دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلّد 42، العدد 2، 2015

الضوابط القانونية للتفتيش بغير إذن في القانونين الأردني والمصري (دراسة مقارنة)

فهد يوسف الكساسبة، مصطفى الطراونة*

ملخص

التفتيش هو البحث عن الدليل بالنسبة لجريمة قد وقعت، وهو إجراء من إجراءات التحقيق الإبتدائي تملكه سلطة التحقيق، وفيه مساس بالحريات التي كفلتها الدساتير، ولذلك فقد أحاطه المشرع بضمانات عديدة، ووضع له ضوابط معينة، حيث خول سلطة مباشرته للنيابة العامة، فلا يجوز للضابطة العدلية تحت طائلة البطلان مباشرته بغير إذن من السلطة المختصة، إلا في أحوال استثنائية حددها القانون على سبيل الحصر وهي حالة الجرم المشهود (التلبس)، والقبض والدخول بناءاً على طلب صاحب البيت والتفتيش فيه، غير أنه وفي أحوال أخرى يلتبس الأمر على موظفي الضابطة العدلية لا سيما في صور التفتيش المماثلة كالتفتيش الإداري والتفتيش الوقائي، الأمر الذي يترتب عليه ضرورة وقوف موظفي الضابطة العدلية بشكل سليم على الضوابط الشرعية للتفتيش بغير إذن من جميع جوانبها.

الكلمات الدالة: الضوابط القانونية، للتفتيش بغير إذن.

المقدمـة

إن مستودع السر[1] لدى الإنسان من أولى أولويات الحماية، ولذا فقد نصت الدساتير في مقدمتها على أن للمساكن حرمة ولا يجوز دخولها إلا في الأحوال وبالكيفية المبينة في القانون[2].

وقد كفلت الشريعة الإسلامية هذه الحرية، وشددت على حرمة دخول المسكن أو استباحة حرمة الشخص الخاصة، إلا إذا قامت دلائل أو قرائن على صلته بالجريمة.

وإذا كان التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق يتم بالبحث في مستودع السر عن أدلة الجريمة التي وقعت، وكل ما يفيد في كشف الحقيقة، ويتمثل مستودع السر في شخص المتهم أو في المكان الذي يعمل به أو يقيم فيه، إلا أنه يجب أن يستهدف البحث عن الحقيقة، واذا ما استهدف غاية غيرها وقع باطلا، وليس من شك في أن حق السلطة العامة في اجراء التفتيش منوط بوقوع جريمة تعد في القانون جناية أو جنحة، ووجود قرائن على أن من يباشر في حقه الإجراء فاعل أو شريك فيها، أو يحوز أشياء تفيد في كشف الحقيقة.

وقد اتفق على تعريف التفتيش بأنه الاطلاع على محل منحه القانون حرمة خاصة، باعتباره مستودع سر صاحبه لضبط ما قد يوجد به، مما يفيد في كشف الحقيقة عن جريمة معينة[3]".

ونخلص من ذلك، أن إجراء التفتيش يستلزم شروطا موضوعية (أساسية وجوهرية) ويتمثل أهمها في السبب وإذن التفتيش، تقابلها شروط شكلية يتمثل أهمها في محضر التفتيش وميعاد اجراءه.

ولا جدل في أنه يعلق على التفرقة بين الشروط الموضوعية والشكلية لإجراء التفتيش أهمية قانونية تنتج اثارها عند تطبيق قواعد البطلان.

ويختلف التفتيش الذي يتطلب إجراؤه شروطاً موضوعية وشكلية، عن التفتيش بغير إذن الذي يندرج تحت بنوده، التفتيش بحالة التلبس والقبض، وإذا كان التفتيش بإذن يستلزم إستصداره من السلطة المختصة، إلا أن التفتيش في حالة الجرم المشهود والقبض الناتج عنه لا يستلزم مثل هذا الإذن، وهناك إجراءات تتشابه مع التفتيش القضائي إلا انها لا تأخذ أحكامه كدخول المنازل، والأماكن العامة، والتفتيش الإداري والوقائي والرضاء بالتفتيش. وأنه من الأهمية بمكان على موظفي الضابطة العدلية (ورجال الشرطة)، ان يتعرفوا على الفروق ما بين التفتيش القضائي وتلك الإجراءات التي تختلف عنه في أهدافها وغاياتها وشروطها، فقد يكون دخول المنازل لضرورة ناجمة عن إستغاثة أو بناء على طلب من حائز

* كلية القانون، جامعة عمان العربية، الاردن. تاريخ استلام البحث 2014/6/3، وتاريخ قبوله 2014/9/24.

© 2015 عمادة البحث العلمي/ الجامعة الأردنية. جميع الحقوق محفوظة.

المنزل، وقد يكون دخول الأماكن العامة لتطبيق القوانين والأنظمة، أما التفتيش الاداري، فيعد إجراءً تحفظيا بقصد تحقيق أهداف إدارية، والتفتيش الوقائي فهو إجراء احتياطي يتخذ للتغلب على مقاومة من يقع عليه وهو عمل تمليه ضرورة الأمن حفاظا على سلامة الشخص الذي يجري تفتيشه أو غيره من الأشخاص، ولا شك بأن الرضى بالتفتيش يرتب رضى صاحب الشأن بنتائجه سلفاً، وبالرجوع الى السوابق القضائية والفقه القانوني في موضوع الدراسة، يجد الباحثان أن محكمة التمييز الموقرة قد صدر عنها العديد من الاحكام لإبراز موضوع الدراسة بالشكل المطلوب، وكذلك الحال فإن محكمة النقض المصرية التي تحوي أحكاما قضائية تغني وتثري موضوع البحث، كما وأن قانون الإجراءات الجنائية المصري قد نظم قواعد البطلان بين ثنايا نصوصه، ومما لاشك فيه بأن معرفة موظفي الضابطة العدلية لهذه المكنات القانونية والاجتهادات القضائية ورأي الفقه يؤدي الى المحافظة على الحقوق والحريات العامة المصونة دستوريا وعدم المساس بتلك الحريات إلا ضمن الحدود والاطر التي رسمها القانون، دون تجاوز من موظفي الضابطة العدلية تحت طائلة المسؤولية الجزائية وبطلان اجراء التفتيش، وبالنظر لما لهذا الموضوع من أهمية وما قد يثار بصدده من مسائل شائكه فقد ارتأى الباحثان تناوله في أربعة مباحث وعلى النحو التالي:

المبحث الأول: ماهية التفتيش.

المبحث الثاني: إذن التفتيش.

المبحث الثالث: التفتيش بغير إذن.

المبحث الرابع: بطلان التفتيش والآثار المترتبة عليه.

أهمية البحث

تبرز أهمية موضوع البحث بالوقوف على الضوابط القانونية للتفتيش بغير إذن، وذلك بتحديد المبررات والأسباب القانونية لهذا الإجراء الخطير، بحيث يتمكن موظفو الضابطة العدلية أو الموظفون الذين خولوا هذه الصلاحيات بموجب قوانين أو أنظمة خاصة من معرفة الضوابط الصحيحة في مباشرة هذا الإجراء، ومعرفة أن التفتيش بإذن يستلزم شروطاً موضوعية وشكلية أهمها الحصول على إذن من السلطة المختصة في حالة التفتيش القضائي، أما التفتيش في أحوال الجرم المشهود والقبض الناجم عنه فلا يستلزم الحصول على مثل هذا الإذن، وأن هناك فروقاً جوهرية بين التفتيش القضائي من جهة والتفتيش الإداري والوقائي والرضاء بالتفتيش ودخول المنازل والأماكن العامة من جهة أخرى، ولذا فإنه من الأهمية بمكان إجراء مثل هذه الدراسة حتى لا يتعرض هذا الإجراء للطعن بالبطلان من جهة، وإلى المسائلة القانونية أو التأديبية من جهة أخرى.

مشكلة البحث

تبرز مشكلة البحث من أهميته، فإذا كانت مصلحة المجتمع وقواعد العدالة تقتضي القصاص من مرتكبي الجرائم، فإنها تستلزم الحفاظ على حريات الناس وحقوقهم، وتمكين المشتكى عليه من الدفاع عن نفسه، على أساس الموازنة والتنسيق ما بين المصلحة العامة ومصلحة الفرد في صيانة حقوقه الأساسية والمحافظة على مستودع سره وسكينته، وعليه فقد أحاطت التشريعات الإجرائية إجراء التفتيش بضمانات من أهمها حصره بالنيابة العامة وعدم امكانية اجرائه من قبل موظفي الضابطة العدلية إلا في أحوال استثنائيه، وقد يختلط الأمر على موظفي الضابطة العدلية بالنسبة لأحوال التفتيش الاخرى كالتفتيش في احوال الجرم المشهود والقبض ودخول المنازل بناءً على طلب اصحابها، والتفتيش الاداري والقضائي والوقائي وهنا تتمثل مشكلة الدراسة.

أهداف البحث: تتمثل أهداف البحث بما يلي:

1. دراسة الضوابط القانونية للتفتيش في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني مقارنة مع قانون الإجراءات الجنائية المصري كأساس، وبعض القوانين الأخرى، للمحافظة على الحقوق والحريات العامة المصونة دستورياً وشرعياً، وللوقوف على مزايا وثغرات القانون الأردني في هذا الشأن.
2. البحث التحليلي لشروط التفتيش بغير إذن في أحوال الجرم المشهود والقبض، والتمييز بين التفتيش القضائي من جهة والإداري والوقائي والرضاء بالتفتيش ودخول المنازل والأماكن العامة من جهة أخرى، حتى نضع موظفي الضابطة العدلية على الطريق الصحيح عند مباشرة هذا الإجراء.
3. التعرف على أحكام القضاء الأردني (أحكام محكمة التمييز) والقضاء المصري (أحكام محكمة النقض) بالإضافة إلى رأي الفقه في هذا الشأن.
4. إن التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق الذي تقوم به سلطة التحقيق (النيابة العامة)، وإذا ما قام به موظفو الضابطة العدلية استثناء في أحوال الجرم المشهود، أو بناء على حالة الندب من سلطة التحقيق الأصلية فإن هذا الإجراء يجب أن يستكمل شروطه القانونية والشكلية خوفاً من المساس بالحقوق والحريات العامة، ولكي لا يتعرض الإجراء للطعن أمام القضاء المختص.

منهجية البحث

أعتمد الباحثان في إعداد هذا البحث على المنهج الوصفي

التحليلي، وذلك من خلال وصف وتحليل النصوص الواردة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني حول هذا الموضوع، وكذلك المنهج المقارن وذلك بالمقارنة بقانون الإجراءات الجنائية المصري كأساس للدراسة، مع التطرق لبعض القوانين الاجرائية الأخرى كلما دعت الضرورة الى ذلك، بالاضافة الى استعراض الأحكام الصادرة عن القضاء الأردني والمصري وآراء الفقه في هذا الخصوص.

المبحث الأول: ماهية التفتيش

التفتيش لغة، هو مصدر للفعل فتش بمعنى نقب عن الشيء، أما اصطلاحاً، فهو عبارة عن البحث عن الأدلة والأشياء المتعلقة بوقوع الجريمة في مسكن المشتكى عليه أو البحث عنها في ملابسه أو الأشياء التي يرتديها أو الادوات التي يستعملها[4]، فالتفتيش إذا هو البحث عن الحقيقة في مستودع السر[5]، وهو إجراء تحقيقي تملكة سلطة التحقيق وفيه مساس بالحريات الشخصية، ولذلك فلا يجوز إجراءه إلا إذا قام سببه، وعليه فسيتناول الباحثان هذا المبحث في مطلبين:

المطلب الأول: أسباب التفتيش:

المطلب الثاني: الجهة المختصة بإجراء التفتيش:

المطلب الأول: أسباب التفتيش: يتعين بداية تحديد معنى السبب ومن ثم بيان عناصره وذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: معنى السبب: سبب التفتيش هو الحصول على الدليل لدى شخص معين أو في مسكنه حال وقوع جريمة وقيام قرائن قوية ضد هذا الشخص تفيد في كشف الحقيقة [6].

وعرف سبب التفتيش أنه "الواقعة المنشئة للسلطة في التفتيش"[7]، أي الواقعة التي تخول سلطة التحقيق الحق في اصدر قرارها بالتفتيش ومباشرته، وبالتالي فان سبب التفتيش يقوم على عنصر ارتكاب الجريمة وعنصر وجود قرائن على اخفاء اشياء تفيد في كشف الحقيقة.

الفرع الثاني: عناصر السبب:

1. ارتكاب جريمة: تضمن قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، بأنه إذا تبين من ماهية الجريمة ان الاوراق والاشياء الموجودة لدى المشتكي عليه يمكن ان تكون مدار استدلال على ارتكاب الجريمة للمدعي العام، أو من ينيبه ان ينتقل حالاً الى مسكن المشتكي عليه للتفتيش عن الأشياء التي يراها مؤدية الى اظهار الحقيقة[8].

وتضمن نفس القانون كذلك بأنه يحق للمدعي العام أن يقوم بالتحريات في جميع الأمكنة التي يحتمل وجود أشياء أو أشخاص فيها يساعد اكتشافها أو اكتشافهم على ظهور الحقيقة[9].

وفي هذا السياق تضمن قانون الاجراءات الجنائية المصري على أن تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق، ولا يجوز الالتجاء اليه إلا بمقتضى أمر قاضي التحقيق بناءً على اتهام موجه إلى شخص يقيم في المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جناية أو جنحة، أو باشتراكه في ارتكابها أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة، ولقاضي التحقيق أن يفتش أي مكان ويضبط فيه الاوراق أو الأسلحة، وكل ما يحتمل أنه استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها أو وقعت عليه وكل ما يفيد في كشف الحقيقة، وفي كل الأحول يجب ان يكون أمر التتفيش مسبباً.

وأضاف المشرع المصري بأنه لا يجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله، إلا إذا اتضح من إمارات قوية أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة [10].

بالاطلاع على النصوص سالفة الذكر، نجد أنه لا يجوز إجراء التفتيش إلا إذا وقعت جريمة، ومن أجل البحث عن ادلتها، ولا غرابة في ذلك حيث ان التفتيش عمل من أعمال التحقيق وما يستلزمه من ارتكاب جريمة سابقة، ولذلك فانه لا يجوز اجراء التفتيش من قبيل التحوط لجريمة مستقبلية، ولو قامت التحريات والدلائل الجدية على انها ستقع بالفعل، وبالتالي فان امر التفتيش القائم على جريمة مستقبلية لم ترتكب بعد هو امر باطل.

فإذا ما صدر الأمر بتفتيش مسكن لأن التحريات دلت على ان شخصاً يريد قتل غريم له، أو ان الشخص المقيم فيه سيحوز في اليوم التالي مواد مخدرة عقد العزم على شرائها أو انه سيتقاضى مبلغاً على سبيل الرشوة، فالأمر في كلتا الحالتين باطل، ويترتب على ذلك بطلان ما ينتج عنه من أدلة لانه صدر بشأن جريمة مستقبلية يقوم وقوعها على الاحتمال [11].

وقد قضت محكمة النقض المصرية (إن صدور إذن تفتيش المتهم حال نقله للمخدر باعتباره مظهراً لنشاطه في الاتجار فيه، صادر لضبط جريمة واقعة، والقول بصدوره لضبط جريمة مستقبلية، خطأ في القانون يستوجب النقض)[12].

فالتفتيش الذي يقع من أجل فعل لا يشكل جريمة يعتبر باطلاً، وتطبيقاً لذلك: قضت محكمة التمييز الأردنية أنه " وحيث أن دخول أفراد الشرطة الى غرفة المضخة وتفتيشها والقبض على المتهم كان بسبب (اشتباههم) بوجود مسدس له داخل الغرفة، وحيث ان وجود المسدس من النوع المضبوط داخل الغرفة المذكورة لا يشكل جريمة، فإن الدخول الى الغرفة لتفتيشها من اجل هذا الغرض ومن ثم القبض على المتهم ومحاولة سوقه الى المخفر لا يجوز بدون مذكرة تخولهم بذلك"[13].

وبالرجوع الى نص المادتين (47،91) من قانون الإجراءات الجنائية المصري نجد أنه قد حصر نطاق التفتيش في الجنايات والجنح لخطورتها، في حين أنه، لم يجز هذا الاجراء في المخالفات لضآلة اهميتها[14].

الا أنه اجاز اجراء التفتيش في الجنح عامة حتى ولو كانت عقوبتها الغرامة فقط، ويعتبر أمر التفتيش صحيحاً على اعتبار ان الجريمة جنحة ولو قضى بعد ذلك باعتبارها مخالفة، اذ ان العبرة في صحة الاجراء بتحقق سبب من حيث الظاهر وقت اتخاذه من قبل المحقق[15].

في حين ان كل من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني في المواد (82،33)، وقانون أصول المحاكمات الجزائية السوري في المواد (89،33) لم يحصرا نطاق التفتيش في الجنايات والجنح على غرار قانون الاجراءات الجنائية المصري الذي أحسن صنعاً في هذا الشأن، بل اجازا ذلك في (الجريمة) مهما كان نوعها لتشمل بذلك المخالفات.

ويصح أن يكون التفتيش أول إجراء من إجراءات التحقيق حيث يستند التفتيش إلى محضر جميع الاستدلالات، وقد كانت المادة (92) من قانون الإجراءات الجنائية المصري تشترط لصحة التفتيش وجود تحقيق مفتوح حيث جرى تعديل هذا النص وحذفت هذه العبارة [16].

2. توفر امارات قوية أو قرائن ضد المتهم أو المشتكي عليه:- لا يجوز دخول المنازل وتفتيشها إلا إذا كان الشخص الذي يراد دخول منزله وتفتيشه مشتبهاً فيه بأنه فاعل جرم أو شريك أو متدخل فيه أو حائز اشياء تتعلق بالجرم أو مخف شخصاً مشتكى عليه"، من ذات القانون على انه وأكد أن للمدعي العام ان يفتش المشتكي عليه وله ان يفتش غيره إذا اتضح من امارات قوية أنه يخفي اشياء تفيد في كشف الحقيقة، يتضح من ذلك أن المشرع الأردني قد اشترطت وجود – امارات قوية – عند تفتيش الاشخاص، في حين انه لا يشترط ذلك عند تفتيش المساكن مكتفياً بتوفر الاشتباه فقط [17].

والى ذلك ذهب قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري في المواد (94، 89) منه، في حين أن قانون الإجراءات الجنائية المصري وفي المواد (47. 48. 49. 91. 94) منه قد اشترط وجود دلائل أو أمارات أو قرائن أو اوجه قوية، سواء في تفتيش الاشخاص أو المساكن في أحوال التلبس وغيرها، وكذلك الأشخاص الموضوعين تحت مراقبة البوليس، وبالتالي فإن قانون الاجراءات الجنائية المصرية قد أحسن صنعاً عندما اشترط وجود الدلائل أو الأمارات القوية خاصة عند تفتيش المساكن، وذلك حفاظاً على حقوق وحريات الأفراد ومستودع سرهم، سيما وأن الاشتباه يقوم على الظن والشك وهو اضعف من الدلائل، ويقصد بالدلائل أو الامارات القوية تلك التي تؤكد بما لا يقبل الشك بأن المسكن المراد تفتيشيه يحتوي على اشياء أو ادوات تتعلق بالجريمة المرتكبه[18].

فاذا ما أمر المحقق بالتفتيش استناداً إلى بلاغ تلقاه في شأن الجريمة فأمره باطل، حيث لا تقوم الدلائل الكافية المستندة على أعمال الاستدلال بمجرد البلاغ[19]، وقد اشترطت كافة التشريعات الإجرائية الجزائية العربية في أن التفتيش يجب ان يهدف الى كشف الحقيقة سواء تعلق الامر باثبات التهمة أو نفيها، واذا ما كان الهدف غير ذلك كالاساءة الى المشتكي عليه أو تحقيق غايات أخرى كان التفتيش باطلاً ومشوباً بالتعسف باستعمال السلطة [20].

3. ان تؤدي الى كشف الحقيقة:- " وهذا ما يستفاد من نص المادة (1/86) إذا اتضح من امارات قوية أنه يخفي اشياء تفيد في كشف الحقيقة.

المطلب الثاني: الجهة المختصة بإجراء التفتيش

التفتيش اجراء من اجراءات التحقيق، والأصل في ممارسته أن يتم من قبل المدعي العام، ويخول القانون الاردني موظفي الضابطة العدلية اجراء التفتيش في أحوال استثنائية حددها على سبيل الحصر، ووضع لها ضمانات وهي: الجرم المشهود والقبض، والدلائل الكافية، والندب والتي سيأتي الباحثان على بيانها لاحقاً.

وعليه فان الاختصاص باجراء التفتيش اما ان يكون "أصلياً" لسلطة التحقيق، أو "استثنائياً" لمأمور الضبط القضائي.

وسيعرض الباحثان في هذا المطلب بيان الاختصاص "الاصلي" بالتفتيش، في كل من القانون الاردني والقانون المصري كل على حده في الفرعين التاليين.

الفرع الأول: الاختصاص بالتفتيش في القانون الاردني

السلطة المختصة في اجراء التفتيش حسب قانون اصول المحاكمات الجزائية الأردني، هي النيابة العامة صاحبة الاختصاص الاصيل في التحقيق، ويتولى المدعي العام بصفته رئيس الضابطة العدلية في منطقته هذا الاجراء [21].

ويختص المدعي العام باجراء التفتيش في احوال الجرم المشهود، حيث تنص م33 من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه " إذا تبين من ماهية الجريمة ان الاوراق والاشياء الموجودة لدى المشتكي عليه يمكن ان تكون مدار استدلال على ارتكابة الجريمة، فللمدعي العام أو من ينيبه ان ينتقل حالاً الى مسكن المشتكي عليه للتفتيش عن الاشياء التي يراها مؤدية الى اظهار الحقيقة".

ويتولى المدعي العام التفتيش في الجرائم الواقعة داخل بيت

بناء على طلب صاحب البيت، حيث تنص م(42) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه " يتولى المدعي العام التحقيق وفقاً للأصول المعينة للجرائم المشهودة، إذا حدثت جناية أو جنحة ولو لم تكن مشهودة داخل بيت وطلب صاحب البيت الى المدعي العام اجراء التحقيق بشأنها".

ويقوم المدعي العام بتفتيش المنازل التي يشتبه باصحابها، إذ نصت المادة (81) من ذات القانون على أنه " لا يجوز دخول المنازل وتفتيشها، إلا إذا كان الشخص الذي يراد دخول منزله وتفتيشه مشتبهاً فيه بأنه فاعل جرم أو شريك أو متدخل فيه أو حائز اشياء تتعلق بالجرم أو مخفي شخصاً مشتكي عليه".

فالمدعي العام يقوم بالتفتيش في حالات الاشتباه التي اوردتها تلك المادة، حيث حددت شروط وجود (الاشتباه)، إلا ان تقرير كفايته من الامور الموضوعية المتروكة لتقدير المدعي العام [22].

وتنص المادة (82) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه "مع مراعاة الاحكام السابقة يحق للمدعي العام ان يقوم بالتحريات في جميع الامكنة التي يحتمل وجود اشياء أو اشخاص فيها يساعد اكتشافها أو اكتشافهم على ظهور الحقيقة".

واضافت المادة (1/86) اختصاصاً اخر للمدعي العام يجيز له تفتيش المشتكى عليه، وتفتيش غيره، حيث نصت على أنه " للمدعي العام ان يفتش المشتكى عليه وله أن يفتش غيره إذا اتضح من امارات قوية انه يخفي اشياء تفيد في كشف الحقيقة ".

ولقد خول القانون المدعي العام اختصاص ضبط الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البرق، وكذلك مراقبة المحادثات الهاتفية متى كان لذلك فائدة في اظهار الحقيقة [23].

الفرع الثاني: الاختصاص بالتفتيش في القانون المصري

يخول القانون المصري الاختصاص بالتفتيش – كاجراء تحقيق– للنيابة العامة بصفة اصلية، ولقاضي التحقيق في حالات خاصة[24].

وبالتالي فإن التفتيش يكون من اختصاص عضو النيابة القائم بالتحقيق، وينسحب ذلك على أعضاء النيابة جميعاً عدا معاون النيابة، الذي ليس له إلا ما لمأمور الضبط القضائي في هذا الصدد [25].

غير أن النيابة العامة تتقيد بقيود لا يتقيد بها قاضي التحقيق عند إجراء التفتيش، حيث انه لا يجوز لها تفتيش غير المتهم أو غير منزله أو ضبط المراسلات، إلا بعد الحصول مقدماً على إذن بذلك من القاضي الجزائي، حيث يصدر القاضي هذا ألإذن بعد اطلاعه على الاوراق وسماعه – إن رأى لزوماً لذلك – اقوال من يراد تفتيشه أو تفتيش منزله أو ضبط المراسلات المتعلقة به.

أما قاضي التحقيق، فإنه لا يباشر التفتيش إلا بناء على طلب النيابة العامة، أو بناء على احالته إليه من الجهات الاخرى المنصوص عليها في القانون[26]، فقد ترى النيابة العامة، في مواد الجنايات والجنح، ان تحقيق دعوى بمعرفة قاضي التحقيق بالنظر الى ظروفها الخاصة، قد يكون اكثر ملائمة، وفي هذه الحالة، يجوز لها في اية حالة تكون عليها الدعوى ان تطلب الى رئيس المحكمة الابتدائية ندب احد قضاة المحكمة لمباشرة هذا التحقيق[27].

وسلطة قاضي التحقيق في التفتيش أوسع مدى من سلطة النيابة العامة، حيث انه يملك تفتيش منزل المتهم أو غير المتهم، وكذلك شخص المتهم وغير المتهم، إذا ما وجدت قرائن على انه حائز لاشياء تتعلق بالجريمة، دون حاجة الى أمر مسبب من القاضي الجزائي كما تحتاج اليه النيابة العامة عند مباشرة نفس الاجراء[28].

وسواء أكانت السلطة المختصة بإجراء التفتيش قاضي التحقيق، أم النيابة العامة، فلا بد من توافر شروط الاختصاص لمباشرته، فلا بد من ان يكون مختصاً اولاً بتحقيق جريمة معينة دون غيرها، وينبغي ان تقع تلك الجريمة في نطاق دائرة اختصاصه العملي، ومن ثم يجب ان يكون مختصاً نوعياً ومحلياً، وبالتالي فإن الجرائم العسكرية تختص النيابة العسكرية بتحقيقها لانها المختصة نوعياً بتحقيقها دون النيابة العامة [29].

المبحث الثاني: إذن التفتيش

طالما أن التفتيش إجراء تحقيقي حصره القانون بالنيابة العامة وحدها تقديراً من المشرع ان في ذلك ضمانة للمحافظة على الحريات الشخصية، فإنه لا يجوز اجراءه من قبل الضابطة القضائية إلا بعد الحصول على إذن من السلطة المختصة بإجراءه، وسيتناول الباحثان في هذا المبحث المطالب التالية:

المطلب الأول: تعريف الإذن وطبيعته:
المطلب الثاني: شروط صحة الإذن بالتفتيش:
المطلب الثالث: آثار الإذن بالتفتيش:

المطلب الأول: تعريف الإذن وطبيعته

يعرف إذن التفتيش بأنه تفويض يصدر من سلطة التحقيق المختصة الى احد موظفي الضابطة العدلية، مخولاً إياه اجراء

التفتيش الذي تختص به تلك السلطة، وتسري على الإذن بالتفتيش أحكام الندب للتحقيق[30].

وإلى ذلك ذهب قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني حيث تضمن أنه إذا اجتمع في مكان التحقيق مدعي عام وأحد موظفي الضابطة العدلية يقوم المدعي العام باعمال الضابطة العدلية. واذا كان من حضر من الموظفين المذكورين قد بدأ بالعمل فللمدعي العام حينئذ أن يتولى التحقيق بنفسه أو أن يأمر من باشره بإتمامه[31].

وفي هذا الإتجاه سار المشرع المصري حيث تضمن قانون الإجراءات الجنائية أنه لقاضي التحقيق ان يكلف أحد مأموري الضبط القضائي القيام بعمل معين من أعمال التحقيق[32].

كما أن المادة (48) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني تنص على أنه "يمكن للمدعي العام أثناء قيامه بالوظيفة في الاحوال المبينة في المادتين (29، 42) ان يعهد الى أحد رؤساء مخافر الشرطة أو الدرك بقسم من الأعمال الداخلة في وظائفه إذا رأى ضرورة لذلك ما عدا استجواب المشتكي عليه ".

وتجدر الإشارة الى أنه لا يجوز للمدعي العام ان ينيب أحد قضاة الصلح في منطقته أو مدعي عام آخر لإجراء معاملة من معاملات التحقيق في الأمكنة التابعة للقاضي المستناب، وله ان ينيب أحد موظفي الضابطة العدلية لاية معاملة تحقيقية عدا استجواب المشتكي عليه"، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الاردنية أنه " إذا كان التفتيش الذي أجراه ضابط التحقيق قد تم بتفويض خطي من المدعي العام وبحضور نائب المختار فإنه يعتبر تفتيشاً قانونياً لتوافر الشروط التي تتطلبها المادة (91) من قانون أصول المحاكمات الجزائية"[33].

ويلاحظ أن محكمة التمييز الموقرة قد اشارت الى المادة (91) في حكمها السابق، وبإعتقاد الباحثان ان الواقعة ينطبق عليها نص المادة (92) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني وليس المادة (91) كما وردت في الحكم السابق لان المادة (92) هي التي تتوافر شروطها على هذه الواقعة.

ويقابل هذا النص المادة (200) من قانون الاجراءات الجنائية المصري التي تنص على انه " لكل من أعضاء النيابة العامة في حالة اجراء التحقيق بنفسه أن يكلف أي مأمور من مأموري الضبط القضائي ببعض الأعمال التي من اختصاصه".

ولا شك بأن مصلحة التحقيق تقتضي الإنابة، فالمحقق لا يستطيع دائماً القيام بنفسه بمختلف اجراءات التحقيق المسندة اليه، سواء تعلق الأمر بعائق مادي – مثل كثرة العمل ام ضيق الوقت – أو عائق قانوني كما لو كان ينبغي القيام بالاجراء خارج نطاق الاختصاص المكاني للمحقق، ففي هذه الاحوال يجوز للمحقق تفويض بعض سلطاته عن طريق الندب، وان كان الندب يعد عملاً استثنائياً [34].

واستقر القضاء المصري على جواز الانابة الفرعية، أي إذا دعت ظروف التحقيق الى متابعة اجراءات التحقيق خارج دائرة الاختصاص المكاني للمحقق المختص/ فان انابة احد اعضاء النيابة أو مأمور الضبط القضائي في تلك الدائرة لمباشرة هذا الاجراء يكون جائزاً وصحيحاً[35].

ويكاد يجمع الفقه والقضاء على ان الانابة لاجراء التفتيش عملاً من أعمال التحقيق، على اعتبار ان الانتداب لاي عمل من اعمال التحقيق هو من حيث طبيعته عمل تحقيقي [36].

غير أن رأياً في الفقه الفرنسي قد ذهب الى ان الانتداب للتحقيق هو عمل اداري يتعلق بنطاق ولاية القضاء، وذهب رأي آخر إلى أن الانتداب عمل مختلط، فهو اداري في بعض جوانبه من حيث التفويض ذاته، ومن حيث سلطات النادب ورقابته على تنفيذ أمر الانتداب وهو من اعمال التحقيق في جانب آخر من حيث أنه يصدر لممارسة عمل من أعمال التحقيق.

ويرى الباحثان ما رجحه بعض الفقه من انه لا تجوز الانابة لاجراء التفتيش بإعتباره عملاً من أعمال التحقيق الخالصة[37]، وذلك كونه يمس بالحياة الخاصة للأفراد ولذلك فقط احاطه المشرع بكثير من الضمانات ومن أهمها ضرورة إجراءه من قبل السلطة المختصة بالتحقيق، مع التحفظ على ان الانتداب لاجراء التفتيش يجب ان تقتضيه مصلحة التحقيق (إما لعائق مادي بسبب كثرة العمل أو ضيق الوقت كالقيام باجراءات تحقيقيه أخرى، أو عائق قانوني كمباشرة التفتيش خارج الاختصاص المكاني للمحقق).

المطلب الثاني: شروط صحة الإذن بالتفتيش

تبرز شروط صحة الإذن بالتفتيش بما يلي:

شروط تتعلق بمصدر الإذن بالتفتيش (المنيب) وشروط تتعلق بالمناب للتفتيش وشروط تتعلق بشكل الانابة وبياناتها، وهذا ما سيتناوله الباحثان في الفروع التالية:

الفرع الأول: شروط تتعلق بمصدر الإذن بالتفتيش (المنيب)

سلطة الندب لإجراء عمل من أعمال التحقيق يقررها القانون للمحقق دون سواه، وعليه فإنه لا يجوز لمأمور الضبط القضائي ان يندب زميلاً له لمباشرة عمل يختص به مأمور ضبط قضائي آخر[38].

وينبغي ان يتوافر في النادب شرط أساسي وهو ان يكون مختصاً أصلاً بالتحقيق في الجريمة التي أصدر الإذن من اجل

جمع ادلتها، حيث يتعين ان يثبت الاختصاص قبل تفويضه وإلا كان الندب باطلاً ذلك أن " فاقد الشيء لا يعطيه"[39].

ويتحدد الاختصاص بالتحقيق بمكان وقوع الجريمة، أو محل إقامة المتهم، أو مكان ضبطه وإلا عد النادب متجاوزاً اختصاصه[40].

واذا ما استوجبت ظروف التحقيق متابعة الاجراءات خارج دائرة الاختصاص المكاني للمحقق، فان هذه الاجراءات تكون صحيحة لا بطلان فيها سواء من المحقق أو ممن يندبه – لذلك، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن العبرة في اختصاص من يملك إصدار إذن التفتيش انما تكون بالواقع وان تراخى ظهوره الى وقت المحاكمة [41].

ويتعين لصحة الندب – ان يكون المحقق مختصاً باجراء التفتيش نوعياً ومكانياً، وتطبيقاً لذلك، فانه يجوز لعضو النيابة العامة ان يندب مأمور الضبط القضائي لتفتيش غير المتهم أو غير منزله، أما في مصر فإنه لا يجوز لعضو النيابة العامة القيام بهذا الإجراء لإن ذلك يدخل في اختصاص القاضي الجزائي[42].

وتطبيقاً لذلك، فإن وجود المتهم في زيارة حائز المنزل لا يخول النيابة العامة إصدار أمر بتفتيش هذا المنزل، حيث أن الحيازة تتحدد بالاقامة الاصلية لا العارضة، ولذلك فقط قضت محكمة النقض المصرية أنه " متى كان مسكن المتهم ومسكن اخيه يضمهما منزل واحد ويقيمان معاً، وأن استقل كل منهما بقسم منه فان دخول الضابط هذا المنزل بناء على أمر التفتيش الصادر له من النيابة العامة هو إجراء سليم مطابق للقانون[43].

الفرع الثاني: شروط تتعلق بالمناب للتفتيش

يشترط لصحة إذن التفتيش ان يكون المندوب لاجرائه من موظفي الضابطة العدلية، ولذلك فانه لا يجوز ندب غيرهم للقيام بهذا الإجراء والا كان الندب باطلاً، إلا ان استعانة المندوب في القيام بالعمل الذي ندب له مرؤوساً له لا يتمتع بصفة مأمور الضبط القضائي لا ينفي صحته طالماً أنه يفعل ذلك تحت الاشراف المباشر للمندوب[44].

ويتعين ان يكون مأمور الضبط القضائي مختص نوعياً ومكانياً ويتحدد الاختصاص المكاني لمأمور الضبط القضائي بمكان وقوع الجريمة، أو مكان اقامة المتهم، أو مكان ضبطه، ولا يغني عن ذلك ان يكون من اصدر الإذن مختصاً باصداره.

وعليه فقد حددت المادة (1/9) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني من يقوم بمساعدة المدعي العام في اجراء وظائف الضابطة العدلية، وهم الفئة ذات الاختصاص العام في جميع الجرائم على النحو الآتي:

1. الحكام الإداريين.
2. مدير الأمن العام.
3. قادة المناطق.
4. ضباط الشرطة والدرك.
5. الموظفون المكلفون بالتحري والمباحث الجنائية.
6. المخاتير.
7. رؤساء المراكب البحرية والجوية.
8. وجميع الموظفين الذي خولوا صلاحيات الضابطة العدلية بموجب قوانين وانظمة خاصة [45] ويقابل هذا النص المادة (23) من قانون الاجراءات الجنائية المصري.

ويلاحظ من هذا النص أن قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني قد خول صفة مأمور الضابطة العدلية بموجب أنظمة خاصة، ويتمنى الباحثان على مشرعنا ان يعدل هذا النص وان لا يخول هذه الصفة إلا بموجب قانون حفاظاً على الحقوق والحريات العامة.

وبالرجوع الى قانون اصول المحاكمات الجزائية الأردني نجد أن افراد الشرطة والدرك يعتبرون من عداد موظفي الضابطة العدلية، إذ أن المادة (4) من قانون الأمن العام اعتبرت ان من واجبات قوة الامن العام منع الجرائم والعمل على اكتشافها وتعقبها والقبض على مرتكبيها وتقديمهم للعدالة، واعتبرت ان افراد الشرطة من عداد قوة الامن العام وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الاردنية " ان قيام المميز وهو من افراد قوة الامن العام بتفتيش المشتكى عليه وضبط المخدرات معه هو من الامور التي يتوجب عليه القيام بها في كل وقت سواء كان اثناء وجوده في عمله الرسمي أو خارج أوقات عمله الرسمي، ما دام ان ذلك الاجراء يدخل في نطاق واجباته"[46] وكذلك الأمر في قانون الاجراءات الجنائية المصري حيث لم تورد المادة (23) منه افراد الشرطة في عداد مأموري الضبط القضائي، والى ذلك ذهبت المادة (66) من التعليمات العامة للنيابات وايده قرار محكمة النقض المصرية رقم (1977/6/13 مج س28 ص 775).

ولا يشترط في إذن التفتيش ان يعين اسم مأمور الضبط القضائي المندوب للتفتيش، فيجوز أن يصدر لغير من طلبه، ويجوز ان يقوم به أي من مأموري الضبط القضائي ولو كان غير من طلب الإذن به[47]. ولكن إذا حدد في قرار الندب لاجراء التفتيش اسم من ينفذه اقتصر عليه الاختصاص بتنفيذه. ولا يشترط قبول مأمور الضبط القضائي للندب، فهو ملزم له طالما توافرت شروطه حيث ان الاختصاص ملزم لصاحبه[48]، واذا ما كان مأمور الضبط القضائي لا يعلم بندبه، أي لو ثبت جهله الندب لاجراء التفتيش كان عمله باطلا على الرغم من

ندبه. فمؤدى ذلك أنه لا يستهدف به تنفيذ القانون وتحقيق المصلحة العامة [49].

وقد انتقد جانب من الفقه هذا الاتجاه على اساس ان الندب يقرر لمأمور الضبط القضائي " سبب اباحة" ينتج اثره ولو جهله من يدعي الاستفادة منه [50].

وقد ذهب المشرع الأردني الى جواز الندب الى أي " عمل من اعمال التحقيق " كالقبض والتفتيش أو سماع شاهد، أي أن النص جاء عاماً مطلقاً، وليس في القانون ما يخصصه أو يقيده، إلا ان هذا الاصل يرد عليه قيدان، الاول انه لا يجوز الندب لتحقيق قضية برمتها، حيث ان القانون قصر الندب للقيام بعمل معين أو اكثر من اعمال التحقيق، وان يوضح امر الندب المسائل المطلوب تحقيقها والاجراءات المطلوب اتخاذها، والثاني انه لا يجوز الندب "للاستجواب" حيث أنه إجراء خطير قد يترتب عليه اعتراف المشكي عليه، ولذا حرص المشرع على جعل هذا الاجراء من اختصاص سلطة التحقيق الاصلية فقط لما تتمتع به من ثقافة قانونية، ولما يتطلبه الاستجواب من ضمانات لا تتوفر إلا لسلطة التحقيق، كما أن الاستجواب يترتب عليه التوقيف وبالتالي فلا تجوز الإنابة فيه.

وهذا ما أكده قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني فقد نظم اعمال الندب للتحقيق والقيود الواردة عليه في المادتين (92، 48) منه، تقابلها المادتيتن (70 و1/71) من قانون الاجراءات الجنائية المصرية.

الفرع الثالث: شروط تتعلق بشكل الإذن وبياناته

يجب أن يكون التفتيش صريحاً يتضمن نوع الجريمة التي يهدف الى التوصل الى دليل بشأنها، ويتعين ان يكون مكتوباً، ومؤرخاً وموقعاً عليه ممن اصدره، وينبغي تحديد محل التفتيش، وان يبين في ألإذن الفترة الزمنية لسريان مفعوله لمباشرة اجراء التفتيش ولم يحدد المشرع الأردني مدة هذه الفترة الزمنية أو وقت إجراء التفتيش[51].

أما فيما يتعلق بان يكون التفتيش صريحاً فإن الندب لإجراء التفتيش اجراء تحقيقي، وبالتالي فإن الأصل في اجراءات التحقيق ان تكون صريحة، وعليه فإنه يجب ان يتضمن إذن التفتيش اسم المأذون له في التفتيش ووظيفته، وأن يكون التعبير عن نية المحقق في الندب لاجراء التفتيش صريحاً، وتطبيقاً لذلك، فإن مجرد احالة الاوراق من النيابة الى الشرطة لا يعد انتداباً منها لأحد رجال الضبط القضائي لاجراء التحقيق[52].

وعليه فان مصدر الإذن بالتفتيش يجب ان يفصح عن هذا الاجراء المطلوب إلا وهو "التفتيش" وهذا ما تستوجبه المادة (92) من قانون اصول المحاكمات الجزائية الأردني يقابلها المادة (71) من قانون الإجراءات الجنائية المصرية.

ويتعين ان يكون إذن التفتيش مكتوباً وموقعاً عليه بامضاء من اصدره، وعليه فإنه لا يجوز أن يصدر شفاهة، ولا يغني عن ذلك اقرار المحقق أمام المحكمة بانه إذن شفوياً بالتفتيش، حيث ان هذا الاقرار لا يصحح الإذن[53].

والعبرة من اشتراط ثبوت الإذن بالكتابة ان اجراءات التحقيق ينبغي ان تثبت بالكتابة لكي تبقى حجة يعمل بها الموظفون – الآمرون منهم والمؤتمرون – بمقتضاها، ولتكون اساساً صالحا لما بني عليه من النتائج. ولا يشترط ان تكون ورقة الإذن بيد الضابط المنتدب لاجراء التفتيش [54].

فإذا ما صدر الإذن تليفونياً أو برقياً أو بواسطة التلغراف أو غيرها من وسائل الاتصال، فيكفي ان يكون له اصل موقع عليه من الآمر بالتفتيش، واذا كان إذن التفتيش يجيز للمندوب ندب غيره لتنفيذه، فانه لا يشترط لصحة تنفيذه كتابة اخرى[55].

ويحرر إذن التفتيش عادة بمعرفة المحقق الذي أصدره ولا يشترط الاستعانة بكاتب لتحريره، ويتعين ان يكون الإذن مؤرخاً وموقعاً عليه ومذكوراً فيه اسم من أصدره ووظيفته، حيث ان تحديد تاريخ الإذن يفيد في التحقيق من وقت صدوره، وبالتالي فإن الندب يفترض جريمة محددة وقعت فعلاً ولا يصح اصداره لضبط جريمة مستقبلية قائمة على الاحتمال والظن[56]، بالاضافة الى ان الإذن الصادر بعد قيام مأمور الضبط باجراء التفتيش دون إذن، في غير الحالات التي ينص عليها القانون لا يصح هذا الاجراء مما يترتب بطلانه، وفضلاً عما ذكر فان تاريخ اصدار الإذن بالتفتيش يقطع بالتقادم الدعوى الجنائية باعتباره اجراء تحقيقي، بالاضافة الى انه يحدد المدة التي يجوز اجراء التفتيش خلالها حيث ان اجراء التفتيش بعد انقضاء الاجل المحدد في الإذن يبطله، غير أنه لا يترتب على ذلك بطلان إذن التفتيش وانما لا يصح تنفيذ مقتضاه بعد ذلك الى ان يجدد مفعوله [57].

وطبقا للقواعد العامة – فانه لا يحتسب اليوم الذي صدر فيه الإذن، كذلك لا يحتسب اليوم الذي يصل فيه الإذن للجهة الادارية. حيث يبدأ الميعاد من اليوم الثاني، وتوقيع المحقق جوهري لانه يشهد على صحة صدوره، ويفيد في التعرف على من اصدر إذن التفتيش، ورفض الدفع ببطلان إذن التفتيش لعدم التوقيع عليه ممن اصدره يعتبر خطأ في تطبيق القانون وفي تأويله يوجب نقض الحكم وتبرئة المتهم، ما دام ان الاتهام قائم على الدليل المستمد من التفتيش وحده. ويتعين تحديد إذن التفتيش، من حيث نوع الجريمة التي يصدر إذن التفتيش بشأنها، ومحل التفتيش، ومدة صلاحية الإذن إذا تضمنها أمر التفتيش[58].

ولا بد من بيان نوع الجريمة في الإذن ضماناً للحقوق والحريات العامة، حيث لا يجوز ان يكون الندب عاماً لأن مثل هذا الاجراء من شأنه وضع مساكن الموظفين تحت رحمة مأموري الضبط القضائي [59].

وكذلك محل التفتيش اذ يجب ان يبين إذن التفتيش بشكل واضح ناف للجهالة وقت صدور الإذن للشخص أو المسكن المراد تفتيشه.

ولا يبطل الإذن لمجرد اغفال اسم الشخص المراد تفتيشه، اكتفاء بتعيين مسكنه، متى ثبت للمحكمة ان الشخص الذي تم تفتيشه وتفتيش مسكنه هو بذاته المقصود بأمر التفتيش. والخطأ في الأسم ليس من شأنه ان يبطل الاجراء، متى كان الشخص الذي اتخذ في حقه هو بعينه المقصود، ولكنه قد يقوم البطلان في هذه الحالة على اساس عدم جدية التحريات التي بني عليها الإذن، إلا ان استعمال المتهم في ارتكاب جرائمة اسماً منتحلاً لا يعد قصوراً في التحريات، اذ يكفي ان يحدد إذن التفتيش اسم الشهرة للشخص المراد تفتيشه لكي يكون صحيحاً متى استظهر الحكم ان المتهم قد اشتهر باسم الشهرة[60].

ولا بد ان يشتمل الإذن على تعيين المكان المراد تفتيشه وتحديده تحديداً دقيقاً سواء كان منزلاً أو محلاً تجارياً أو مكتباً بشركة أو مخزناً أو مقهى أو فندقاً. وان يبين الاشياء المراد ضبطها فمدلول التفتيش يتحدد بما جاء في الإذن الصادر به[61].

والخطأ المادي المادي في عنوان المحل المراد تفتيشه لا يؤثر في صحة الإذن.

واذا لم يحدد امر التفتيش مسكناً للمتهم، فهو يشمل كل مسكن للمتهم مهما تعدد [62].

المطلب الثالث: آثار الإذن بالتفتيش

من الآثار التي يرتبها صدور الإذن بالتفتيش، انه يخول مأمور الضبط القضائي المندوب سلطة المحقق النادب في ممارسة ذات الاجراء، وبالتالي فإنه لا يستطيع تجاوز سلطاته لانه يستمد سلطته في التحقيق من المحقق الامر بإذن التفتيش، على ان تخويل تلك السلطة لمأمور الضبط لا يعني انه يملك ندب غيره لاجراء التفتيش على نحو ما هو مخول للمحقق نفسه.

وكذلك يترتب على صدور الإذن بالتفتيش تقيد مأمور الضبط بالقواعد الشكلية التي يتقيد بها المحقق، سيما وأن إذن التفتيش هو إجراء تحقيقي يتطلب التقيد بالقواعد الشكلية للإجراء كما تقوم به سلطة التحقيق الأصلية، حيث يتطلب الإجراء حضور المتهم أو من ينيبه أو حضور شاهدين، إذ أن قواعد الشكل لا تسري في غير احول الندب[63].

ومن الآثار التي يرتبها صدور إذن الندب أن مأمور الضبط المندوب لا يلتزم باصطحاب كاتب، ولا بد له من التزام حدود الأمر الصادر بندبه، وليس له تجاوزه، واذا ما تجاوز حدود الندب اصبح الاجراء باطلاً. والتفتيش الباطل لا يمكن ان يتحول الى اجراء من اجراءات الاستدلال التي تدخل في طبيعة الحال ضمن صلاحية مأمور الضبط القضائي، وذلك لأن التفتيش من أعمال التحقيق، وتطبيقاً لذلك فإن الإذن الصادر بتفتيش منزل المتهم لا يصح ان يتعدى الى تفتيش شخصه [64].

غير أن الضرورة قد تحتم احياناً الخروج على تلك الحدود لما فيه صالح التحقيق، إذا ما كان هذا التجاوز يدخل اصلاً في سلطة الآمر بالندب ذاته، وتطبيقاً لذلك فإن إذن تفتيش منزل المتهم لا يجيز لمأمور الضبط تفتيش منزل غيره ولو اقتضت حالة الضرورة ذلك، لأن النيابة العامة الآمرة بالندب لا تملك تفتيش منزل غير المتهم إلا بإذن من القاضي الجزائي[65].

ويخول إذن التفتيش سلطة للمندوب في تنفيذ الندب، غير ان هذه الصلاحية لا تتطلب ان يكون الإذن بيده وقت اجراء التفتيش لان ذلك يعرقل اجراءات التحقيق، وتطبيقاً لذلك فإن لمأمور الضبط القضائي ان ينفذ الإذن الصادر له بتفتيش متهم، اينما وجد هذا المتهم، وليس للمتهم ان يحتج بأنه كان وقت اجراء التفتيش في مكان آخر غير المحدد بأمر التفتيش، شريطة أن يقع هذا المكان في دائرة اختصاص النادب والمندوب [66].

وينبغي ان يتم التفتيش بطريقة معقولة، وباللجوء الى الوسائل التي تتفق مع المرونة الواجبة اثناء تنفيذ القانون، والتي تتعارض مع استخدام اساليب تؤرق روح العدالة وتعدم الضمير الإنساني [67].

ولمأمور الضبط القضائي المندوب ان ينفذ إذن التفتيش بالطريقة التي يراها مادام انه لم يخرج في اجرائه عن القانون.

ويجوز اللجوء الى القوة في تنفيذ إذن التفتيش، إذا ما تعذر دخول المنزل المراد تفتيشه بالطريقة العادية، وتطبيقاً لذلك فإن التفتيش يكون صحيحاً، إذا ما اقتحم مأمور الضبط القضائي منزل المتهم من الشرفة. وكل ذلك مع مراعاة عدم التعسف في التنفيذ، وينتهي مفعول إذن التفتيش متى قام مأمور الضبط القضائي بتنفيذه، ولا يجوز له اجراء تفتيش اخر بمقتضاه، حيث يتطلب استصدار إذن جديد يبدأ سريان مفعوله من تاريخ صدوره لا من تاريخ الإذن الأول [68].

ولا شك بأن سلطة التحقيق الآمرة بإذن التفتيش تملك

الاشراف على المندوب وتوجيهة من الناحية القانونية، لا الفنية التي تتعلق باسلوب اجراء التفتيش الذي يجريه مأمور الضبط القضائي، وقد استقر القضاء الفرنسي على ان العمل الذي يباشره مأمور الضبط، بناء على الندب، انما يعد عملاً كما لو كان القاضي قد اجراه بنفسه، وبالتالي فإن قاضي التحقيق لا يملك ابطال عمل أتاه هو، اما إذا كان تكليف المحقق لمأمور الضبط يتعلق بجمع الاستدلالات فقط، فانه يستطيع تكليفه بإعادة التحري أو مباشرته بنفسه، حيث أن اعمال الاستدلال تختلف عن أعمال التحقيق، وليس في نصوص القوانين الاجرائية ما يحول بين سلطة التحقيق وبين اعادة الاعمال التي قام بها مأمور الضبط القضائي المنتدب للتحقيق، فهي صاحبة الاختصاص الأصيل وتستطيع القيام به من جديد إذا اقتضت المصلحة ذلك، سيما وأنه إذا ما تقرر بطلان أي إجراء، فإنه يلزم اعادته متى امكن ذلك، غير ان اعادة التفتيش لا يكون له أي قيمة من الناحية العملية [69].

المبحث الثالث: التفتيش بغير إذن

إن التفتيش الذي يحرمه القانون على رجال الضابطة العدلية، إنما هو التفتيش الماس بالحرية الشخصية ومستودع السر لدى الإنسان، ولذلك فإن هذا الإجراء يتطلب إذنا مسبقا من النيابة العامة ويكون محله مسكن المشتكي عليه أو شخصه.

إلا أن القانون خول رجال الضابطة العدلية صلاحيات استثنائية في الجرم المشهود، وبالتالي فإن لهم إجراء التفتيش كإجراء من إجراءات التحقيق في أحوال الجرم المشهود دون حاجة إلى إستصدار إذن لمباشرته من السلطة المختصة.

ويختلف التفتيش بوصفه إجراء تحقيقي عن إجراءات أخرى قد تتشابه معه، ولكنها لا ترقى إلى مرتبته ولا تأخذ أحكامه وهي دخول المنازل والأماكن العامة والتفتيش الإدراي والتفتيش الوقائي والرضاء بالتفتيش، وسيعرض الباحثان في هذا الفصل للتفتيش في أحوال الجرم المشهود والقبض والتفتيش الإدراي والوقائي والرضاء بالتفتيش وذلك في المطالب التالية.

المطلب الأول: التفتيش في حالة الجرم المشهود

إن سلطة موظفي الضابطة العدلية في حالة الجرم المشهود هي سلطة استثنائية، والأصل ان التفتيش عمل من أعمال التحقيق لا تجوز مباشرته إلا بمعرفة سلطة التحقيق أو بناء على إذن منها.

وقد خول قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني موظفي الضابطة العدلية إجراء التفتيش في حالة الجرم المشهود والجرم الواقع داخل بيت بناء على طلب صاحبه، وهذا ما نصت عليه الماة 46 بقولها " إن موظفي الضابطة العدلية المذكورين في المادة 44 ملزمون في حال وقوع جرم مشهود أو حالما يطلبهم صاحب البيت أن ينظموا ورقة الضبط ويستمعوا لإفادات الشهود وأن يجروا التحريات وتفتيش المنازل وسائر المعاملات التي هي في مثل هذه الأحوال من وظائف المدعي العام، وذلك طبقا للصيغ والقواعد المبينة في الفصل الخاص بإجراء وظائف المدعي العام"، ويقابل هذا النص المادة 47 من قانون الإجراءات الجنائية المصري والتي نصت على أنه " لمأمور الضبط القضائي في حالة التلبس بجناية أو جنحة أن يفتش منزل المتهم ويضبط فيه الاشياء والأوراق التي تفيد في كشف الحقيقة إذا اتضح من إمارات قوية أنها موجودة فيه.

ويلاحظ من هذا النص ان قانون الإجراءات الجنائية المصري قد استلزم شرطين لتخويل مأمور الضبط القضائي سلطة التفتيش في حالة التلبس دون استصدار إذن تفتيش:

الأول: أن تكون هناك جناية أو جنحة متلبسا بها بصرف النظر عن العقوبة المقررة لها وبالتالي فإنه لا تفتيش في المخالفات حتى ولو كان متلبسا بها.

الثاني: أن تقوم إمارات قوية على وجود أشياء أو أوراق تفيد في كشف الحقيقة بمنزل المتهم، وإحتمال ضبط هذه الأشياء هو الذي يبرر إجراء التفتيش، وهذا قيدا عاما على التفتيش سواء أتم بإذن من سلطة التحقيق أو بغير إذن، وإلا كان التفتيش إجراء تعسفيا باطلا ليس له سند في القانون[70]، وأضافت المادة 50 من قانون الإجراءات الجنائية المصري في الفقرة الأولى منها شرطا آخر حينما نصت على أنه " لا يجوز التفتيش إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجاري جمع الإستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها ".

ولم يشترط القانون المصري أن تكون الجنحة مما يعاقب عليها بالحبس وإلى ذلك ذهب الفقهاء إلى جواز تفتيش منزل المتهم في الجنح المتلبس بها، ولو كان معاقبا عليها بالغرامة، وهذا ما يتفق مع نص المادة 47 من قانون الإجراءات الجنائية المصري، إلا أن بعض الفقه انتقد موقف المشرع بقوله " وكان يجدر بالمشرع مراعاة ذلك، لأن الطابع الإستثنائي لسلطات مأموري الضبط القضائي في حاله التلبس، تقتضي هذا القيد فالأمر الذي دعا المشرع إلى تخويل تلك السلطات لمأموري الضبط القضائي، إنما هو حالة الإستعجال التي يخشى معها على أدلة الجريمة من العبث أو الضياع، بالنظر إلى خطورة معينة في تكييف الجريمة ذاتها، والعقاب الرادع الذي ينتظر مرتكبها، اما عقوبة الغرامة فهي تفترض أن الجريمة محدودة الخطر لا تتطلب إجراء خطيرا كالتفتيش[71]".

وقد أحسن قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني صنعاً عندما تلافي ذلك بنصه الصريح في المادة 99 منه على تخويل موظفي الضابطة العدلية صلاحية القبض على المتهم، وما يترتب على ذلك من إجراءات تفتيش حددته في الجنح المعاقب عليها بمدة لا تقل عن ستة أشهر.

ولكي يستطيع عضو الضابطة العدلية من المباشرة في إجراءات التفتيش في أحوال الجرم المشهود، ينبغي توافر حالة من حالاته التي اوردها القانون حصرا.

وقد عرف قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني في المادة 1\28 منه الجرم المشهود بأنه " الجرم الذي يشاهد حال إرتكابه أو عند الإنتهاء من إرتكابه ".

ونصت الفقرة الثانية من نفس المادة على أنه " وتلحق به أيضا الجرائم التي يقبض على مرتكبيها بناء على صراخ الناس أثر وقوعها، أو يضبط معهم أشياء أو أسلحة أو أوراق يستدل منها أنهم فاعلو الجرم ولكن في الأربع والعشرين ساعة من وقوع الجرم، أو إذا وجدت بهم في هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك ".

ويقابل هذا النص المادة 30 من قانون الإجراءات الجنائية المصري والتي أطلقت لفظ التلبس بدلا من عبارة الجرم المشهود، وحددت حالاته حصراً، والتلبس حالة تلازم الجريمة لا شخص مرتكبها ".بمعنى انها حالة عينية.

فيمكن مشاهدة الجريمة دون ان يشاهد فاعلها، حيث من الممكن معاينتها بأية حاسة من الحواس سواء كان ذلك عن طريق البصر أو السمع أو الشم.

ويشترط أن تكون حالة التلبس بالجريمة ظاهرة بنفسها وسابقة على القبض أو التفتيش لا نتيجة له، أي أنه يجب اثبات حالة التلبس ثم يحصل القبض أو التفتيش بناء على وجوده [72].

ويمكن قيام حالة التلبس بجريمة عقب استيقاف شخص للتحري عنه، وتطبيقا لذلك قضي بأنه إذا كان الثابت من الحكم أن المتهم أسرع بوضع ما يشبه علبه من الصفيح في فمه بمجرد رؤية المخبر ومضغها بأسنانه، وحاول إبتلاعها، إلا إنه يكون قد وضع نفسه بإرادته وإختيارة موضع الريب والشبهات مما يبرر لرجال الشرطة إستيقافه للكشف عن حقيقة امره[73].

وقد تقوم حالة التلبس عرضا أثناء التفتيش القانوني، أو دخول مأمور الضبط القضائي إلى مكان ما بمقتضى سلطته، وتطبيقا لذلك قضي بأنه متى كان لمأمور الضبط القضائي الحق في تفتيش منزل المتهم للبحث عن أسلحة أو ذخائر بمقتضى أمر صادر له من السلطة المختصه، فإن هذا الامر يبيح له ان يجري تفتيشه في كل مكان يرى هو إحتمال وجود هذه الأسلحة وما يتبعها فيه وبأية طريقة يراها موصلة لذلك، فإذا ما تبين عرضا أثناء التفتيش وجود كوة في الحائط بها ورقة ملفوفة تحوي كمية من ثمار الخشخاش، كان حيال جريمة متلبس بها، ويكون من واجبه ضبط ما كشف عنه هذا التفتيش وتقديمه لجهة الإختصاص، وقد تقوم حالة التلبس بجريمة عقب تخلي الجاني عما في حوزته طواعيه وإختياراً، وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه يشترط في التخلي الذي ينبني عليه قيام حالة التلبس بالجريمة أن يكون قد وقع عن إرادة وطواعيه وإختيار فإذا كان وليد إجراء غير مشروع فإن الدليل المستمد منه يكون باطلا لا أثر له [74].

ويشترط لصحة الجرم المشهود ان تتم مشاهدته بطريق مشروع، فلا يتصور ان يكون سند السلطات والإختصاصات التي خولها القانون لمأمور الضبط واقعة غير مشروعه لأن هذه السلطات تنطوي على مساس بالحريات الفردية، وينبغي أن يكون المساس عبر طريق مطابق للقانون لأنه لا يجوز للدولة ان تسعى إلى إقتضاء حقها في العقاب بطريقة شائنه [75].

المطلب الثاني: التفتيش في حالة القبض

يعرف القبض بأنه عبارة عن حجز حرية المتهم لفترة من الوقت لمنعه من الفرار، وتمهيدا لسماع أقواله بمعرفة الجهة المختصة[76].

وقد قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني الحالات التي يجوز فيها القبض، حين أجاز لأي موظف من موظفي الضابطة العدلية أن يأمر بالقبض على المشتكي عليه الحاضر الذي توجد دلائل كافية على إتهامه في الأحوال التالية:

1. في الجنايات
2. في احوال التلبس بالجنح إذا كان القانون يعاقب عليها لمدة تزيد على ستة أشهر.
3. إذا كانت الجريمة جنحة معاقبا عليها بالحبس وكان المشتكي عليه موضوعا تحت مراقبة الشرطة أو لم يكن له محل إقامة ثابت ومعروف في المملكة.
4. في جنح السرقة والغصب والتعدي الشديد ومقاومة رجال السلطة العامة بالقوة والعنف والقيادة للفحش وإنتهاك حرمة الآداب[77].

ومن خلال هذا النص نلاحظ ان المشرع يخول عضو الضابطة العدلية سلطة القبض على المشتكي عليه في الجنايات عامة، سواءً أكانت الجناية مشهودة أم غير مشهودة على أن تكون هناك دلائل كافيه أو إمارات على إتهام المقبوض عليه بأنه مرتكب الجناية وكون الدلائل كافية أم غير

كافية مسألة متروكة لتقدير عضو الضابطة العدلية تراقبه في ذلك سلطة التحقيق ومحكمة الموضوع [78].

ويقابل هذا النص المادة 34 من قانون الإجراءات الجنائية المصري والمعدلة بالقانون رقم 37 لسنة 1972 حيث نصت على أنه " لمأمور الضبط القضائي في أحوال التلبس بالجنايات أو الجنح التي يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثه أشهر، أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافيه على إتهامه".

وقد حددت المادة 35 من نفس القانون حالات القبض في غير أحوال التلبس حيث نصت على أنه " في غير الأحوال المبينة بالمادة 34 إذا وجدت دلائل كافية على إتهام شخص بإرتكاب جريمة أو جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أو مقاومة لرجال السلطة العامة بالقوة أو العنف، جاز لمأمور الضبط القضائي أن يتخذ الإجراءات التحفظية المناسبة، وأن يطلب فورا من النيابة العامة أن تصدر أمرا بالقبض عليه ".

والأصل إرتباط تفتيش الشخص بالقبض عليه، فحيث يجوز القبض على شخص يجوز كذلك تفتيشه، إلا ان قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لم يتضمن نصاً صريحا يمنح موظفي الضابطة العدلية مطلق هذا الحق، وهذا ما سار عليه كل من المشرع السوري والمشرع اللبناني، إلا أن المادة 207 من المرسوم الإشتراعي الخاص بقوى الأمن الداخلي اللبناني نصت على أنه " يجب على رجال قوى الامن أن يفتشو كل موقوف وكل متهم..إلخ " وعليه فإن تفتيش الموقوفين والمتهمين ومايترتب عليه من ضبط للأدلة إجراء مشروع [79].

وقد ذهب البعض إلى إن التفتيش المرتبط بالقبض لا يعدو أن يكون تفتيشا وقائيا، الغرض منه تجريد المدعي عليه مما يكون معه من سلاح حتى لا يستخدمه في الإعتداء على نفسه أو غيره[80].

وقد حرص المشرع المصري على النص صراحة على حق مأموري الضبط القضائي في تفتيش المتهم في حالتين:

الحالة الأولى: في الأحوال التي يجوز فيها القبض قانونا، وهذا ما نصت عليه المادة 46 من قانون الإجراءات الجنائية المصري بقولها " في الأحوال التي يجوز فيها القبض قانونا على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه، وإذا كان المتهم أنثى، وجب ان يكون التفتيش بمعرفة أنثى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائي".

ولا يجوز التفتيش إلا عند توافر شروط القبض، أي أنه لا يتم تفتيش المتهم إلا بعد القبض عليه وإحتجازه وخاصة إذا ما حاول المتهم الفرار، حيث أن القانون لم يشترط لإيقاع هذين الإجرائين ترتيبا معينا.

وتطبيقا لذلك كان متصورا أن يفتش شخص دون أن يصدر أمر بالقبض عليه، إذا لم يرى مأمور الضبط القضائي لذلك مقتضيا[81].

ويترتب على الإرتباط بين القبض والتفتيش أنه إذا ثبت بطلان القبض على المتهم ترتب على ذلك بالضرورة بطلان تفتيشه بإعتباره أثرا له.

غير أن المشرع المصري قد فرق في حاله التلبس بين نطاق تفتيش المتهم ونطاق تفتيش منزله، فأجاز تفتيش شخص المتهم عند التلبس بالجناية أو الجنحة التي يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة شهور { المواد 34 و46 من قانون الإجراءات الجنائية } بينما اجاز تفتيش مسكنه عند التلبس بالجناية أو الجنحة أيا كانت عقوبتها وضبط ما فيه من الأشياء والأوراق التي تفيد في كشف الحقيقة إذا اتضح له من إمارات قوية أنها موجودة فيه { المادة 47 من قانون الإجراءات الجنائية}.

ويلاحظ من ذلك أن القانون المصري يمنح مأموري الضبط القضائي سلطة تتسع عند تفتيش منزل المتهم عنها عند تفتيش شخصه في أحوال التلبس.

الحالة الثانية: إذا قامت أثناء تفتيش منزل متهم قرائن قوية ضده على انه يخفي أشياء تفيد في كشف الحقيقة، جاز لمأمور الضبط القضائي تفتيشه وهذا ما نصت عليه المادة 49 من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

ويقابله نص المادة 97 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، حيث نصت على أنه " عند التحري والتفتيش في مكان إذا اشتبه في شخص انه يخفي معه مادة يجري التحري عنها يجوز تفتيشه في الحال"، ويجيز هذا النص لعضو الضابطة العدلية تفتيش الأشخاص إذا قامت شبهة على إخفاء مادة يجري التحري عنها.

وطالما أن إجراء التفتيش أقل مساس بالحرية الشخصية من إجراء القبض على الشخص، فإنه يجوز لأعضاء الضابطة العدليه تفتيش المشتكي عليه في حالات القبض التي نصت عليها المادة 99 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

وإذا ما كانت الجريمة المتلبس بها مما يتوقف رفع الدعوى العمومية عنها على شكوى، فإنه لا يجوز القبض على المتهم إلا إذا صرح بالشكوى من يملك تقديمها، وهذا ما نصت عليه المادة 102 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمادة 39 إجراءات جنائية مصري.

وفي هذا السياق لا بد من التمييز بين القبض والإستيقاف ويعرف الاخير بأنه مجرد إيقاف انسان وضع نفسه موضع

الريبة في سبيل التعرف على شخصيته ويختلف عن القبض بأنه لا يتضمن تعرضا ماديا أو إعتداء على المتحرى عنه، وبالتالي لا يتضمن مساسا بالحرية الشخصية، حيث أنه إجراء من إجراءات الإستدلال لا يبيح احتجاز الشخص أو تفتيشه على نحو ما يجيز القبض[82].

وتطبيقا لذلك فإن استيقاف ضابط الشرطة لعابر سبيل لطلب البطاقة منه لاستكشاف أمره، فإنه يعد استيقافا لا قبضا. ويكون تخلي المتهم بعد ذلك عن الكيس الذي انفرط وظهر ما به من مخدر قد تم طواعية واختيارا بما يوفر حالة التلبس التي تبيح القبض والتفتيش[83].

المطلب الثالث: دخول المنازل والأماكن العامة

يختلف التفتيش عن دخول المنازل والمحالات العامة، فدخول المنازل والأماكن العامة يهدف إلى المحافظة على حرمتها وقد يكون الدخول إلى هذه الأماكن لغايات أخرى قانونية غير التفتيش كتنفيذ أمر القبض أو حالة طلب المساعدة من داخل المنازل على سبيل المثال[84].

وتفتيش المكان يبيح بطبيعة الحال دخوله، إلا أن مجرد الدخول فيه لا يبيح التفتيش ودخول المكان لغير تفتيشه لا يعد تفتيشا بل قد يكون مجرد إجراء إدراي، أو مجرد عمل مادي تبرره حالة الضرورة [85].

ولا شك بأن مقتضيات الضرورة والمصلحة هي المبررات لدخول المساكن دون تفتيشها على أنه في الأحوال التي يجيز القانون فيها تفتيش المساكن يجيز دخولها.

والتفتيش هو البحث عن الدليل في شأن جريمة ارتكبت، وهو يفترض دخول المكان المراد تفتيشه، اما دخول المكان فيقتصر على مجرد تخطي حدوده والدخول فيه، وما يرتبط بذلك من إلقاء النظر على محتوياته دون معاينتها أو فحصها[86].

وقد حددت المادة 93 من قانون أصول الحاكمات الجزائية الأردني حالات الدخول إلى المنازل والأماكن بدون مذكرة، حيث نصت على أنه " يجوز لأي مأمور شرطة أو درك أن يدخل إلي أي منزل أو مكان دون مذكره وأن يقوم بالتحري فيه:

1. إذا كان لديه ما يحمله على الإعتقاد بأن جناية ترتكب في ذلك المكان أو أنها ارتكبت فيه منذ أمد قريب.
2. إذا استنجد الساكن في ذلك المكان بالشرطة أو الدرك.
3. إذا استنجد أحد الموجودين في ذلك المكان بالشرطة أو الدرك وكان ثمة ما يدعو للإعتقاد بأن جرما يرتكب فيه.
4. إذا كان يتعقب شخصا فر من المكان الموقوف فيه بوجه مشروع ودخل في ذلك المكان.

ويقابل هذا النص المادة 45 من قانون الإجراءات الجنائية المصري حيث نصت على انه " لا يجوز لرجال السلطة الدخول في محل مسكون إلا في الأحوال المبينة في القانون، أو في حال طلب المساعدة من الداخل، أو في حالة الحريق أو الغرق أو ما شابه ذلك.

ومن الملاحظ ان القانون الأردني قد ربط هذه الحالة بحالة الضرورة، من خلال الإستنجاد والإستغاثة، أما القانون المصري فقد أباح الدخول في حالات الإستغاثه والحريق والغرق على أساس حالة الضرورة، بخلاف الحالات الأخرى التي تستلزم نص قانوني صريح، وأضاف القانون المصري عبارة {او ما شابه ذلك} كقاعدة عامة لإدخال الحالات بحكم حالتي الحريق والغرق[87].

غير أن دخول رجال السلطة العامة إلى المحال المسكونة في حالة الضرورة، يخولهم إتخاذ الإجراءات التي نص عليها القانون إذا ما صادف عرضا جريمة في حالة تلبس، فإذا ما وجد رجل السلطة العامة مخدرا ظاهرا دون تفتيش عنه فالحالة تكون حالة تلبس صحيحة تبيح ضبط المخدر، وإتخاذ كافة إجراءات التحقيق بمعناه الضيق من قبض وتفتيش [88].

على أنه إذا بطل دخول المحل أيا كان نوعه بأن كان الموظف غير مرخص له بدخوله بطلت معه كافة ما يلحق بهذا الدخول من أعمال تفتيش وضبط ولو كانت نتيجته تلبس[89].

وقد حددت المادة 64 من نظام خدمة الشرطة السوري حالات الضرورة بالحريق والغرق، أو إذا صدر من داخل البيت إستغاثة أو صراخ من شدة إصابة أحد ساكنيه.

ويجوز لمأموري الضبط القضائي دخول المحال العامة لإعتبارات تتعلق بالأمن ومراقبة تنفيذ وتطبيق القوانين واللوائح المنظمة لتلك المحال ويعد الدخول في هذه الحالة مجرد إجراء إداري يختلف عن التفتيش الذي يعد عملا من اعمال التحقيق لا يجوز إلا بعد إكتشاف الجريمة [90].

وتنقسم المحلات العامة إلى ثلاثة أنواع، محلات عامة مفتوحة بطبيعتها في جميع الاوقات لجميع الناس، ومثالها الشوارع والحدائق العامة، ومحلات عامة بالتخصيص يباح لجمهور الناس الدخول فيها خلال أوقات معينة وفي أجزاء معينة، ومثالها المطاعم والمقاهي، ومحلات عامة بالصدفة كوجود إجتماع عام فيها مصادفة.

وحق مأمور الضبط القضائي في ان يدخل هذه الاماكن لا شك فيه، بإعتباره أحد الأفراد من جانب، وبإعتباره مكلفا بتنفيذ القوانين واللوائح التي يخضع لها قانون هذه الأماكن.

وتأخذ المحال العامة حكم المساكن في الأوقات التي لا يباح فيها للجمهور أن يدخلها ولا يجوز تجاوزه إلى محل السكن

أو المكتب الملحق بالمحل العام.

كما انه لا يصح تفتيش الأشخاص الموجودين في المحل، لأن التفتيش الذي يقع على الأشخاص لا يجوز إجراؤه إلا في الأحوال التي بينها القانون وهي أحوال التلبس والقبض القانوني[91].

المطلب الرابع: التفتيش الإداري

يختلف التفتيش الإداري عن التفتيش القضائي في أنه يعد إجراءً تحفظيا يقوم به بعض الموظفين العموميين، أو من في حكمهم وذلك بقصد تحقيق أهداف إدارية أو وقائية عامة. ومن ثم يخرج مثل هذا التفتيش عن نطاق إجراءات التحقيق، ولا يلزم لإجرائه توافر دلائل على وقوع الجريمة، أو توافر صفة الضبط القضائي فيمن يجريه [92].

ويكون التفتيش الإداري جائزا بنص القانون، أو بالإتفاق، أو بحكم الضرورة، فقد يجيز القانون إجراء التفتيش الإداري كإجراء احتياطيا لمنع وقوع الجرائم، أو إكتشافها فيما إذا كانت قد وقعت ومن الامثلة على ذلك:

تفتيش زائري مراكز الإصلاح والتأهيل تفتيشا إداريا تقتضيه مقتضيات حفظ الأمن والنظام، وكذلك تفتيش المحبوسين حبسا إحتياطيا أو تنفيذيا عند إدخالهم السجن، وتطبيقا لذلك، إذا كانت واقعة الدعوى هي أن جاويش السجن أخرج مساجين احدى الغرف لتناول الغداء، وعندئذ قام بتفتيشهم فعثر مع أحدهم على قطعه من القماش لفها حول خصيته ووجد بها قطعة الأفيون، فهذا التفتيش صحيح يترتب عليه نتائجه، إذ ان هذا المسجون الذي وقع عليه التفتيش والموجود فعلا بالسجن تجري عليه احكام لوائحه ونظمه[93].

ومن امثلة ذلك أيضاً تفتيش الأمتعة والأشخاص الذين يدخلون إلى الدائرة الجمركية أو يخرجون منها أو يمرون بها، إذ يعتبر هذا التفتيش حقا لمأموري الضبط القضائي من موظفي الجمارك لمجرد قيام مظنة التهريب.

وقد يكون التفتيش الإداري بالإتفاق، ومن أمثلته تفتيش عمال المصانع عند مغادرتهم اماكن عملهم، واساس صحة هذا التفتيش موافقة العاملين على الخضوع له عند بدء إلتحاقهم بالعمل سواء اكانت هذه الموافقة بنص العقد، أو جرى الحال عليها دون إتفاق صريح.

وقد يكون التفتيش الإداري بحكم الضرورة، ومن أمثلته قيام رجل الإسعاف بالبحث في جيوب الشخص الغائب عن صوابه قبل نقله إلى المستشفى لجمع ما فيها وحصره، إذ يعد هذا الإجراء من الواجبات التي تمليها الضرورة العملية وبالتالي فإنه لا يعد عملا من أعمال التحقيق.

المطلب الخامس: التفتيش الوقائي

التفتيش الوقائي هو إجراء إحتياطي يتخذ للتغلب على مقاومة من يقع عليه، وهو عملا تمليه ضرورة الأمن، حفاظا على سلامة الشخص الذي يجري تفتيشه أو غيره من الأشخاص، بتجريد هذا الشخص مما يحمله معه من اسلحة أو أدوات قد يستخدمها في الإعتداء على نفسه أو غيره.

وقد يكون التفتيش الوقائي مصاحبا للقبض الذي يجريه مأمور الضبط القضائي ومن امثلته قيام معاون مأمور الضبط القضائي المكلف بإقتياد الشخص المقبوض عليه إلى مركز الشرطة بتفتيشه تفتيشا وقائيا خشية الإعتداء عليه أو على نفسه، فإن أسفر عن حالة تلبس كان الدليل المستمد منها صحيحا[94].

ويبقى التفتيش الوقائي مشروعا طالما بقي في نطاق غرضه، ويتحدد الغرض من التفتيش الوقائي بتجريد الشخص من كل ما يشكل خطراً على حياته أو على حياة الآخرين، أما إذا تجاوز حدود غرضه فهو إجراء باطل، وعليه فإذا خلا غرض التفتيش الوقائي من تجريد للشيء الخطر الذي يحمله الشخص أو ثبت أن الشخص لا يحمل شيئا خطرا، فإن الإستمرار فيه يكون بدوره عملا غير مشروع، وإثبات الغرض من التفتيش مسألة موضوعية تستفاد من ظروف حدوثه وملابساته وتخصع لمطلق تقدير القاضي [95].

المطلب السادس: الرضاء بالتفتيش

يختلف التفتيش القضائي عن الرضى بالتفتيش الذي يقوم على رضى صاحب الشأن فيه، حيث يسمح بإجرائه باختياره ويرضى بنتائجه سلفا[96].

ولم يتضمن القانون الأردني والمصري نصوصاً حول الإعتداء برضاء صاحب الشأن بالتفتيش، إلا أن محكمة النقض المصرية قضت ان مجرد السكوت لا يفيد مجرد الرضاء بالتفتيش ولا يعتبر رضاء ضمنيا، ولم يشترط أن يكون الرضاء كتابيا، إلا أنها قضت بضرورة أن يعلم من حصل لديه التفتيش ان ما يباشره لا حق له قانونا في إجرائه[97]، وقد اجازت المادة 12 من الدستور السوري لعام 1950 للأفراد التنازل عن ضماناتهم الدستورية ونص أنه لا يجوز التفتيش إلا في حالة التلبس أو الأمر القضائي أو رضاء صاحب الشأن.

ويشترط لصحة الرضى ان يكون صريحا، ولا يؤخذ بطريق الإستنتاج، وان يكون حرا لا يشوبه عيبا، وأن يصدر ممن يحوز المكان المراد الدخول إليه، وأن يكون معاصرا للتفتيش، وتطبيقا لذلك قضي أنه من المقرر ان القيود الواردة على تفتيش المنازل والحماية التي احاطها بها الشارع تسقط عنها

حين يكون دخولها بعد رضى أصحابها رضاء صريحا حرا لا لبس فيه حاصلا منهم قبل الدخول وبعد إلمامهم بظروف التفتيش والغرض منه وبعدم وجود مسوغ شرعي يخول من يطلبه سلطة إجرائه، ويستوي بعد ذلك أن يكون ثابتا بالكتابة أو تستبين المحكمة ثبوته من وقائع الدعوى وظروفها [98].

المبحث الرابع: بطلان التفتيش والآثار المترتبة عليه

سبق أن اوضحنا أن التفتيش هو ذلك الإجراء الذي رخص الشارع فيه التعرض لحرمة الشخص بسبب جريمة وقعت أو ترجح وقوعها منه، وذلك تغلبيا للمصلحة العامة على مصالح الأفراد الخاصة وإحتمال الوصول إلى دليل مادي يفيد في كشف الحقيقة، سواء أكان هذا الإجراء بمعرفة النيابة العامة بصفتها صاحبة الإختصاص الأصيل، أو من قبل موظفو الضابطة العدلية في أحوال الندب من السلطة المختصة أو في أحوال الجرم المشهود دون ما حاجة الى الرجوع إلى النيابة العامة في هذا الشأن، وسيتناول الباحثان هذا المبحث في مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: بطلان التفتيش

لا شك بأن مخالفة قواعد التفتيش تتضمن إهدارا لحقوق وحريات الأفراد، لذلك يترتب عليها بطلان الإجراء، وكذلك بطلان الدليل المستمد منه، إذ أن كل ما يترتب على الإجراء الباطل باطل أيضاً[99].

وقد فرق قضاء محكمة النقض المصرية بين مخالفة الشروط الموضوعية للتفتيش ومخالفة قواعد الشكل، فبالنسبة إلى مخالفة قواعد الموضوع يميل قضاء النقض إلى البطلان الجوهري، على اساس أنها من النظام العام ويجوز التمسك به في أي حالة كانت عليها الدعوى والقواعد الجوهرية هي تلك التي يوجب القانون مراعاتها ويترتب على مخالفتها عدم تحقق النيابة منها في العمل الإجرائي، ومن الأمثلة على ذلك إنتفاء إذن النيابة عندما يستلزمه القانون، أو الدفع ببطلان إذن التفتيش لعدم جدية التحريات أو لحصوله بعد قبض باطل، إلا أن قضاء محكمة النقض في الأحوال السابقة مال إلى عدم إعتبارها من النظام العام ويجب التمسك بالدفع بها امام محكمة الموضوع، ولا يجوز أن يثار لأول مرة أمام محكمة النقض[100].

أما بالنسبة إلى مخالفة قواعد الشكل، فلم يسر قضاء النقض على نمط معين، فقد رتب البطلان على عدم حضور الشهود إجراءات التفتيش، ثم عاد قضائها ولم يرتب البطلان على عدم حضور المتهم أو الغير أو الشهود عند إجراء التفتيش[101].

ولكنها استقرت بعد ذلك على أن مخالفة القواعد الشكلية في شأن التفتيش ترتب بطلانا متعلقا بمصلحة الخصوم متى كانت القاعدة التي خولفت جوهرية، ولا ترتب بطلانا متى كان تلك القاعدة غير جوهرية[102].

وقد نظم قانون الإجراءات الجنائية المصري وقواعد البطلان في المواد { 331 إلى 336 } منه، وقد غلب نظرية البطلان النسبي على نظرية البطلان القانوني، فقد نصت المادة 331 منه على أنه " يترتب البطلان على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأي إجراء جوهري".

وبالرجوع إلى قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لم يجد الباحثان ما ينص على قواعد البطلان مباشرة كما هو الشأن في القانون المصري، إلا أن المادة 274 من قانون الأصول الأردني تنص على أنه " لا يقبل التمييز إلا للأسباب التالية:

أولا: أ) مخالفة الإجراءات التي أوجب القانون مراعاتها تحت طائلة البطلان.

ب) مخالفة الإجراءات الأخرى إذا طلب الخصم مراعاتها ولم تلبه المحكمة ولم يجر تصحيحها في أدوار المحاكمة التي تلتها.

ثانيا: مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله

وأستقر القضاء والتشريع الإجرائي المصري على نسبية البطلان المترتبة على مخالفة قواعد التفتيش الموضوعية والشكلية.

أما شروط الدفع ببطلان التفتيش فتتمثل بالآتي:

أولا: إن الرضاء بالتفتيش الباطل يسقط بالبطلان.

ثانياً: أنه لا يجوز الدفع بالبطلان إلا من صاحب الشأن.

ثالثاً: أنه لا يجوز التنازل عن الدفع بالبطلان صراحة أو ضمنا.

فيما يتعلق بالشرط الأول فقد إستقر القضاء المصري على ان رضاء المتهم بتفتيشه أو بتفتيش منزله يسقط البطلان، إذ أن لكل شخص أن يرضى بتقييد حريته الشخصية. ويصبح ذلك حتى ولو كان التفتيش قد جرى بمعرفة أحد الأفراد لا بمعرفة مأمور الضبط القضائي ما دام المتهم قد رضي بتفتيشه[103].

وبخصوص الشرط الثاني فمن المتفق عليه أن الدفع ببطلان التفتيش لا يقبل من الطاعن مالم يجر تفتيشه شخصيا، أو من غير حائز المنزل أو المكان الذي جرى تفتيشه، وتطبيقا لذلك قضي بأن للزوجة، وهي تساكن زوجها وتحوز المنزل في غيبته من الصفة بوصف كون المنزل منزلها، مما يخول لها الدفع ببطلان التفتيش الذي تتأذى من حصوله بغير رضاها

وتضار بنتيجته، ما دام الزوج لم يكن قد رضي به قبل حصوله.

وفيما يتعلق بالشرط الثالث فإن التنازل عن الدفع بالبطلان إذا كان صريحا فإنه لا يثير أي صعوبة، فمن يقبل التفتيش الباطل قبل إجرائه يمكنه التنازل عن الدفع بالبطلان بعد إجرائه، اما فيما يتعلق بالتنازل الضمني فمن صوره حضور محامي المتهم في جناية أو جنحة أو إجراء التفتيش دون إعتراض منه [104].

وفي هذا السياق لا يجوز للقاضي أن يقضي من تلقاء نفسه ببطلان التفتيش بل يستلزم ذلك الدفع به من صاحب الشأن الذي يلزمه وجوبا الرد على هذا الدفع، لأنه دفع جوهري وإلا كان الحكم معيبا بالقصور في التسبيب.

المطلب الثاني: أُثار بطلان التفتيش.

إذا كان التفتيش باطلا وتمسك بالدفع ببطلانه صاحب الحق فيه وجب الحكم به ويترتب على ذلك بطلان جميع الآثار التي تترتب عليه مباشرة، ويلزم إعادته متى امكن ذلك.

فدخول رجل الضابطة القضائية منزل أحد الأفراد وتفتيشه دون إذن من السلطة المختصة أو بغير رضاء صاحب الشأن أمر محظور، والتفتيش الذي يجرونه في تلك الحالة يكون باطلاً قانونا ولا يصح للمحاكم الإعتماد عليه ولا على شهادة من أجروه لأن مثل هذه الشهادة متحصله عن أمر ارتكبوه مخالف للقانون، وبالتالي فإن الحكم الذي يؤسس على التفتيش الباطل أو على أقوال رجال البوليس الذين أجروه ولم يكن له سند في الإدانة غير محضر التفتيش يكون باطلا[105].

وبطلان التفتيش بسبب بطلان القبض يستوجب إهدار كل دليل تكشف نتيجة الإجراء الباطل وعدم الإعتداد به، لأنه لا يضير العدالة إفلات مجرم من العقاب بقدر ما يضيرها الإفتئات على حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه حق.

وبطلان التفتيش لا يترتب عليه براءة المتهم بل يقتضي إستبعاد الأدلة المستمدة من ذلك التفتيش وعدم الإعتداد بها في الإثبات، أما فيما يتعلق بالأدلة الأخرى التي لا شأن للتفتيش بها، كشهادة غير من اجرى التفتيش، أو المعاينة، أو القرائن غير المستمدة منه أو المتصلة به أو كالإعتراف الذي قد يصدر من المتهم حرا غير متأثر فيه بالإجراء الباطل، لحصوله بعد فترة كافية منه وأمام سلطة أخرى غير تلك التي تحملت مسؤولية الإجراء الباطل فللمحكمة أن تأخذ به ما دام يصلح أن يكون من عناصر الإثبات، وترى من وقائع الدعوى وظروفها أنه قائم بذاته [106].

وإذا كان الإعتراف مترتبا على تفتيش باطل أسفر عنه من ضبط شيء ذي صلة بالجريمة فإن هذا الإعتراف يكون باطلا لا يصح التعويل عليه بدوره.

ولمحكمة الموضوع أن تقدر قيمة الإعتراف فيما إذا كان المتهم فيه حرا مختارا غير واقع تحت تأثير التفتيش الباطل للإعتماد عليه كدليل مستقل قائم بذاته، وإلا فإنها تهدره لإهدار ما أسفر عنه من إجراء، وقد قضت محكمة النقض بأنه لا مانع من التعويل على الإعتراف الصادر من المتهم أمام ضابط الشرطة ما دام هو غير الذي تولى إجراءات الضبط والتفتيش الباطلين [107].

الخاتمة

التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق سواء تعلق بالأشخاص أو بالمنازل، ويتمثل بالإطلاع على محل منحه القانون حرمة خاصة لغاية أساسية قدرها المشرع وهي كشف الحقيقة في جريمة قد وقعت، وعليه فإن القانون لم يبتغ رعاية الشخص كجسم ولا المسكن كبناء، وإنما السر الذي يحمله فقط والذي يعتبره الإنسان من أولى أولويات الحماية لديه.

وإذا كان التفتيش بإذن يستلزم إستصداره من المدعي العام المختص، إلا أنه في حالة الجرم المشهود والقبض الناتج عنه لا يستلزم مثل هذا الإذن، وكذلك الحال في التفتيش الإداري والوقائي والرضاء بالتفتيش ودخول المنازل والأماكن العامة.

وأن من الأهمية مما كان على موظفي الضابطة العدلية أن يتعرفوا على الفروق ما بين التفتيش القضائي وتلك الإجراءات التي تختلف عنه في أهدافها وغاياتها وشروطها، فقد يكون دخول المنازل لضرورة ناجمة عن استغاثة أو بناء على طلب من حائز المنزل، وقد يكون دخول الأماكن العامة لتطبيق القوانين والأنظمة، وقد تتطلبه حالة الضرورة فيكون إجراءاً تحفظياً بقصد تحقيق أهداف إدارية، أو إجراءاً احتياطياً يتخذ حفاظاً على سلامة الشخص الذي يجري تفتيشه أو غيره من الأشخاص، ولا شك بأن الرضا بالتفتيش يرتب رضاء صاحب الشأن بنتائجه سلفاً، ومما لا شك فيه بأن معرفة موظفي الضابطة العدلية بهذه المكانات القانونية يؤدي إلى المحافظة على الحقوق والحريات العامة المصونة دستورياً، دون المساس بتلك الحريات إلا ضمن الحدود والأطر التي رسمها القانون تحت طائلة بطلان إجراءات التفتيش وتحت طائلة المسؤولية الجزائية.

وقد أستعرض الباحثان في هذه الدراسة أحكام التفتيش بغير إذن، من حيث سبب التفتيش بصورة عامة والسلطة المختصة بإجراءه وصلاحيات موظفي الضابطة العدلية في التفتيش بغير إذن في أحوال استثنائية وردت في القانون على سبيل الحصر،

وبالنظر لخطورة هذا الاجراء فقد تناول الباحثان الأثر المترتب على مخالفة أحكامه ومن خلال ذلك فقد توصل الباحثان إلى النتائج والتوصيات التالية:

أولاً: النتائج

1. خلصت الدراسة إلى أن التفتيش بصورة عامة هو إجراء تحقيقي لا يجوز القيام به إلا من قبل جهة قضائية مختصة (النيابة العامة)، إلا أنه يجوز استثناءاً وفي أحوال خاصة حددها القانون القيام به من قبل الضابطه العدلية، وكل ذلك حرصاً من المشرع على توفير الضمانات الكافية لصيانة الحقوق وكفالتها، وذلك بالنظر لكون التفتيش إجراءً خطير له مساساً بالحريات الشخصية.

2. بينت هذه الدراسة أن هنالك العديد من الضمانات القانونية التي تكفل إقامة مبدأ المشروعية بالتفتيش، سواءً بإذن أو بغير إذن، ومن أهم هذه الضمانات ضرورة توافر الشروط الموضوعية والشكلية لمشروعية التفتيش، وأتضح من خلال الدراسة إلى أن هذه الشروط ينبغي أن تكون واضحة ودقيقة بحيث لا يترتب على تخلفها بطلان إجراءات التفتيش.

3. لعل من أهم الشروط الموضوعية والشكلية لإجراء التفتيش هو أن يكون هناك سبب مشروع للقيام به، ويتمثل ذلك في وقوع جريمة ووجود دلائل كافية، وليس مجرد الاشتباه، وأن تقوم به السلطة المختصة بالتحقيق حصراً، وهذا ما يتعلق بالتفتيش القضائي.

4. من المقرر أنه وفي أحوال استثنائية يجوز للضابطه العدلية إجراء بعض صور التفتيش، وهي في حقيقتها تشكل مساساً للحريات الشخصية، لكن المشرع اجازها استثناءاً لضرورات ملاحقة الجريمة وضبطها، والتأكد من سلامة تطبيق القوانين والأنظمة، وينبغي عدم القيام بالتفتيش في هذه الحالات إلا للضرورة القصوى وفي حدود الغاية التي تستدعيها.

5. إن قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني وفي المواد (82،33) منه لم يحصر نطاق التفتيش في الجنايات والجنح على غرار قانون الإجراءات الجنائية المصـري، بل أجاز ذلك في الجريمة مهما كان نوعها.

6. اشترط قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني وفي المادة (81) منه توافر الاشتباه فقط لتفتيش المساكن، في حين انه وفي المادة (86) منه اشترط وجود امارات قوية لتفتيش الاشخاص، إلا ان قانون الاجراءات الجنائية المصري قد اشترط وجود الدلائـل أو الإمارات أو القرائن أو الأوجه القوية، سواء في تفتيش الاشخاص أو المساكن على حد سواء في أحوال التلبس وغيرها، وكذلك الاشخاص الموضوعين تحت رقابة البوليس.

7. ذهب قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني وفي المادة (9) منه الـى تخويل صلاحيات للضابطة العدلية للقيام بإجراءات التفتيش بموجب انظمة خاصة، على خلاف ما سار عليه المشرع المصري.

8. أوردت المادة (99) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني حالات القبض على المشتكى عليه الحاضر، الذي توجد دلائل كافية على اتهامه، وقد أوردت الفقرة(4) منه في جنح الغصب، وبالرجوع الى قانون العقوبات الأردني لم نجد ما ينص فيه على جنح الغصب.

ثانياً: التوصيات

1. ضرورة النص على اعتبار بعض إجراءات التحقيق الابتدائي إجراءات استدلالية، وعليه فيمكن الأخذ ببعض الآثار المترتبة على التفتيش بصفة استدلالية لمصلحة التحقيق، وذلك بهدف التقليل من آثار البطلان.

2. يتمنى الباحثان على مشرعنا ان يحذو حذو قانون الإجراءات الجنائية المصري، وان يحصر نطاق التفتيش في الجنايات والجنح فقط دون أن يشمل المخالفات.

3. ضرورة النص صراحة على عدم جواز إجراء تفتيش المنازل ليلاً، وفي هذا المجال يقترح الباحثان على مشرعنا النص التالي (تحت طائلة البطلان يجب أن يجري التفتيش نهاراً بعد شروق الشمس وقبل غروبها وفي حدود السلطة التي يخولها القانون، ولا يجوز دخول المنازل ليلاً وتفتيشها إلا في حالات استثنائية كالجرم المشهود أو بناءً على طلب صاحب البيت).

4. يوصي الباحثان ضرورة ان يحذو مشرعنا حذو القانون المصري فيما يتعلق بتفتيش المنازل، وأن يستعيض عن شرط الاشتباه بتوافر الدلائل أو الامارات أو القرائن، وذلك حفاظا على حقوق وحريات الافراد ومستودع سرهم، سيما وان الاشتباه يقوم على الظن والشك وهو أضعف الدلائل.

5. ضرورة تعديل نص المادة (81) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، وذلك بالنص على ضرورة توافر دلالات أو إمارات قوية عند تفتيش الأشخاص كما فعل بالنسبة لتفتيش المنازل، وعدم الإكتفاء بالاشتباه، ذلك أن مجرد الاشتباه قد يفتح الباب واسعاً لتفسير معنى الاشتباه، وبالتالي الوقوع في مظنة التعسف من قبل القائم بإجراءات التفتيش.

6. ضرورة النص صراحة على تحديد مدة معينة لسريان الإذن بالتفتيش في قانون أصول المحاكمات الجزائية، فإغفال المشرع تحديد هذه المدة يؤثر سلباً على مصير المتهم وعلى

سير إجراءات التحقيق، على أن يراعي أن تكون المدة معقولة، ويقترح الباحثان إلا تزيد تلك المدة عن (24) ساعة من تاريخ صدور الإذن بالتفتش.

7. يوصي الباحثان تعديل المادة (9) من قانون أُصول المحاكمات الجزائية الأردني، وذلك بعدم تخويل صلاحيات للضابطة العدلية للقيام بإجراءات التفتيش بموجب انظمة خاصة، وأن يحذو حذو القانون المصري في هذا الشأن، حفاظا على الحقوق والحريات العامة.

8. يتمنى الباحثان على مشرعنا أن يحذر إجراء التفتيش ليلا وان يقصره على الحالات التي تقتضي (الضرورة) اجراءه خلالها، على اعتبار ان مصلحة المجتمع أولى بالرعاية والحماية في مثل هذه الطروف من الحرية الشخصية.

9. يتمنى الباحثان على مشرعنا أن يعدل نص الفقرة الرابعة من المادة (99) من قانون أُول المحاكمات الجزائية والتي تنص على جنح (الغصب) حيث أنه لم يرد في قانون العقوبات الأردني ما يشير إلى ذلك، ولذا يتمنى الباحثان على مشرعنا ان يعدل هذا النص ويحذو حذو المشرع المصري في المادة (35) منه حيث أورد جنح (النصب) وليس جنح الغصب.

10. ضرورة النص صراحة على أنه في الأحوال التي يجوز فيها القبـض القانوني على المشتكي عليه يجوز لموظفي الضابطة العدلية تفتيشه، وهذا ما اخذ به المشرع المصري بنص صريح في المادة (46) منه.

11. يوصي الباحثان بضرورة النص صراحة في قانون أصول المحاكمات الجزائية، على حالة ضبط أشياء تتعلق بجريمة أخرى عند القيام بإجراءات التفتيش، وأن يتضمن النص صراحة على اعتبار ضبط هذه الأشياء يشكل حالة جرم مشهود، تخول القائم بإجراء التفتيش ضبط هذه الأشياء استناداً إلى ذلك.

12. يوصي الباحثان بضرورة النص صراحة في قانون أصول المحاكمات الجزائية، على بطلان إجراءات التفتيش عند تخلف أي من الشروط الموضوعية أو الشكلية التي سبق الإشارة إليها.

الهوامش

(1) أبو عامر، الإجراءات الجنائية، ص 256.

(2) أنظر على سبيل المثال المادة 11 من الدستور الأردني والمادة 31 من الدستور السوري والمادة 41 من الدستور المصري.

(3) الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، ص 159.

(4) الحلبي، المرجع السابق، ص 158.

(5) نمور، أصول الإجراءات الجزائية (شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية)، ص122.

(6) نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط2، ص255.

(7) نقض 15 ابريل سنة 1968 مجموعة احكام محكمة النقض س19 رقم 87 ص 451، 4 نوفمبر سنة 1968 س 19 رقم 178 ص899، راجع حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط2، ص 652.

(8) أنظر المادة 33 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(9) أنظر المادة 82 من قانون أصول الإجراءات الجنائية المصري.

(10) أنظر المادتين 91 و206 من قانون أصول الاجراءات الجنائية المصري.

(11) حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ص 653.

(12) مشار إليه في الكيلاني، محاضرات في قانون اصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، ط1، ص505.

(13) قرار محكمة التمييز الاردنية رقم 59/63 تاريخ 1959/11/9 الموسوعة الجنائية الاردنية الجزء الأول ص 443.

(14) حسني، المرجع السابق، ص 653.

(15) حسني، المرجع السابق، ص 654.

(16) نجم، المرجع السابق، ص256.

(17) أنظر المادة 81 من قانون أُصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(18) الكيلاني، مرجع سبق ذكره، ص 508.

(19) نقض 20 ديسمبر سنة 1937 مجموعة القواعد القانونية ج4 رقم 131 ص 121، ويتعين ان تكون الدلائل سابقة على امر التفتيش وسبباً له، لا ان يكون الحصول عليها نتيجة

لتنفيذ امر التفتيش:نقض 17 يونية سنة 1968 مجموعة احكام محكمة النقض س19 رقم 144 ص 713.

(20) الكيلاني، مرجع سبق ذكره، ص 510.

(21) انظر، م(15) من قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني.

(22) نمور، المرجع السابق، ص254.

(23) أنظر المادة 88 من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

(24) الكيلاني، المرجع السابق، ص 251.

(25) نمور، المرجع السابق، ص257.

(26) نمور، المرجع السابق، ص258.

(27) القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، ص270.

(28) القهوجي، المرجع السابق، ص270.

(29) حسني، المرجع السابق، ص655.

(30) الشواربي، الموسوعة الجنائية الشاملة، الجزء الثاني، ص 13.

(31) أنظر المادة 47 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(32) أنظر المادة 70 من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

(33) تمييز جزاء 56/33 مجموعة المبادئ القانونية للاحكام الصادرة عن محكمة التمييز في القضايا الجزائية، ص 217 سنة 1956.

(34) الشواربي، المرجع السابق، ص 14.

(35) نقض 1959/6/30 احكام النقض س10 رقم 159 ص731، 1960/10/24 س11 رقم 134 ص706. راجع سامي الحسيني،المرجع السابق، ص101.

(36) الشواربي، المرجع السابق، ص 13.

(37) القهوجي، المرجع السابق، ص 274.

(38) حسني، المرجع السابق، ص 603.

(39) حسني، المرجع السابق، ص 603.

(40) تمييز جزاء 338 /94 مجلة نقابة المحاميين لسنة 1955،ص1449.

(41) تمييز جزاء رقم 70/15 الموسوعة الجنائية الأردنية، الجزء الثاني، ص 572.

(42) السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ص 446.

(43) نقض 1958/3/4 احكام النقض س 9 رقم 66 ص 230.

(44) تمييز جزاء رقم 59/63 الموسوعة الجنائية الأردنية، الجزء الأول، ص 443.

(45) وقد حددت المادة (10) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردنية من يقوم بوظيفة الضابطة العدلية بالفئة ذات الاختصاص الخاص في جرائم محددة تتعلق بالوظائف الموكولة اليها على النحو التالي: 1. نواطير القرى العموميون والخصوصيون 2. موظفو مراقبة الشركات 3. مأمور الصحة 4. محافظو الجمارك 5. مراقبو الآثار. وخولت المادة (21) من قانون التشكيلات الادارية الاردني رقم (1) لسنة 1966 المحافظ بوظيفة الضابطة العدلية فيما يتعلق بالجرم المشهود كما هو منصوص في قانون اصول المحاكمات الجزائية وله ان يأمر باجراء التحقيق في الجرم غير المشهود وعند الاقتضاء.

(46) تمييز جزاء 72/95، الموسوعة الجنائية الأردنية، الجزء الأول، ص1072 سنة 1972.

(47) نقض 16 ديسمبر سنة 1940 مج ج5 رقم 166 ص 304، 16 فبراير سنة 1942 ج5 رقم 355 ص 617، راجع حسني، مرجع سبق ذكره، ص 605، وقد يجيز امر الندب لمأمور الضبط القضائي المندوب ان يندب غيره من مأموري الضبط لاجرائه، ولا يشترط أمر الندب الصادر من المندوب الأصيل أن يكون ثابتاً بالكتابة، لان من يجري التفتيش في هذه الحالة لا يجريه باسم من ندبه له، وانما يجريه باسم النيابة العامة الامر، نقض 22 يناير، سنة 1978 س 29 رقم 15 ص 83 راجع حسني، المرجع السابق، ص 605.

(48) السعيد، المرجع السابق، ص447.

(49) السعيد، المرجع السابق، ص448.

(50) حسني، المرجع السابق، ص 606.

(51) نقض 15 يونيه سنة 1936 مج ج3 رقم 487 ص 616، 19 اكتوبر 1959 مج س 10 رقم 170 ص 797، راجع حسني، مرجع سق ذكره، ص608.

(52) الحسيني، النظرية العامة للتفتيش، ص205 وما بعدها.

(53) تمييز جزاء 95/63، مجلة نقابة المحاميين، ص1577.

(54) Steven Emanuel،criminal procedure، new Rochelle، p119

(55) Steven Emanuel،op، cit، p120

(56) Steven Emanuel،op، cit، p121

(57) تمييز جزاء 119/77، مجموعة المبادئ القانونية، الجزء الأول، 1992، ص429.

(58) براء، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط1، ص103.

(59) في هذا الشأن ذهب القضاء الامريكي الى بطلان إذن تفتيش يبيح ضبط الاوراق الخاصة باعمال الحزب الشيوعي بولاية تكساس، وقررت المحكمة انه إذن عام يمنعه التعديلان الرابع والرابع عشر من الدستور، ووصف القاضي

"Stewart" هذا الإذن بأنه "اكتساح بلا تمييز "indiscrimination sweep" راجع الحسيني، المرجع السابق، ص 130.

(60) تمييز جزاء 8/75، مجموعة المبادئ القانونية، الجزء الأول، 1982، ص 319.

(61) براء، المرجع السابق، ص 104.

(62) القهوجي، المرجع السابق، ص277.

(63) ماضي، قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط1، ص122.

(64) ماضي، المرجع السابق، ص123.

(65) السعيد، المرجع السابق، ص 393.

(66) نمور، المرجع السابق، ص356، والحسيني، المرجع السابق، ص 143.

(67) Jean pradel،1980، procedure pend، 2nd، pari، p235

(68) الحسيني، المرجع السابق، ص 146.

(69) Jean pradel،op،cit،p2365

(70) عبيد، مبادئ الاجراءات الجنائية في القانون المصري، ط12، ص 318.

(71) حسني، المرجع السابق، ص 586.

(72) نجم، المرجع السابق، ص218.

(73) تمييز جزاء 83/159، مجموعة المبادئ القانونية، ص 334.

(74) مشار اليه في رمضان، مبادئ قانون الاجراءات الجنائية، ج1، ص301.

(75) عبيد، المرجع السابق، ص 282.

(76) عبيد، المرجع السابق، ص 101.

(77) أنظر المادة 99 من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

(78) نجم، المرجع السابق، ص 191.

(79) عبدالستار، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني، ص 398.

(80) عبدالستار، المرجع السابق، ص 397.

(81) نقض 1967/2/28 مجموعة احكام محكمة النقض س 18 رقم 58 ص 295. راجع حسني، مرجع سبق ذكره، ص 570.

(82) عبيد، المرجع السابق، ص 284.

(83) تمييز جزاء 72/113 تاريخ 1972/7/26 – منشورات عدالة.

(84) الدهبي، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، ط1، ص 301.

(85) الجبور، الاختصاص القضائي لمأمور الضبط، دراسة مقارنة، ط1، ص 358.

(86) Steven. emanual، op، cit، p121

(87) عبيد، المرجع السابق، ص 321.

(88) نقض 1956/4/24 احكام النقض س 7 رقم 181 ص 650.

(89) الجبور، المرجع السابق ص 359.

(90) السعيد، المرجع السابق، ص 393

(91) الدهبي، المرجع السابق، ص 303.

(92) السعيد، المرجع السابق، ص393.

(93) مجموعة القواعد القانونية، نقض رقم 833 لسنة 48 ق جلسة 1978/11/16 س 29 ص 785.

(94) السعيد، المرجع السابق، ص 394.

(95) نمور، المرجع السابق، ص 353.

(96) الجبور، المرجع السابق، ص 352.

(97) نقض 1963/5/27 مجموعة احكام النقض س 14 رقم 90 ص 460.

(98) براء، المرجع السابق، ص109.

(99) عبيد، المرجع السابق، ص 366.

(100) تمييز جزاء 92/358، صادر بتاريخ 1992/12/15، مركز عدالة.

(101) تمييز جزاء 59/63، مجموعة المبادئ القانونية، نقابة المحاميين، المكتب الفني، ص 152.

(102) تمييز جزاء 94/338، مجلة نقابة المحاميين، سنة 1995، ص1449.

(103) تمييز جزاء 59/63، مجموعة المبادئ القانونية، نقابة المحاميين، ص152.

(104) عبيد، المرجع السابق، ص 375.

(105) نقض 1973/4/9 أحكام النقض س 24 رقم 105 ص 506.

(106) نجم، المرجع السابق، ص114.

(107) تمييز جزاء 75/21، مجلة نقابة المحاميين، السنة الثالثة والعشرون، ص718.

المصادر والمراجع

براء، منذر عبداللطيف، 2009، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط1، عمان، دار الحامد للنشر والتوزيع.

الجبور، محمد عودة، 1986، الاختصاص القضائي لمأمور الضبط، دراسة مقارنة، ط1، الدار العربية للموسوعات.

الحسيني، سامي،1972، النظرية العامة للتفتيش، القاهرة، دار النهضة العربية.

الحلبي، محمد علي سالم، 2009، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، عمان، دار الثقافة.

حسني، محمود نجيب، 1995، شرح قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية، القاهرة.

الذهبي، ادوارد غالي، 1980، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، ط1، دار النهضة العربية، شارع عبدالخالق ثروت، القاهرة.

السعيد،عمر رمضان، 1985، مبادئ قانون الاجراءات الجنائية، ج1، دار النهضة العربية مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي.

السعيد، كامل، 2005، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، عمان، دار الثقافة.

الشواربي، عبدالحميد،الموسوعة الجنائية الشاملة، الجزء الثاني، منشأة المعارف بالاسكندرية بدون سنة طبع.

عبدالستار، فوزية، 1975، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني، دار النهضة العربية بيروت.

عبيد، رؤوف، 1978، مبادئ الاجراءات الجنائية في القانون المصري، ط12، مطبعة عين شمس.

القهوجي، علي عبدالقادر، 2002، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية.

الكيلاني، فاروق،1981 محاضرات في قانون اصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، ط1،عمان، دار الثقافة.

ماضي، حاتم، 2001، قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط1، بيروت، مكتبة ناشر.

نجم، محمد صبحي، 2012، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط2، عمان، دار الثقافة.

نمور، محمد سعيد، أصول الإجراءات الجزائية (شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية)،عمان، دار الثقافة، 2013.

Steven Emanuel, criminal procedure, new Rochelle.

Jean pradel, 1980, procedure pend و2nd, pari.

التشريعات والأحكام القضائية

قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

قانون الإجراءات الجنائية المصري.

أحكام محكمة التمييز الأردنية / منشورات عدالة.

أحكام محكمة النقض المصرية.

Legal Standards for UN Authorization Inspection in the Jordanian and Egyptian Laws (Comparative Study)

*Fahed Kasasbeh, Mustafa Tarawnih**

ABSTRACT

Inspection is the search for evidence for the crime already commeted, and its one of the procedures of preliminary investigation procedures under the authority practiced by the investigation authority, and it Breaches the Liberties that was Guaranteed by Constitutions, that's why the Lawmaker Reinforced it with a number of Guarantees, and assigned a specific standards that delegate the Public Prosecution to authorize. It is not permissible for the judicial adjuster Under penalty of nullity to do it without the permission of the competent authorities except in exceptional circumstances stipulated by the Law, which are at the case Flagrancy, arresting, and login at the request of the owner of the house and searching it.

However, in other cases It confused the law enforcement officers, especially in the search of similar cases, such as Administrative, and Preventive search. Which would result in the need to inform law enforcement officers properly on all aspects of the legal standards for unauthorized inspection.

Keywords: Legal Standards, unauthorizational Searching.

* Faculty of Law, Amman Arabian University, Jordan. Received on 3/6/2014 and Accepted for Publication on 24/9/2014.