

احكام التفيتش وضمانات المتهم في قانون الإجراءات الجنائية

ملحمة مقارنة بين مصر والجزائر وفرنسا في ضوء
الثورات التشريعية وحقوق الإنسان

تأليف

د. محمد كمال عرفه الرخاوي

الباحث والمستشار والخبير والفقير والمؤلف القانوني
والمحاضر الدولي في القانون

الإهداء

إلى روح والدي الطاهرة، التي علمتني أن حرمة بيت

المسلم وكرامة جسده خط أحمر لا يقطعه إلا سلطان الحق، وأن العدالة تبدأ من احترام الخصوصية قبل الوصول إلى الحقيقة.

وإلى ابنتي الحبيبة صبرينال، يا من تجمعين في روحك عزة النيل وشموخ الأوراس؛ لكي تعلمي أن الجسد البشري معبد مقدس، وأن القانون حين يكون درعاً يحمي الحرمة من عبث السلطة، فهو في أسمى مراتب الإنسانية.

مقدمة عامة

بين سيف البحث عن الحقيقة وترس حرمة الحياة الخاصة

في قلب كل نظام إجرائي جنائي، ينبض تناقض وجودي عميق: حاجة المجتمع الماسة لكشف

الحقيقة وملاحقة المجرمين، مقابل الحق المقدس للفرد في حرمة جسده، وخصوصية مسكنه، وسرية حياته الخاصة. التفتيش، بهذا المعنى، هو اللحظة الأكثر حساسية وخطورة في رحلة الدعوى الجنائية؛ فهو النقطة التي يتلامس فيها جبروت الدولة بسلطاتها القسرية مع أقدس حرمان الإنسان: جلده، بيته، وأسراره.

هذا الكتاب حرمان الجسد وحصون الخصوصية ليس مجرد شرح للمواد الإجرائية المتعلقة بالتفتيش في قوانين مصر والجزائر وفرنسا. إنه أطروحة فلسفية وقانونية عميقة تغوص في إشكالية التوازن الدقيق بين الفاعلية الأمنية والضمانات الحقوقية. إنه تشريح دقيق للإجراءات التي تمس الجسد والتلك التي تمس المكان، وكيفية تطور الضمانات القانونية لمنع التعسف والاستبداد تحت غطاء البحث عن الأدلة.

سنغوص في مقارنة ثلاثية الأبعاد فريدة من نوعها:

النظام المصري: بتطوره من النصوص التقليدية إلى التعديلات الحديثة التي حاولت موازنة الضرورات الأمنية مع المعايير الدولية، وسط تحديات الواقع.

النظام الجزائري: بخصوصيته المستمدة من الفقه الإسلامي والقانون الفرنسي، وتشديده على حرمة المسكن في الدستور والقوانين العضوية.

النظام الفرنسي: بثوراته المستمرة، خاصة في ظل حالة الطوارئ ومكافحة الإرهاب، وكيف أعاد تعريف حدود التفتيش الليلي وتفتيش الجسد في ظل تهديدات العصر.

سنكشف الستار عن الضمانات الإجرائية الدقيقة: دور القاضي، ضرورة التوثيق، حضور الشهود، حقوق المتهم أثناء التفتيش، وبطلان الإجراءات المخالفة. سنناقش القضايا الشائكة: التفتيش العاري، الفحوصات الطبية القسرية، التفتيش الإلكتروني للأجهزة الذكية، والتفتيش الوقائي في حالات الاستثناء.

هذا الكتاب موجه لكل قاض يوازن بين سلطته وضميره،
ولكل محام يدافع عن حرمة موكله، ولكل باحث يريد
فهم الحدود الفاصلة بين سلطة الدولة وحرية الفرد. إنه
دعوة لجعل التفتيش إجراء استثنائياً محكوماً بضوابط
صارمة، لا أداة روتينية للانتهاك.

استعدوا لرحلة في دهاليز الخصوصية، حيث تتصارع
الحاجة للأمن مع قدسية الحرية.

الجزء الأول

الأسس الفلسفية والدستورية لحق الخصوصية وحرمة
الجسد

الفصل الأول

حرمة الجسد والمسكن: من المبدأ الديني إلى الحق الدستوري

المبحث الأول: الجذور الدينية والفقهية لحرمة الجسد والمسكن

استعراض عميق للنصوص القرآنية والأحاديث النبوية التي حرمت دخول البيوت دون إذن، وحرمت انتهاك أجساد الناس. القاعدة الفقهية درء المفسد مقدم على جلب المصالح كأساس لتقييد سلطات التفتيش. مقارنة مع المبادئ المسيحية واليهودية في قدسية المنزل.

المبحث الثاني: التطور التاريخي لحق الخصوصية في القانون المقارن

من وثيقة الماجنا كارتا الإنجليزية التي حرمت التفتيش التعسفي، إلى التعديل الرابع للدستور الأمريكي،

وصولاً للإعلان العالمي لحقوق الإنسان والميثاق الأوروبي. كيف تحولت الحرمة من مفهوم أخلاقي إلى حق دستوري ملزم.

المبحث الثالث: الحماية الدستورية في مصر والجزائر وفرنسا

تحليل نصوص الدساتير الثلاثة: المادة الرابعة والأربعون من الدستور المصري، المادة الثامنة والأربعون من الدستور الجزائري، المادة الثانية من إعلان حقوق الإنسان الفرنسي والمادة السادسة والستون من الدستور الفرنسي. مدى سمو هذه النصوص وتأثيرها على القوانين الإجرائية.

المبحث الرابع: التوازن بين المصلحة العامة والحرية الفردية

نظرية التناسب: متى يجوز للدولة اختراق حرمة الجسد أو المسكن؟ شروط الضرورة القصوى، التناسب

بين الإجراء والهدف، والرقابة القضائية. هل الأمن الوطني يبرر تعليق كل الضمانات؟ دراسة حالات الطوارئ والإرهاب.

الفصل الثاني

ماهية التفتيش وأنواعه في الفقه المقارن

المبحث الأول: التعريف القانوني للتفتيش

التمييز بين التفتيش كإجراء بحثي عن أدلة، وبين المعاينة كإجراء وصفي، وبين الضبط كإجراء استيلاء. هل التفتيش حق للسلطة أم واجب؟ ومتى يتحول إلى انتهاك؟

المبحث الثاني: التفتيش الشخصي: درجات المساس بالجسد

التفتيش السطحي، التفتيش العميق، التفتيش الجوفي. الفروق القانونية والإجرائية بين كل نوع في التشريعات الثلاثة. درجة الإذن القضائي المطلوبة لكل مستوى.

المبحث الثالث: تفتيش المساكن والمحلات

تعريف المسكن قانوناً: هل يشمل المكاتب، السيارات، الفنادق، الخيام؟ التمييز بين تفتيش مسكن المشتبه به ومسكن الغير. تفتيش المحلات التجارية والمهن الحرة والضمانات الخاصة بها.

المبحث الرابع: التفتيش الإلكتروني الحديث

هل فحص الهاتف المحمول والحواسيب يدخل في باب التفتيش التقليدي؟ التحديات القانونية الجديدة في عصر البيانات المشفرة. هل يحتاج تفتيش السحابة الإلكترونية إلى إجراءات خاصة؟ موقف القوانين المصرية

والجزائرية والفرنسية من هذا المستجد.

الجزء الثاني

الإجراءات والشكليات: ضوابط ممارسة سلطة التفتيش

الفصل الثالث

الإذن القضائي: بين الأصل والاستثناء

المبحث الأول: مبدأ رقابة القاضي على التفتيش

لماذا يجب أن يصدر إذن التفتيش عن قاض محايد وليس عن ضابط شرطة؟ ضمانات الاستقلالية والحياد. مقارنة بين نظام قاضي الحريات في فرنسا ونظام النيابة العامة في مصر والجزائر كجهة إصدار للأذونات.

المبحث الثاني: حالات التفتيش بدون إذن

الجرم المشهود: متى يجوز للضابط التفتيش فوراً؟
شروط الاستعجال الخطير الذي يهدد حياة الأشخاص
أو تلف الأدلة. التفتيش بموافقة صاحب المكان: هل
الموافقة تلغي الحاجة للإذن؟ شروط صحة الموافقة.

المبحث الثالث: الشكل الواجب في إذن التفتيش

وجوب كتابة الإذن، تحديد المكان بدقة، تحديد الغرض
من التفتيش، تحديد الوقت ليلاً أم نهاراً. بطلان
الأذونات العامة والمجهولة الهوية. تحليل نماذج من
الأذونات الباطلة في اجتهادات محاكم النقض في
الدول الثلاث.

المبحث الرابع: التفتيش الليلي: حرمة مضاعفة

لماذا يحظر التفتيش ليلاً في غير حالات الجرم المشهود أو الاستئذان؟ التعريف القانوني لليل والنهار في التشريعات الثلاثة. استثناءات الجرائم الإرهابية والمخدرات في القوانين الحديثة. هل التوسع في الاستثناءات يفرغ الحظر من محتواه؟

الفصل الرابع

حضور الشهود والتوثيق: عين العدالة على الإجراء

المبحث الأول: وجوب حضور الشهود أثناء التفتيش

لماذا يشترط القانون حضور شاهدين؟ دورهم كشهود على سلامة الإجراء وعدم العبث بالأدلة أو السرقة. هل يكفي حضور ممثل عن البلدية؟ مقارنة الشروط في القوانين الثلاثة.

المبحث الثاني: استثناءات حضور الشهود

متى يجوز التفتيش بدون شهود؟ الحالات الاستثنائية في الجرائم الإرهابية أو عندما يستحيل العثور على شهود. البدائل الإجرائية: التوثيق بالفيديو، محضر مفصل موقع من الضباط فقط. مدى حجية هذه المحاضر أمام القضاء.

المبحث الثالث: التوثيق الكتابي والمرئي

وجوب تحرير محضر تفصيلي يوقع عليه الجميع. الاتجاه الحديث لإلزامية التصوير الفيديو للتفتيش الشخصي والمكاني لضمان الشفافية. التجربة الفرنسية في إلزامية الكاميرات الملحقة بالزي الرسمي.

المبحث الرابع: بطلان الإجراءات المخالفة للشكليات

ما هو مصير الأدلة التي يتم الحصول عليها عبر تفتيش باطل؟ نظرية بطلان الإجراءات في مصر والجزائر مقابل

المرونة النسبية في النظام الفرنسي. هل الغاية تبرر
الوسيلة في الجريمة المنظمة؟

الجزء الثالث

ضمانات المتهم أثناء التفتيش الشخصي والمكاني

الفصل الخامس

كرامة الجسد: ضمانات التفتيش الشخصي

المبحث الأول: حق المتهم في المعاملة اللائقة

حظر التفتيش المهين أو المؤذي جسدياً أو نفسياً.
وجوب إجراء التفتيش بواسطة شخص من نفس جنس
المتهم. العقوبات التأديبية والجنائية على المخالفين.

المبحث الثاني: التفتيش العاري والتفتيش الجوفي

الجدل الأخلاقي والقانوني حول تجريد المتهم من ملابسه تماماً. الشروط الصارمة لذلك: ضرورة قصى، مكان مغلق، طبيب حاضر، عدم الإهانة. التفتيش الجوفي: هل يجوز قسراً؟ موقف القوانين الثلاثة.

المبحث الثالث: الفحوصات الطبية والعلمية القسرية

أخذ البصمات، عينات الدم، الشعر، اللعاب، والحمض النووي. هل يعتبر ذلك تفتيشاً أم خبرة؟ ضرورة الموافقة أم جواز الإكراه بأمر قضائي؟ حماية العينات من الاستخدام خارج نطاق الدعوى.

المبحث الرابع: التفتيش في أماكن الاحتجاز

ضمانات خاصة للمحتجزين في أقسام الشرطة

والسجون. سجلات التفتيش، منع التفتيش العقابي،
حق المحامي في الطعن في إجراءات التفتيش غير
القانونية أثناء الحبس.

الفصل السادس

حرمة المسكن: ضمانات تفتيش الأماكن

المبحث الأول: حق صاحب المكان في الحضور
والاطلاع

وجوب إبلاغ صاحب المسكن أو من ينوب عنه قبل
البدء. حقه في مراقبة الإجراء دون عرقلته. حقه في
الاحتفاظ بنسخة من محضر التفتيش.

المبحث الثاني: خصوصية المهن الحرة والسرية
المهنية

تفتيش مكاتب المحامين، الأطباء، الصحفيين، رجال الدين. الضمانات المشددة: حضور نقيب المهنة أو ممثله، حظر الاطلاع على المستندات المشمولة بالسرية المهنية.

المبحث الثالث: حماية الممتلكات ومنع العبث

حظر تكسير الأبواب والنوافذ إلا عند الضرورة القصوى. منع مصادرة أشياء غير مرتبطة بالجريمة. مسؤولية الدولة عن تعويض الأضرار الناتجة عن التفتيش.

المبحث الرابع: التفتيش في أماكن العمل والمؤسسات

الإشكاليات الخاصة بتفتيش المصانع، الشركات، والمقرات الحكومية. دور ممثلي العمال، اللجان الإدارية. الفرق بين التفتيش الجنائي والتفتيش الإداري.

الجزء الرابع

التحديات المعاصرة والقضايا الشائكة

الفصل السابع

التفتيش الإلكتروني وعصر البيانات الضخمة

المبحث الأول: طبيعة التفتيش الرقمي

هل نسخ بيانات الهاتف يعتبر تفتيشاً؟ هل فك التشفير القسري ينتهك حق الصمت؟ مقارنة بين حق السلطات في فرض كشف رمز المرور في فرنسا وموقف مصر والجزائر.

المبحث الثاني: تفتيش السحابة الإلكترونية والبيانات
عن بعد

كيف يتم تفتيش بيانات مخزنة على خوادم في دول
أخرى؟ مشاكل الاختصاص السيادي. اتفاقيات التعاون
القضائي الإلكتروني.

المبحث الثالث: برامج التجسس والمراقبة عن بعد

استخدام برمجيات اختراق الأجهزة عن بعد كأداة
تفتيش غير مادية. الإطار القانوني لاستخدامها: هل
تحتاج إذن قضائي؟ من يراقب استخدامها؟

المبحث الرابع: ضمانات البيانات المضبوطة رقمياً

كيف تضمن سلسلة الحراسة للأدلة الرقمية؟ منع
التلاعب بالبيانات المنسوخة. خبراء الأدلة الرقمية
ودورهم.

الفصل الثامن

التفتيش في حالات الاستثناء والطوارئ

المبحث الأول: التفتيش في حالة الطوارئ

كيف تغير قوانين الطوارئ قواعد التفتيش؟ توسيع
صلاحيات الضباط، إلغاء شرط الإذن القضائي المسبق،
التفتيش الليلي المطلق. دراسة حالة: قانون الطوارئ
في مصر، حالة الطوارئ في الجزائر، حالة الطوارئ في
فرنسا.

المبحث الثاني: مكافحة الإرهاب والجريمة المنظمة

تشريعات خاصة تسمح بتفتيش وقائي في مناطق
معينة. تفتيش المركبات والأشخاص في نقاط التفتيش

الأمنية. التوازن الدقيق بين منع التفجيرات واحترام حرية التنقل والخصوصية.

المبحث الثالث: التفتيش الأمني في المطارات والمنافذ

الإجراءات الخاصة بالتفتيش الأمني في المطارات، الموانئ، والمعابر الحدودية. التوازن بين الأمن القومي وكرامة المسافرين. التفتيش الجسدي الإلكتروني.

المبحث الرابع: الرقابة القضائية على إجراءات الطوارئ

كيف تراقب المحاكم إجراءات التفتيش الاستثنائية؟ الطعون المتاحة، التعويضات عن التفتيش غير المبرر، دور المحاكم الدستورية في حماية الحقوق.

الجزء الخامس

الرقابة القضائية والجزاءات

الفصل التاسع

بطلان التفتيش وآثاره على الدعوى

المبحث الأول: نظرية البطلان في الإجراءات الجنائية

البطلان النصي والبطلان الجوهرى. هل كل مخالفة إجرائية تبطل التفتيش؟ التمييز بين المخالفات الجوهرية والشكلية في القوانين الثلاثة.

المبحث الثاني: مصير الأدلة المتحصل عليها من تفتيش باطل

هل تستبعد الأدلة غير المشروعة؟ نظرية الفاكهة

المسمومة في القانون المقارن. استثناءات حسن النية والاكتشاف الحتمي. موقف القضاء المصري والجزائري والفرنسي.

المبحث الثالث: الطعن في إجراءات التفتيش

الطرق القانونية للطعن: الطعن بالنقض، الطعن بالاستئناف، الدفع بالبطلان. المواعيد الإجرائية، الجهات المختصة، آثار الطعن على سير الدعوى.

المبحث الرابع: المسؤولية التأديبية والجنائية للمفتشين

متى يتحمل ضابط التفتيش المسؤولية الشخصية؟ التجاوز في السلطة، التعسف، الإهمال. العقوبات التأديبية، المسؤولية الجنائية عن انتهاك حرمة المسكن، المسؤولية المدنية عن التعويض.

الفصل العاشر

التعويض عن التفتيش غير المشروع

المبحث الأول: أساس الحق في التعويض

المسؤولية الموضوعية للدولة عن أخطاء موظفيها.
نظرية الخطأ المرفقي. التعويض عن الضرر المادي
والمعنوي الناتج عن التفتيش غير القانوني.

المبحث الثاني: إجراءات المطالبة بالتعويض

الدعوى المباشرة ضد الدولة، الدعوى التبعية في
الدعوى الجنائية، اللجوء للقضاء الإداري. عبء الإثبات،
تقدير التعويض من قبل القضاء.

المبحث الثالث: نماذج من التعويضات في القضاء

المقارن

دراسة تحليلية لأحكام التعويض في مصر، الجزائر، وفرنسا. معايير تقدير التعويض: جسامه الانتهاك، مدة التفتيش، العلانية، الضرر اللاحق بالسمعة.

المبحث الرابع: دور المحاكم الدستورية في حماية الضمانات

الأحكام الدستورية الرائدة في مصر والجزائر وفرنسا التي وسعت من ضمانات التفتيش. الرقابة على دستورية قوانين التفتيش. التوازن بين السلطة التقديرية للمشرع والحقوق الدستورية.

الخاتمة العامة

نحو توازن عادل بين سلطة التفتيش وحرمة الإنسان

أيها القارئ،

لقد أتممنا معاً رحلة عميقة وشاقة في دهاليز قانون الإجراءات الجنائية، وتحديدًا في أكثر مواضعه حساسية: التفتيش. لقد رأينا كيف أن هذه السلطة الاستثنائية، رغم ضرورتها لكشف الحقيقة ومكافحة الجريمة، تحمل في طياتها خطر الانزلاق نحو الاستبداد وانتهاك الحرمات إذا لم تُحط بسياج من الضمانات الصارمة.

من خلال هذه المقارنة بين مصر والجزائر وفرنسا، تبين لنا أن التحديات واحدة رغم اختلاف الأنظمة: كيف نوازن بين الأمن والحرية؟ كيف نمنع التعسف دون شل يد العدالة؟ كيف نواكب التطور التكنولوجي دون التضحية بالخصوصية؟

لقد أثبتنا أن الضمانات الإجرائية ليست رفاهية أو عقبات بيروقراطية، بل هي جوهر دولة القانون. الإذن

القضائي، حضور الشهود، التوثيق، احترام الكرامة الجسدية، حماية البيانات، كلها ليست تفاصيل فنية بل هي ترجمة عملية لكرامة الإنسان التي كرمها الله.

التحديات المستقبلية كبيرة: الذكاء الاصطناعي، البيانات الضخمة، التشفير المتقدم، الجرائم العابرة للحدود. كل هذه تستدعي تحديثاً مستمراً للضمانات، وليس تقليصها. فكلما زادت قوة أدوات التفتيش، زادت الحاجة لرقابة صارمة عليها.

نداء أخير لكل صانع قرار: لا تغروا بسلطة التفتيش الواسعة، فالسلطة المطلقة مفسدة مطلقة. ولكل قاضٍ: كن حارساً للحرمة قبل أن تكون باحثاً عن الدليل. ولكل محامٍ: كن درعاً يحمي موكلك من كل تجاوز. ولكل مواطن: اعرف حقوقك، فلا يضيع حق وراءه مطالب.

فالعدالة الحقيقية هي التي تحترم الإنسان حتى وهو

يشتبه في جريمته، وتحمي حرمة بيته حتى وهو
يبحث عن المجرم فيه.

والله ولي التوفيق، وهو الهادي إلى سواء السبيل.

تم بحمد الله وتوفيقه

د. محمد كمال عرفه الرخاوي

الباحث والمستشار والخبير والفقيه والمؤلف القانوني
والمحاضر الدولي في القانون