمات الهاتفية يجب أن تكون لمدة زمنية محددة ، وأن تكون التحريات تتعلق بجناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس ، هذا وأن هذه القيود من شأنها أن تجسد الضمانات التي تحول دون إنتهاك حرمة الحياة الخاصة للمشتبه فيه ، وحذا لو أدرج المشرع مثل هذه الأحكام في قانون الإجراءات الجزائية .

(1) أنظر: غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 234 .

الفقرة الثالثة

العقوبات التي يتعرض لها الموظفون المكلفون بها

الضمانات المتمثلة في العقوبات التي يتعرض لها الموظفون المكلفون بالتحريات أو غيرهم إذا أفشوا أسرار الغير إلى أشخاص غير مؤهلين وفي غير الحالات التي نص عليها القانون ، ويتعرض الشخص الذي يتلف رسائل أو مراسلات موجهة على الغير- بسوء نية- إلى عقوبة من شهر إلى سنة وبغرامة مالية من 500 إلى 3000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين (المادة 303 قانون عقوبات) .

أما إذا كان الشخص موظفا أو من أعوان الدولة كمستخدمي البريد مثلا فإن العقوبة تكون أشد ، وذلك طبقا لنص المادة 137 قانون عقوبات المعدلة بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20/12/2006⁽¹⁾ .

ونظرا للتطور الهائل الذي تعرفه وسائل الإتصال المسموعة والمرئية والمكتوبة ، والسرعة الهائلة التي تشهدها التطبيقات المختلفة للإعلام الآلي التي تسمح بالتجسس على الحياة الخاصة للأفراد ولو عن بعد .

وعليه فإنه يحبذ أن تتطور حركة التشريع نحو وضع قواعد تضيي المزيد من الحماية والضمانات على الحياة الخاصة للأفراد عامة والمشتبه فيه خاصة⁽²⁾ .

هذا إضافة إلى بعض الضمانات الإضافية والمتمثلة أساسا في ضرورة الحصول على إذن مكتوب من وكيل الجمهورية ، مثل قيامهم بإجراء مراقبة المكالمات الهاتفية أو الإطلاع على المراسلات الخاصة ، حيث يشترط أيضا :

(1) نص المادة 137 ق ع (ق رقم: 06-23) : (كل موظف أو عون من أعوان الدولة أو مستخدم أو مندوب عن مصلحة للبريد يقوم بفض أو إختلاس أو إتلاف رسائل مسلمة إلى البريد أو يسهل فضها أو إختلاسها أو إتلافها يعاقب بالحبس من 03 أشهر إلى 05 سنوات وبغرامة من 30000 إلى 500000 دج. ويعاقب بالعقوبة نفسها كل مستخدم أو مندوب في مصلحة البرق يختلس أو يتلف برقية أو يذيع محتواها . ويعاقب الجاني فضلا عن ذلك بالحرمان من كافة الوظائف أو الخدمات العمومية من 05 إلى 10 سنوات) .

(2) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 234 و 235 .

- أن يكون الإذن صادر عن وكيل الجمهورية مكتوبا لمدة أقصاها 4 أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات البحث والتحري .
- أن يتضمن الإذن الممنوح كل العناصر التي تسمح للضابط بالتعرف على الإتصالات المطلوب إتقاطها والأماكن المقصودة سكنية أو غيرها .
- ضرورة وجود جريمة تبرر القيام بهذه الإجراءات .
- تسخير الأعوان المؤهلة لدى المصالح أو الوحدات أو الهيئات العمومية أو الخاصة العاملة في مجال المواصلات السلوكية واللاسلكية للتكفل بالجوانب التقنية لعملية المراقبة والتسجيل والتصوير .
- تحرير محضر بالطلبات التي تمت طبقا للمادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية ، من إعتراض وتسجيل للمراسلات وعن الترتيبات التقنية وإلتقاط الصور والتسجيل الصوتي أو السمعي البصري وأن يتضمن المحضر تاريخ وساعة بداية ونهاية تلك العمليات وأخيرا أن يحرر الضابط محضر يودعه في ملف القضية ، يصف فيه أو ينسخ فيه المراسلات والصور والمحادثات المفيدة في إظهار الحقيقة (1) .

(1) أنظر : أوهابية (عبد الله) ، شرح ق إج ، الطبعة 02 ، سنة 2011 ، دار هومه ، ص 280 .

خلاصة الفصل الثاني

من خلال دراستنا لهذا الفصل نخلص إلى أن المشتبه فيه أثناء حالة التلبس يكون مخاطبا بإجراءات أشد خطورة على شخصه وعلى حياته الخاصة ، ذلك أن حساسية حالة التلبس دفعت بالمشرع إلى إعطاء صلاحيات واسعة لضباط الشرطة القضائية في مواجهة المشتبه فيه المتلبس بالجريمة ، هذا الأخير الذي لم يتهم بعد وإنما دارت حوله الشبهات فقط على أنه مرتكب الجريمة .

لكن المشرع في نفس الوقت ومحاولة منه لخلق نوع من التوازن بين حق المجتمع في العقاب وبين حماية حقوق وحرريات المشتبه فيهم فقد أحاط هذه الإجراءات الإستثنائية بقيود عديدة للحد من خطورتها ، كما أحاط المشتبه فيه المخاطب بها بضمانات عديدة تكفل له حقوقه وحرياته في مواجهة هذه الصلاحيات الإستثنائية ، وهذا سواء تعلق الأمر بالضمانات الخاصة بشخصه أو بحياته الخاصة أو بممارسة حقه في الخصوصية .

حيث توصلنا من خلال دراستنا للمبحث الأول إلى أن المشرع قد أعطى للمشتبه فيه عند التلبس ضمانات خاصة بإجراءات الإستعراف والإستيقاف والتوقيف للنظر وكذا الضمانات الخاصة بإجراء القبض ، هذا الأخير الذي شكل خطورة كبيرة على حقوق وحرريات المشتبه فيهم بوصفه من إجراءات التحقيق ، وهذا ماتمت معالجته تحت عنوان الضمانات المتعلقة بالإجراءات المقيدة للحرية .

كما إنتهينا في المبحث الثاني إلى أنه وإضافة إلى الضمانات المتعلقة بالإجراءات المقيدة للحرية ، فإن المشرع قد أحاط المشتبه فيه عند التلبس بضمانات أخرى من شأنها كفالة حقه في الحياة الخاصة وحقه في الخصوصية ، وهذا بخصوص إجراءات التفتيش الخاصة بشخص المشتبه فيه ومسكنه إضافة إلى ضمانات أخرى متعلقة بالإجراءات الجديدة التي تم إستحداثها بمقتضى التعديل رقم 22/66 والمتعلقة بإعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع قد أحاط كل من إجراء القبض والتفتيش بضمانات كثيرة مقارنة ببقية الإجراءات الأخرى ، وذلك على إعتبار أنهما أصلا من إجراءات التحقيق وأن المشرع قد وسع في صلاحيات الشرطة القضائية فقط للإعتبارات الخاصة بحالة التلبس حيث خلصنا في الأخير إلى أنه ورغم وجود كل هذه الضمانات المباشرة والأساسية المقررة لمصلحة المشتبه فيه عند التلبس إلا أننا نرى عدم كفايتها ، حيث أن المشرع لم يوفق كثيرا في وضع الآليات القانونية التي من شأنها السهر على التطبيق الفعال لهذه الضمانات مما من شأنه صون كرامة المشتبه فيهم وحماية حقوقهم وحرياتهم من جهة وحماية حق المجتمع في العقاب والقضاء على الجريمة من جهة أخرى .

الفصل الثالث

الآليات الإجرائية للحفاظ على الضمانات المقررة

الفصل الثالث

الآليات الإجرائية للحفاظ على الضمانات المقررة

رغم أن الضمانات المباشرة التي أحيط بها المشتبه فيه في مواجهة إجراءات التلبس - والتي من شأنها حماية حقوقه وحرياته- إلا أن هذا وحده لا يكفي ، مما استدعى البحث عن ضمانات أخرى إضافية تم النص عليها في تشريعات حقوق الإنسان ، إضافة إلى ما يمكن أن تقدمه رقابة السلطة القضائية من ضمانات أخرى مساعدة .

والمعلوم هو أن المصلحة العامة التي يبتغيها المشرع لا تتأتى إلا من خلال الموازنة بين مصلحتين أساسيتين (تحقيق الأمن في المجتمع وحماية الحقوق والحرريات)، وعليه ولأجل خلق هذا التوازن ، فقد عمد المشرع إلى وضع آليات يتم من خلالها الحفاظ على الضمانات المقررة وبالتالي العمل على تكريس التوازن المنشود بين مصلحة الدولة وبين حقوق وحرريات الأفراد .

هذا وأن عمل الشرطة القضائية والذي يتم بالمخالفة للقواعد القانونية ، يمكن أن يترتب المسؤولية الشخصية عن الأخطاء التي يرتكبها أعضاؤها أثناء مباشرتهم لوظيفتهم متى توافرت شروط قيام هذه المسؤولية . كما يمكن أن يترتب الجزاء الإجرائي وهو جزاء - يتعلق بالإجراء ذاته - يحول بينه(الإجراء) وبين إحداثه لآثاره القانونية إذا لم تراعى فيه الشروط القانونية لمباشرته فيكون بذلك عديم الأثر⁽¹⁾ .

والمشرع في سبيل ذلك وضع مجموعة آليات قانونية من شأنها المحافظة على هذا التوازن ، ومن أهم هذه الآليات ، نجد مفهوم البطلان والذي قرره المشرع كجزء موضوعي لمخالفة قواعد إجراءات التلبس هذه الأخيرة التي أحاطها المشرع بضمانات تحمي حقوق وحرريات المشتبه فيه حيالها .

هذا وأنه توجد هناك آلية أخرى غاية في الأهمية وهي عبارة عن جزاء شخصي لضابط الشرطة القضائية ، والمتمثلة في المسؤولية الشخصية له والتي من شأنها كذلك الإسهام في المحافظة على الضمانات المقررة ، من خلال إستشعار ضباط الشرطة القضائية للمسؤولية - الملقاة على عاتقهم - الجنائية منها والمدنية والتأديبية .

وعليه فسنتناول هذا الفصل بالتفصيل من خلال مبحثين رئيسيين ، حيث سنقوم ببيان الضمانات الإضافية الموجهة لشخص المشتبه فيه عند التلبس في (مبحث أول)، ثم نعرض بعد ذلك لكل من البطلان كجزاء موضوعي والمسؤولية الشخصية لضباط الشرطة القضائية كجزاء شخصي في (المبحث الثاني)، وذلك على التفصيل الآتي بيانه :

(1) أنظر في هذا المعنى : أوهابيه (عبد الله)، أطروحة الدكتوراه ، الرجوع السابق ، ص 248 .

المبحث الأول الضمانات الإضافية

إنه وإضافة إلى الضمانات الأساسية أو المباشرة لشخص المشتبه فيه أثناء حالة التلبس - هذه الأخيرة التي تفرض إجراءات إستثنائية على شخص المشتبه فيه- فإنه توجد هناك ضمانات أخرى إضافية مقررة بطريقة غير مباشرة ، من شأنها دعم وإسناد الضمانات الأساسية ، وذلك لأجل حماية حقوق وحرية شخص المشتبه فيه وتحديدًا في مواجهة إجراءات التلبس .

حيث تتمثل هذه الضمانات الإضافية بشكل عام في مجموع المبادئ المنصوص عليها في مواثيق حقوق الإنسان وما ينبثق عنها من معاهدات وإتفاقيات دولية لها علاقة بحقوق الإنسان ، هذا بالإضافة إلى ما تتضمنه القوانين الداخلية من ضمانات تتجلى أساسا في الدستور أو في القوانين الإجرائية وتحديدًا ما هو مسلط على عاتق ضباط الشرطة أو الدرك من رقابة قضائية على أعمالهم .

وعليه ولبيان مختلف هذه الضمانات بالتفصيل فنسقسم هذا المبحث إلى مطلبين رئيسيين ، حيث سنتناول رقابة السلطة القضائية كضمانة في (مطلب أول) ، ثم نستعرض بعد ذلك مختلف الضمانات المقررة في تشريعات حقوق الإنسان في (مطلب ثاني) ، وذلك على التفصيل الآتي بيانه :

المطلب الأول رقابة السلطة القضائية كضمانة

تعتبر الرقابة القضائية على أعمال الشرطة القضائية ضمانا فعالا للحقوق والحرية الفردية لأن السلطة البوليسية يمكن ومن خلال إنعدام هذا النوع من الرقابة أن تخرق حدود إختصاصها وتعصف بالحقوق والحرية ، خاصة في ظل الأنظمة البوليسية وغير الديمقراطية مما يجعل من جهاز القضاء حارسا طبيعيا للحرية الفردية .

ولقد نص المشرع على هذا المعنى في المادة 2/12 من قانون الإجراءات الجزائية (ويتولى وكيل الجمهورية إدارة الضبط القضائي ويشرف النائب العام على الضبط القضائي بدائرة إختصاص كل مجلس قضائي وذلك تحت رقابة غرفة الإتهام بذلك المجلس) .

وتبدو مظاهر هذه الرقابة القضائية في عملية إخضاع هذا الجهاز لإشراف النيابة العامة وتبعيتها تحت رقابة غرفة الإتهام ، ومراقبة قاضي التحقيق عن طريق تصحيحه للإجراءات غير الصحيحة وكذلك رقابة قاضي الموضوع .

فهذه الرقابة في صورها المختلفة هي الكفيلة - متى تمت بصورة منظمة ووفقا لما يقرره القانون- بضمان الحقوق والحريات ، وذلك بعدم التعرض لها أو المساس بها من طرف أعضاء جهاز الشرطة القضائية إلا في حدود ما يسمح به القانون (1) .

وعليه فسنتناول هذا الإجراء في فرعين رئيسيين ، حيث سنتطرق لإدارة وإشراف النيابة العامة في (فرع أول) ثم نعرض على الدور الرقابي لغرفة الإتهام في (فرع ثاني) وذلك على التفصيل التالي :

الفرع الأول إدارة وإشراف النيابة العامة

حيث تم النص على إدارة وإشراف النيابة العامة في نص المادة 2/12 من قانون الإجراءات الجزائية السابق الإشارة إليها ، هذا إضافة إلى نص المادة 36(قانون رقم 06-22) قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه: (يقوم وكيل الجمهورية بما يأتي: إدارة نشاط ضباط وأعوان الشرطة القضائية في دائرة إختصاص المحكمة وله جميع السلطات والصلاحيات المرتبطة بصفة ضابط الشرطة القضائية مراقبة تدابير التوقيف للنظر..) .

كما تنص المادة 18 مكرر/2 و 3 على أنه : (يتولى وكيل الجمهورية تحت سلطة النائب العام تنقيط ضباط الشرطة القضائية العاملين بدائرة إختصاص المحكمة. ويؤخذ التنقيط في الحسبان عند كل ترقية) .

وعليه نستخلص من هذه النصوص بأن المشرع قد عهد للسلطة القضائية (2) - ممثلة في النيابة العامة- بسلطة الإدارة والإشراف على الشرطة القضائية وأعمالها ، فوكيل الجمهورية يمارس سلطة الإدارة على مستوى المحكمة ، في حين يتولى النائب العام على مستوى المجلس القضائي سلطة الإشراف على جهاز الشرطة القضائية .

(1) أنظر : أوهابيه (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، الرجوع السابق ، ص 216 .

(2) هذا وقد سبقت الإشارة إلى أن عضو النيابة يعتبر من السلك القضائي إلا أنه يتميز عن هذا السلك بعدم تطبيق مبدأ إستقلالية القضاء عليه ، حيث تحكمه مبادئ التبعية وعدم التجزئة وعدم الرد .

حيث تنص المادة 18 مكرر فقرة 1 على أنه: (يمسك النائب العام ملفا فرديا لكل ضابط شرطة قضائية يمارس سلطة الضبط القضائي في دائرة إختصاص المجلس القضائي وذلك مع مراعاة أحكام المادة 208 من هذا القانون) (1) .

وعليه فسندفصل في مسألة إدارة و إشراف النيابة العامة ، وذلك من خلال الحديث عن إدارة وكيل الجمهورية للضبطية (فقرة أولى) وإشراف النائب العام عليها (فقرة ثانية)، وذلك على التفصيل التالي :

الفقرة الأولى إدارة وكيل الجمهورية

يتولى وكيل الجمهورية le procureure de la république إدارة نشاط عناصر الضبطية القضائية إذ يعطيهم المعلومات وينسق أعمالهم في دائرة إختصاصه ، حيث خول له القانون مباشرة جملة من الصلاحيات ، وألزم عناصر الضبطية القضائية في المقابل بجملة من الواجبات وهذا نظرا لتبعية هذا الجهاز للنيابة العامة .

أولا : السلطات المخولة لوكيل الجمهورية على جهاز الضبط القضائي

تظهر لنا تبعية عناصر الضبطية القضائية وخضوعهم لإدارة وكيل الجمهورية من خلال عدة مظاهر ، وذلك كما يلي:

- لوكيل الجمهورية زيارة الأماكن التي يجري فيها التوقيف للنظر .
- لوكيل الجمهورية أن يقوم بتكليف طبيب لفحص الموقوف للنظر لدى ضباط الشرطة القضائية ، سواء كان هذا من تلقاء نفسه أو بناء على طلب .
- يقع على عاتق الضباط في مراكز الشرطة أو الدرك الوطني تقديم السجل الخاص الذي يمسكونه لكل من وكيل الجمهورية وجهات الرقابة عند مطالبتهم به لأن القانون قد جرم إمتناعهم عن ذلك .
- توقيع وكيل الجمهورية دوريا على السجل الذي يمسكه الضباط في مراكز الشرطة والدرك .

(1) أنظر : أوهابيه (عبد الله) ، شرح ق إج ، المرجع السابق ، ص 298 .

- توجيه وكيل الجمهورية تعليمات للضبطية القضائية والنظر فيما يمكن القيام به بشأن كل واقعة علم بها.

- لوكيل الجمهورية سلطة التصرف في نتائج البحث التي قام بها ضباط الشرطة القضائية إما بحفظ الأوراق ، تحريك دعوى عمومية ، أو رفعها بحسب الحال⁽¹⁾.

ثانيا : واجبات الضابط تجاه وكيل الجمهورية

يقرر قانون الإجراءات الجزائية مجموعة من الواجبات على عاتق ضباط الشرطة القضائية تجاه وكيل الجمهورية ، لكن وقبل تناولها ينبغي الإشارة إلى أن حكم المادة 36 (قانون 06-22) من قانون الإجراءات الجزائية يسمح لوكيل الجمهورية بأن بأمر أي عضو من جهاز الضبطية القضائية بالقيام بأي إجراء يراه لازما ، حيث تنص هذه المادة على أن: (يقوم وكيل الجمهورية بما يأتي :

إدارة نشاط ضباط وأعوان الشرطة القضائية في دائرة إختصاص المحكمة ، وله جميع السلطات والصلاحيات المرتبطة بصفة ضابط الشرطة القضائية،...مباشرة أو الأمر بإتخاذ جميع الإجراءات اللازمة للبحث والتحري عن الجرائم المتعلقة بالقانون الجزائي).

- وعليه فإنه يمكن إبراز بعض الواجبات فيما يلي:

- أن القانون يلزم ضابط الشرطة القضائية بوجوب إخطار وكيل الجمهورية فورا بما يصل إلى علمه من جرائم ، وتحرير محاضر بما يقوم به وموافاة وكيل الجمهورية بأصولها موقعا عليها ومصحوبة بنسخة منها يؤشر عليها الضابط بمطابقتها لأصول المحاضر طبقا للمادة 18 قانون الإجراءات الجزائية.
- إخطار وكيل الجمهورية بالجريمة المتلبس بها والإنتقال بسرعة إلى مكان الحادث لمعاينته وإتخاذ الإجراءات والتحريات اللازمة طبقا للمادة 42 من قانون الإجراءات الجزائية.
- إبلاغ وكيل الجمهورية بكل توقيف للنظر يراه ضروريا ولا يجوز له تمديده في الأحوال التي يجوز فيها ، إلا بناء على إذن من وكيل الجمهورية (قارن المادتين 1/51 و 65 قانون الإجراءات الجزائية).
- يرفع الضابط يده عن مباشرة تحرياته بمجرد حضور وكيل الجمهورية لمكان الحادث والذي يتولى مباشرتها بنفسه مالم ير تكليفه بذلك (م 56 قانون الإجراءات الجزائية).

(1) أنظر : هنوني (نصر الدين) و يقده (دارين) ، المرجع السابق ، ص96 .

• وجوب تطبيق ضابط الشرطة القضائية لأمر وكيل الجمهورية بإجراء الفحص الطبي للموقوف تحت النظر ، وإلا أعتبر مرتكبا للجريمة المنصوص عليها في المادة 110 مكرر/ف2 من قانون العقوبات .

• الإذن بالتفتيش الذي يصدره وكيل الجمهورية لضابط الشرطة القضائية للدخول للمساكن وتفتيشها في الجرائم المتلبس بها ، والمنصوص عليها في المادة 41 وما يليها قانون الإجراءات الجزائية ، طبقا للمادة 44 قانون الإجراءات الجزائية ، والإذن الذي يصدره للضابط للقيام بعملية الاعتراض على المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والتسرب طبقا للمادة 65 مكرر5 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية .

بالرغم من إرتباط أعضاء الشرطة القضائية بتبعية مزدوجة لجهازين مختلفين ، الجهاز الأصلي الذي يتبعه العضو في سلوكه الأصلي والنيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية والنائب في الجهاز القضائي ، فإن قانون الإجراءات الجزائية يلقي على عاتق ضابط الشرطة القضائية واجب عدم تلقي الأوامر والتعليمات أو طلبها في عمله بتلك الصفة إلا من الجهة القضائية المختصة ، حيث تنص المادة 2/17 (عند مباشرة التحقيقات وتنفيذ الإنابات القضائية ، لا يجوز لضابط الشرطة القضائية طلب أو تلقي أوامر أو تعليمات إلا من الجهة القضائية التي يتبعونها وذلك مع مراعاة أحكام المادة 28) .

لا يملك أعضاء جهاز الضبطية سلطة التصرف في نتائج بحثهم وتحرياتهم التي تتضمنها المحاضر التي يحررونها بمناسبة ذلك ، إذ أنه بمجرد إنتهاء ضابط الشرطة القضائية من عمله وتحرير المحضر ، يجب عليه موافاة وكيل الجمهورية بالملف والمحضر ليتخذ هذا الأخير ما يراه لازما بشأنه⁽¹⁾ .

الفقرة الثانية

إشراف النائب العام

يمارس عناصر الضبطية القضائية المهام المكلفين بها أو التي حولهم القانون القيام بها ، تحت إشراف النائب العام le procureur générale كما يتولى بدوره الإشراف على الضباط التابعين لمصالح الأمن العسكري ، هذا وقد دعم وضع رجال الضبطية تحت سلطة القضاء ، وجود المادة 17 من قانون الإجراءات الجزائية .

(1) أنظر: أوهابية (عبد الله) ، شرح ق إج ، المرجع السابق ، ص 300 و 301

وعليه فيقوم النائب العام بتوجيه التنبيهات للضبطية القضائية ، حيث يقوم بعرض الملف على رئيس المجلس القضائي ، إذا رأى محلا لمتابعة عناصر الضبطية طبقا لما جاء في المادة 16 من قانون الإجراءات الجزائية ، وذلك كما يلي :

أولا : إشراف النائب العام على عناصر الضبطية

وذلك من خلال توجيه التنبيهات للعناصر العاملين في دائرة إختصاصه عند تواجدهم أو تهاونهم عن أداء المهام الموكلة إليهم ، كما يتولى إخطار المرجع المختص عن التقصير الذي ينسب إليه.

ثانيا : عرض الملف على رئيس المجلس القضائي

يشرف النائب العام على عناصر الضبطية القضائية عن طريق معاونيه من أعضاء النيابة كل حسب إختصاصه ، ففي حالة إرتكابهم لفعل يوصف بأنه جريمة من الجرائم الواردة في قانون العقوبات والقوانين المكملة له ، يقوم وكيل الجمهورية بإرسال الملف للنائب العام لدى المجلس القضائي بمجرد إخطاره بإرتكاب العضو للفعل المجرم ، فإذا رأى هذا الأخير محلا لمتابعة العضو ، يعرض الملف على رئيس المجلس القضائي الذي يأمر بإجراء التحقيق حول القضية بمعرفة أحد قضاة التحقيق الذي يختار من خارج دائرة الإختصاص التي يباشر فيها العضو المتهم مهامه ، كما أنه في حال رأت غرفة الإتهام بأن الفعل الذي إرتكبه العضو مجرم في قانون العقوبات فلها إرسال الملف للنائب العام ، هذا ويمكن لهذا الأخير أن يقترح ما يراه مناسبا من التدابير التأديبية (1) .

الفرع الثاني

رقابة غرفة الإتهام

إن كون أعضاء الشرطة القضائية من رجال السلطة التنفيذية أو العسكرية لم يكن ليستثنىهم من رقابة غرفة الإتهام هذه الأخيرة التي تأتي تدعيما لإدارة وإشراف النيابة العامة على أعمال الضبطية القضائية ، ذلك غير أن رقابة غرفة الإتهام لا تكون إلا على الأعمال التي يقوم بها رجال الضبطية القضائية بصفتهم من رجال الضبطية الإدارية أو البوليس الإداري .

(1) أنظر : هنوني (نصر الدين) و يقده (دارين) ، المرجع السابق ، ص 98 و99 .

وقبل بيان النصوص القانونية المنظمة لهذه الرقابة ، سنحاول معرفة مدى الرقابة المسلطة على رجال الضبط القضائي في القانون الفرنسي (فقرة لأولى) وكذلك بالنسبة للقانون الجزائري في (فقرة ثانية) ، وذلك كما يلي :

الفقرة الأولى

رقابة غرفة الإتهام لعمل الشرطة القضائية في القانون الفرنسي

لم يكتف القانون الفرنسي بإدارة وإشراف النيابة العامة على جهاز الشرطة القضائية بل أخضعها كذلك لرقابة غرفة الإتهام ، وذلك من خلال المواد 224 – 230 قانو الإجراءات الجزائية الفرنسي . ويستخلص من هذه النصوص أن المعني بهذه الرقابة هم ضباط الشرطة القضائية وأعاونهم مدنيين كانوا أو عسكريين وفقا للتحديد الوارد بنص المادة 16 من قانون الإجراءات الجزائية ، حيث يستثنى من الخضوع لهذه الرقابة رؤساء البلديات ونوابهم على إعتبار أنهم ليسوا من الموظفين .

حيث تنص المادة 224 من قانون الإجراءات الجزائية على أن غرفة الإتهام تمارس وظيفة الرقابة على نشاطات الموظفين المدنيين والعسكريين "ضباط الشرطة القضائية وأعاونهم" ، الذين يقومون بتلك النشاطات بصفتهم هذه ، سواء بطلب من النائب العام أو من تلقاء نفسها بمناسبة نظر قضية مطروحة عليها .

وغرفة الإتهام في مباشرة سلطة الرقابة تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في تحديد مدى خطورة الأخطاء المنسوبة لعضو الشرطة القضائية ، ذلك أن القانون لم يحدد مضمون هذه الأخطاء ودرجتها: كعدم إحترام قواعد التوقيف للنظر التي ترتب المسؤولية الشخصية لأعضاء الشرطة القضائية عند توافر شروطها، فتقوم غرفة الإتهام بإجراء تحقيق بشأن ما يكون قد سبب لهم من أخطاء أو تجاوزات ، وتستمع للنائب العام بإعتباره المشرف على الجهاز كما تستمع للعضو المعني سواء كان ضابطا أو عوناً .

وتتراوح الإجراءات التأديبية التي يمكن أن توقع على عضو الشرطة القضائية بين الملاحظة والمنع من مباشرة مهام الشرطة القضائي ، وقد تكون منعا مؤقتا أو دائما وقد يكون منعا محدود النطاق المكاني على مستوى محكمة الاستئناف كما قد يمتد على المستوى الوطني ، أما إذا كانت طبيعة الخطأ أو التجاوز (لحدود الإختصاص من طرف عضو الشرطة القضائية) ترقى إلى مرتبة الخطأ الجنائي ، فإن غرفة الإتهام تقوم بإرسال ملفه إلى النائب العام على وجه السرعة لتتخذ مايراه بشأنه من إجراءات طبقا للمادة 228 من قانون الإجراءات الجزائية ، وذلك لأن النيابة العامة هي وحدها صاحبة الإختصاص في توجيه الإتهام وفقا لما يحدده القانون (1) .

(1) أنظر : أوهابية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 220 و 221.

الفقرة الثانية

رقابة غرفة الإتهام لعمل الشرطة القضائية في القانون الجزائري

على غرار ماذهب إليه المشرع الفرنسي فقد قرر المشرع الجزائري طبقا لنص المادة 2/12 من قانون الإجراءات الجزائية بأن الشرطة القضائية أو الضبطية القضائية جهاز يخضع للرقابة القضائية التي تباشرها غرفة الإتهام وذلك بقولها (...وذلك تحت رقابة غرفة الإتهام بذلك المجلس) هذا وقد نظم قانون الإجراءات الجزائية هذه الرقابة في المواد 206، 211 منه ، حيث تنص المادة 206 على أنه (تراقب غرفة الإتهام أعمال ضباط الشرطة القضائية والموظفين والأعوان المنوطة بهم بعض مهام الضبط القضائي الذين يمارسونها حسب الشروط المحددة في المواد 21 و التي تليها من هذا القانون) .

ويستخلص من كل ما سبق أن القانون الجزائري لم يكتف بإدارة وإشراف النيابة العامة على جهاز الشرطة القضائية ، وما تتضمنه هذه الإدارة والإشراف من تبعية ورقابة على أعمالها بل إنه أخضع هذا الجهاز لرقابة قضائية تباشرها عليه غرفة الإتهام ، وهي رقابة يتحدد نطاقها بحسب ما يقرره القانون لضباط الشرطة القضائية من إختصاصات شبه قضائية ، والتي ينص عليها قانون الإجراءات الجزائية في المادة 12 وما يليها.

هذا وتقوم غرفة الإتهام بوظيفة الرقابة إما تلقائيا بمناسبة نظرها في قضية معروضة عليها وإما بناءا على طلب يقدمه النائب العام أو بناءا على طلب من رئيسها ، ويخضع أعضاء جهاز الضبط القضائي على مستوى كل مجلس قضائي لرقابة غرفة الإتهام لنفس المجلس مع إستثناء ضباط الشرطة القضائية وأعاونهم التابعين لمصالح الأمن العسكري والذين يخضعون لرقابة غرفة الإتهام لمجلس الجزائر العاصمة .

وذلك بحسب المادة 207 / 2 من قانون الإجراءات الجزائية (غير أن غرفة الإتهام بالجزائر العاصمة تعتبر صاحبة الإختصاص فيما يتعلق بضباط الشرطة القضائية للأمن العسكري، وتحال القضية على غرفة الإتهام من طرف النائب العام بعد إستطلاع رأي وكيل الجمهورية العسكري الموجود بالمحكمة العسكرية المختصة إقليميا) .

وتباشر غرفة الإتهام الرقابة القضائية على أعضاء الضبطية القضائية من ضباط الشرطة القضائية وأعاونهم ، حيث جاء في قرار المحكمة العليا : أن رقابة غرفة الإتهام تتحدد بنطاق المادة 18 من قانون الإجراءات الجزائية ، وإلتزام ضباط الشرطة القضائية بأحكامها عن طريق إجرائين ، حيث يتمثل الإجراء الأول في الأمر بإجراء تحقيق، أما الإجراء الثاني فيتمثل في توقيع جزاءات ذات طبيعة تأديبية (1) .

(1) أنظر : أوهابية (عبد الله) ، شرح ق إ ج ، المرجع السابق ، ص 303 و 304 .

هذا ولغرفة الإتهام الصلاحية الكاملة للقيام بمايلي :

أولا : الأمر بإجراء تحقيق

حيث أنه وطبقا لما ورد في نص المادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية فقد يعرض على غرفة الإتهام أمر يتعلق بتجاوز أحد أعضاء الضبطية القضائية لحدود إختصاصه وإرتكابه لمخالفة ، وعليه فلها أن تأمر بإجراء تحقيق في الموضوع فتسمع إلى طلبات النيابة العامة الممثلة من طرف النائب العام ، ويجب على غرفة الإتهام تمكين العضو المحقق معه من الإطلاع على ملفه المحفوظ لدى النيابة العامة في المجلس القضائي من أجل تقديم أوجه دفاعه في القضية المعروضة والإستعانة بمحامي يحضر التحقيق معه ليدافع عنه.

أما إذا كان ضابط الشرطة القضائية من الأمن العسكري فيمكنه الإطلاع على ملفه الخاص المرسل إليه من قبل وكيل الجمهورية المختص إقليميا (1) .

ثانيا : توقيع الجزاءات ذات الطبيعة التأديبية

لقد قرر قانون الإجراءات الجزائية لغرفة الإتهام سلطة فرض جزاءات ذات طبيعة إدارية أو تأديبية على عضو الشرطة القضائية ضابطا كان أو عون ، الذي تثبت في حقه مخالفة تستوجب مثل هذه الجزاءات .

حيث أنه لغرفة الإتهام سلطة توجيه ماتراه لازما من ملاحظات وأن توقف عن العمل مؤقتا كل من ضابط أو عون الشرطة القضائية على مستوى دائرة إختصاصه العادية أو على مستوى المجلس القضائي أو على المستوى الوطني ، كما لها أن تسقط علي الضابط صفته نهائيا طبقا للمادة 209 من قانون الإجراءات الجزائية ، إضافة إلى قيامها بتبليغ القرارات المتخذة ضد عضو الشرطة القضائية للسلطات الإدارية أو العسكرية التي يتبعها طبقا للمادة 211 من قانون الإجراءات الجزائية وذلك بناء على طلب من النائب العام .

هذا وقد أغفل قانون الإجراءات الجزائية النص على وجوب تبليغ القرار للمعني بالأمر ، إلا أن القواعد العامة تقضي بوجوب تبليغه بكل قرار يتخذ بشأنه لأنه شرط ضروري لمساءلته فيما بعد عن مدى إحترامه للمنع من الممارسة المقررة أي بحرمانه من ممارسة إختصاصاته محليا أو وطنيا بصفة مؤقتة أو مستمرة (دائمة) خاصة وأن القانون يجرم ممارسة الوظيفة بعد العزل أو الوقف عن ممارستها .

(1) أنظر : هونوي (نصر الدين) و يقده (دارين) ، المرجع السابق ، ص 100

حيث تنص المادة 1/142(قانون رقم 88-26) من قانون عقوبات على أن (كل قاضي أو موظف أو ضابط عمومي فصل أو عزل أو أوقف أو حرم قانونا من وظيفته يستمر في ممارسة أعمال وظيفته بعد إستلامه التبليغ الرسمي بالقرار المتعلق به ، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 1000 دج) .

ثالثا : تحويل الملف إلى النائب العام

إذا رأت غرفة الإتهام أن ما ينسب لعضو الضبط القضائي أو الشرطة القضائية يعد جريمة طبقا لقانون العقوبات ، بالإضافة لما خولها القانون من سلطة في الأمر بإجراء تحقيق فيما ينسب له وتوقيع الجزاءات ذات الطبيعة التأديبية ، فإنها ترسل الملف للنائب العام فإذا ما رأى النائب العام ثمة محلا لمتابعته عرض الأمر على المجلس القضائي الذي يأمر بتحقيق القضية بمعرفة أحد قضاة التحقيق الذي يختار من خارج دائرة الإختصاص التي يباشر فيها العضو المتهم إختصاصه .

وبإنتهاء التحقيق معه يحال المتهم على الجهة القضائية المختصة إما الجهة التي تقع في دائرة إختصاص قاضي التحقيق أو غرفة الإتهام بالمجلس القضائي بحسب الأحوال⁽¹⁾ .

أما بالنسبة لعضو الشرطة القضائية من ضباط أو أعوانهم من مصالح الأمن العسكري ، فإن غرفة الإتهام بمجلس قضاء الجزائر وهي صاحبة إختصاص وطني في هذا المجال ، تقوم بتحويل ملف المعني من ضباط وأعوان الأمن العسكري إلى وزير الدفاع الوطني ليتخذ بنفسه مايراه مناسبا من إجراءات ضد عضو الشرطة القضائية التابع لتلك المصالح طبقا للمادة 210 من قانون الإجراءات الجزائية⁽²⁾ .

(1) أنظر في ذلك المواد (210،576،577 قانون الإجراءات الجزائية) .

(2) أنظر : أوهايبية (عبد الله) ، شرح ق إ ج ، المرجع السابق ، ص 306 .

المطلب الثاني الضمانات المقررة في تشريعات حقوق الإنسان

إن الانتهاكات المستمرة للحقوق والحريات وإهدار الضمانات المقررة للسلامة الشخصية للأفراد لهو الدافع الرئيسي لبروز الإعلانات والمواثيق والإتفاقيات الدولية التي أسست في المقام الأول لرعاية وضمن عدم المساس بحقوق وحريات الأفراد بشكل عام .

وإنه ومن بين أهم هذه المواثيق والإتفاقيات نجد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 ديسمبر 1948 (فرع أول) تليه بعض الإتفاقيات الدولية وفي مقدمتها الإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية الصادرة في 19/12/1966 (فرع ثاني) .

هذا إلى جانب بعض الإتفاقيات الإقليمية وفي مقدمتها ، الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية (فرع ثالث) ، حيث سيتم بيان كل ذلك على التفصيل التالي:

الفرع الأول الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

لقد صدر هذا الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عن الأمم المتحدة في 10 ديسمبر 1948 ، وصدور هذا الإعلان كان تطبيقاً للمادة 02 من ميثاق الأمم المتحدة التي حرصت على أن يكون من أهداف التجمع الدولي ، ذلك أن المبدأ الرئيسي التي أسست الأمم المتحدة لأجله إنما يكمن في تطوير وتشجيع وإحترام الحقوق والحريات الأساسية للإنسان .

(1) أنظر : أوهايبية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 16

ولقد تضمن هذا الإعلان المباديء الأساسية لحقوق الإنسان وإنبثقت عنه عدة إتفاقيات ومعاهدات دولية ، ومن إستقراء هذا الإعلان نلاحظ أن المشتبه فيه بوصفه إنسانا تطبق عليه جملة من المباديء تعد ضمانات غير مباشرة له ، فمن شأن هذه المباديء رسم الأطر ووضع الحدود التي يجب عدم تجاوزها من طرف الأنظمة السياسية في علاقاتها مع الأفراد حيث تلتزم بها الدول عند وضع دساتيرها وتشريعاتها بصفة عامة وتشريعات الإجراءات الجزائية بصفة خاصة ، بإعتبار أن هذه الأخيرة هي الوسيلة المشروعة لتقييد حرية الأفراد أو سلبها في حالات محددة .

هذا وأن المباديء المتعلقة بحقوق الإنسان وإن كانت عامة فهي لاتشير إلى فئة المشتبه فيهم بصفة دقيقة (صراحة) ، إلا أنها ترسم حدود تلتزم بها الدولة في علاقاتها مع الأفراد تشريعا وممارسة (1)

وعليه سنتطرق إلى أهم هذه المباديء وهي مبدأ الأصل في الإنسان البراءة ومبدأ الشرعية (فقرة أولى) ، مبدأ عدم إخضاع أي شعب للتعذيب (فقرة ثانية) ، مبدأ عدم جواز القبض على أي إنسان أو توقيفه أو حرمانه من حريته دون وجه حق (فقرة ثالثة)، عدم جواز التدخل في الحياة الخاصة أو مسكن أو مراسلات أي شخص (فقرة رابعة)، وذلك كما يلي :

الفقرة الأولى

الأصل في الإنسان البراءة ومبدأ الشرعية

لقد نصت المادة 11 من الإعلان (2) على قرينة البراءة ومبدأ الشرعية ، حيث نصت الفقرة الأولى على قرينة البراءة بمعنى أن الفرد يظل بريئا إل حين ثبوت التهمة في حقه قانونا بمحاكمة علنية تؤمن له فيها جميع الضمانات التي تحقق له الدفاع عن نفسه .

أما بالنسبة لمبدأ الشرعية فقد تضمنته الفقرة الثانية من المادة 11 سابقة الذكر، حيث أنه ملازم لأصل البراءة في الإنسان على إعتبار أن هذا الأخير (أصل البراءة) لايمكن الإخلال به إلا "باليقين" أي الإثبات بالدليل بأن الشخص المشتبه فيه قد ارتكب فعلا جريمة .

(1) أنظر : غاي (أحمد)، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 62 .

(2) تنص المادة 11 من القانون العالمي لحقوق الإنسان (كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونيا في محاكمة عادلة تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه.لايدان أي شخص بجريمة بسبب أي عمل أو إمتناع عن عمل لو يكن في حينه يشكل جرما بمقتضى القانون الوطني أو الدولي ، كما لاتوقع عليه أية عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي ارتكب فيه الفعل الجرمي) .

هذا وأن تحديد الوقائع التي تكون ركنها المادي لا يكون إلا بوجود نص يجرم تلك الوقائع ويعاقب عليها ، ووجود نص يحدد طرق إقتضاء الدولة لحقها في العقاب أي بعبارة أخرى توفر "مبدأ الشرعية الجنائية" أي شرعية التجريم والعقاب والشرعية الإجرائية (1) وهو ما يصطلح عليه في القوانين الوطنية بمبدأ " شرعية الجرائم والعقوبات" (2) .

الفقرة الثانية عدم إخضاع أي شخص للتعذيب

حيث نصت المادة 5 من الإعلان على أنه (لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة) ، وهذا المبدأ في شكله العام يشمل فئة المشتبه فيهم أثناء مرحلة التحريات الأولية وتحديدًا أثناء التلبس ، حيث يكونون أكثر من غيرهم عرضة للمعاملة السيئة من طرف بعض أعضاء مصالح الأمن بغرض الضغط عليهم قصد الحصول على الاعتراف ، وذلك رغم الضمانات المتوفرة والمتمثلة في الرقابة الرئاسية والقضائية .

وبالرجوع إلى كلمة " التعذيب " نجد أنها تشمل مدلولين : مادي وآخر معنوي وهذا ما يفهم من عبارة " المعاملة اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة " .

وفي إطار المساعي والجهود لحماية حقوق الإنسان فقد تبنت الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1975 " الإعلان الخاص بحماية جميع الأشخاص من الخضوع للتعذيب " .

حيث تضمن هذا الإعلان تعريفا للتعذيب على النحو التالي : (أي فعل يحل من جرائه ألم مبرح أو معاناة شديدة جسدية أو معنوية ، ويقوم بإنزاله عمداً أو يتم بتحريض من موظف عام على شخص من الأشخاص ، وذلك لبعض الأغراض مثل الحصول منه أو من طرف ثالث على معلومات أو إقرارات أو لمعاقبته على فعل ارتكبه أو فعل يشتبه في أنه قام بارتكابه أو لإرهابه أو لإرهاب غيره من الناس) .

إضافة إلى تعريف التعذيب فقد وضع هذا الإعلان دليلاً يوصي جميع الدول بالالتزام به ، فهذا الأخير (الدليل) يتضمن مجموعة قواعد تتمثل أهمها فيما يلي :

(1) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 63 .

(2) حيث تنص المادة 1 من قانون العقوبات على أنه (لاجرمة ولا عقوبة أوتدابير أمن بغير قانون) .

- يجب على الدولة ألا تسمح بالتعذيب مهما كان شكله أو صورته ولو كان ذلك أثناء الحرب أو عدم الإستقرار السياسي .
- على الدولة أن تلتزم بإتخاذ كل الإجراءات الفعالة لمنع ممارسة التعذيب .
- تمكين الشخص الذي وقع عليه التعذيب من تقديم شكوى إلى السلطة المختصة على أن تحقق هذه الأخيرة في دعواه تحقيقا عادلا ونزيها .
- عدم الإحتجاج بالأقوال والإعترافات المتحصل عليها بفعل التعذيب سواء على الشخص ذاته أو على الغير (1) .

الفقرة الثالثة

عدم جواز القبض على أي إنسان أو توقيفه أو حرمانه من حريته دون وجه حق

يعد القبض على الأشخاص من أخطر الإجراءات المخولة لرجال الشرطة القضائية في إطار حالات التلبس لكونه يمس مباشرة بأقدس الحقوق وهي الحرية ، والتي لايجوز إنتهاكها لأنها من الحقوق الشخصية التي أحاطتها المواثيق والدساتير العالمية بالحماية .

ولقد نصت المادة 9 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (2) على عدم جواز القبض على أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفا (3) .

فكل الإعلانات والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان لاتجيز إتخاذ هذا الإجراء إلا في إطار القانون ، والقانون الجزائري من خلال قانون الإجراءات الجزائية أباح للشرطة القضائية هذا الإجراء في إطار محدد ومحصور قانونا . لذا فغالبية الفقه يرى بضرورة عدم التوسع في الإجراءات التي تمس بالحرية الشخصية ، بحيث لا يجوز التوسع في التفسير ولا القياس عليها .

(1) راجع : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 64 و 65 .

(2) أنظر :

Art : 9 (nul ne peut être arbitrairement arrêté détenu ni exilé)

(3) يكون القبض تعسفيا إذا : - تجاوز المدة القانونية والمحددة طبقا للدستور 48 ساعة بإستثناء الحالات التي يتم تمديدها بموجب القانون .

- إذا كان في غير الجرح المعاقب عليها بالحبس أو كان في المخالفات .
- إذا لم يخط ضابط الشرطة القضائية وكيل الجمهورية بذلك .
- إذا لم يتم إقتياده فورا إلى وكيل الجمهورية وبقي عنده فوق 48 ساعة في انتظار الحصول على أقواله ، حسب المادة 3/5 من الإتفاقية الأوروبية .
- إذا لم يبلغ بأسباب القبض والتهمة الموجهة إليه، حسب المادة 4/7 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان"

الفقرة الرابعة

عدم جواز التدخل في الحياة الخاصة أو مسكن أو مراسلات أي شخص

حيث أن حق الشخص في العيش بأمان يستلزم بالضرورة أن يكون له الحق في تكوين أسرة والإقامة في مسكن ، وأن يستطيع التمتع بحياته الخاصة على النحو الذي يختاره وفي سرية تامة بشرط ألا يمس بحقوق وحرريات الآخرين .

حيث نص الإعلان في المادة 12 منه على أنه (لايجوز تعريض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته ولا لحملات تمس شرفه وسمعته ، ولكل شخص حق في أن يحميه القانون من مثل ذلك التدخل أو تلك الحملات) (1) .

الفرع الثاني

الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان

سنتناول أهم هذه الإتفاقيات الدولية الصادرة عن الأمم المتحدة ، حيث سنتطرق للإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية (فقرة أولى) ، وذلك كما يلي :

الفقرة الأولى

الإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية (2)

تتمتع هذه الإتفاقية بأهمية قانونية بالغة تفوق الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على اعتبار أنها تفرض إتزامات قانونية- محددة على الدول – بضرورة إحترام الحقوق الواردة فيها ، وقد جاءت هذه الإتفاقية ببعض المبادئ المتعلقة بضرورة حماية الحياة الخاصة للإنسان أثناء الخصومة الجنائية ، وذلك كما يلي :

(1) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 66 .

(2) تتميز هذه الإتفاقية عن غيرها بإلحاقها ببروتوكول خاص بها ، وهو إتفاق مكمّل وخاص بلجنة الحقوق الإنسانية ومفتوح لتوقيعات وتصديقات الدول الأطراف في الإتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المدنية والسياسية ، حيث أعتبر نافذاً بعد تصديقه من 10 دول في مارس 1976 ، حيث نص هذا البروتوكول على 4 أمور أساسية :

- إعتراف الدول الأطراف في الإتفاقية بإختصاصات لجنة الحقوق الإنسانية .
- تحديد إختصاصات هذه اللجنة في إستقبال ودراسة شكاوى الأفراد ضحايا إنتهاك حقوقهم من الدول .
- السماح للجنة بلفت نظر الدول المشتكى منتها من الأفراد والجماعات .
- إتزام الدول المشتكى منها بتقديم توضيحات وإجابات إلى اللجنة . أنظر في ذلك : د. عمر صدوق ، دراسة في مصادر حقوق الإنسان ، طبعة 2، سنة 2003 . ديوان المطبوعات الجامعية.الجزائر.ص114 .

1- حيث نصت المادة 1/2 على التزام أطراف الإتفاقية بإحترام الحقوق المقررة في الإتفاقية لكافة الأفراد ضمن إقليمها والخاضعين لولايتها دون تمييز بين أي نوع بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة... إلخ .

2- تلزم المادة 2/2 كل دولة طرف في الإتفاقية بما يلي:

- أن تكفل لكل شخص حماية فعالة في حالة وقوع أي إعتداء على الحقوق والحريات المقررة له في هذه الإتفاقية ، حتى ولو ارتكب هذا الإعتداء من أشخاص يعملون بصفة رسمية .
- أن تكفل لكل من يطالب بهذه الحماية ، أن يفصل في حقه بواسطة السلطة المختصة القضائية أو الإدارية أو التشريعية أو أي سلطة أخرى بموجب قوانين الدولة .
- أن تكفل قيام السلطة المختصة بوضع هذه الحماية عند منحها موضع التنفيذ .

3- ما أوردته المادة 1/6 من أن لكل فرد الحق في الحرية والسلامة الشخصية وأنه لايجوز حرمان أي فرد من حياته بشكل تعسفي .

4- ما أوردته المادة 1/9 بقولها أن لكل فرد الحق في الحرية والسلامة الشخصية وأنه لايجوز القبض على أحد أو حجزه بشكل تعسفي ، كما لايجوز حرمان أحد من حريته على أساس من القانون وطبقا للإجراءات المقررة فيه .

وأضافت الفقرة 3 من نفس المادة بأنه يلزم إبلاغ كل من يقبض عليه بأسباب ذلك كما يجب إبلاغه فوراً بأية تهمة توجه إليه . هذا مع الحق في التعويض لكل من كان ضحية للقبض أو الإيقاف بشكل غير قانوني .

5- ما أوردته المادة 1/17 من عدم جواز التدخل بشكل تعسفي أو غير قانوني في خصوصيات أي فرد أو متعلق بخصوصيات عائلية أو بيته أو مراسلاته ، كما لايجوز التعرض بشكل غير قانوني لشرفه وسمعته وأن لكل شخص الحق في الحماية القانونية في مثل هذا التدخل أو التعرض⁽¹⁾ .

(1) تجدر الإشارة إلى أن الجزائر كانت قد إنضمت إلى هذه الإتفاقية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 67/89 المؤرخ في 11 شوال 1409 الموافق لـ 16مايو 1989 والمتضمن الانضمام إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية .

وعليه نخلص إلى أن مختلف المبادئ التي تمت الإشارة إليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية ، يتضح أنها تشكل نقاط إتفاق بين جميع الدول الأعضاء في هيئة الأمم المتحدة ، والتي إتلتزم بإحترام هذه المبادئ والإلتزام بتطبيقها من خلال قوانينها الداخلية ، وهذا ما يجعلها تتقاطع مع المبادئ المنصوص عليها خاصة في قوانين الإجراءات الجزائية ، حيث تلتنقي كل هذه المبادئ الدولية والداخلية في ضرورة إحترام حقوق وحرريات الأفراد خصوصا إذا كان هذا الفرد محل دعوى جزائية .

الفرع الثالث الإتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان

حيث سنتناول في هذا الفرع أهم الإتفاقيات الإقليمية ألا وهي الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحرريات الأساسية، وذلك في (فقرة أولى) كما يلي :

الفقرة الأولى الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحرريات الأساسية⁽¹⁾

لقد أكدت الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحرريات على إحترام الحقوق التي تضمنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة 1948، حيث سنتطرق لأهم ما جاءت به هذه الإتفاقية من خلال كل من المادة 05 و08 منها ، حيث جاء في المادة 1/08 و2 مايلي :

1- لكل شخص الحق في إحترام حياته الخاصة وحياته العائلية ، وكذا مسكنه ومراسلاته.

2- ليس للسلطة العامة أن تتدخل في ممارسة هذا الحق إلا في الحدود التي يفرضها القانون ، وبالقدر الضروري لحماية الأمن الوطني والأمن العام والمصلحة الإقتصادية للبلاد وكذا الدفاع عن النظام والوقاية من الجرائم أو لحماية الصحة العامة أو الأخلاق، أو لحماية حقوق وحرريات الآخرين .

(1) تم توقيع هذه الإتفاقية في روما ف 1950/11/04 وقد وقعت بين بعض الدول المنظمة للمجلس الأوربي . ذكره بورجيل (سمير) ، رسالة الماجستير ، المرجع السابق ، ص 19 .

حيث يتضح من هذا النص أن لكل شخص حقا عاما في إحترام حياته الخاصة ، ومن جانب آخر أنه حدد الشروط التي بمقتضاها يمكن إيراد تحفظات بشأن هذا الحق .

فالإعتراف للشخص بحق عام في إحترام حياته الخاصة ، يستوجب منا أولا تحديد مضمون هذا الحق ، وثانيا من هو الشخص الذي يستفيد من هذا الحق.

- فبخصوص مضمون هذا الحق : فإن المادة 1/8 من الإتفاقية لم تنص لتبيان المقصود بالحق في الخصوصية ، والأعمال التحضيرية لهذه الإتفاقية لم تسمح بدورها بإستخلاص مفهومها ، مما جعل لجنة الخبراء الخاصة بحقوق الإنسان للمجلس الأوروبي تقرر بأن " قرارات اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان لا تحوي بين طياتها البيانات الكافية التي من شأنها أن تفصح بوضوح لا لبس فيه عن مضمون فكرة الحياة الخاصة العائلية " .

والسؤال الذي يطرح نفسه هو : هل يمكن لشخص المشتبه فيه أن يتمسك بحقوقه وحرياته عند التلبس إستنادا إلى نصوص هذه الإتفاقية ؟

ونحن نرى بإمكانية إستناد المشتبه فيه إلى نصوص هذه الإتفاقية على إعتبار أنه يوجد في مرحلة لم يتهم فيها بعد ، وإنما دارت شبهات فقط حول إرتكابه للجريمة المتلبس بها وعلى هذا الأساس فإن للمشتبه فيه الحق في الإستناد إلى نصوص هذه المادة في حالة ما إذا تم المساس بحقوقه وحرياته .

كما تنص المادة 1/5 على أنه : لكل إنسان الحق في أن يكون حرا وآمنا على شخصه ، ولا يحرم أحد من حريته إلا في الأحوال الآتية ووفقا للإجراءات المشروعة :

- إذا كان الشخص محبوسا بعد محاكمته من طرف جهة قضائية مختصة .

- إذا أُلقي عليه القبض أو حبس بسبب عدم الإمتثال لأمر قضائي صادر ضده طبقا للقانون أو بغرض ضمان تنفيذ إلتزام قانوني⁽¹⁾ .

(1) أنظر : بورحيل (سمير) ، رسالة الماجستير ، المرجع السابق ، ص20

- إذا أُلقي عليه القبض أو حبس طبقا للقانون بهدف تقديمه إلى السلطة القضائية المختصة إذا كانت هناك أسباب جدية توحي بأنه قد ارتكب جريمة ، أو أن هناك أسبابا معقولة ترجح الاعتقاد بضرورة منعه من ارتكاب الجريمة أو الهروب بعد ارتكابها .

- إذا كان حبس الحدث وفقا للنظام القانوني بهدف الإشراف على تعليمه ، أو تقديمه إلى السلطة المختصة .

- إذا كان حبس الشخص طبقا للقانون لمنع إنتشار مرض معد أو إذا كان ذا خلل عقلي أو من مدمني الخمر والمخدرات أو متشردا .

- إلقاء القبض على شخص أو حبسه لمنع دخوله غير المشروع إلى أرض الدولة ، أو شخص أخذت ضده فعلا إجراءات الإبعاد أو التسليم .

أما الفقرة 04 و 05 من نفس المادة المذكورة أعلاه ، فتنص على أنه :

- لأي شخص يحرم من حريته بالقبض عليه أو حبسه ، الطعن في هذا الإجراء أمام المحكمة للنظر في مدى شرعية حبسه في أقرب الآجال ، والأمر بالإفراج عنه في حالة عدم شرعية إجراء الحبس .

- لكل من كان ضحية قبض أو حبس مخالف لأحكام هذه المادة الحق في التعويض⁽¹⁾

والملاحظ هنا هو أن نصوص هذه الإتفاقية جاءت بضمانات عامة بخصوص حقوق وحرريات الأفراد ، بحيث لم تتطرق للضمانات التي يمكن للمشتبه فيه أن يحاط بها عندما يكون مخاطبا بالإجراءات الإستثنائية الخاصة بحالة التلبس والتي تستهدف حقوقه وحرياته بالتضييق تارة وبالتقييد تارة أخرى .

(1) أنظر : بورحيل (سمير) ، رسالة الماجستير ، المرجع السابق ، ص، 21، 22 .

المبحث الثاني جزاء مخالفة قواعد إجراءات التلبس

إنه ولكي يتم الحفاظ على الضمانات التي تم تقريرها لصالح المشتبه فيه عند التلبس سواء الضمانات الأساسية منها أو الإضافية ، فإنه يتعين وجود آلية قوية من شأنها الحفاظ على التطبيق الفعال لهذه الضمانات وتكريسها ، وذلك لأجل الوصول إلى النتائج المرجوة من تقريرها .

حيث أن مجمل النقاشات الفقهية خلصت إلى تقرير نوعين من الجزاء ، جزاء موضوعي (إجرائي) وآخر شخصي ، حيث أن الجمع بينهما من شأنه الحفاظ على التطبيق السليم والفعال للضمانات المقررة لصالح المشتبه فيه عند التلبس .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع الجزائري قد أخذ بتقرير كل من الجزاء الموضوعي والشخصي معا ، ذلك أن عمل ضباط الشرطة القضائية والذي يتم بالمخالفة للقواعد القانونية المقررة، من شأنه ترتيب المسؤولية الشخصية عن الأخطاء التي يرتكبها أعضاؤها أثناء مباشرتهم لوظيفتهم ، وذلك متى توافرت شروط قيام المسؤولية .

هذا وأن الإجراء الذي يتم من دون مراعاة للشروط القانونية لمباشرته فإنه يكون عديم الأثر ، أي أنه يترتب عليه البطلان وهو الجزاء الإجرائي (الموضوعي) الذي يتعلق بالإجراء ذاته عكس ما هو الحال بالنسبة للجزاء الشخصي .

وهذا ما سيتم بيانه في هذا المبحث من خلال التطرق أولا إلى الآراء الفقهية الواردة فيما يخص تقرير الجزاء في (مطلب أول) ، ليتم الحديث بعد ذلك عن المسؤولية الشخصية لضباط الشرطة القضائية (الجزاء الشخصي) في (المطلب الثاني) ، ثم نخلص في الأخير إلى الكلام عن البطلان باعتباره الجزاء الإجرائي (الموضوعي) الذي يتعلق بالإجراء بحد ذاته (المطلب الثالث) وذلك على التفصيل الآتي بيانه :

المطلب الأول مبدأ تقرير الجـزاء

إنه ولأجل صون وضمن حقوق وحرىات الأفراد فىجب تكرىس ما ىسمى بمبدأ "تقرىر الجـزاء" هذا الأخرى الذى ىعتبر الآلىة الكفىلة بضمن حقوق وحرىات الأفراد ، فهناك من الفقه من ىرى بضرورة تقرىر المسؤولىة الشـخصىة على إعتبر أنها الوسىلة الكفىلة لضمن وحمایة الحرىة الفردىة ، فى حىن ىرى آرون بضرورة تدعىم هذا الجـزاء الشـخصى بآلىة آخرى ألا وهى الجـزاء الإجرائى (الموضوعى) أى البطلان⁽¹⁾.

وعلىه فالسؤال الذى ىطرح نفسه هنا هو : ماهى الوسىلة الكفىلة بضمن وصون حقوق وحرىات الأفراد ؟ وللإجابة على هذا التساؤل فسنطرق إلى كل من الجـزاء الشـخصى فى (فرع أول) ، ثم للجـزاء الموضوعى فى (فرع ثانى) ، لنصل فى الأخرى إلى الموازنة بىن كلا الجزائىن ، لأجل النظر فى إمكانىة الجمع بىنهما فى التطبىق (فرع ثالث) ، وذلك كما ىلى :

الفرع الأول الإكتفاء بالجـزاء الشـخصى

ىرى أصحاب هذا الإتجاه بأن إعتبراف القوانىن بالمسؤولىة الشـخصىة لأعضاء الشرطه القضائىة ىغنى عن تقرىر الجـزاء الموضوعى (البطلان) لأن تطبىق قواعد المسؤولىة الشـخصىة بأنواعها من شأنه أن ىضمن للمشتبه فىه عند التلبس كامل حقوقه وبصورة أفضل من تطبىق الجـزاء الإجرائى (البطلان) ، هذا الأخرى الذى ىلحق العمل الإجرائى فىبطل أثره لمخالفته قواعد إجرءات التلبس ، ذلك أن إعادة الإجرء أو إبطاله مع الدلىل المستمد منه لا ىؤثر فى الموظف ولا ىردعه عن محاولة القىام بهذا العمل مرة آخرى ، بل أنه على العكس ىخرق القواعد المقررة قانونا .

فى حىن أن تقرىر المسؤولىة الشـخصىة من شأنها أن تحدث فى نفسه أثرا بالغا ىدفعه إلى إحترام القواعد الإجرائىة وشروطها . حىث تتمثل حجج أصحاب هذا الإتجاه فىما ىلى :

1- أن تقرىر المسؤولىة الشـخصىة لضباط الشرطه القضائىة ىكفى لضمن حقوق وحرىات المشتبه فىه .

(1) أنظر : أوهاىبىة (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 240 .

2- أن القول بالجزاء الإجرائي وبطلان الدليل المستمد من أي إجراء باطل ، لا يفيد إلا المجرمين، حيث يعتبر ستارا يخفي وراءه محاولة إفلات المجرمين من العقاب .

3- أنه لا يجوز أن يحرم المجتمع من حقه في معاقبة المجرم بسبب خطأ ارتكبه عضو الشرطة القضائية ، هذا الأخير الذي يقرر القانون مسؤوليته الشخصية ، ولأن الحق في العقاب حق عام ومقرر لضمان مصلحة المجتمع ، فلا يمكن إسقاطه - نتيجة خروج أحد أعضاء الشرطة القضائية عن الحدود المقررة- عن طريق تقرير بطلان الإجراء .

4- أن العقل والمنطق لا يقبلان القضاء ببراءة شخص ثبتت في حقه التهمة ، وذلك لمجرد قيام عضو الشرطة القضائية بمخالفة القواعد الإجرائية عن طريق قيامه بالإجراء في غير الأحوال التي قررها القانون .

5- أن الجمع بين نوعي الجزاء الموضوعي والشخصي في التشريعات الإجرائية الحديثة كان نتيجة تجاوزات الأجهزة المكلفة بالبحث والتحري للقواعد المقررة لإختصاصها وعدم تمكن الجهة المكلفة بالرقابة من تطبيق المسؤولية الشخصية في هذا الصدد .

وعليه فهذا الإتجاه الذي يكتفي بتقرير المسؤولية الشخصية والإستغناء عن الجزاء الإجرائي(البطلان) ، يميل إلى تغليب المصلحة العامة على المصلحة الفردية ، وذلك عن طريق إعترافه بالدليل المستمد من إجراءات غير صحيحة وعدم أخذه بالجزاء الإجرائي (البطلان) ، وهذا ما من شأنه أن يؤدي إلى تمادي أعضاء الشرطة القضائية في تجاوزاتهم.

الفرع الثاني

الجمع بين الجزاء الموضوعي والجزاء الشخصي

يرى أصحاب هذا الإتجاه بأن الجزاء الشخصي لا يعني بأي حال عن تقرير الجزاء الإجرائي (البطلان) ، ذلك أن الجزاء الموضوعي يسبغ حماية خاصة على الحقوق والحريات الفردية عن طريق تقرير البطلان بالنسبة للإجراءات التي تكون مخالفة للقيود المقررة فيها ، بحيث يصبح هذا العمل الإجرائي المعيب معدما وكأن لم يكن ، فالجزاء الموضوعي من شأنه حفظ سلامة العدالة وهيبتها في جميع مراحل الدعوى⁽¹⁾ .

(1) أنظر : أوهايبية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، الصفحات 141 ، 142 ، 143 .

فهذا الإتجاه لا يكتفي بالمسؤولية الشخصية كإجراء وإنما يستوجب تدعيمها بالجزاء الموضوعي ، وعليه فهذا الإتجاه يجمع بين الجزائين ، وهو في ذلك يستند إلى عدة حجج منها:

1- أن عدم تقرير الجزاء الإجرائي في ظل التحريات الأولية يجرّد القاعدة الإجرائية من صفة الإلزام الذي تتميز به القاعدة القانونية عموماً عن بقية القواعد الإجتماعية الأخرى ذلك أن القاعدة الإجرائية تتميز بنوعين من الجزاء : جزاء موضوعي وجزاء شخصي .

2- أن الإكتفاء بتقرير المسؤولية الشخصية كجزاء لوحده لا يكفل ضمان شامل للحقوق والحريات الفردية ، فلذلك يجب العمل بالجزائين معاً .

3- أن الشرعية الإجرائية التي تظهر جلياً في تقرير بطلان كل إجراء يقع بالمخالفة للقواعد الإجرائية ، هي المميز بين الدولة البوليسية والدولة القانونية ، بحيث كلما كانت الدولة قانونية كلما إستبعد فيها الدليل المستمد من إجراء غير مشروع (1) .

4- أن قواعد العدالة تأبى أن تبني الإدانة على إجراء غير مشروع (2) .

5- أن تقرير الجزاء الموضوعي ليس من شأنه دائماً إستبعاد جميع النتائج المتحصلة من إجراءات باطلة ، خاصة وأن الأنظمة القانونية تعتمد نوعين من البطلان (نسبي ومطلق) مع جواز تصحيح الإجراء الباطل وفقاً لما يحدده القانون . وهذا ما يعتبر حماية مزدوجة لمصلحة الدولة والأفراد معاً .

6- أن الجزاء الموضوعي في القاعدة الإجرائية ليس بنفس الوضوح الذي يتميز به الجزاء في القاعدة الموضوعية ، لأن القاعدة الإجرائية تبين الأسلوب الواجب إتباعه دون أن تبين في الغالب الجزاء على مخالفة هذا الأسلوب ، إلا أن هذا الأمر لا يشكل عائقاً أمام الجمع بين الجزائين الموضوعي والشخصي ، بدليل أن الجزاء في القاعدة الإجرائية لا تتضمنه غالباً نفس المادة المقررة للإجراء . مثال : في قانون الإجراءات الجزائية نظم المشروع قواعد التفتيش بواسطة ضباط الشرطة القضائية في الجرائم المتلبس بها في المواد 44- 47 قانون الإجراءات الجزائية ، ثم جاء في المادة 48 قانون الإجراءات الجزائية لينص على بطلان الإجراءات القانونية التي تتم خرقاً لأحكام المواد السابقة (3) .

(1) أنظر : د. فتحي سرور (أحمد) ، نظرية البطلان ، رسالة ، القاهرة ، 1959 ، ص 11 و12 . ذكره : أهائية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 245 .

(2) أنظر : د. محمد عوض (محمد) ، حقوق المشتبه فيه في مرحلة التحقيق ، المجلة العربية للدفاع الإجتماعي ، عدد 10 أكتوبر 1979 . ذكره : أهائية (عبد الله) ، رسالة الدكتوراه ، ص 245 .

(3) أنظر : أهائية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 246 .

الفرع الثالث الموازنة بين الإتجاهين

إنطلاقاً من الإتجاهين اللذين تم عرضهما ، يتضح لنا بأن الإتجاه الأقرب للمنطق هو القائل بضرورة الجمع بين المسؤولية الشخصية لأعضاء الشرطة القضائية وبين البطان وهذا ما يتفق أيضاً مع ما يجري العمل به في التشريعات الحديثة ، فالجمع بين الجزائين هو ضماناً وصوناً للحقوق والحريات الفردية .

ذلك أن المسؤولية الشخصية لا يقرها المشرع على جميع ما يصدر عن عضو الشرطة القضائية من خرق للقواعد الإجرائية ، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن مخالفة القاعدة الإجرائية لاتنهض وحدها بالمسؤولية الشخصية ، لأن قيام هذه الأخيرة يتطلب توافر أركان وشروط يستوجبها القانون .

فخرق قواعد القبض أو التوقيف للنظر أو التفتيش لا يؤدي حتماً إلى قيام المسؤولية الجنائية - وتوقيع الجزاء الجنائي المقرر مثلاً في المادة 107 قانون العقوبات و المادة 5/51 قانون الإجراءات الجزائية والمادة 135 قانون العقوبات - لأنه ولأجل قيام الجريمة المشار إليها في تلك المواد وهي (الحبس غير المشروع وإنتهاك حرمة المساكن) ، فيجب توافر عناصر أخرى أهمها أن يتوافر القصد الجنائي ، هذا بالإضافة إلى أن هذا النوع من الجزاء (المسؤولية الشخصية) نادر التطبيق وأنه لا يعدو أن يكون مسؤولية زجرية أو تهديدية مما يستدعي ضرورة الجمع بينه وبين الجزاء الموضوعي لأنه لا يعقل أن يظل الإجراء منتجا لآثاره القانونية رغم عدم صحته .

ومما يزيد في تدعيم موقف الإتجاه الثاني هو أن التشريعات الإجرائية تكاد تجمع على الأخذ بنوعي الجزاء ، وهذا ما يتفق وموقف المشرع الجزائري الذي نظم بطلان الإجراءات التي تتم بالمخالفة للأوضاع القانونية التي يحددها المشرع في المواد 48 ، 157 إلى 161 قانون الإجراءات الجزائية ، بالإضافة إلى تقريره للمسؤولية الشخصية في كثير من المواضع في قانون العقوبات و قانون الإجراءات الجزائية كالمواد 107 و 110 مكررو 135 و 440 مكرر من قانون العقوبات - والمواد 65 ، 5/51 ، 46 من قانون الإجراءات الجزائية⁽¹⁾ .

(1) أنظر : أوهايبية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 247 .

المطلب الثاني المسؤولية الشخصية لضباط الشرطة القضائية

إن الحماية التي يتمتع بها عناصر الضبطية القضائية لا تنفي مسؤوليتهم عن أي تهاون أو خطأ يرتكبونه أثناء تأدية وظائفهم أو بمناسبةها . ذلك أن إجراءات القبض والتفتيش والتوقيف للنظر والتي يجرونها أثناء قيامهم بمهامهم وخصوصا أثناء حالة التلبس ، من شأنها أن تفرز بعض مظاهر التجاوز والتعسف .

لذلك فقد سعت مختلف التشريعات ومنها التشريع الجزائري لتقرير مسؤولية أعضاء الشرطة القضائية عما قد ينسب إليهم من أخطاء أثناء مباشرة مهامهم ، وهذه تتنوع بحسب طبيعة الخطأ ، فقد يكون الخطأ إداري فيسأل العضو مسؤولية إدارية ، وقد يكون الخطأ مدنيا فيستوجب مسؤولية مدنية ، كما يمكن أن يصل إلى حد الخطأ الجنائي فتثبت بذلك المسؤولية الجنائية .

والمسؤولية يقصد بها توقيع الجزاء القانوني على شخص ضابط الشرطة القضائية نتيجة الأخطاء أو التصرفات الغير قانونية المنسوبة إليه والتي لم تحترم فيها القواعد القانونية لمباشرة إجراءات التحريات أثناء حالة التلبس .

وعليه سنتطرق بالتفصيل إلى هذه الجزاءات المختلفة في ثلاثة فروع رئيسية ، حيث سنتكلم عن المسؤولية التأديبية لضباط الشرطة القضائية (فرع أول)، ثم المسؤولية المدنية (فرع ثاني) ، لنخلص في الأخير إلى بيان المسؤولية الجنائية (فرع ثالث) ، وذلك على التفصيل الآتي بيانه :

الفرع الأول المسؤولية التأديبية لضباط الشرطة القضائية

قد يرتكب عناصر الضبطية أثناء مباشرة وظائفهم أخطاء إدارية تصل إلى درجة الجسامة فتترتب عليها جزاءات تختلف باختلاف الخطأ المرتكب .

ونظرا لكون جهاز الضبط القضائي يخضع لإشراف مزدوج وظيفي (النيابة العامة)ورئاسي (الرؤساء المباشرين) ⁽¹⁾ فإنه يكون عرضة لإحتمال المساءلة التأديبية من جهتين :

(1) أنظر : هونوني (نصر الدين) و يقده (دارين) ، المرجع السابق ، ص 115 .

مرة بواسطة رؤسائه المباشرين ، ومرة أخرى من طرف السلطة القضائية ممثلة في غرفة الإتهام بالإضافة إلى ما يوجهه له وكيل الجمهورية والنائب العام من ملاحظات لأنه ليس هناك ما يمنع من الناحية القانونية تسليط عقوبتين تأديبيتين عليه ، واحدة من غرفة الإتهام وأخرى من رؤسائه المباشرين .

ويرجع السبب في ازدواجية المساءلة التأديبية إلى طبيعة العلاقة التي تربطه بالنيابة العامة وهي علاقة وظيفية والتي تربطه برؤسائه المباشرين ، وهي علاقة تبعية رئاسية مما يضيف على عمله طابع الثنائية ، إذ يقوم بوظيفته الأصلية في الشرطة الإدارية بالإضافة إلى وظيفته في الشرطة القضائية (1) .

وتندرج هذه الجزاءات حسب نوع وخطورة الخطأ المرتكب فقد يوجه لهذا العضو إنذار أو توبيخ وقد يوقف عن أداء عمله لفترة مؤقتة أو بصفة نهائية .

أما بالنسبة للجزاءات التي يتعرض لها الضباط التابعين لمصالح الأمن الوطني فهي مقررة في نصوص تشريعية وتنظيمية تحكم هذا الجهاز لاسيما المرسوم رقم 91-524 ، وقد قسمت الجزاءات إلى ثلاثة درجات وهي كالتالي :

1-الدرجة الأولى : تشمل الإنذار الشفوي والكتابي ، التوبيخ ، التوقيف المؤقت عن العمل من يوم إلى ثلاثة أيام .

2-الدرجة الثانية : وتشمل التوقيف من 04 إلى 08 أيام .

3-الدرجة الثالثة : تشمل النقل الإختياري ، التنزيل في الرتبة ، الفصل مع الإشعار المسبق والتعويضات ، والفصل دون إشعار مسبق أو التعويضات (2) .

هذا وهناك جزاءات تأديبية لها علاقة بممارسة وظيفة الشرطة القضائية توقعها غرفة الإتهام ، نظرا لأن القانون حولها مراقبة أعمال أعضاء الشرطة القضائية .

وتتمثل هذه الجزاءات التي توقعها غرفة الإتهام على ضباط الشرطة القضائية الذين أخلوا ببعض واجباتهم في : تقديم ملاحظات لهم ، أو توقيفهم مؤقتا عن مباشرة وظائفهم ، أو إسقاط الصفة عنهم نهائيا (209 قانون الإجراءات الجزائية).

(1) أنظر : أوهايبية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 273 .

(2) أنظر : هنوني (نصر الدين) و يقح (دارين) ، المرجع السابق ، ص 115 و 116 .

ولا توقع هذه الجزاءات إلا بعد أن يتم التحقيق في الخطأ المنسوب لضابط الشرطة القضائية المعني وتوفير له كل الضمانات للدفاع عن نفسه ، كإختيار محامي ، والوجاهية ، والإطلاع على الملف ومنحه فرصة لتحضير دفاعه .

وعليه فالجزاءات التأديبية ضمانات أخرى لتدعيم ضمانات المشتبه فيه خصوصا في حالة التلبس ، لأنها إجراء يجعل أعضاء الشرطة القضائية يتجنبون الوقوع في الأخطاء حفاظا على مسارهم المهني ونجاحهم في وظيفتهم .

هذا وفعالية هذه الإجراءات وأثرها مباشر وحقيقي ، لكونها توقع من الرؤساء المباشرين الذين يعيشون مع الموظف المعني ويشاركونه ممارسة مهامه فهم أقرب إليه من غيرهم مما يسهل مراقبته ومتابعته ، ولكي تحقق هذه الضمانة ثمارها يجب أن تكون عملية التفتيش والمراقبة تنازلية أي من الرؤساء الأعلى فالأدنى وأن تكون منتظمة ومستمرة .

وبالرغم من ذلك كله فإن الواقع يبين أن هذا النوع من الرقابة وحده لا يكفي بإعتبار أن ذلك لم يمنع إرتكاب أعضاء الشرطة القضائية لأخطاء جسيمة تصل أحيانا إلى درجة الجرم ، أي إرتكاب وقائع تكيف على أنها جريمة ، وتتطلب المتابعة القضائية لذلك تقررت المسؤولية الجنائية لهؤلاء الموظفين (1) .

الفرع الثاني

المسؤولية المدنية لضباط الشرطة القضائية

إن أساس المسؤولية المدنية طبقا للقواعد العامة يكمن في الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما ، وهذا ما نصت عليه المادة 124 من القانون المدني (كل عمل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض)، ويستخلص من هذه المادة أنه لقيام المسؤولية لعضو الشرطة القضائية فيجب توافر الخطأ المنسوب لعضو الشرطة القضائية ، إضافة إلى الضرر الحاصل والذي أصاب المدعي هذا الذي له أن يطالب بالتعويض .

وأخيرا العلاقة السببية بين الخطأ المرتكب والضرر الناتج : بحيث يجب أن يكون الخطأ هو السبب في حدوث الضرر، بمعنى أن الخطأ هو قوام المسؤولية المدنية وعليه يتوقف وجودها وإذا حدث وانتفى فلا مسؤولية ولا تعويض .

(1) أنظر : غاي (أحمد)، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 132 .

والخطأ المنسوب لعضو الشرطة القضائية قد يكون خطأ مدني محض ، كما قد يكون خطأ ناتج عن جريمة (1) .

هذا وقد نصت المادة 47 قانون مدني على أنه (كل من وقع عليه إعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته ، أن يطلب وقف الإعتداء والتعويض عما يكون قد لحقه من ضرر) ، كما تنص المادة 1/2 قانون الإجراءات الجزائية (يتعلق الحق في الدعوى المدنية للمطالبة بتعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو مخالفة بكل من أصابهم شخصيا ضرر مباشر تسبب عن الجريمة) .

كما تنص المادة 1/3 قانون الإجراءات الجزائية (يجوز مباشرة الدعوى المدنية مع الدعوى العامة في وقت واحد أمام الجهة القضائية نفسها) ، كذلك المادة 1/4 من قانون الإجراءات الجزائية (يجوز أيضا مباشرة الدعوى المدنية منفصلة عن الدعوى العمومية) .

وعليه وإنطلاقا من المواد سالفة الذكر فإن القواعد العامة الخاصة بالمسؤولية المدنية والمطبقة على الأشخاص العاديين ، فإنه يجوز الإلتجاء إليها كأساس للمسؤولية المدنية بالنسبة للأشخاص الذين قد يصيبهم ضرر ناتج عن أعمال أعضاء الشرطة القضائية ، وهم في ذلك مخيرون في اللجوء إما للقضاء المدني أو الجزائي لأجل المطالبة بالتعويض عما لحقهم من ضرر بسبب الأخطاء أو الجرائم .

وهذه الأخطاء المنسوبة لأعضاء الشرطة القضائية قد تكون مدنية وعليه يتابع عليها العضو تبعا لقواعد القانون المدني ، كما قد تكون أخطاء جنائية (ناتجة عن جنحية ، جنحة ، مخالفة) يتم متابعتها وفقا لقواعد قانون العقوبات (2) .

وقد يثور التساؤل هنا عن طبيعة الإجراءات المتبعة في مساءلة عضو الشرطة القضائية ، هل هي نفسها القواعد العامة ؟ أو أن القانون يقرر قواعد خاصة كما هو الحال بالنسبة لمساءلة ضابط الشرطة القضائية جنائيا ؟ .

إنه وبالرجوع إلى النص المقرر لقاعدة مخاصمة القضاة في قانون الإجراءات المدنية وهو نص صريح في حصر نظام المخاصمة على القضاة وحدهم دون غيرهم من الموظفين الآخرين الذين يرتبطون أو يتبعون جهاز القضاء .

(1) أنظر : أوهابيه (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 268 .

(2) إن الأصل هو أن ترفع الدعوى المدنية أمام القضاء المدني بإعتباره صاحب الولاية الأصل في نظرها ، إلا أن غالبية التشريعات الجزائية ومنها المشرع الجزائري تخول رفع الدعوى المدنية أمام القسم الجزائي إذا كان الضرر المطالب بالتعويض عنه ناشئا عن جريمة ، وذلك على إعتبار أن القاضي الجنائي يكون ملما بظروف الجريمة ويستطيع بذلك تقدير الضرر ومن ثم تقدير التعويض المطالب به ، هذا مع إمكانية قيام المتضرر برفع دعواه أمام القضاء المدني إلا أنه إذا إختار رفعها أمام الشق الجزائي تكون دعواه المدنية تابعة للدعوى العمومية .

وضباط الشرطة القضائية لا يمكن إعتبارهم قضاة بأي حال من الأحوال ، حيث أن القانون الأساسي للقضاء يحدد الفئات التي يعتبرها تتمتع بصفة قاضي .

وعليه فإن أعضاء الشرطة القضائية ضباطا وأعوانا تطبق عليهم القواعد العامة على حد سواء ، فإذا ما نسب إلى أحدهم خطأ وسبب ضررا للغير فإنه يتابع وفقا للقواعد العامة في القانون المدني طبقا لنص المادة 124 قانون مدني .

أما إذا كان الخطأ يعتبر جريمة فإن عضو الشرطة القضائية يمكن أيضا متابعته أمام القضاء الجنائي وتطبيق قواعد قانون الإجراءات الجزائية ، وبالتالي تطبق قاعدة " الجنائي يوقف المدني" في الحالة الأولى متى إختار المدعي الطريق المدني لحين البت في المسائل الجزائية .

وهو مانصت عليه المادة 2/4 من قانون الإجراءات الجزائية (غير أنه يتعين أن ترحيء المحكمة المدنية الحكم في تلك الدعوى المرفوعة أمامها لحين الفصل نهائيا في الدعوى العمومية إذا كانت قد حركت) .

وتجدر الإشارة إلى أنه قد تترتب مسؤولية الدولة عن الأخطاء التي إرتكبها عناصر الضبط القضائي أثناء أدائهم لعملهم بإعتبارهم ممثلين للسلطات العامة في حدود وظيفتهم وصفتهم .

حيث نجد بأن المشرع الجزائري قد تبني فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي لعضو الشرطة القضائية المرتب للمسؤولية الشخصية والخطأ المصلي المرفقي والذي يرتب مسؤولية الدولة في الخزينة العامة طبقا لأحكام المادة 49 من دستور 1996 ، إذ يترتب على الخطأ القضائي تعويض من الدولة ويحدد القانون شروط التعويض وكيفياته .

وعليه تترتب مسؤولية الدولة عند إرتكاب خطأ من قبل هيئة الشرطة القضائية فنص المادة 49 كان شاملا حتى الأخطاء المرتكبة من طرف موظفي الدولة التابعين لسلك القضاء والمساعدين له وهم أعضاء الشرطة القضائية⁽¹⁾ .

وعليه فإن المسؤولية التي تنسب للدولة عن أخطاء الشرطة القضائية لا تمتد إلى الأخطاء الخاصة بعضو الشرطة القضائية والمتمثلة في الأخطاء الجزائية .

والخطأ الشخصي يستدعي مسؤولية عضو الشرطة القضائية عن الأضرار الناجمة عنه مع إلزامه بدفع التعويض من ماله الخاص أمام المحاكم العادية .

(1) أنظر : أوهايبية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 271 و 172 .

* وعليه فلكي يعتبر الخطأ شخصيا يجب توافر الأركان التالية :

1- إذا كان الخطأ لا علاقة له إطلاقا بوظيفة الشرطة القضائية أي وقع بعيدا عن الوظيفة

2- إذا وقع أثناء الوظيفة ولكن بنية الإيذاء أو الإضرار وبدون مبرر ، مثال : إعتداء رجل الشرطة القضائية على شخص بعد القبض عليه دون أن يبدي لهم أية قوة أو مقاومة أو تصرف يبرر هذا الإعتداء .

3- إذا كان الفعل الضار قد صدر بنية سيئة .

فللدولة إذن حق الرجوع على الفاعل الذي إرتكب جريمة ترتب عنها ضرر وثبتت مسؤوليته عنها ، وهذا ما نصت عليه المادة 108 من قانون العقوبات (مرتكب الجنايات المنصوص عليها في المادة 107 مسؤول شخصيا مسؤولية مدنية وكذلك الدولة على أن يكون لها حق الرجوع على الفاعل) (1) .

الفرع الثالث

المسؤولية الجزائية لضباط الشرطة القضائية

يقصد بالمسؤولية الجزائية تحمل الشخص تبعات أعماله الإجرامية وذلك بخضوعه للجزاء المقرر في قانون العقوبات والقوانين المكملة له ، وأنه لامجال للحديث عن المسؤولية الجنائية إلا بعد قيام الجريمة بمفهومها الفانوني والتي تستوجب لقيامها ضرورة توافر ركنها الشرعي والمادي والمعنوي .

ولقد سلكت القوانين طريق تقرير المسؤولية الجنائية لأعضاء الشرطة القضائية بمناسبة ما قد يقع منهم أثناء مباشرة وظيفة الضبط القضائي من تجاوزات أو إعتداء على حقوق وحرريات الأفراد ، بشرط أن يرقى الخطأ المنسوب لعضو الضبط القضائي إلى درجة الخطأ الجنائي طبقا لنصوص قانون العقوبات .

ومن الجرائم التي يمكن أن يتابع بسببها (جرائم إنتهاك حرمة المساكن ، والقبض والتوقيف للنظر والمساس بالسلامة الجسدية للأفراد) ، على أن تكون هذه المتابعة أمام الجهة القضائية المختصة بحسب جسامته ما قد ينسب له من أفعال .

وإذا كان سلوك الطريق الجنائي لمتابعة عضو الشرطة القضائية بسبب ما قد يقع منه من أخطاء جنائية مقررنا قانونا ، فإنه لا يخلو من صعاب .

(1) أنظر : غاي (أحمد) ، الوجيز في تنظيم ومهام الشرطة القضائية ، المرجع السابق ، ص 27 .

فبالإضافة إلى أن خطأ العضو في تطبيق النصوص لا يكفي لوحده لقيام المسؤولية الجنائية - لأن خرق القواعد الإجرائية لا يترتب عليها بالضرورة خطأ جنائي يستوجب جزاء جنائي - فإنه في هذه الحالات التي ترتبت فيها مثل هذه المسؤولية ، نجد هناك ندرة في المتابعة بشأنها ، وتثور أثناءها صعوبة إثبات القصد الجنائي في حقه ، وهو أحد الأركان التي تقوم عليها الجريمة .

والقصد في مثل هذه الجرائم هو قصد خاص ، حيث يجب أن يقوم الدليل على أن عضو الشرطة القضائية على علم وقت ارتكاب الفعل كالقبض مثلا ، وأن ما يقوم به لا تتوافر فيه حالة من الحالات التي يجوز له قانونا القبض فيها (1) .

هذا وأن ضباط الشرطة القضائية هم المخاطبون بهذه المسؤولية الجزائية دون غيرهم من الأعوان ، حيث يطبق عليهم مجموعة قواعد خاصة هي نفسها القواعد المقررة للمتابعة فيما يخص الجنايات والجنح المرتكبة من طرف القضاة وبعض الموظفين السامين في الدولة .

مع الأخذ بعين الاعتبار بأن المشرع الجزائري يختلف عن نظيره الفرنسي (2) في تقرير القواعد الخاصة بمتابعة ضابط الشرطة القضائية ، إضافة إلى أن الجهة المخولة بهذه المتابعة هي المجلس القضائي (3) .

وهناك نصوص عديدة في قانون العقوبات نصت على معاقبة رجال الشرطة القضائية فالمادة 107 من قانون العقوبات ، تنص على معاقبة الموظف الذي يأمر بعمل تحكيمي أو مساس بالحرية الشخصية للفرد بالسجن المؤقت من 5 إلى 10 سنوات ، والمادة 110 من قانون العقوبات تنص على معاقبة الموظف أو المستخدم الذي يمارس أو يأمر بممارسة التعذيب للحصول على إقرارات بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات .

وتنص المادة 135 على معاقبة ضابط الشرطة القضائية بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 500 إلى 5000 دج ، إذا دخل بصفته المذكورة مثل أحد المواطنين بغير رضاء وفي غير الحالات المقررة قانونا (4) .

ولقد تعددت الجرائم التي يمكن وقوعها من طرف ضباط الشرطة القضائية نذكر من بينها : جرائم التعذيب (فقرة أولى) ، جريمة القبض على الأفراد وتوقيفهم للنظر بدون وجه حق (فقرة ثانية) جريمة إنتهاك حرمة المساكن (فقرة ثالثة) ، وذلك على التفصيل التالي :

(1) أنظر : أوهابيبية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 257 و 258 .

(2) حيث يخضع القانون الفرنسي ضابط الشرطة القضائية عند متابعتهم لنفس القواعد المتبعة في مساءلة القضاة ، أنظر المواد : 687 ، 679 ، من ق إج الفرنسي .

(3) أنظر : أوهابيبية (عبد الله) ، نفس المرجع ، ص 259 .

(4) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 133 .

الفقرة الأولى

مسؤولية ضابط الشرطة القضائية عن جريمة التعذيب بغرض الحصول على إقرار

تحرص الدساتير والتشريعات في مختلف دول العالم وكذا المواثيق الدولية على حظر إستعمال جهاز الضبطية القضائية وجهاز التحقيق لوسائل العنف التي تؤثر على إرادة المشتبه فيهم ، ومن ذلك ما أوصى به مؤتمر روما (1) فنأدى بحظر إستعمال العنف والضغط كوسيلة للحصول على الإقرارات . كذلك ما أوصى به مؤتمر همبورغ من حظر لوسائل التعذيب لأن ذلك فيه مذلة وإنتهاك لحقوق الإنسان ، أيضا ما دعت إليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بتبني مشروع قانون يجرم كل وسائل التعذيب .

كما أن الإتفاقيات الدولية حرصت على تجريم وحظر إستعمال العنف ووسائل التعذيب التي تحط من كرامة الإنسان (2) . والسؤال الذي يطرح نفسه هو: ما هو مفهوم التعذيب الذي يمكن أن تقوم على أساسه المسؤولية الجنائية لضباط الشرطة القضائية ؟ .

إن للتعذيب (3) مفهوم قانوني وهو أنه "إعتداء على المشتبه فيه أو المتهم أو إيذاؤه ماديا أو نفسيا " ، والتعذيب بهذا المدلول يختلف عن العنف والإكراه الذي يمارسه عضو الشرطة القضائية على المشتبه فيه . ويصدق على التعذيب أيضا جميع الوسائل التي يمارسها ضابط الشرطة القضائية سواء كانت وسائل قسر وإكراه مادي ، أو وعد ووعد أو ترغيب .

هذا وقد توسع القضاء في مدلول ما قد يمارس على المشتبه فيه ففضى ببطلان كل إقرار متى وقع نتيجة إكراه أو تهديد ، ولو كان الإقرار صادقا . كما إعتبر تحليف المتهم من قبيل الإكراه أو التعذيب المعنوي ، وهو ما يعني أن التعذيب سواء كان ماديا أو جسديا أو معنويا يؤدي إلى بطلان الإجراءات .

ولقبام المسؤولية الجنائية ضد ضابط الشرطة القضائية ، فلا بد من توافر أركان جريمة التعذيب والمتمثلة في : القصد الجنائي ، إضافة إلى صفة الجاني والمجني عليه لأن هذه الجريمة لا تقوم إلا إذا كان من وقع عليه التعذيب مشتبه فيها أو متهم (4) .

(1) المؤتمر الدولي الثاني عشر لقانون العقوبات المنعقد في روما سنة 1953 .

(2) أنظر : هونني (نصر الدين) و يقده (دارين) ، المرجع السابق ، ص 119

(3) لقد عرفت المادة 263 مكرر قانون العقوبات ، التعذيب بأنه (يقصد بالتعذيب كل عمل ينتج عنه عذاب أو ألم شديد جسديا كان أو عقليا يلحق عمدا بشخص ما ، مهما كان سببه) .

(4) أنظر : أوهابيه (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 263 .

وإنه وبصدور قانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 ، تم حصر الأعمال التي يمكن أن تدخل ضمن مفهوم التعذيب المعاقب عليه قانونا ، حيث نص المشرع الجزائري في قانون العقوبات في المادة 263 مكرر2، فقرة 1 (قانون رقم 04-15) على أنه (يعاقب بالسجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة وبغرامة من 150.000 إلى 800.000 دج كل موظف يمارس أو يحرض أو يأمر بممارسة التعذيب من أجل الحصول على إقرارات أو معلومات أو لأي سبب آخر) .

هذا وبالرجوع إلى المادة 110 مكرر 1 من قانون العقوبات - قبل إلغائها بالقانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 - نجد بأنها إعتبرت إستعمال عناصر الضبطية القضائية لوسائل التعذيب من أجل الحصول على إقرارات ، فعلا مجرما يعاقب عليه القانون بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات .

الفقرة الثانية

المسؤولية عن جريمة القبض والحجز دون وجه حق

لكل إنسان الحق في سلامته الشخصية بعدم إجراء القبض عليه وإحتجازه إلا وفقا لما ينص عليه القانون (1) ، وعليه فإن القبض على الأفراد بواسطة ضباط الشرطة القضائية لا يجوز إلا في الجرائم المتلبس بها طبقا للمادة 51 (قانون رقم 06-22) ، وبتوافر الدلائل القوية والتمساسة التي من شأنها التأكيد على إتهام شخص ما بإرتكاب الجريمة المتلبس بها ، وعليه فإن القبض الذي يتم في غير حالاته وخرقا لآجال الحجز تحت المراقبة يعتبر حسب تحكما حيث تجرمه تشريعات كل من مصر في المواد من 280 - 282 من قانون العقوبات (2) .

والمشرع الفرنسي في المواد من 114 إلى 122 من قانون العقوبات ، فرق في العقاب بين الجريمتين ، فجعل العقوبة للموظف أو مأمور الضبط القضائي الذي يعتدي على الحرية الشخصية ، في حين حدد لجرائم القبض غير المشروع للأشخاص وإحتجازهم عقوبة الجنائية والمتمثلة في الأشغال الشاقة المؤبدة إذا كان الإحتجاز قد تجاوز الشهر ، والحبس من سنتين إلى 5 سنوات إذا أطلق سراح الشخص قبل تمام اليوم الخامس للإحتجاز .

(1) أنظر: هنوني (نصر الدين) و يقده (دارين) ، المرجع السابق ، ص 121 .

(2) نص المادة 280 (كل من قبض على شخص أو حبسه أو حجزه بدون أمر من أحد الحكام المختصين بذلك ، وفي غير الأحوال التي تصرح فيها القوانين واللوائح بالقبض على ذوي الشبهة يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تتجاوز 200 جنيهه) .

وهذا ما أكد عليه المشرع الجزائري في المادة 51 (قانون 06-22) من قانون الإجراءات الجزائية ، من أن مسؤولية ضابط الشرطة القضائية تقوم متى تم إحتجاز الشخص أو توقيفه للنظر بما يخالف الآجال المقررة قانونا .

الفقرة الثالثة

المسؤولية عن جريمة إنتهاك حرمة مسكن

من حق كل إنسان المحافظة على حياته الخاصة داخل المسكن الذي يقيم فيه سواء كان بصفة دائمة أو مؤقتة ، وهذا ما قد نص عليه الدستور الجزائري في المادة 40 منه (1) كما عالج المشرع الجزائري جريمة إنتهاك حرمة مسكن المواطنين من طرف أحد مستخدمي الدولة ، ومنهم ضابط الشرطة القضائية في المادة 135 من قانون العقوبات (قانون رقم 82-04): (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 وبغرامة من 500 إلى 3000 دج دون الإخلال بتطبيق المادة 107) .

وعليه يستفاد من هذه المادة بأن المشرع قد عاقب مجرد الدخول إلى المسكن دون رضاه صاحبه وهذا ما يدل على حماية المشرع لحرمة المسكن ، أما إذا ارتكبت هذه الجريمة من غير هؤلاء الأشخاص المذكورين في المادة 107 فيعاقب بنص المادة 295 قانون العقوبات .

هذا ويستخلص من نص المادة 107 أن جريمة إنتهاك حرمة المساكن يجب أن تتوافر فيها مجموعة شروط وهي :

أولا : صفة الجاني

إذ يجب أن يرتكب الجريمة موظف عام أو مستخدم عام أو مكلف بخدمة عامة وينصرف الأمر إلى ضباط الشرطة القضائية سواء كانوا من رجال الشرطة أو الدرك أو الأمن العسكري .

(1) نص المادة 40 من دستور 1996 (تضمن الدولة عدم إنتهاك حرمة المسكن فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون وفي إطار إحترامه ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة) .

ثانيا : دخول المسكن

أي تعدي حدوده سواء كان المسكن نفسه أو توابعه ، ولا يشترط أن يكون مملوك لساكنه أي يكفي هنا الحيابة " السكن " .

ثالثا : أن يتم الدخول في غير الحالات المقررة قانونا

كعدم توافر الحالات المقررة في المادة 47 (قانون 22-06) من قانون الإجراءات الجزائية ، أو عدم الحصول على إذن من السلطة القضائية المختصة طبقا للمادة 44 قانون الإجراءات الجزائية ، أو عدم الحصول على رضاء صاحبه طبقا لنص المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية.

رابعا : الركن المعنوي (القصد الجنائي)

وهو الجانب الشخصي والنفسي للجريمة فلا تقوم الجريمة بمجرد قيام الواقعة المادية بل لابد وأن تصدر هذه الواقعة عن إرادة فاعلها وترتبط بها إرتباطا معنويا .

وعليه فدخول ضابط الشرطة القضائية إلى مسكن أحد الأفراد يجب أن يتوافر فيه القصد الجنائي ، وهو علم ضابط الشرطة بأنه يدخله رغم إرادة صاحبه وفي غير الأحوال التي يسمح له فيها القانون (1) .

وأخيرا فإن المسؤولية الشخصية لأعضاء الشرطة القضائية تعد ضمانا أكيدة لإحترام الحقوق والحريات الشخصية للمشتبه فيهم ، لأنها تجعل الموظف يتهيب من أي تجاوز خوفا من المتابعة القضائية ، فيمتنع بذلك عن ممارسة أي نوع من أنواع التعسف .

وكل ذلك يجعله ملزما بالشكليات والإجراءات التي وضعها المشرع لحماية لحقوق وحريات الأفراد ولا سيما حقوق وحريات المشتبه فيهم أثناء حالة التلبس .

(1) أنظر : أوهايبية (عبد الله)، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 267 .

المطلب الثالث البطلان كجزاء على مخالفة قواعد إجراءات التلبس

إن البطلان كجزاء لمخالفة قواعد إجراءات التلبس هو بمثابة آلية من آليات الحفاظ على الضمانات التي قررها المشرع للمشتبه فيه حيال الإجراءات الإستثنائية المقررة لحالة التلبس . والبطلان بذلك هو جزاء لتخلف كل أو بعض شروط صحة الإجراء الجنائي ، حيث يترتب عليه عدم إنتاج الإجراء لآثاره المعتادة في القانون ، فالعمل الإجرائي يكون باطلا إذا ماتم تنفيذه على خلاف الأشكال والصور التي نص عليها القانون . حيث يتميز البطلان عن غيره من أنواع الجزاء الأخرى في كونه جزاء موضوعيا أي أنه يرد على العمل الإجرائي ذاته ولا على من قام به ويستلزم أثر ذلك العمل (1) .

لذلك فهو يعد أبلغ الجزاءات الإجرائية أثرا ، حيث يعدم العمل الإجرائي المعيب ليصبح كأن لم يكن ، كما أنه يعتبر الوسيلة العملية في التشريعات الحديثة لأجل تحقيق سلامة العدالة وهيبتها وذلك من خلال سلامة الإجراءات المطبقة في جميع مراحل الدعوى ، حيث أن هذا الجزاء من شأنه دفع أعضاء الشرطة القضائية بشكل خاص لعدم إساءة إستعمال سلطاتهم المخولة لهم بمقتضى القانون .

ولأجل دراسة أحوال البطلان سنفرد ثلاثة فروع ، حيث سنتناول مفهوم البطلان في (فرع أول)، ثم تحديد أنواع البطلان في (فرع ثاني) ، لنخلص في الأخير إلى بيان أحكام الدفع بالبطلان في (فرع ثالث) ، وذلك على التفصيل التالي :

الفرع الأول مفهوم البطلان

إن البطلان هو جزاء لتخلف كل أو بعض شروط صحة الإجراءات المتخذة ، وهو يفترض عيبا قانونيا أصاب الإجراء ، ويترتب عليه عدم إنتاج الإجراء آثاره القانونية المعتادة ولقد عرفه البعض بأنه (أحد صور الجزاءات التي تلحق الإجراء المعيب أي العمل الإجرائي الذي يتخذ في إطار الخصومة الجنائية أو في المرحلة السابقة عليها والممهدة لها وهي مرحلة الإستدلال ، متى إفتقر العمل إلى أحد مقوماته الموضوعية أو تجريده من أحد شروطه الشكلية)

(1) أنظر : عاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 96 .

ويترتب على بطلان الإجراء الحيلولة دون ترتيب الآثار القانونية ، إذن هو جزء يترتب على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأي إجراء جوهري⁽¹⁾ . فالعمل الإجرائي يكون منعدما قانونا إذا إنطوى على عيب يمس وجوده القانوني وذلك من خلال حالتين :

1- إذا لم يكن مصدره هو القانون : كالإجراء الذي تضعه السلطة التنفيذية أو القضائية خارج حدود اختصاصها ، لأن سن القوانين من اختصاص السلطة التشريعية أصلا إذا نفذ الإجراء حتى ولو كان مشروعا دون وجود خصومة جنائية ، فقد ذلك الإجراء جوهره .

2- أما إذا كان العمل الإجرائي ينص عليه القانون وتم تنفيذه مع توافر أسبابه ولكن لم تراعى أثناء تنفيذه بعض الشروط والشكليات التي نص عليها القانون ، فيكون معيبا ولا ينتج آثاره ، وذلك جزاء لتخلف شروط صحته لأن المشرع عندما يضع تلك الشروط والشكليات يراعي فيها مبدأ حماية حقوق وحرية الأفراد . فالشرطي الذي يفتش مسكن أحد الأشخاص ليلا وفي غير الحالات التي حددها القانون ، يكون بذلك قد أخل بشرط الزمان ويكون عمله باطلا لتضمنه إعتداء على حرية الأفراد⁽²⁾ فالبطلان بذلك آلية من آليات الحفاظ على الضمانات المقررة للمشتبه فيه بخصوص إجراءات التلبس .

هذا و سنتناول هذا الفرع من خلال فقرتين ، حيث سنتطرق لمفهوم البطلان في القانون الجزائري في (الفقرة الأولى) ، ثم سنتكلم عن سبب هذا البطلان من خلال (الفقرة الثانية) ، وذلك كما يلي :

الفقرة الأولى البطلان في القانون الجزائري

هذا وقد تناول المشرع الجزائري أحكام البطلان على غرار المشرع الفرنسي والمصري⁽³⁾ في المواد من 157 إلى 161 من قانون الإجراءات الجزائية ، إضافة إلى نص المادة 48 من نفس القانون ، حيث تنص المادة 157 في فقرتها الأولى (تراعى الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة بإستجواب المتهمين والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات) .

(1) أنظر : جاسم الكواري (منى) ، المرجع السابق ، ص 174 و 175 .

(2) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 97 .

(3) حيث تناول المشرع المصري القواعد الخاصة بالبطلان في المواد من 331 إلى 337 قاج مصري وهو بذلك يعتنق المذهبين معا ، مذهب البطلان المطلق ومذهب البطلان (النسبي) . أما المشرع الفرنسي فقد نص على البطلان المطلق في المادة 408 من قانون تحقيق الجنايات إلى أن أكد الفقه الفرنسي على البطلان النسبي في نفس المادة . 408

وتنص المادة 48 من قانون الإجراءات الجزائية (يجب مراعاة الإجراءات التي إستوجبتهما المادتان 45 و 47 ويترتب على مخالفتها البطلان) (1).

هذا وقد إعتد المشرع الجزائري كل من مذهب البطلان المطلق والنسبي (الذاتي) حيث أضيف على بعض الإجراءات أهمية خاصة ، فنص على بطلانها إذا لم يحترم القائم بها شروطها وقيودها ، وهي الشروط والقيود التي تعتبر ضمانات للحرية الشخصية ، إلا أنه ترك إجراءات أخرى لسلطة القضاء التقديرية فقرر البطلان على مخالفتها بحسب الأحوال مخولا صاحب الحق حق التنازل عن التمسك بالبطلان .

وفي ظل هذا الوضع يرى الدكتور عبد الله أوهابيه بأن : الإجراءات التي يقوم بها ضباط الشرطة القضائية ورغم ورود نص يقرر البطلان نتيجة مخالفة شروطها فيما عدا نص المادة 48 قانون الإجراءات الجزائية – والتي تقرر البطلان على مخالفة أحكام م 45 و م 47 قانون الإجراءات الجزائية – فإن كل إجراء يقوم به ضباط الشرطة القضائية وفيه إنتهاك للقواعد الإجرائية التي قررت حماية لحقوق وحرية الأفراد أو سلامتهم الجسدية أو الحياة الخاصة ، ترتب عليه البطلان المطلق دون حاجة إلى نص يقرر ذلك خاصة وأن النصوص الدستورية تؤكد على وجوب إحترام هذه الحقوق (2) .

وعليه فإن قيام ضابط الشرطة القضائية - خارج حدود إختصاصه المحلي أو النوعي – بتفتيش المساكن بدون إذن من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق وبدون رضا صاحب الشأن ، أو القبض عليه في غير الحدود المقررة قانونا ، أو التوقيف للنظر بدون وجه حق فكلها إجراءات تقع باطلا بقوة القانون (3) .

الفقرة الثانية

سبب البطلان

يترتب البطلان على مخالفة الشروط أو القيود التي نص عليها المشرع بإعتبارها تتضمن ضمانات لإحترام الشرعية الإجرائية ، وتنقسم هذه الشروط إلى : شروط شكلية وشروط موضوعية ، تحدد النموذج القانوني لما يجب أن يكون عليه العمل الإجرائي .

(1) تجدر الإشارة هنا إلى أنه قد تم تعديل المادتان 45 و 47 ق إج بالقانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 .

(2) حيث تنص المادة 34 من الدستور " تضمن الدولة عدم إنتهاك حرمة الإنسان ، ويحضر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة" كما تنص المادة 35 منه على " يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات ، وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية " .

(3) أنظر : أوهابيه (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 254 و 255 .

ومن تحليل العمل الإجرائي يلاحظ بأن الشروط الموضوعية تتمثل في الإرادة(أي كون الإجراء عملا إراديا) والأهلية (أي أن يكون الشخص الذي ينفذ الإجراء متمتعا بالأهلية القانونية ، فتفتيش المسكن يجب أن ينفذه أحد أعضاء الشرطة القضائية الذين لهم صفة ضابط الشرطة القضائية ويكون مختصا طبقا للقانون) .

وبالنسبة للمحل والسبب (أي المسكن والملابس والظروف التي بررت إجراءات التفتيش) فيمثلان شرطين نص عليهما القانون حماية لحرمة المسكن والحق في الحياة الخاصة ، أما الشروط الشكلية فلقد نص عليها المشرع بغرض ضمان الحرية الشخصية وضمن الإشراف القضائي على الإجراءات الجزائية (التحريرات الأولية)⁽¹⁾ .

الفرع الثاني تحديد أنواع البطلان

إن البطلان هو تجريد العمل الإجرائي من قيمته القانونية وعدم الأخذ بالآثار التي نتجت عنه ، فالبطلان هو عبارة عن مخالفة القواعد الخاصة بالإجراء الجوهري .

غير أن البطلان ليس واحدا فهناك نوعان : بطلان مطلق مستتبط من نظرية البطلان القانوني وبطلان نسبي منبثق من نظرية البطلان الذاتي .

هذا وأن العمل بالبطلان يتوقف على نوع البطلان والاختلاف في الأحكام التي يخضع لها كل نوع من أنواع البطلان ، فالبطلان المطلق يجوز الدفع به من كل ذي مصلحة وعلى محكمة الموضوع أن تقضي به من تلقاء نفسها . أما البطلان النسبي فلا يجوز الدفع به إلا ممن كان ضحية الإجراء الباطل⁽²⁾ .

وفيما يلي سنتطرق لأنواع البطلان ، حيث سنقوم بدراسة البطلان المطلق في (فقرة أولى) لنقوم بعد ذلك ببيان حالة البطلان النسبي في (فقرة ثانية)، وذلك على النحو التالي:

(1) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 99 و 100 .

(2) أنظر : جاسم الكواري (منى) ، المرجع السابق ، ص 179 .

الفقرة الأولى البطلان المطلق (البطلان القانوني)

البطلان المطلق هو ما يترتب على كل مخالفة للقواعد الخاصة بالإجراءات الجوهرية المتعلقة بالنظام العام⁽¹⁾ ، وبعبارة أخرى فإن المقصود من البطلان القانوني (المطلق) ، هو أنه لا بطلان بدون نص *pas de nullités sans textes* ، فما لم ينص القانون صراحة على أحوال البطلان فلا مجال للقول بوجود بطلان للإجراءات ، وهو ما يعني أن حالات البطلان القانوني يجب أن تكون منصوصا عليها صراحة وعلى سبيل الحصر ، حيث يتقيد بها القاضي فلا يقضي ببطلان أي إجراء مهما كان مخالفا لشروط إجرائه إذا لم ينص صراحة على ذلك .

هذا ولقد أصبح مذهب البطلان المطلق (القانوني)- والذي يطلق عليه بالبطلان من النظام العام – أصبح يخضع لنوع من المرونة في إطار التشريعات الإجرائية الحديثة⁽²⁾ .

فالبطلان المتعلق بالنظام العام (المطلق) يتعلق أساسا بتلك الإجراءات التي تشمل القواعد التي تحدد نطاق الحرية الشخصية بصورة إستثنائية ، والمتمثلة في سلامة الجسم وحرية التنقل وحرمة الحياة الخاصة ، فالتعذيب يمس سلامة الجسم وهو محظور بصورة مطلقة .

لذلك فكل إجراء يتضمن تعذيب شخص للحصول على إقرار مثلا يعد باطلا لما فيه من خرق وإنتهاك لحق يحميه الدستور والقانون ويتعلق بالنظام العام ، كذلك الأمر بالنسبة لمن يدخل منزل شخص – دون مبرر وفي غير الحالات التي ينص عليها القانون- بغرض تفتشه ، فيعد ذلك الإجراء باطلا لخرقه قاعدة من النظام العام تتمثل في حرمة المساكن والتي نص عليها الدستور الجزائري في المادة 40 منه .

كما يشمل هذا النوع من البطلان القواعد القانونية التي تحدد الصفة القضائية (قاضي التحقيق) أو ما في حكمها(ضابط الشرطة القضائية) لمن يقوم بتنفيذ الإجراء الجنائي فلا يجوز لشخص عادي القيام بتفتيش منزل شخص في إطار التحريات الأولية لأن القانون حدد صفة الموظف المختص بالقيام بهذا الإجراء .

(1) أنظر : جاسم الكواري (منى) ، المرجع السابق ، ص 180 .

(2) أنظر : أوهايبية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 249 .

هذا وكل إجراء لا يباشر من طرف الموظف المختص قانونا يعد باطلا لمخالفته للنظام العام ، فالقضاء هو الحارس للحريات وهو المكلف بإدارة الشرطة القضائية والإشراف على الأعمال الإجرائية ، وكل ذلك إنما بغرض توفير الحماية والضمانات الكافية لإحترام الشرعية ومن ثم إحترام حقوق وحريات المشتبه فيهم⁽¹⁾ ، وبالخصوص أثناء حالة التلبس لما تشهده من إجراءات إستثنائية حيالهم .

إضافة إلى ذلك فقد لقي مذهب البطلان المطلق إعتراضا وإنتقادا من حيث أنه حصر حالات البطلان بالنص عليها حالة حالة ، حيث أن القاضي يرى العيب في الإجراء فلا يستطيع إبطاله لأن المشرع لم ينص على ذلك صراحة .

إلا أن التشريعات الحديثة قد تداركت الأمر عن طريق إضافتها لنوع من المرونة حيث لم تعد تلجأ إلى النص الصريح على حالات البطلان المطلق وحصرها ، وإنما إتجهت إلى أسلوب معارضته بالنص على حالة أو حالتين للبطلان المطلق كأمثلة على ذلك ، حيث تركت للقاضي الحرية في تقرير البطلان القانوني ، كلما تعلق الأمر بمخالفة للنظام العام كما فعل القانون المصري في المادة 332 إجراءات جزائية مصري⁽²⁾ ونفس الشيء بالنسبة للمشرع البحريني أين نص على بعض أنواع القواعد المتعلقة بالنظام العام ، وذلك من خلال المادة 282 من قانون الإجراءات الجزائية⁽³⁾ .

هذا وتجدر الإشارة إلى أن البطلان المطلق لا يصححه الرضاء بالإجراء المشوب به من جانب من يتعارض هذا الإجراء مع مصلحته ، كما لا يلزم أن يتمسك هذا الأخير في سبيل هدم ذلك الإجراء ، وإنما تراقبه المحكمة من تلقاء نفسها في أية حالة كانت عليها الدعوى وقت إكتشافه ، غير أنه إذا كانت الدعوى قد إستنفذت كافة مراحلها وحاز الحكم فيها قوة الشيء المقضي فيه فلا يكون ثمة سبيل لهدم الإجراء بعدئذ .

- ويختلف البطلان المطلق عن الإنعدام : فالإنعدام يعني عدم الوجود ، وهو أمر يختلف عن البطلان المطلق لأن الإجراء الباطل له أساس من الوجود القانوني ولكن شابه عدم الصحة ، أما الإجراء المنعدم فهو بداية ونهاية مجرد من الوجود القانوني .

(1) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 98 .

(2) أنظر : أوهايبية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 249 .

(3) أنظر : جاسم الكواري (منى) ، المرجع السابق ، ص 180 .

فهما فإن تلاقيا في تعطيل آثار العمل القانوني ، إلا أنهما يختلفان في سبب هذا التعطيل ، فالإنعدام يعني بحكم طبيعته أن العمل غير موجود وبالتالي فلا أثر له ، أما البطلان فإنه يعني بناء على أمر القضاء أن العمل يجب أن يتجرد من آثاره القانونية .

ومثال ذلك : أن قاضيا مدنيا يكتشف في أوراق الدعوى جريمة إرتكبها خصم على آخر فيحكم على مرتكب الجريمة بالعقوبة المقررة لها .

فمثل هذا الحكم يعد منعذما لأنه يعتبر كما لو كان صادرا من غير قاضي ، وإذا لم يطعن على هذا الحكم ، وحاز قوة الشيء المقضي فيه ، فإنه لا يمكن تنفيذه إذ يكفي الإستشكال فيه حتى يوقف نفاذه .

الفقرة الثانية البطلان النسبي (البطلان الذاتي)

البطلان النسبي هو كل بطلان ينشأ عن مخالفة قاعدة غير متعلقة بالنظام العام، وإن كانت جوهرية في إظهار الحقيقة⁽¹⁾ بمعنى أن البطلان النسبي لايتعلق بالنظام العام بل هو متعلق بمصلحة الخصوم .

وحالات البطلان النسبي مختلفة عن حالات البطلان المطلق ، وقد عرفه البعض بأنه (كل بطلان ليس مطلقا) وعرفه البعض الآخر بأنه (البطلان الذي ينال الإجراءات المخالفة لقاعدة تحمي مصلحة يقدر القضاء أنها أقل أهمية من أن تبرر البطلان المطلق) ، والبعض الآخر عرفه بأنه (يكون عندما تقع المخالفة لقاعدة إجرائية قصد بها تحقيق مصلحة جوهرية لأحد الأطراف لاترقى لأهمية المصلحة المعتبرة من النظام العام) .

كما أن البطلان النسبي يجب التمسك به أمام محكمة الموضوع ، ولايجوز إثارته أمام محكمة النقض لأول مرة ، كما لايجوز أن تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها ولايجوز التمسك به إلا من قبل الخصم صاحب المصلحة المباشرة من إبطال الإجراء⁽²⁾ .

حيث يتمثل البطلان المقرر لمصلحة الخصوم (في المواد الجنائية) في مخالفة الضمانات (القواعد الجوهرية) التي نص عليها القانون لحماية الحرية الشخصية ، وهذه الضمانات يمكن تقسيمها إلى صنفين وهما :

(1) أنظر : الشواربي (عبد الحميد) ، التلبس بالجريمة في ضوء القضاء والفقهاء ، المرجع السابق ، ص 85 و 86 .

(2) أنظر : جاسم الكواري (منى) ، المرجع السابق ، ص 182 و 183 .

1- ضمانات حقوق الدفاع ، وهي تلك الضمانات التي يتمكن المتهم من خلالها من مواجهة التهمة والدفاع عن براءته .

2- الضمانات المتعلقة بضرورة مراعاة الأمن الشخصي وحرية الحياة الخاصة كحرية التنقل مثلا (1) .

وللقاضي بالنسبة للبطلان النسبي السلطة التقديرية في تحديد حالاته فيقضي به كلما وقع الإجراء معيبا ، وينطوي على إهدار القواعد الجوهرية والتي تتميز عن القواعد غير الجوهرية – التي لا يقرر بسبب مخالفتها البطلان- بأن هذه الأخيرة تعتبر قواعد إرشادية توجيهية لا غير .

حيث أن المشرع ترك للقاضي السلطة التقديرية وتحديد ما يعد من القواعد الجوهرية وما لا يعد كذلك ، فيقرر البطلان في حالة خرق الأولى ولا يقرره في الثانية .

هذا ولم يسلم مذهب البطلان النسبي من النقد ، وذلك بسبب المصاعب العملية التي قد تعترض القاضي في تحديد ما يعتبر من القواعد الجوهرية وما لا يعد كذلك (2) .

وفي الأخير نخلص إلى أنه إذا كانت هناك تشريعات أخذت بالبطلان القانوني (المطلق) ، فإن تشريعات أخرى حاولت التوفيق بين كل من البطلان المطلق والبطلان النسبي والنص عليهما معا في قانون واحد ، فيؤخذ بالبطلان المطلق إذا وقع الإجراء بمخالفة قواعد معينة يرى فيها المشرع أنها خرق جسيم لقواعد الأساسية ، ويتم النص على البطلان النسبي بالنسبة للحالات التي يقع فيها الإجراء بمخالفة قواعد غير جوهرية دون تحديد هذه الأخيرة لصعوبة الأمر (3) .

وعليه فهذا الإتجاه الأخير هو الذي أخذ به كل من المشرع الفرنسي والمصري وتبعهم في ذلك المشرع الجزائري حيث نص في المادة 48 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (يجب مراعاة الإجراءات التي إستوحيبتها المادتان 45 و 47 ويترتب على مخالفتها البطلان) .

(1) أنظر : غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، المرجع السابق ، ص 99 .

(2) أنظر : أوهايبية (عبد الله) ، أطروحة الدكتوراه ، المرجع السابق ، ص 250 .

(3) حيث أخذ المشرع الإيطالي بالبطلان القانوني (المطلق) في المادة 184 ق إ ج . ذكره : د . أوهايبية (عبد الله) ، نفس المرجع ، نفس الصفحة .

حيث رتب المشرع الجزائري البطلان على مخالفة أحكام المادتين 45 و 47 والمشرع بهذا قد أخذ بالبطلان المطلق ، إلا أنه من جهة أخرى قد أخذ بالبطلان النسبي وذلك في المادة 1/159 من قانون الإجراءات الجزائية (يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب خلاف الأحكام المقررة في المادتين 100 و 105 إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى) .

الفرع الثالث أحكام الدفع بالبطلان

يعد الدفع بالبطلان الطريق الذي يلجأ إليه صاحب الشأن ليطلب بطلان الإجراء الذي يراه مخالفا للقانون ، بمعنى أنه الوسيلة التي يعلن من خلالها صاحب الإجراء عن تمسكه بالبطلان ، وسواء تعلق البطلان بمصلحة الخصوم أو تعلق بالنظام العام فإن التمسك به يقتضي توفر مصلحة تعود على من يريد القيام بهذا الدفع .

هذا وفي ما عدا شرط المصلحة فإن قابلية البطلان للدفع به تتوقف على نوع ذلك البطلان ومدى تعلقه بالمصلحة العامة أو بمصلحة المشتبه فيه .

وقد سبقت الإشارة إلى أنه يجوز لكل ذي مصلحة الدفع بالبطلان المتعلق بالنظام العام (المطلق) وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى ، كما أنه للقاضي أن يقضي به من تلقاء نفسه

أما البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم (النسبي) فلصاحب المصلحة فقط الحق في التمسك به ومن الجائز التنازل عنه صراحة أو ضمنا⁽¹⁾ وعليه فلا بداء الدفع بالبطلان لا بد من توافر شرطين هما :

- شرط المصلحة : حيث يجب توافر مصلحة تعود على من يتمسك به

- أما الشرط الثاني فهو خاص بالبطلان المقرر لمصلحة الخصوم ، وهذا ما سيتم بيانه بالتفصيل حيث سنتناول شرط المصلحة في (فقرة أولى)، ثم سنخلص بعد ذلك لدراسة رضاء (قبول) صاحب الشأن كمانع للدفع بالبطلان في (فقرة ثانية) وذلك كما يلي :

(1) أنظر : جاسم الكواري (منى) ، المرجع السابق ، ص 186 .

الفقرة الأولى شرط المصلحة

ينبغي أن يكون للطاعن مصلحة في الطعن بإبطال التفتيش الذي وقع عليه بناء على حالة التلبس أو بإبطال القبض أو التوقيف للنظر. إلخ ، فحسب القاعدة العامة فإنه إذا لم تتوافر المصلحة فلا دعوى .

والمصلحة هي القاعدة العملية المشروعة التي يراد تحقيقها من التمسك بالبطلان أو هي المنفعة التي يرجو المدعي تحقيقها حماية لحقه من الإعتداء عليه ، وبناء على ذلك فإن المصلحة لا تتوافر في الطعن ببطلان التفتيش والقبض إلا بتوافر شرطين مجتمعين:

- الشرط الأول: أن يكون القبض المدفوع ببطلانه أسفر عن دليل منح من أدلة الدعوى

- الشرط الثاني: فيكون الحكم المطعون فيه قد عول بصفة أصلية على ذلك الدليل ولو ضمن باقي أدلة الدعوى الصحيحة .

وتطبيقاً لذلك قضي بأنه (لامصلحة للمتهم في الدفع ببطلان القبض إذا كان الحكم المطعون فيه - إذا أدين المتهم بتهمة إحراز المخدر- قد إعتد على الإعتراف الصادر منه أمام النيابة بإحراز قطعة الحشيش المضبوطة معه بإعتباره دليلاً مستقلاً عن الأدلة المستمدة من القبض والتفتيش) ، كما قضت محكمة النقض بأنه (إذا كان مؤدى الوقائع التي أوردها الحكم المطعون فيه هو أن الطاعن تخلى عن اللفافة التي إتضح - بعد إلقائها- أنها تحتوي على المخدر فأضحى ذلك المخدر الذي تخلى عنه هو مصدر الدليل ضده ولم يكن هذا الدليل وليد القبض فلا جدوى من التذرع ببطلان القبض).

وإذا كان الثابت بالحكم أن المتهم كان في حالة تلبس تبرر القبض عليه وتفتيشه قانونياً فلا يفيد النعي بأن إسمه لم يكن وارداً في الإذن الصادر من النيابة العمة بتفتيشه ، وشرط المصلحة لا يقتصر على الدفع بالبطلان المتعلق بمصلحة الخصوم بل يتعلق كذلك بالبطلان المتعلق بالنظام العام⁽¹⁾ .

(1) أنظر : جاسم الكواري (منى)، المرجع السابق ، ص 188 و 189 .

وبما أن الإجراءات التي يقوم بها ضباط الشرطة القضائية في حالة التلبس بالجريمة يعتبر من أعمال التحقيق وغرفة الإتهام هي المراقبة لأعمالهم بصفة عامة والتي وحدها تملك حق تقرير البطلان ، بمعنى أن الأمر يرفع إلى قاضي التحقيق وهذا الأخير يرفعه إلى غرفة الإتهام بعد أخذ رأي النيابة العامة وإخطار المتهم ، فإذا لم يقم به قاضي التحقيق كان للنيابة العامة القيام به .

إلا أنه يمكن الدفع بالبطلان أمام غرفة الإتهام متى أحيل إليه ملف الدعوى لأي سبب كما لو كان ذلك تمهيدا لإحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات .

الفقرة الثانية

رضاء صاحب الشأن كمانع للدفع بالبطلان

حيث سنتناول رضاء صاحب الشأن على إعتبار أنه من شأنه منع الدفع بالبطلان وذلك من خلال أولا تحديد مفهوم الرضاء ، ثم محاولة بيان شروط صحة هذا الرضاء كمايلي :

أولا : مفهوم الرضاء

الرضاء ماهو إلا تعبير عن إرادة القبول والأمر سيان إذا كان الرضاء وليد رغبة أو رهبة ، والرضاء يصدر من جانب واحد دون الحاجة لأن يقبل من الطرف الآخر، ويقصد من ذلك أنه يحدث أثره ولو لم يعلم به الطرف الآخر .

والرضاء قد يحدث في صورة صريحة أو في صورة ضمنية ويستخلص من الملابس والظروف التي تحيط بالواقعة محل الرضاء ، كما أنه من الممكن أن يكون الرضاء باتا أو معلقا على شرط .

وقد عرف البعض الرضاء بأنه (الإذن أو التصريح لشخص أو أكثر بإرتكاب عمل محظورا قانونا وقد يؤدي إلى الإضرار بمصلحة أو تعريضها للخطر بشرط أن تكون تلك المصلحة متعلقة بمصدر الإذن أو التصريح) . ويؤخذ على هذا التعريف أنه لا يستوعب حالة الرضاء ، بالإضافة إلى عدم صلاحيته للحالات التي يرتكب فيها الفعل بالإمتناع أو الترك حيث يكون الرضاء فيها قبولا للفعل وليس إذنا به (1) .

(1) أنظر : جاسم الكواري (منى) ، المرجع السابق ، ص 192 .

هذا والاتجاه السائد - في الفقه المصري- في تعريف الرضاء يرى بأنه (التعبير عن الإرادة أو إتجاهها نحو قبول فعل الإعتداء على مصلحة يحميها القانون) ، فالرضاء الذي يعتد به يقتضي توافر شروط معينة تتمثل في أن يصدر الرضاء عن ذي صفة وأن يكون سابقا أو معاصرا لوقوع الفعل ، وأن يكون صريحا حرا . وهذا ما سنبينه فيما يلي:

ثانيا : شروط صحة الرضاء

فالرضاء الذي يعتد به ينبغي أن تتوافر فيه عدة شروط وهي :

1- أن يكون صادرا عن ذي صفة : يشترط لصحة الرضاء أن يكون صادرا عن ذي صفة ، وذو الصفة هو الشخص المراد تفتيشه ، وبالنسبة لتفتيش المنزل فيجب أن يصدر الرضاء من حائزه أو ممن يعد حائزا له في غيبته ، والتفتيش بناءا على رضاء صاحب الشأن لابد أن يكون صريحا مكتوبا ، وبالتالي فالرضاء الضمني لا يكفي حتى ولو لم يقع ضغط على صاحب الشأن بأذى وليس من اللازم أن يكون الرضاء ثابتا بالكتابة وموقعا عليه ممن صدر عنه لأن العبرة بوجوده وسلامته سواء صدر الرضاء كتابة أو شفاهة ، ويشترط ضرورة صدور الرضاء بحرية ، فلا يعتد به متى صدر تحت تأثير الخوف أو الإكراه .

وجرى قضاء محكمة النقض على أن الدفع ببطلان تفتيش منزل بعينه أو ببطلان الأمر الصادر بتفتيشه - لايقبل من غير حائزه الذي يملك التحدث عن حرите . والزوجة تعتبر قانونا وكيلة عن صاحب المنزل في غيبته ، بل وصاحبة حق على أسرار الحياة الخاصة الموجودة بداخل المسكن ، وبعد التفتيش الذي تجريه الشرطة في غيبة الزوج وبموافقة الزوجة صحيحا.

وفي ذلك قالت محكمة النقض بأن " الزوجة تعتبر قانونا وكيلة المنزل والحائزة فعلا له في غيبة صاحبه فلها أن تأذن بدخوله ، ويكون التفتيش الذي يجريه رجل الشرطة بإذن منها في غيبة صاحب المنزل صحيحا " .

كما يجوز للوالد الذي يقيم مع ولده أن يأذن بدخول المنزل لتفتيشه في غيبة صاحبه كذلك الأمر بالنسبة للولد البالغ المقيم بالمنزل ، ولذلك قالت محكمة النقض بأن "الولد الذي يقيم مع والده بصفة مستمرة في منزل واحد ، يجوز له أن يسمح بتفتيش هذا المنزل ويكون التفتيش الذي يحصل بناءا على موافقته صحيحا قانونا ، إذ هذا المنزل يعتبر في حيازة الوالد والولد كليهما معا " (1) .

(1) أنظر : جاسم الكواري (منى) ، المرجع السابق ، ص 193 و 194

2- حصول الرضاء قبل التفتيش: حيث يشترط حصول الرضاء قبل التفتيش لابعده أما فيما يخص التفتيش فإنه يتم نهارا بين الساعة الخامسة صباحا والساعة الثامنة مساءا (1) .

ورغم أن الميقات في الجرائم المتلبس بها مقرر للمصلحة العامة ، حيث يترتب البطلان المطلق على خرق أحكامه بصريح القانون ، إلا أنه يجوز إجراء التفتيش بناء على رضاء صاحب الشأن في أي ساعة من ساعات الليل أو النهار .

كما أنه لايجوز لضابط الشرطة القضائية الإنتقال لتفتيش مساكن الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية أو يحوزون أوراقا أو أشياء لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة ، إلا بإذن مكتوب صادر عن وكيل الجمهورية أم قاضي التحقيق مع وجوب إستظهاره قبل الدخول ، وذلك طبقا للمادة 44 (قانون 06-22) قانون الإجراءات الجزائية.

وفي حالة مخالفة ضباط الشرطة القضائية لهذه المادة يقع الإجراء الذي قام به باطلا طبقا للمادة 48 من قانون الإجراءات الجزائية (2) .

أما فيما يخص التوقيف للنظر فإن المشرع الجزائري قد أقر عددا من الضمانات للموقوف للنظر ، ولكن لم يرتب جزاءات في حالة ما إذا تم خرق هذه الضمانات ، حيث أن الجزاء الوحيد الذي رتبه المشرع هو قيام المسؤولية الشخصية لضابط الشرطة القضائية .

3-أن يكون الرضاء صريحا: يجب أن يكون الرضاء صريحا، فلا يدل السكوت أو عدم الإعتراض على الرضاء بالتفتيش ، وذلك لأن عدم الإعتراض موقف سلبي من الممكن أن يكون قرينة على الرضاء أو على الخوف خصوصا أن التفتيش تصاحبه بعض مظاهر القوة والعنف.

ولايشترط أن يكون الرضاء ثابتا بالكتابة وموقعا عليه ممن صدر عنه لأن العبرة بوجود الرضاء سواء صدر كتابة أو شفاهة ، إلا أنه من الضروري أن يكون من وقع عليه التفتيش على علم بأن من يياشره ليس لديه الحق – قانونا- في إجرائه .

(1) وذلك طبقا للمادة 47 (قانون 06-22) التي تنص على أنه (لايجوز تفتيش المساكن ومعابنتها قبل الساعة الخامسة ولا بعد الساعة الثامنة مساءا إلا إذا طلب صاحب المنزل ذلك أو وجهت نداءات من الداخل أو في الأحوال الإستثنائية المقررة قانونا) .

(2) نص المادة 48 ق إج على أنه (يجب مراعاة الإجراءات التي إستوجبها المادتان 45 و 47 ويترتب على مخالفتها البطلان) .

ولا يكفي الرضاء الضمني حتى في حالة عدم وجود ضغط على من وقع عليه التفتيش أو لم يتم تهديده بأذى ، ولا يكون الرضاء صريحا .

وفي ذلك قالت محكمة النقض بأن الرضاء الذي يكون به التفتيش صحيحا يجب أن يكون صريحا لالبس فيه وحاصلا قبل التفتيش ، ومع العلم بظروفه ولا يشترط أن يكون ثابتا بكتابة صادرا ممن حصل تفتيشه ، بل يكفي أن تستبين المحكمة ثبوته من وقائع الدعوى وظروفها .

4-أن يكون الرضاء حرا : قد يحدث أن يصدر الرضاء عن إرادة غير حرة أي نتيجة مخافة التعرض لنتائج الرفض ، فالإدعان ليس بالضرورة رضاء ولهذا يشترط ضرورة صدور الرضاء بحيرة .

فلا يعتد بالرضاء عند صدوره نتيجة الخوف أو الإكراه سواء أكان ماديا أو معنويا (كالتظاهر بإستخدام القوة من طرف رجال الشرطة القضائية) .

وفي ذلك قضت محكمة النقض بأنه (يجب في الرضاء الحاصل من صاحب المنزل بدخول رجل الشرطة منزله لتفتيشه ، أن يكون حرا حاصلا قبل الدخول وبعد العلم بظروف التفتيش وبأن من يريد إجراءه لايملك ذلك قانونا)⁽¹⁾ .

(1) أنظر : جاسم الكواري (منى) ، المرجع السابق ، ص 195 و 196 .

خلاصة الفصل الثالث

إنه ومن خلال دراستنا للفصل الثالث تحت مسمى الآليات الإجرائية للحفاظ على الضمانات المقررة ، فإننا نخلص إلى أنه وإضافة إلى الضمانات المباشرة التي منحها المشرع للمشتبه فيه عند التلبس ، والتي تعتبر ضمانات أساسية في حقه ، فقد توصلنا من خلال هذا البحث إلى وجود ضمانات أخرى إضافية تمثلت في : الضمانات المقررة في حقوق الإنسان ، إضافة إلى ما يمكن أن تضيفه رقابة السلطة القضائية من ضمانات أخرى مساعدة ، حيث تعتبر هذه الضمانات الإضافية بمثابة إسناد للضمانات الأساسية للمشتبه فيه عند التلبس .

ولكن ومن خلال البحث في ثنايا هذا الفصل لاحظنا بأن هذه الضمانات لوحدها لا يمكن أن تكفي سواء المباشرة منها(الأساسية) أو الإضافية ، وذلك ما لم تتبعها رقابة فعالة لتطبيقها و آليات قانونية تسهر على تجسيدها تجسيدها كاملا يضمن للمشتبه فيه حقه في السلامة الجسدية وصون حياته الخاصة من جهة ، ومن جهة أخرى يضمن للدولة حقها في العقاب ، ولكن ذلك لا يتأتى إلا بتدخل الدولة في الجريمة بالقدر الكافي لتحقيق مصلحتها فقط والمتمثلة في القضاء على الجريمة وتحقيق الأمن العام .

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري ووعيا منه بضرورة تكريس مختلف الضمانات المقررة (أي عدم الإكتفاء بالتقنين فقط وإنما السهر على تطبيقها) ، فقد قرر مجموعة آليات قانونية تمثلت أساسا في توقيع الجزاء الموضوعي المتمثل في البطلان لمخالفة قواعد إجراءات التلبس ، إضافة إلى تقريره لمبدأ المسؤولية الشخصية لضباط الشرطة القضائية بأنواعها الثلاثة التأديبية والمدنية والجنائية ، على أمل أن يصب كل ذلك في مجال تكريس الضمانات المقررة وتفعيلها . إلا أننا نرى بأنه ورغم الجهود المبذولة من قبل المشرع الجزائري فيما يخص الضمانات الخاصة بالمشتبه فيه عند التلبس ، إلا أنه لازال هناك نقص كبير فيما يخص التطبيق الفعال والسليم لهذه الضمانات على المستوى العملي (الميداني) حيث أن أغلب هذه الضمانات تكاد تكون عديمة الفعالية .

ويرجع السبب في إعتقادنا إلى إفراغ هذه الضمانات من محتواها من جهة ، ومن جهة أخرى إلى ضعف وعدم كفاية الآليات القانونية الجديرة بمتابعة التطبيق الفعال لمختلف هذه الضمانات . وأخيرا فإنه ومهما تم تقرير الحقوق والحريات بموجب نصوص دستورية وقانونية أو حتى وثائق وإعلانات للحقوق والحريات ، فهذا لا يكفي لوحده ما لم تكن هذه الحقوق والحريات واقعا ملموسا ، ولا يكون هذا إلا من خلال تخويل المشتبه فيه عند التلبس الضمانات الحقيقية والواقعية التي تمنع الإعتداء على حقوقه وحرياته بمناسبة الجريمة المتلبس بها ، وإن كان ولا بد من التضييق عليها فبالقدر اللازم والكافي لإجراء التحريات ودون القيام بأي تجاوز أو تعسف .

الخاتمة

الخاتمة

بفضل الله وتيسيره أنهينا هذا البحث عن ضمانات المشتبه فيه أثناء حالة التلبس حيث توصلنا من خلال دراسة فصوله الثلاثة ، إلى أن القانون قد خول لضباط الشرطة القضائية صلاحيات إستثنائية هي أصلا من إختصاص سلطة التحقيق ، وعليه فمهام الضبطية القضائية في الأحوال العادية تختلف عن مهامها أثناء حالة التلبس هذه الأخيرة التي تم النص على حالاتها في المادة 41 قانون الإجراءات الجزائية.

حيث بينا حالات التلبس الخمسة وهي مشاهدة الجريمة حال ارتكابها وعقب ارتكابها متابعة العامة للمشتبه فيه بالصياح ، حيازة المشتبه فيه لأشياء أو عليه دلائل تدل على مساهمته في الجريمة ، التبليغ عن جناية أو جنحة ارتكبت داخل المنزل ، إذ أن توافر حالة من هذه الحالات لا يكفي للقول بوجود تلبس صحيح ، وإنما يجب توافر مجموعة شروط وهي أن يكون التلبس سابقا على الإجراء لا لاحقا له ، وأن يكون هناك إدراك شخصي للمظاهر الشخصية ، كما يشترط أن يتم إكتشاف حالة التلبس بطرسق مشروع .

وأنة وبمجرد توافر حالة التلبس صحيحة ، تقوم سلطة ضابط الشرطة القضائية في إتخاذ الإجراءات الإستثنائية التي خوله إياها القانون والماسة بالحرية الشخصية لشخص المشتبه فيه بوصفه المخاطب بها أثناء حالة التلبس الواقعة في إطار مرحلة البحث والتحري وعليه فإن هذا ما إستوجب إحاطته بمجموعة ضمانات من شأنها حمايته من هذه الإجراءات الإستثنائية الخطيرة والمتمثلة في التوقيف للنظر والقبض والتفتيش والتي هي أصلا من إجراءات التحقيق .

هذا وقد كان الهدف الأساسي من هذا البحث هو محاولة الإجابة على الإشكالية التي مفادها هو كيفية الموازنة بين سعي الدولة لتحقيق المصلحة العامة للمجتمع بالتصدي لظاهرة الجريمة وممارسة حقها في معاقبة المجرمين ، وبين مصلحة المشتبه فيهم في صيانة حقوقهم وحياتهم حتى لا يتعرضوا لأي تعسف .

وحيث أن الإجراءات الإستثنائية التي يمارسها ضابط الشرطة القضائية تشكل خطرا على الحريات الفردية ، فإن المشرع قد وضع حدودا وقيودا تحول دون حدوث خروقات على حقوق وحيريات المشتبه فيه أثناء حالة التلبس . حيث تمت الإشارة أيضا إلى إجراء آخر إستثنائي لا يقل خطورة عن بقية الإجراءات ألا وهو إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات وإلتقاط الصور ، والذي تم النص عليه بموجب تعديل قانون الإجراءات الجزائية رقم 22/06 حيث لاحظنا بأن المشرع وفي سبيل إنجاح سياسته الجنائية القائمة على الحفاظ على إستقرار المجتمع فإنه قد لجأ وبشكل أعمق إلى المساس بحق المشتبه فيه في الخصوصية .

وعليه فإن المشرع ووعيا منه بخطورة هذه الإجراءات فقد أحاط المشتبه فيه عند التلبس بضمانات خاصة بالإجراءات المقيدة لحريته وفي مقدمتها القبض والتوقيف للنظر ، إضافة إلى ضمانات أخرى خاصة بالإجراءات المقيدة لحقه في الحياة الخاصة وحقه في الخصوصية وفي مقدمتها تفتيش شخصه ومسكنه ومراقبة مراسلاته وتسجيل صوته والنقاط صورته .

وتجدر الإشارة إلى أنه ورغم وجود كل هذه الضمانات الأساسية إلا أنها لازالت غير كافية ، مما إستوجب البحث عن ضمانات أخرى إضافية تمثلت أهمها فيما أقرته الشريعة الإسلامية وحقوق الإنسان ورقابة السلطة القضائية . لكن الحقيقة التي لا يمكن إغفالها وهي كيف يمكننا تجسّد كل هذه الحقوق وتطبيق كل هذه الضمانات ميدانيا (أثناء حالة التلبس) ، ذلك أن العبرة ليست بكثرة القواعد والضمانات النظرية بل بمدى تجسيدها على أرض الواقع

وعليه وعلى هذا الأساس كان الحديث ضروري عن الآليات القانونية التي تسهر على تطبيق كل تلك الضمانات المقررة بفعالية وبمسؤولية ، حيث خلصنا إلى تقرير الجراء هذا الأخير الذي يعتبر صلب هذه الآليات ، حيث تناولنا الجراء الموضوعي والمتمثل في البطلان لمخالفة إجراءات التلبس ، إضافة إلى بيان المسؤولية الشخصية لضباط الشرطة القضائية بأنواعها والتي من شأنها كبح سلطات ضباط الشرطة القضائية ومنعهم من أي تعسف أو تجاوز .

إلا أننا نرى بأنه وبالرغم من الجهود المبذولة من قبل المشرع الجزائري فيما يخص الضمانات الخاصة بالمشتبه فيه أثناء التلبس ، إلا أنه لازال هناك خلل كبير في تطبيقها بالفعالية المطلوبة التي من شأنها تحقيق الهدف من وجود هذه الضمانات. ولذلك وفي سبيل تحقيق هذا الهدف فإننا نقترح مجموعة من النقاط التي ينبغي على المشرع أخذها بعين الإعتبار مستقبلا وهي كما يلي :

- أن إجازة إنتهاك حرمة المساكن وسرية الحياة الخاصة للأفراد دون سن قواعد قانونية كافية لحماية حرياتهم وحقوقهم الأساسية ، يعد في نظرنا قصورا تشريعيًا خطيرا قد ينتج عنه هناك لتلك الحقوق والحريات ولو عن غير قصد .

- إن ما ينبغي تداركه أيضا وهو ضرورة سن قواعد خاصة بالمشتبه فيهم الأحداث لأنه من شأنها التخفيف من الإجراءات الإستثنائية التي يمكن أن يكونوا مخاطبين بها .

- ضرورة مراجعة الكثير من قواعد الإجراءات لضبط عدة مصطلحات غامضة وإدراج قواعد أخرى كتنظيم حالات القبض وحالة تفتيش الأنثى والكثير من الأحكام تماشيا

مع تطور الدراسات القانونية والفقهية والإجتهاد القضائي بما يوفر المزيد من الضمانات لحقوق وحريات المشتبه فيه عند التلبس .

- هذا ونظرا لما لشكل محضر التحريات الأولية من أهمية خاصة في حالة التلبس فإنه يجب توحيد النماذج الجاري العمل بها من طرف كل من مصالح الشرطة والدرك والأمن العسكري بواسطة نصوص تشريعية وتنظيمية ملزمة على إعتبار ما قد يجلبه ذلك من تسهيل لعمل قضاة النيابة العامة في مراقبة التحريات الأولية وأعمال رجال الضبط القضائي ، فضلا عن إلزام مختلف مصالح الأمن بنموذج موحد .

- كما أننا نرى بضرورة قيام المشرع بتعديل ماجاء بالمادة 17 قانون الإجراءات الجزائية من لفظ " تحقيق ابتدائي" ليصير " تحقيق أولي" ، وكذا عنوان الفصل الثاني من الباب الثاني " في التحقيق الابتدائي " ليصير "في التحريات الأولية" ، كذلك تعديل المادة 63 قانون الإجراءات الجزائية وغيرها من المواد الأخرى التي نصت على تسمية مرحلة التحريات الأولية " بالتحقيق الأولي" ، وتبرز أهمية ضبط هذه المصطلحات في كون أن الشخص المخاطب بإجراءات الضبطية القضائية قد يتغير وصفه بحسب المرحلة التي يكون فيها ، فيعتبر مشتبه فيها أثناء التحريات الأولية ومتهما أثناء التحقيق ومدانا أثناء المحاكمة .

وأخيرا فقد ظهر لنا ونحن في خاتمة هذا البحث مدى الأهمية البالغة والقيمة القانونية التي يحضى بها موضوع ضمانات المشتبه فيه أثناء التلبس ، فإنطلاقا مما وصلنا إليه وحسب وجهة نظري ، فإنه هناك صعوبة معتبرة من الناحية العملية لأجل تحقيق التوازن بين مصلحة المجتمع في الدفاع عن أمنه وسلامته وبين مصلحة الفرد في الدفاع عن حقه في أمنه الشخصي .

والسبب حسب إعتقادي لا يرجع دائما إلى قصور في التشريع بقدر ما هو راجع إلى هشاشة الآليات الخاصة بالرقابة والتي تسهر على تطبيق هذه الضمانات ، مما يؤثر على تطبيق هذه الضمانات ويقلل من فعاليتها ، إلا أننا على يقين من أن الأمر قد يتغير إلى الأحسن إذا ماتم الأخذ بالتوجيهات التي أشرنا إليها وتجسيدها بجدية . لكن كل ذلك مرهون بضرورة وجود تكوين على أعلى مستوى يستفيد منه جهاز الضبطية القضائية بوصفه الموكل له قانونا القيام بتطبيق الإجراءات الإستثنائية على شخص المشتبه فيه حال التلبس .

وفي الختام نحمد الله عزوجل أن وفقنا لهذا العمل ، ونأمل أن نكون قد أسهمنا من خلال هذا البحث في بيان ولو جانب بسيط من موضوع بحثنا والذي سيظل مفتوحا على مزيد من البحوث والدراسات المستقبلية .

ôôô

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مجلس قضاء

محكمة ترخيص بإجراء عملية تفتيش

نيابة وكيل الجمهورية

رقم :

نحن وكيل الجمهورية لدى محكمة.....
بعد الإطلاع على طلب السيد
يلتمس من خلاله الترخيص بإجراء عملية التفتيشالكائن بـ
طبقا للمادة 44 ومايليهما من قانون الإجراءات الجزائية
نرخص للسيد..... بإجراء عملية التفتيش للمحل المذكور أعلاه .

وإن تعذر ذلك ، إتخاذ كل الإجراءات القانونية ضد أي شخص يعرقل سير العملية طبقا
 للقانون
كما تأمر بتحرير محضر عن ذلك بعد الإنتهاء ، مع تسليمنا نسخة منه إستعجاليا كما
ترفق نسخة أخرى للمحضر .

حرر في

وكيل الجمهورية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

بتاريخ (التاريخ يكتب بالأحرف)

نحن قاضي التحقيق الغرفة رقم

بمحكمة نظرا للقضية المتبعة ضد المدعو..... المتهم بـ

(تحديد طبيعة الجريمة أو الفعل المعاقب عليه مع ذكر النص القانوني).....

وحيث أنه بلغ إلى علمنا(تحديد سبب التفتيش - تحديد العنوان الذي يتم به التفتيش) .

وحيث أن ضبط هذه الأشياء يفيد في الكشف عن الحقيقة .

وتطبيقا للمادتين 81 و 82 من قانون الإجراءات الجزائية :

نأمر

نأمر بإجراء تفتيش بمسكن(تحديد الشخص صاحب المسكن وكذلك عنوان المسكن ، ذكر الشيء محل التفتيش وكل ما من شأنه أن يساعد على كشف الحقيقة بالنسبة لهذه الواقعة) .

حرر بمكتبنا في

قاضي التحقيق

وزارة الداخلية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المديرية العامة للأمن الوطني

رقم:

محضر سماع

قضية ضد

..... إنه في :

..... سنة :

..... الساعة :

..... نحن :

.....

..... ضابط الشرطة القضائية بدائرة:

الموضوع

التكييف

قائمة المراجع

قائمة المراجع

باللغة العربية

*- القرآن

1- الكتب

أبو عامر(محمد زكي) ، الإجراءات الجنائية ، ط 9 ،الإسكندرية ، دار الجامعة الجديدة 2009 .

الشواربي (عبد الحميد) ، التلبس بالجريمة في ضوء القضاء والفقہ ، الإسكندرية منشأة المعارف ، بدون تاريخ .

السبكي(ممدوح إبراهيم) ، حدود سلطات مأمور الضبط القضائي في التحقيق ، القاهرة دار النهضة العربية ، 1998 .

الشافعي (عبيدي) ، قانون العقوبات مذيّل بإجتهد القضاء الجنائي ، عين مليلة الجزائر دار هومه ، 2008 .

الليبيدي (إدريس محمود) ، ضمانات حقوق الإنسان أمام المحاكم الجنائية ، مصر دار الكتب القانونية ، بدون تاريخ .

القهوجي (علي عبد القادر) ، قانون الإشتباه – دراسة تحليلية إنتقادية ، الإسكندرية دار الجامعة الجديدة للنشر ، 1996 .

أوهايبيبة (عبد الله) ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، الجزائر ، دار هومه 2011 .

الأهواني (حسام الدين كامل) ، الحق في إحترام الحياة الخاصة " الحق في الخصوصية" القاهرة ، دار النهضة العربية ، بدون تاريخ .

البغال (سيد حسن) ، قواعد الضبط والتفتيش والتحقيق في التشريع الجنائي
القاهرة بدون دار نشر ، بدون تاريخ .

إبن منظور ، قاموس لسان العلاب المحيط ، بيروت ، دار لسان
العرب 1988 .

الديب (محمود سعيد) ، القبض والتفتيش في قانون الإجراءات الجزائية ، مصر
دار الكتب القانونية ، 2006 .

العيش (فضيل) ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، الجزائر ، دار البدر
2008 .

بوادي (حسين المحمدي) ، حقوق الإنسان وضمانات المتهم قبل وبعد المحاكمة
الإسكندرية ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر 2008

بوسقيعة (أحسن) ، الوجيز في القانون الجزائري العام ، ط 9 ، ، دار
هومه ، الجزائر 2009 .

جمال الدين (صلاح الدين) ، الطعن في التحريات وإجراءات الضبط ، الإسكندرية ،
دار الفكر الجامعي ، مصر بدون تاريخ .

جاسم الكواري (منى) ، التفتيش شروطه وحالات بطلانه ، بيروت ، منشورات
الطبي الحقوقية ، 2008 .

جروة (علي) ، الموسوعة في الإجراءات الجنائية – المجلد الأول في
المتابعة القضائية بدون دار نشر وبدون تاريخ .

حزيط (محمد) ، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية ، ط 2 ، الجزائر
دار هومه 2007 .

خوري (عمر) ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، الجزائر ، بدون دار
نشر ، 2009 .

عدس (عمار عوض) ، التحريات كإجراء من إجراءات البحث عن الحقيقة ، دار
النهضة العربية ، القاهرة 2007 .

عبد الله بريك (إدريس عبد الجواد) ، ضمانات المشتبه فيه في مرحلة الإستدلال
الإسكندرية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر
2005

عياد الحلبي (محمد علي سالم) ، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية
الجزء الأول ، عمان ، مكتبة دار الثقافة للنشر
والتوزيع ، 1996 .

عظيمة (محمود) ، التحقيق الجنائي التطبيقي وضوابط الإثبات الجنائي
الجزء 6 مصر ، المركز القومي للدراسات القضائية
وزارة العدل ، 1989 .

عوض محمد (عوض) ، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية ، جامعة
الإسكندرية ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر 1999

عبد المطلب (إيهاب) ، البيان في إجراءات الإستدلال ، ط 1 ، القاهرة ، المركز
القومي للإصدارات القانونية ، 2008 .

غاي (أحمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، الجزائر
دار هومه 2005 .

غاي (أحمد) ، الوجيز في تنظيم ومهام الشرطة القضائية ، الجزائر
دار هومه ، 2005 .

محمدة (محمد) ، ضمانات المشتبه فيه وحقوق الدفاع من العهد البربري
إلى الإستقلال . الجزء الأول ، ط 2 ، الجزائر ، دار
الهدى ، 1991 .

محمدة (محمد) ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، الجزء 2
، ط 1 الجزائر دار الهدى ، 1991 .

محمدة (محمد) ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق ، الجزء 3 ، ط 1 ، الجزائر
دار الهدى 1991 .

مجلع تاوضروس(جمال جرجس) ،الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية،
بدون دار نشر ،2006 .

صـدوق (عمر) ، دراسة في مصادر حقوق الإنسان ، ط 2 ، الجزائر ديوان
المطبوعات الجامعية ، 2003 .

هنوني (نصر الدين) و دارين (يقدهج) ، الضبطية القضائية في القانون الجزائري ، ط
2 الجزائر ، دار هومه ، 2011 .

سلامة (أحمد كامل) ،الحماية الجنائية لأسرار المهنة ، القاهرة ، دار النهضة
العربية 1987 .

شيتـور (جـول) ، ضمانات عدم المساس بالحرية الفردية ، بسكرة ، دار
الفجر للنشر والتوزيع ،2006 .

2 – الرسائل الجامعية

أ / أطروحات الدكتوراه

أوهايبيبة (عبد الله) ، ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي
أطروحة دكتوراه ، جامعة الجزائر –كلية الحقوق والعلوم
الإدارية ، بن عكنون ، 1992 .

خلفة (نادية) ، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية
أطروحة دكتوراه دولة في القانون ، جامعة بسكرة – كلية
الحقوق والعلوم الإدارية 2010/2009 .

مالكي (محمد الأخضر) ، قرينة البراءة من خلال قانون الإجراءات الجزائية ،
أطروحة دكتوراه ، جامعة قسنطينة – كلية الحقوق ،
1991/1990 .

ب/ مذكرات الماجستير

محمد (معدة) ، التحريات الأولية وعلاقتها بغيرها من مهام الضبطية القضائية بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون الجنائي ، جامعة قسنطينة – كلية الحقوق ، 1984

بن سليمان (شريعة)، آثار إجراءات التلبس بالجريمة على الحرية الشخصية ، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون الجنائي ، جامعة الجزائر – كلية الحقوق 2010/2009

بورحيل (سمير) ، المساس بالحقوق الأساسية والحرريات الفردية في الدعوى الجنائية بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون الجنائي ، جامعة الجزائر – كلية الحقوق 2002/2001 .

آبت بن عمر (غنية) ، الشرطة القضائية في التشريع الجزائري أعمالها ومسؤولياتها بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون الجنائي ، جامعة الجزائر – كلية الحقوق 2007/2006 .

1- المقالات العلمية

مفتاح (عبد الجليل) ، ضمانات حقوق الإنسان في تعديلات قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، مجلة المفكر ، العدد 04 ، جامعة بسكرة – كلية الحقوق والعلوم الإنسانية

شرون (حسينة) ، حماية حقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجزائية ، العدد 05 ، جامعة بسكرة – قسم الكفاءة المهنية للمحاماة .

عوض (محمد عوض) ، حقوق المشتبه فيه في مرحلة التحقيق ، العدد 10 ، مقال منشور في المجلة العربية للدفاع الإجتماعي ، مصر ، 1979 .

2- النصوص القانونية

أ/ النصوص الوطنية

- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08/06/1966 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/08 المؤرخ في 26/06/2001 .
- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08/06/1966 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 المؤرخ في 26/06/2001 .
- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08/06/1966 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالقانون رقم 06/22 المؤرخ في 20/12/2006 .
- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات .
- القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20/12/2006 المتضمن قانون العقوبات ،
الجريدة الرسمية العدد 84 .

ب / المواثيق الدولية

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المؤرخ في 10/12/1948 ، المصادق عليه من طرف الجزائر بموجب المادة 11 من دستور 1963 ، الجريدة الرسمية 63/64 .
- العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية المفتوح للمصادقة عليه بنيويورك بتاريخ 19/12/1966 .
- الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية المصادق عليها بتاريخ 04/11/1950 .

5-الكتب باللغة الفرنسية

- RENAULT-BRAHINSKY -CORINNE, Procédure pénale 7^{ème} édition, 2006 .

-JEAN PRADEL-ANDRE VARINARD, les grands arrêts du droit criminel

-ALI ATIYA, l'enquete de police et l'infraction flagrante en droit libanais (étude comparative) master2 droit comparé, option droit privé et science criminelle, université de perpignan via domitia.

-LEVASSEURE, CHAVANNE, MONTREUIL, droit pénal et procédure pénale , 7^{ème} édition , paris, 1983 .

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

1	مقدمة
6	الفصل الأول: الإطار العام لضمادات المشتبه فيه في حالة التلبس
7	المبحث الأول: التلبس بالجريمة
7	المطلب الأول: المشتبه فيه في ظل إجراءات التلبس
8	الفرع الأول: مفهوم المشتبه فيه
8	الفقرة أولى: تمييز المشتبه فيه عن غيره من المسميات
15	الفقرة الثانية: المشتبه فيه في التشريع الجزائري والتشريعات العربية والأجنبية
18	الفرع الثاني: حدود مرحلة الإشتباه
18	الفقرة الأولى: بداية الإشتباه
20	الفقرة الثانية: نهاية مرحلة الإشتباه
22	الفرع الثالث: حق المشتبه فيه في الإستعانة بمحام
23	الفقرة الأولى: الإقرار بحق المشتبه فيه في الإستعانة بمحام
24	الفقرة الثانية: عدم الإقرار بحق الدفاع في مواجهة التحريات الأولية
25	الفقرة الثالثة: موقف المشرع الجزائري
27	المطلب الثاني: التلبس، حالاته وشروطه
27	الفرع الأول: مفهوم التلبس بالجريمة
28	الفقرة الأولى: التلبس في اللغة
28	الفقرة الثانية: التلبس في الإصطلاح
29	الفرع الثاني: حالات التلبس
31	الفقرة الأولى: مشاهدة الجريمة حال ارتكابها
31	الفقرة الثانية: مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها
32	الفقرة الثالثة: متابعة العامة للمشتبه فيه بالصياح
33	الفقرة الرابعة: حيازة المشتبه فيه أشياء تدل على مساهمته في الجريمة
34	الفقرة الخامسة: التبليغ عن جناية أو جنحة ارتكبت داخل المنزل
35	الفرع الثالث: شروط التلبس
35	الفقرة الأولى: الشروط المتطلبة لحالة التلبس
37	الفقرة الثانية: بطلان إجراءات التلبس
39	المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لإجراءات التلبس وواجبات الضبطية في مواجهتها
39	المطلب الأول: الطبيعة القانونية لإجراءات التلبس
40	الفرع الأول: الفريق المؤيد لفكرة أنها أعمال تحقيق
41	الفرع الثاني: الفريق المؤيد لفكرة أنها إجراءات إستدلال
41	الفرع الثالث: الوضع في القانون الجزائري والفرنسي

- 42.....الفقرة الأولى : الوضع في القانون الفرنسي
- 42.....الفقرة الثانية : الوضع في القانون الجزائري
- 43.....المطلب الثاني : سلطات وواجبات الشرطة القضائية عند التلبس
- 44.....الفرع الأول : الإخطار الفوري لوكيل الجمهورية
- 45.....الفرع الثاني : الإجراءات التحفظية في موقع الجريمة
- 46.....الفقرة الأولى : إجراءات إعادة النظام
- 46.....الفقرة الثانية : إجراءات منع الأشخاص من مبارحة مكان الجريمة
- 47.....الفقرة الثالثة : السهر على المحافظة على الآثار و الأدلة المادية
- الفرع الثالث : الإجراءات المخولة لضباط الشرطة في مواجهة الجريمة المتلبس بها
- 49.....
- 49.....الفقرة الأولى : المعاينات وتسخير الأشخاص المؤهلين
- 51.....الفقرة الثانية : القبض والتفتيش
- 53.....الفقرة الثالثة : التوقيف للنظر وسماع الأشخاص
- 55.....الفقرة الرابعة: تحرير المحضر وتقديم المشتبه فيه أمام وكيل الجمهورية.
- 59.....الفصل الثاني : الإطار الخاص لضمانات المشتبه فيه في حالة التلبس
- 60.....المبحث الأول : الضمانات المتعلقة بالإجراءات المقيدة للحرية
- 61.....المطلب الأول : ضمانات الإستيعاف والإستيقاف
- 61.....الفرع الأول : ضمانات الإستيعاف
- 61.....الفقرة الأولى : مفهوم الإستيعاف
- 62.....الفقرة الثانية : ضماناته
- 63.....الفرع الثاني : ضمانات الإستيقاف
- 65.....الفقرة الأولى : تمييز الإستيقاف عن كل من القبض وعدم المبارحة
- 66.....الفقرة الثانية : الضمانات المقررة
- 67.....المطلب الثاني : ضمانات التوقيف للنظر
- 69.....الفرع الأول: الأشخاص الذين يمكن أن يشملهم التوقيف للنظر
- 71.....الفرع الثاني : الضمانات المقررة
- 71.....الفقرة الأولى : الضمانات المتعلقة بتنفيذ إجراء التوقيف للنظر
- 75.....الفقرة الثانية : الضمانات المتعلقة بحقوق الموقوف للنظر
- 77.....الفقرة الثالثة : جزاء مخالفة قواعد التوقيف للنظر
- 78.....المطلب الثالث : ضمانات القبض
- 79.....الفرع الأول : القبض و ضماناته في كل من التشريع المصري والفرنسي
- 79.....الفقرة الأولى :القبض في القانون المصري
- 81.....الفقرة الثانية : القبض في القانون الفرنسي
- 82.....الفقرة الثالثة : القبض في القانون الجزائري
- 83.....الفرع الثاني : ضمانات القبض في التشريع الجزائري

86.....	المبحث الثاني : الضمانات المتعلقة بالحق في الحياة الخاصة
87.....	المطلب الأول : ضمانات تفتيش شخص المشتبه فيه
88.....	الفرع الأول : تفتيش المشتبه فيه في القانون المصري ، الفرنسي والجزائري
88.....	الفقرة الأولى : تفتيش المشتبه فيه في القانون المصري
89.....	الفقرة الثانية : تفتيش المشتبه فيه في القانون الفرنسي
89.....	الفقرة الثالثة : تفتيش المشتبه فيه في القانون الجزائري
92.....	الفرع الثاني : أنواع التفتيش ، كفاءات إجرائه وشروط صحته
91.....	الفقرة الأولى : أنواع التفتيش
93.....	الفقرة الثانية : كيفية التفتيش
93.....	الفقرة الثالثة : شروط صحته
95.....	الفرع الثالث : الضمانات المقررة لشخص المشتبه فيه
96.....	المطلب الثاني : ضمانات تفتيش المساكن
97.....	الفرع الأول : مفهوم المسكن وإجراءات تفتيشه حال التلبس
97.....	الفقرة الأولى : تعريف المسكن
98.....	الفقرة الثانية : إجراءات تفتيش مسكن المشتبه فيه
100.....	الفرع الثاني : الضمانات المقررة بمناسبة تفتيش المساكن
101.....	الفقرة الأولى : ضمانات التفتيش بمناسبة الجرائم المتلبس بها
102.....	الفقرة الثانية : الشروط الواجب توافرها في تفتيش المساكن حال التلبس
108.....	المطلب الثالث : الضمانات المتعلقة بإعتراض المراسلات ، تسجيل الأصوات وإلتقاط الصور
109.....	الفرع الأول : النظام القانوني لهذه الأعمال وشروط صحتها
110.....	الفقرة الأولى : النظام القانوني لإعتراض المراسلات ، تسجيل الأصوات وإلتقاط الصور
110.....	الفقرة الثانية : شروط صحة هذه الأعمال
112.....	الفرع الثاني : الضمانات المقررة لصالح المشتبه فيه في مواجهة هذه الأعمال
112.....	الفقرة الأولى : بطلان الإجراءات المستمدة من هذه الأعمال
112.....	الفقرة الثانية : الشروط الخاصة بمراقبة هذه الأعمال
113.....	الفقرة الثالثة : العقوبات التي يتعرض لها المكلفون بها
117.....	الفصل الثالث: الآليات الإجرائية للحفاظ على الضمانات المقررة
118.....	المبحث الأول : الضمانات الغير مباشرة
118.....	المطلب الأول : رقابة السلطة القضائية كضمانة
119.....	الفرع الأول : إدارة وإشراف النيابة العامة
120.....	الفقرة الأولى: إدارة وكيل الجمهورية
122.....	الفقرة الثانية : إشراف النائب العام
123.....	الفرع الثاني : رقابة غرفة الإتهام

الفقرة الاولى :رقابة غرفة الإتهام لعمل الشرطة القضائية في القانون الفرنسي.....	124
الفقرة الثانية : رقابة غرفة الإتهام لعمل ضباط الشرطة القضائية في القانون الجزائري.....	125
المطلب الثاني : الضمانا المقررة في تشريعات حقوق الإنسان	128
الفرع الأول : الإعلان العالمي لحقوق الإنسان	128
الفقرة الأولى : الأصل في الإنسان البراءة ومبدأ الشرعية	129
الفقرة الثانية : عدم إخضاع أي شخص للتعذيب	130
الفقرة الثالثة : عدم جواز القبض على أي إنسان أو توقيفه أو حرمانه من حريته دون وجه حق.....	131
الفقرة الرابعة : عدم جواز التدخل في في الحياة الخاصة أو مسكن أو مراسلات أي شخص.....	132
الفرع الثاني : الإتفاقية الدولية لحقوق الإنسان	132
الفقرة الأولى : الإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية	132
الفرع الثالث : الإتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان	134
الفقرة الاولى : الإتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية.....	134
المبحث الثاني: جزاء مخالفة قواعد إجراءات التلبس	137
المطلب الاول : مبدأ تقرير الجزاء	138
الفرع الاول : الإكتفاء بالجزاء الشخصي	138
الفرع الثاني : الجمع بين الجزاء الموضوعي والشخصي	139
الفرع الثالث : الموازنة بين الإتجاهين	141
المطلب الثاني : المسؤولية الشخصية لضباط الشرطة القضائية	142
الفرع الأول : المسؤولية التأديبية	142
الفرع الثاني : المسؤولية المدنية	144
الفرع الثالث : المسؤولية الجزائية	147
الفقرة الأولى : مسؤولية ضابط الشرطة القضائية عن جريمة التعذيب بغرض الحصول على إقرار.....	149
الفقرة الثانية : المسؤولية عن جريمة القبض والحجز دون وجه حق.....	150
الفقرة الثالثة : المسؤولية عن جريمة إنتهاك حرمة مسكن	151
المطلب الثالث : البطلان كجزاء على مخالفة قواعد إجراءات التلبس	153
الفرع الأول : مفهوم البطلان	153
الفقرة الاولى : البطلان في القانون الجزائري.....	154
الفقرة الثانية : سبب البطلان.....	155
الفرع الثاني : تحديد أنواع البطلان	156

157.....	الفقرة الأولى : البطلان المطلق.
159.....	الفقرة الثانية : البطلان النسبي
161.....	الفرع الثالث : أحكام الدفع بالبطلان
162.....	الفقرة الأولى : شرط المصلحة.
163.....	الفقرة الثانية : رضاء صاحب الشأن كمانع للدفع بالبطلان
169.....	الخاتمة
173.....	الملاحق
181.....	قائمة المراجع
189.....	فهرس المحتويات

ملخص البحث :

لقد تبين لنا من خلال هذا البحث مدى إهتمام المشرع الجزائري بموضوع حقوق الإنسان والحريات الفردية ، من خلال ما تضمنه دستور 1996 من ضمان للحقوق إضافة إلى التعديلات المتتالية للنصوص القانونية وخصوصا تلك المتعلقة بقانون الإجراءات الجزائية – بوصفه من أكثر القوانين مساسا بالحقوق والحريات- وذلك تماشيا مع القواعد التي رسمها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والإتفاقيات الدولية والإقليمية التي إنضمت إليها الجزائر.

إلا أن المشرع وسعيا منه لتحقيق المصلحة العامة المتمثلة في تحقيق الأمن والقضاء على الجريمة ، فقد أجاز لضباط الشرطة القضائية صلاحيات واسعة في مواجهة الجريمة المتلبس بها، والمتمثلة أساسا في التوقيف للنظر والقبض والتفتيش والتي تعد أصلا من إجراءات التحقيق ، هذا إضافة إلى الإجراء المستحدث بالقانون 06-22 والمتمثل في إمكانية إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات وإلتقاط الصور، مما يجعل هذا الإنتهاك غير مبرر إلى حد ما حتى وإن كان بدعوى حساسية حالة التلبس ، والخوف من إندثار أدلة الجريمة وضياح حق المجتمع في العقاب تبعا لذلك .

غير أن المشرع ووعيا منه بخطورة هذه الإجراءات التي تقيد حرية المشتبه فيه في التنقل وتضييق على حقه في سرية حياته الخاصة ، فقد عمد إلى وضع مجموعة قيود من شأنها ضبط سلطات ضباط الشرطة القضائية ومنعهم من أي تجاوز أو تعسف. ورغم وجود هذه الضمانات إلا أنها تعد غير كافية لوحدها مما دفع إلى ضرورة تقرير مبدأ الجزاء والذي من شأنه كبح التجاوز الذي يمكن أن ينتج جراء هذه الصلاحيات الواسعة ، وذلك من خلال نوعين من الجزاء يستهدف الأول بطلان الإجراء في حد ذاته أما الثاني فيتمثل في المسؤولية الشخصية لضباط الشرطة القضائية بمناسبة ماقد يقع منهم من إهمال أو تجاوز أثناء أدائهم لمهامهم .

وكل ذلك إنما يهدف لإقامة توازن حقيقي (في الميدان العملي) بين مقتضيات تمكين ضباط الشرطة القضائية من ممارسة واجباتهم في مجال كشف الجريمة وإستتباب الأمن ، وبين حماية حقوق وحريات المشتبه فيهم أثناء التلبس.

- كلمات مفتاحية :

المشتبه فيه ، حالة التلبس ، المصلحة العامة للدولة ، ضباط الشرطة القضائية الجريمة المتلبس بها ، الدعوى العمومية ، البحث والتحري ، الضمانات ، المتهم ، قاضي التحقيق ، وكيل الجمهورية ، النائب العام ، القبض ، التفتيش .

Résumé :

Il ressort clairement du présent exposé l'attention portée par le législateur algérien au sujet de droits de l'homme et des libertés individuelles, d'après l'assurance des droits contenue dans la constitution de 1996 ainsi que les modifications successives des textes légaux, en particulier ceux relatifs au code des procédures pénales- ce dernier décrit comme l'une des lois les plus empiétant sur les droits et sur les libertés - en conformité avec les règles dessinées par la déclaration universelle des droits de l'homme et des conventions internationales et territoriales dont l'Algérie s'est adhééré.

Toutefois, le législateur et dans le but de réaliser l'intérêt public qui consiste à assurer la sécurité et mettre terme à la criminalité, il a attribué aux officiers de la police judiciaire de larges facultés dans la confrontation du crime en flagrant délit, principalement par détention pour mise en examen, arrestation et perquisition et qui sont à l'origine l'une des procédures de l'enquête, en plus de la procédure modernisée par la loi 06 -22 qui porte sur la possibilité d'intercepter les correspondances, d'enregistrer les sons et de prendre des photos, ce qui rend cette transgression non justifiée même si elle est exécuté vu la sensibilité du cas de flagrant délit, et la peur d'oublier les preuves du crime et de perdre le droit de la société à la sanction par conséquent.

Cependant, le législateur qui est conscient de la gravité de ces actes qui restreignent la liberté du suspect dans ses déplacement et rétrécit son droit à la confidentialité dans sa vie privée, il a procédé à la mise en place d'un ensemble de restrictions pouvant fixer les pouvoirs des officiers de la police judiciaire et les empêcher toute utilisation abusive ou arbitraire. Malgré l'existence de ces garanties, mais elles ne sont pas suffisantes toutes seules, ce qui incite la nécessité de décider le principe de la sanction qui devait réduire l'abus pouvant être produit de ces facultés élargies, à travers deux types de sanctions, le premier ciblant la nullité de la procédure en elle-même et le second vise la responsabilité personnelle qui tombe sur les officiers de la police judiciaire à cause de leur négligence ou abus lors de l'exercice de leurs fonctions.

. Et tout ça, vise à instaurer un véritable équilibre (dans le domaine pratique) entre les exigences permettant aux agents de la police judiciaire d'exercer leurs devoirs dans le domaine de la détection du crime et la stabilité de la sécurité et de la protection des droits et des libertés des suspects lors d'un crime en flagrant délit.

- Les Mots clés :

Le suspect, l'état de flagrance, l'intérêt public de l'état, les officiers de police judiciaire, crime en flagrant délit , l'action publique, la recherche et la constatation, les garanties, l'inculpé, juge d'instruction, le procureur de la republique, le procureur générale, l'arrestation , la perquisition.

Abstract :

It appears from this discussion the importance given by the Algerian Legislator to human rights and individual freedoms, because of the insurance rights contained in the constitution of 1996 and the amended legal texts, in particular those relating to the code of criminal procedure, this latter is described as one of the more laws infringing on the rights and freedoms - in accordance with the rules drawn by the Universal Declaration of Human Rights and international and territorial conventions in which Algeria has been acceded.

However, the legislator and in order to achieve the public interest by ensuring the safety and put an end to crime, he attributed to the officers of the judicial police a large powers in confronting crime committed in flagrante, mainly by detention indictment, arrest and search which are primarily one of the procedures of the investigation, in addition to the procedure modernized by law 06 -22 which consists in the possibility of intercepting correspondence, recording sound and taking photos, which makes this transgression unjustified even if it is executed because of the sensitivity of the case of flagrante, the fear of forgetting the evidence of crime and loss of the right of the society to the penalty therefore.

However, the legislator is aware of the seriousness of these acts that restrict freedom of the suspect in his movement and narrow his right to have privacy in his private life, he proceeded to the establishment of a set of restrictions that set the powers of the officers of the judicial police and prevent misuse or arbitrary. Despite the existence of these guarantees, but they are not sufficient on their own, prompting the need to decide the principle of punishment that would reduce abuse which can be produced from these expanded powers, through two types of penalties, the first targeting the nullity of the procedure itself and the second is the personal responsibility that falls on the officers of the police because of their neglect or abuse in the exercise of their functions.

And all this is to establish a true equilibrium (in the practical field) between the requirements for officers of the judicial police to carry out their duties in the field of crime detection and restoration of security and protection of rights and freedoms of suspects during a crime in flagrante delicto.

- Word keys:

the suspect ,Case of flagrante,the public interest of government, the officers of the judicial police, crime committed in flagrante, public acte ,search and constantly, guarantees, accused, instruction judge,public prosecutor, republic prosecutor, detention, search .

1- باللغة العربية :

المشتبه فيه ، حالة التلبس ، المصلحة العامة الدولة ، ضباط الشرطة القضائية الجريمة المتلبس بها ، الدعوى العمومية ، البحث والتحري ، الضمانات ، المتهم ، قاضي التحقيق ، وكيل الجمهورية ، النائب العام ، القبض ، التفيتش .

2- باللغة الفرنسية :

Le suspect, l'état de flagrance, l'intérêt public de l'état, les officiers de police judiciaire, crime en flagrant délit, l'action publique, la recherche et la constatation, les garanties, l'inculpé, le juge d'instruction, le procureur de la république, le procureur générale, l'arrestation, la pérquisition.

3- باللغة الإنجليزية :

the suspect, the Case of flagrante, the public interest of government, the officers of the judicial police, crime committed in flagrante, the public acte, search and constantly, guarantees, accused, instruction judge, public prosecutor, republic prosecutor, detention, search.