

جامعة أحمد دراية أدرار



كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

جريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجزائري

مذكرة ليل شهادة الماستر في تخصص : حقوق وحرريات

إشرا ف الدكتورة:

مغني دليلة

إعداد الطالب:

بومدين مهدي

لجنة المناقشة:

رئيس	أستاذ محاضر (أ) ، جامعة أدرار	الدكتور ختير مسعود
شرفاً ومقرراً	أستاذة محاضرة (أ) ، جامعة أدرار	الدكتورة مغني دليلة
مناقش	أستاذ التعليم العالي ، جامعة أدرار	الأستاذ الدكتور لعلى بوكميش

السنة الجامعية
2015-2016م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر وعرفان

إِنا نالشكر لله رب العلمين ، أحمده وأشكره ، أنعم عليَّ بنعمته وأكرمني بفضله وعطائه وأمدني بالقوة وألهمني الصبر لإنجاز هذا العمل المتواضع .

كما أتقدم بالشكر الجزيل للأستاذة المشرفة "د/ مغني دليلة والتي لم تبخل عليَّ بنصائحها وتوجيهاتها القيمة طوال فترة البحث فجزاها الله عني كل خير . كما أتوجه بالشكر إلى كل من ساعدني في إنجاز هذا البحث؛ من نصيح وتشجيع ومساعدة ولو بكلمة طيبة من قريب أو بعيد خاصة الأقارب .

كما أتقدم إلى بالشكر إلى كافة أساتذة قسم الحقوق بجامعة أدرار ، خاصة الأستاذ "العلی بوكمیش"، والأستاذ "ختير مسعود" و الأستاذ "حميل صالح. كما لا أنسى شكر كل طلبة قسم الحقوق .

إهداء

إلهي لا يطيب الليل إلا بشكرك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك، ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك الله جل جلاله.
- إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة ونصح الأمة إلى نبي الرحمة ونور العالمين محمد صلى الله عليه وسلم.

- إلى الذي تجرع الكأس فارغا ليسقيني قطرة حب، إلى من كلت أنامله ليقدم لنا لحظة سعادة إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم إلى القلب الكبير: أبي العزيز حفظه الله.

- إلى ملاكي في الحياة إلى معنى الحب وإلى معنى الحنان والتفاني إلى بسملة الحياة وسر الوجود إلى من كان دعاؤها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحي أُمي الحبيبة.

إلى عائلتي الصغيرة

إلى من أمضت معي كل هذه السنوات بخلوها ومرها وساندتني وأيدتني في كل الظروف رفيقة دربي.....زوجتي الغالية.

إلى من اعتبره سندي و صديقي الوفي ابني العزيز محمد زياد و أخوه نبيل أميرتاي الصغيرتان.....قرتا عيني... أريج الياسمين....و...أسيل إلى أصهاري

عمي مولود وزوجته وكل أبنائهما وأحفادهما

- إلى سندي وقوتي وملاذي بعد الله إلى من أثروني على أنفسهم إلى من علموني علم الحياة إلى من أظهروا لي ما هو في الحياة أخواني وإخوتي

مهدية.....زهير.....فؤاد.....هشام.....رفيق.....أمانى.....سمية

وأبناءؤهم

إلى روحك الطاهرة - أخي عبد الكريم - رحمك الله

- إلى روح أجدادي رحمهم الله وأسكنهم فسيح جناته.

إلى الإخوة الذين لم تلدهم لي أُمي إلى من معهم سعدت وبرفقتهم

في دروب الحياة الحلوة والحزينة سرت

إلى من كانوا معي على طريق النجاح أصدقائي غالم، سعد

إلى كل من نسيهم قلبي ولم ينساهم قلبي.

مقدمة

يعتبر الحق في الحياة الخاصة من أهم حقوق الإنسان التي كرسها مختلف التشريعات الدولية والداخلية ومن أبرز عناصره المسكن، باعتبار أنه لا قيمة للحياة الخاصة إن لم تشمل مسكن الشخص الذي يخلو فيه إلى نفسه بعيدا عن عيون وأسماع الآخرين مودعا فيه خصوصياته وأسراره ومنفردا بذاته وبأسرته والمقربين إليه.

تعتبر حرمة المسكن من أهم عناصر الحق في الحياة الخاصة، باعتباره المكان الذي يشعر فيه الإنسان بالسكينة والطمأنينة والأمان، فلا قيمة للحياة الخاصة إذا لم تشمل مسكنا للشخص يخلو فيه بنفسه بعيدا عن عيون وأسماع الآخرين، ونظرا لأهمية الموضوع لارتباطه بحق الفرد في الخصوصية، أولته المعاهدات والاتفاقيات الدولية أهمية كبيرة، حيث تضمنه العهد الدولي الخاص للحقوق المدنية والسياسية الذي اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966 ودخل حيز التنفيذ في 23 مارس 1976 وأوصت به المواثيق الدولية على غرار الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في العاشر من شهر ديسمبر سنة 1948 (2) حيث نصت المادة 12 منه على " لا يجوز أن يتعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملات على شرفه وسمعته، ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات.

كما نصت أحكام المادة 8 من الاتفاقية الأوروبية الخاصة بحقوق الإنسان على " لكل إنسان حق احترام حياته الخاصة والعائلية ومسكنه ومراسلاته".

لا يجوز للسلطة العامة أن تتعرض لممارسة هذا الحق إلاوفقاً للقانون وبما تمليه الضرورة في مجتمع ديمقراطي لصالح الأمن القومي وسلامة الجمهور أو الرخاء الاقتصادي للمجتمع، أو حفظ النظام ومنع الجريمة أو حماية الصحة العامة والآداب، أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم .

وتجد حرمة المسكن سندها الأول في كتاب الله الكريم، إذ ورد النص القرآني صريحا فينهى عن دخول الفرد

مسكن غيره حتى يستأذنه ويجد الترحاب والقبول جوابا لطلبه، وقد قال تعالى ﴿وَإِذَا دَخَلْتُمْ بُيُوتًا فَاسَلِّمُوا عَلَىٰ نَفْسِهَا وَكَأَنَّمْ أُخِذَ إِلَيْكُمْ مِنْ أَمْتٍ يَوْمَ الدِّينِ﴾

﴿وَإِذَا دَخَلْتُمْ بُيُوتًا فَاسَلِّمُوا عَلَىٰ نَفْسِهَا وَكَأَنَّمْ أُخِذَ إِلَيْكُمْ مِنْ أَمْتٍ يَوْمَ الدِّينِ﴾

﴿وَإِذَا دَخَلْتُمْ بُيُوتًا فَاسَلِّمُوا عَلَىٰ نَفْسِهَا وَكَأَنَّمْ أُخِذَ إِلَيْكُمْ مِنْ أَمْتٍ يَوْمَ الدِّينِ﴾ (27) ﴿وَإِذَا دَخَلْتُمْ بُيُوتًا فَاسَلِّمُوا عَلَىٰ نَفْسِهَا وَكَأَنَّمْ أُخِذَ إِلَيْكُمْ مِنْ أَمْتٍ يَوْمَ الدِّينِ﴾

﴿وَإِذَا دَخَلْتُمْ بُيُوتًا فَاسَلِّمُوا عَلَىٰ نَفْسِهَا وَكَأَنَّمْ أُخِذَ إِلَيْكُمْ مِنْ أَمْتٍ يَوْمَ الدِّينِ﴾

﴿بناءً على ذلك يستشف من لفظ 'تستأنسوا...' ضرورة أخذ الجانب النفسي في الاعتبار حيث لا يكفي أن يتم الإذن تحت ضغط الحياء حتى يعتبر القبول موجودا.

لكن في المقابل فإن حرمة المسكن ليست حقا مطلقا، باعتبار أن الفرد ولئن كان حرّا في ممارسة حقه لتحقيق مصلحته فإن هذه الممارسة تبقى مشروطة بعدم الإضرار بمصلحة المجموعة والتعسف في استعمال هذا الحق. وبناءً عليه فقد أكدت بعض النصوص القانونية على جواز الدخول لمسكن الغير ولو دون رضاه إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك.

وقد عرفت الحياة الخاصة منذ أن عصى سيدنا آدم عليه السلام المولى عز وجل فظهرت سوءته فأصبح يبحث عن أوراق الجنة كي يسترها، وقد عرفت كذلك في الحضارات الغابرة والأديان السماوية، حيث كان للحضارة الإسلامية سبق في بياحها وكذا تجسيدها على أرض الواقع بطريقة دقيقة فالمولى عز وجل ينهانا عن

التجسس بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَجَسَّسُوا﴾

﴿وَلَا تَجَسَّسُوا﴾

﴿Eod Adf/Ida \$ Opwnep bEEA,, 01230508﴾ وقد عمل الرسول (صلى الله

عليه وسلم) وصحابته الأكرمون من بعده على صيانة هذا الحق وتدعيمه حيث وردت أحاديث كثيرة نذكر منها ما صح عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال " من اطلع في بيت قوم بغير إذنهم ففقئوا عينه فلا دية ولا قصاص" مما يدل على تعظيم الإسلام وتأكيدده على حق الإنسان في أن يعيش في المكان الذي يطمئن فيه بأمان بعيدا عن تدخل الآخرين.

والمشروع الجزائري استشعر أهمية هذا الحق، فنص على حمايته في أسمى القوانين وهو الدستور، حيث جاء في المادة 40 منه " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن، فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون وفي إطاره واحترامه، ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر من السلطة القضائية المختصة"

أما القانون الجزائري فقد ظل العمل بأحكام القانون الفرنسي إلى غاية صدور الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات الجزائري والأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية وبهذا عالج المشروع الجزائري الحماية المقررة للمسكن.

إن المسكن هو المكان الخاص الذي يتخذه الشخص لإقامته الدائمة والمؤقتة، وحرمة من الحقوق اللصيقة بالشخصية، حيث تعتبر من أهم الحقوق المتعلقة بالكيان المادي، لذلك كانت دراسة هذا الموضوع من الأهمية بمكان، فقد تطرقنا إلى جل الشرائع والقوانين الوضعية ورأينا ما أولته له من اهتمام، وقد انصبت دراستنا في هذا الموضوع لما قرره المشروع الجزائري من حماية لهذا الحق من خلال: المشاكل اليومية المطروحة أمام المحاكم وكذا ارتباطها مباشرة بما يعيشه الإنسان خلال حياته اليومية.

كثرة الاعتداءات على الحريات ومن قبل أشخاص وهيئات وخاصة مع التطور العلمي الكبير الذي صار يحتاج البيوت ويتجسس على الحياة الخاصة للأفراد دون الحاجة إلى اقتحامها مادياً، وحتى دون لفت انتباه أصحابها، حيث صارت هذه الاعتداءات المتكررة تشكل خطراً داهماً على كرامة الإنسان وطمأنينته.

ولقد اختير هذا الموضوع للدراسة والبحث محاولة لتوفير الآخرين بحقوقهم، وإبراز النقاط الهامة لأي شخص يتعرض لاعتداء في بيته وسكنته بالطرق القانونية الكفيلة لاستعادة حقوقه ورد اعتباره، كما أنه مساهمة بسيطة في مجال البحث العلمي الذي لا ينقطع مادامت الحياة متواصلة والعلم يدب خلالها، لمواكبة التطورات في جميع المجالات.

ومن هنا يثور التساؤل المتمثل في: ما هي الحماية المقررة لحرمة المنزل في القانون الجزائري؟

إذن فتلك هي مقدمة الموضوع الذي قسم إلى فصلين تناول الفصل الأول جريمة انتهاك حرمة منزل من طرف شخص عادي وأركانها في مبحثين، أما الفصل الثاني فخصص لدراسة القيود الواردة على مبدأ حصانة حرمة المنزل في مبحثين كذلك أثناء الليل والنهار نهاية بخاتمة ورد فيها ما خلص إليه البحث ونتائجه، وقد اختير المنهج الجدلي خلال التعرض لآراء وانتقادات الفقهاء والمنهج التحليلي من أجل تحليل بعض المواد والنصوص التشريعية.

الفصل الأول

أركان جريمة انتهاك حرمة مسكن

إن المشرع الجزائري أبقى في مستهل عهد الاستقلال العمل بالتشريع الفرنسي القديم وهذا بمقتضى قانون رقم 62-157 مؤرخ في 1962/12/31 إلا ما كان ماسا بالسيادة الوطنية أو له ميزة عنصرية.

وهكذا فالمسكن كان تحت الحماية المقررة بمقتضى المادة 184 من القانون الفرنسي حيث أن الفقرة الأولى منها تحمي حرمة المسكن من استغلال السلطة، اما الفقرة الثانية فتحمي حرمة المسكن من الشخص العادي.

وظل العمل بأحكام هذه المادة إلى أن صدر الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات الجزائري والأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية. وعالج المشرع الجزائري في قانون العقوبات الحماية المقررة للمسكن في نصين مستقلين الأول: نص المادة 135 المقابل للفقرة الثانية من المادة 184 من قانون العقوبات الفرنسي. والثاني: نص المادة 295 المقابل للفقرة الثانية من المادة 184 من قانون العقوبات الفرنسي.

وهذا ما نتطرق لدراسته مفصلا خلال هذا الفصل في بحثين:

المبحث الأول/ جريمة انتهاك حرمة منزل من شخص عادي.

المبحث الثاني/ جريمة انتهاك حرمة منزل باستغلال السلطة.

المبحث الأول : جريمة انتهاك حرمة منزل بواسطة شخص عادي

فعل الدخول إلى مسكن الغير بدون حق لا يحدث إلا نادرا، وإن حدث غالبا ما يكون من أجل ارتكاب جريمة ثانية، كالسرقة أو الاعتداء على العرض خلافا لجريمة الموظف التي ترتكب باستغلال السلطة. هذا وأن المشرع الجزائري عالج جريمة انتهاك حرمة المسكن من قبل شخص عادي ، بمقتضى نص المادة 295 ق ع ، وهذا قبل تعديلها بمقتضى القانون 1982/03/13 والتي تشترط استعمال العنف أو التهديد لكي يتم الدخول¹، لكن المشرع الجزائري انتبه إلى الفراغ القانوني في نص المادة 295 حيث جاءت المادة على فقرتين، نصت في الفقرة الأولى على الأركان التي تضمنتها المادة 135 بفرق وحيد، هو أن الفاعل موظف عام، وتمثل الأركان في فعل الدخول إلى المسكن بإحدى الطرق التالية: الدخول فجأة أو الدخول غشا أو الدخول بالاقتحام، ومحل الجريمة الذي يمثله المسكن، والقصد الجنائي. كما نصت في الفقرة الثانية على الظروف المشددة المرتبطة بالتهديد أو العنف، المرافقة للعقوبات المقررة لجريمة انتهاك حرمة المسكن وما يشكل من خطورة على حرية الأشخاص ومساكنهم كاقترام مسكن الغير في غيبته أو فجأة أو بانتحال صفة ما، لهذه الاعتبارات عدلت المادة 295 بمقتضى القانون السابق الذكر.²

و بهذا سد المشرع الفراغ القانوني في هذا المجال على اعتبار أن العلة من التجريم تتوافر في كلتا الحالتين و هذا ما سنتناوله من خلال بيان أركان جريمة انتهاك حرمة منزل من طرف شخص عادي والجزاء المقرر لها:

¹ نص المادة 295 ق ع قبل التعديل.

² نص المادة 295 ق ع بعد التعديل بموجب القانون 1982/02/13 " كل من يدخل فجأة أو خدعة أو يقتحم منزل مواطن يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 1000 إلى 10000 د ج، إذا ارتكبت الجائحة بالتهديد أو بالعنف تكون العقوبة بالحبس من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر وبغرامة من 5000 إلى 20000 دج."

المطلب الأول: الركن المادي لجريمة انتهاك حرمة منزل ومحلها.

المطلب الثاني: القصد الجنائي.

المطلب الثالث: الجزاء المقرر للجريمة.

المطلب الأول : الركن المادي لجريمة انتهاك حرمة منزل ومحلها

في ظل تعديل المادة 295 من قانون العقوبات الجزائري، أصبح فعل الدخول يشكل ركنا ماديا للجريمة. والذي يتخذ إحدى الصور التالية: الدخول بواسطة الاقتحام، الدخول بواسطة الغش والدخول فجأة¹.

لقد استعمل المشرع لفظ * دخل * بمعنى أن فعل الدخول يكون بالجسم كله، والدخول كما عرفة البعض هو "الانتقال الفعلي من خارج المسكن إلى داخله باجتياز الحدود الفاصلة بين هاتين المنطقتين أو هو الولوج إليه من أي طريق كان، ولا فرق أن يكون من الأبواب العادية أو من النوافذ، الشرط الوحيد أن يتم بدون رضا من له الحق في المعارضة أو من غير علمه"². أما إذا دخل برضاء صاحبه أو حائزه، وبعد ذلك امتنع عن مبارحته أو بقي رغم معارضة صاحب المنزل فهنا لا تتوافر الحماية المقررة للمنزل، طبقا للقانون الجزائري. حيث أن المشرع الجزائري جرم فعل الدخول دون البقاء، إذ يعد هذا الأخير اعتداء على طمأنينته وهدوء الشخص في مسكنه.

¹ بعد تعديل المادة 1/295 اعتبر المشرع الدخول بإحدى الوسائل السابقة الذكر جريمة بسيطة.

² سلامي فضيلة، حماية حرمة المسكن في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، جامعة بوزية 2013، ص 48.

لقد أجمع الفقه الفرنسي على أن بعض التشريعات الأجنبية، كالقانون الألماني والإيطالي والسويسري وفرت حماية للمسكن أكثر من التشريع الفرنسي في هذا المجال¹.

أولاً: الدخول فجأة

الدخول فجأة معناه الالتجاء إلى طريقة يتجنب بها الجاني رقابة وإشراف صاحب المنزل أو حائزه، وليس المقصود من ذلك أن يلتجأ الجاني إلى مداخل أو منافذ أخرى من غير الباب العادي، فيستوي أن يتم الدخول من باب عادي أو من منافذ أخرى غيره، فالمهم والعبرة في الدخول إلى منزل الغير دون علمه أو استشارته أما إذا لجأ الشخص إلى الدخول عن طريق الكسر أو التسور فهذا يكون قد استخدم العنف على الأشياء².

¹ قانون العقوبات الإيطالي صدر في نص المادة 2/614 الواردة في الفصل الثالث في سنة 1930

قانون العقوبات الإسلمي في المادة 231 صدر في 1940/02/12.

قانون العقوبات الفنلندي صدر بمقتضى قانون 1889/12/19 "الفصل الأخير".

القانون اليوناني نص المادة 1/334 قانون العقوبات لسنة 1824.

القانون الألماني المادة 123 قانون العقوبات . - نقلا عن مذكرة قونان مولود جريمة انتهاك حرمة مسكن في القانون الجزائري سنة 1990 .

² نقلا عن مذكرة قونان مولود " جريمة انتهاك حرمة مسكن " سنة 1990.

الدخول بواسطة الغش

إلى جانب الدخول فجأة يوجد الدخول بواسطة الغش، وهي طريقة ثانية ومجرمة من حيث أن الجاني يلتجأ إلى طريقة المكر والخداع للحصول على رضا المجني عليه بالدخول إلى منزله وذلك بإيقاعه في تمثيل زائف باستخدام وسائل احتيالية مناسبة.

والأمثلة على ذلك كثيرة. كاستعمال حجة مغرية أو أكاذيب للتوصل إلى استلام مفاتيح المنزل من الخدم في غياب صاحبه. فهذا يعد غشا لا إكراها. وكذلك كادعاء الجاني بأنه موفد من طرف الزوج ليحمل له الشيء من المنزل بدعوى أنه منشغل بالعمل وكان هذا الجاني فعلا يشتغل معه أو موفد من أحد أقرائه أو أصدقائه.

ونتيجة لهذه الرابطة والادعاء من الجاني إلى المجني عليه يسمح له بالدخول إلى المنزل. شرط أن تكون هذه الأكاذيب والأقوال لها تأثير على إرادة المجني عليه، والمشكل لا يثور بشأن هذه الأقوال المغرية، وإنما يثور بشأن استعمال المفاتيح — المادة 358 من قانون العقوبات الجزائري¹.

الرأي الراجح اليوم، هو أن استعمال المفتاح الحقيقي للقفل بدون حق لا يتم به الظرف المشدد المتمثل في استعمال العنف على الأشياء حتى ولو تحصل عليه الجاني بطريقة غير مباشرة وهذا يعتبر من حالات الطرق الاحتيالية، بالإضافة إلى هذا هناك حالات أخرى للغش تتمثل في انتحال صفة من الصفات.

¹ المادة 358 ق ع " توصف بأنها مفاتيح مصطنعة كافة الكلايب والعقف والمفاتيح الصالحة لفتح جميع الأقفال والمفاتيح المقلدة أو المزورة أو المزيفة أو التي لم يعدها المالك أو المستأجر أو صاحب الفندق أو صاحب المسكن، لفتح الأقفال الثابتة أو الأقفال غير الثابتة أو أية أجهزة للإغلاق والتي استعمالها الجاني لفتحها بها، ويعتبر المفتاح مصطنعا الحقيقي الذي احتجزه الجاني دون زجه حق-.... قانون العقوبات الطبعة الثانية، الديوان الوطني للأشغال التربوية 1999.

من الصفات المتحللة لانتهاك حرمة المنزل إدعاء الجاني بأنه يشغل وظيفة من الوظائف لدى شركة الكهرباء والغاز، أو وزارة البريد والمواصلات، أو وزارة المياه والري أو وزارة المالية، بحيث أن هذه الشركات والإدارات تسمح بالدخول إلى منازل الأشخاص، حيث أن الوظيفة تجعل الموظف محل ثقة، مثل موظفي شركة الغاز والكهرباء والماء، استنادا لعقد تجهيز الكهرباء والغاز مثلا تجعل مثل هذه الوظائف المتحللة محل ثقة، وبالتالي تؤثر على نفسية المجني عليه حتى يسمح له بالدخول. أما عن الموظف العام، سواء كان ضابطا من ضباط الشرطة القضائية أو محضرا قضائيا، فغالبا ما يستعمل صفته الحقيقية لدخول المنازل، فلا يتصور ورود الغش والخدعة، في حين يكون الدخول فجأة إلى المنازل أو في غير الحالات المنصوص عليها، أكثر تحقيقا من جانبه¹.

وكذلك الأمر في حالة انتحال صفة ساعي البريد، وكذلك محصلي الضرائب والدخول إلى المسكن بادعاء تسليم حوالة، أو استدعاء مستعجل أو تسليم برقية، أو انتحال صفة الشرطي ألدركي بادعاء التفتيش، أو أمر بالقبض شرط أن تكون هذه الأقوال والادعاءات مصحوبة بمظاهر خارجية، كزعي ساعي البريد، حيث أن هذه المظاهر تدعم أقوال الجاني، وتحملهم على الاعتقاد بأنفسهم في الدخول، أي تجعلهم محل ثقة المجني عليه.

وبمناسبة ذكر عنصر الثقة، فالناس مثلا في المناطق الريفية يثقون في بعضهم البعض خلافا لما هو عليه الوضع في المدن. بحيث أن أناس الريف يتركون أبواب منازلهم مفتوحة طوال غيبة صاحب المسكن سواء طالت غيبة أو قصرت ولا يقدم أحد على اقتحامها خلافا لما هو سائد في المدن.²

¹ سلامي فضيلة، حماية حرمة المسكن في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، جامعة بويرة 2013، ص 49.

² نقلا عن مذكرة قونان مولود " جريمة انتهاك حرمة مسكن " سنة 1990.

ثانيا: الدخول بواسطة الاقتحام

الدخول بالاقتحام معناه الاجتياز والتغلب بالقوة على الحواجز أو الموانع التي تقف حائلا أمام الجاني أثناء محاولته الدخول بدون حق إلى سكن الغير، فهو نوع من أنواع استخدام العنف وهذا طبقا لما جاءت به المادة 295 ق ع ج المعدلة بمقتضى القانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فيفري 1982، ومثال ذلك السرقة بالكسر والسرقة بالتسلق وكذا تحطيم الأقفال واستعمال العنف على الأبواب والنوافذ...¹

أما عن محل الجريمة فقد أشارت الفقرة الأولى من المادة 317 إلى ثلاثة أنواع مختلفة من الأماكن التي يترتب على حصول السرقة فيها تشديد العقوبة، لما يتضمنه ذلك من انتهاك حرمتها، والإخلال بما ينبغي أن يشعر الناس فيها من طمأنينة أو نحوها من احترام، وهذه الأمكنة هي: المكان المسكون فعلا والمعد للسكن وملحقات المسكن².

1: المكان المسكون فعلا

هو المكان المستعمل للسكن بالفعل، وهذا ما نصت عليه المادة 36 من القانون المدني الجزائري " موطن كل جزائري هو المحل الذي يوجد فيه سكناه الرئيسي وعند عدم وجود سكن يحل محلها مكان الإقامة " وهذا كذلك ما نصت عليه المادة 102 ق فرنسي.

¹ نص المادة 295 ق ع " كل من يدخل فجأة أو خدعة أو يقتحم منزل مواطن يعاقب بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وغرامة من 1000 إلى 10000 دج."

² د/ رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ص 370.

إلا أن مفهوم المسكن في القانونين الجنائيين الجزائري والفرنسي أوسع منه في القانون المدني، حيث أن المسكن في القانون الجنائي هو كل مكان يستخدمه الفرد كمقر له، وبعبارة أدق كل مكان يصلح كمنطق للحياة الخاصة.

لقد نصت المادة 355 عقوبات جزائري على أنه " يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو دار أو غرفة أو كشك ولو متنقل متى كان معد للسكن، وإن لم يكن مسكونا وقت ذلك، وكافة توابعه مثل الأحواش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى ولو كانت محاطة بسيياج خاص داخل السياج أو السور العمومي"¹

على ضوء نص المادة 355 السالفة الذكر يتضح لنا أن القانون الجزائري لا يولي أهمية لشكل المسكن لتقرير الحماية. فلا عبء بشكله، فيستوي أن يكون ثابتا متكونا من الحجر والأسمنت أو متنقلا كالعربة أو الكشك، أو الخيمة التي اعتبرها المشرع الجزائري مسكونا حقيقيا².

وكذلك لم يولي المشرع الجزائري أهمية لمدى الإقامة فهي على وجه الدوام أو التوقيت أي لمدة طويلة أو قصيرة.

2: المكان المعد للسكن.

المكان المعد للسكن، هو ذلك المنزل المخصص للسكن، وإن لم يكن مسكونا بالفعل وقت وقوع الانتهاك، فيدخل فيه المنزل المهجور ومنزل الاصطياف أو المشقى، والمنزل الخالي من السكان والمفروشات،

¹ د- عبد الله أوهبيبة، محاضرات القانون الجنائي " قسم عام " ص 74 .

² نص المشرع الجزائري على اعتبار الخيمة مسكونا حقيقيا إذا سكنت بالفعل خلافا لنص المادة 30 ع. فرنسي الذي لم ينص صراحة على ذلك .

كالمنزل الذي تم بناؤه حديثا، ولكن ثار فيه خلاف بين الشراح، فيذهب جانب إلى أن التشديد يسري عليه. و يرى جانب آخر أنه لا يسري عليه لانتقاء حكمة أن المراد بالمكان - المكان المعد للسكن - المكان المحجوز على ذمة شاغلين معينين وإن كانوا متغيين عنه مؤقتا لفترة طالت أو قصرت. أما الأماكن المخصصة لتجمع الناس في أوقات معينة لا تعتبر مكانا معدا للسكن، كالأندية والملاهي والمقاهي والدواوين إلا إذا كان بيت فيها شخص أو أشخاص، ولو كانوا حراسها كالخفير أو البواب، ويتحقق ظرف التشديد بوصف المكان مسكونا لا معدا للسكن.¹

لقد أضفى المشرع الجزائري حماية أكبر للمكان المسكون فعلا، على المكان المعد للسكن، فالحماية الجنائية في المادتين 155 - 295 من قانون العقوبات الجزائري ليست مقرررة لحماية الشخص، بل لحماية حرمة المسكن وما ينطوي عليه من الأسرار المتصلة سواء بالثروة أو بالعمل أو الشرف، ولعل المادة 355 ق ع ج صريحة جدا في ذلك نصت على ما يلي : "..... وإن لم يكن مسكونا وقت ذلك.....".

ومن هذا يتضح لنا أن الحماية المقررة للسكن ضرورة للغائب أكثر منها للحاضر، أي أن المسكن الغائب في حاجة إلى حماية أكثر من مسكن الحاضر.

بالإضافة إلى هذا قد قرر المشرع الجزائري حماية للمنقولات المعدة للسكن باعتبارها في حكم المسكن والمنقولات ، قد تتواجد في أماكن عامة كما تتواجد في أماكن خاص مثل العربات والمساكن المتنقلة وخيم التصنيف، طبقا لنص المادة 355 ع ج "..... ولو متنقلا متى كان معدا للسكن....."²

¹ د- رؤوف عبيد " الجرة الواقعة على الأشخاص والأموال " ، دار الفكر العربي، الطبعة الخامسة 1979 ، ص 375 .

² نص المادة 355 القانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982 .

قد ذهب الفقه الفرنسي إلى عدم الاعتراف بجريمة المسكن للسيارة إلا إذا كانت معدة للسكن بصفة حقيقية شأنها في ذلك شأن المنقولات الأخرى، حيث اشترط أن تكون معدة للسكن ومسكونة فعلا و إلا لا تحظى بالحماية المقررة للمسكن. أما القضاء الفرنسي، لم يعترف أيضا بجريمة المسكن للسيارة إذ قضت محكمة النقض الفرنسية في عدة أحكام لها بأن تفتيشها لا يخضع للقواعد والتشكيلات المقررة قانونا أثناء تفتيش المساكن¹ باعتبار أن السيارة ليست مسكنا ولا مكان معد للسكن². أما موقف القضاء المصري فقد استقر على أن السيارة ليست بمسكن وبالتالي لا تتمتع بحرمته وقد قضت محكمة النقض المصرية في إحدى أحكامها القديمة أنه لا يجوز تفتيش السيارة بدون قيد ولا شرط ولأنها ليست بمسكن³ أما الفقه المصري فجانب منه ذهب إلى أن السيارة الخاصة تعتبر مسكنا وبالتالي تتمتع بالحرمة سواء كانت داخل أو خارج المنزل⁴. إلا أن جانب آخر من هذا الفقه ذهب إلى أن السيارة تتمتع بالحرمة المقررة للمسكن إذا كانت مستقرة فيه أو في أحد ملحقاته أما إذا وجدت في مكان عام فهي تتمتع بالحرمة الشخصية لصاحبها⁵.

¹ نص المادة 56 قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي .

² . 191. RULL CRIM . 11 SEPTEMBRE 1933. CASS-CRIM.

694. OBSERV . 24 Février 1960. CASS-CRIM.

-حيث جاء في هذا الحكم ما يلي

« La voiture automobile n'est pas un prolongement du domicile »

³ من مجموعة القواعد القضائية التي ذكرتها محكمة النقض المصرية والتي ذكرها الأستاذ قونان مولود في مذكرته " جريمة انتهاك حرمة منزل 1990

رقم 114 .

⁴ علي زكي العرابي: المبادئ الأساسية للتحقيقات والإجراءات الجنائية - دار الكتب المصرية، القاهرة - 1940، الجزء 1، ص 254 .

⁵ سامي حسني الحسين: رسالته " النظرية العامة للتفتيش من القانون المصري المقارن " دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 1972 (من مذكرة

الأستاذة قونان مولود " جريمة انتهاك حرمة منزل في 1990، رقم 114)

3: ملحقات المسكن

ما دام المشرع الجزائري قد قرر حماية لحرمة المسكن باعتباره محلا أو مستودعا للسر، فإن المقصود من المسكن يمتد ليشمل كل مكان يجوز الإنسان ويختص به، وبالتالي يدخل ضمن مفهوم المسكن وملحقاته وتوابعه.

فملحقات المسكن عرفها الفقه بأنها الأماكن المتصلة بالمحل المسكون فعلا أو المعد للمسكن والمخصصة لمنافعه سواء كانت فوق سطحه أو تحت أرضه أو بجواره.

وهذا ما يفهم من نص المادة 355 ع جزائري الذي اعتبر كافة توابع المسكن في حكم المسكن ذاته ولم يذكرها على سبيل الحصر بل سبيل المثال وهي الأحواش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال والاصطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها، ويشترط أن تكون الملحقات متصلة بالمكان المسكون أو المعد للسكن. كما تشترط المادة 390 ع فرنسي صراحة أن يضمناها مع المنزل سور واحد وإلا اعتبرت منفصلة عنه ولا يوجد نص يستلزم مثل هذا الشرط ولكنه مستفاد من روح التشريع وهو شرط لازم لقيام الجريمة، بحيث تكون مع المنزل وحدة غير منفصلة¹.

فإذا كان هناك فتحة في أي جهة من الجهات فإن الجريمة لا تقوم للتخلف ركن من أركانها المتمثل في انعدام استخدام الفترة وذلك طبقا للقانون الفرنسي.

¹ محمود المسكن جزء منه ومن كل ما سبق يمكن القول بأنه: لا خلاف في الفقه والقضاء الفرنسي في مسألة تقرير حماية الملحقات المسكن إذا كانت متصلة به .

كما أن تواجد شخص فوق سطح المسكن بدون مبرر يعد مرتكب للجريمة باعتبار أن سطح المسكن جزء منه ومن كل ما سبق يمكن القول بأنه لا خلاف في الفقه والقضاء الفرنسي في مسألة تقرير حماية ملحقات المسكن إذا كانت متصلة به .

المطلب الثاني: القصد الجنائي

يستلزم المشرع الجزائري القصد العام فقط لقيام جريمة انتهاك حرمة منزل وهو يتحقق بتوافر إرادة الجاني، وعلمه أن الدخول إلى مسكن الغير بدون حق¹ ولا يشترط لقيام الجريمة توافر القصد الخاص والذي قوامه إرادة الإضرار باستقلال وحرية المجني عليه في مسكنه وبناء على هذا حكمت محكمة النقض الإيطالية بأن "".... الركن المعنوي في جريمة انتهاك حرمة المسكن يتكون من علم وإرادة الجاني في الدخول أو البقاء في مسكن الغير ضد إرادة من له الحق في إبعاد الدخيل حتى ولو كانت هذه الإرادة ضمنية شرط أن تكون خالية من العيوب².

ومعنى هذا أن المشرع الجزائري يتطلب لقيام الركن المعنوي أن يكون الجاني على علم بأن هذا المسكن مملوكا للغير، أو أن له الحق في دخوله ومن ثم قضى في فرنسا باستبعاد أحكام المادة 184 ع فرنسي في شخص دخل إحدى الغرف المجاورة المؤجرة لشخص ضانا بأنها تدخل ضمن عقد إيجاره لإحدى الغرف، وذلك لتخلف الركن المعنوي، لكن عبء إثبات حسن النية يقع على عاتقه طبقا لمبدأ الإثبات أو البينة على من ادعى إذ أنه لا يجوز الخلط بين القصد الجنائي كركن من أركان الجريمة والباعث من وراء الدخول إلى المسكن.

¹ محاضرات ألقاها الأستاذ عبد الله أوهيبية على طلبة الثانية حقوق " القانون الجنائي " ، ص 136 سنة 2003 ، جامعة بن عكنون الجزائر .

² محمد إبراهيم زيد: قانون العقوبات المقارن " القسم الخاص ، منشأة المعارف ، الإسكندرية، طبعة 1974 .

بتوافر هذه الأركان تقوم جريمة انتهاك حرمة منزل من شخص عادي ومن ثم تقرر عقوبة له، فما هي العقوبة المقررة؟

المطلب الثالث الجزاء المقرر

لقد قرر المشرع الجزائري عقوبة هذه الجريمة في نص المادة 295 حيث أن فقرتها الأولى جاء فيها من يدخل فجأة أو خدعة أو يقتحم منزل مواطن يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 1000 إلى 10000 دج وهذا قبل التعديل المذكور بموجب القانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فيفري 1982 التي كانت تنص على أنه "....يعاقب بالحبس من ستة أيام إلى ثلاثة أشهر وغرامة من 5000 دج إلى 1800 دج فبهذا المشرع الجزائري قد غلظ العقوبة خلافا لنظيره الفرنسي ، حيث أنه يعاقب على هذه الجريمة بالحبس من ستة أيام إلى سنة وغرامة من 500 إلى 5000 فرنك.¹

وقد كفل بذلك المشرع الجزائري حماية فعالة لحرمة المسكن كوعاء لأسرار الحياة الخاصة.

أما بالنسبة للفقرة الثانية من المادة 295 ع، فقد نصت على الظرف المشدد حيث جاء بما يلي ".....إذا ارتكبت الجنحة بالتهديد أو العنف تكون العقوبة بالحبس من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر وغرامة من 5000 إلى 20000 دج استنادا إلى هذه الفقرة يتضح لنا أن المشرع الجزائري قرر ظرفين لتشديد العقاب في جريمة انتهاك حرمة منزل من شخص عادي، وهما التهديد والعنف.

فالتهديد معناه توجيه عبارة أو ما في حكمها إلى المجني عليه عمدا ، يكون من شأنها إحداث الخوف عنده من ارتكاب جريمة أو إفشاء أمور أو نسبة أمور مخدشة بالشرف إذا وجهت بالطريقة التي يعاقب عليها

¹ المادة 295 ق عقوبات القانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فيفري 1982 .

القانون ،¹ وقد يكون التهديد بالكتابة أو بالأقوال أو بالرموز أو الشعارات أو المواقف المزعجة والمخيفة شرط أن تؤثر هذه الأخيرة على نفسية من وجهت إليه وتشل إرادته على المقاومة، فتؤدي به إلى الاستسلام والرضوخ.

أما إذا وقعت الجريمة باستعمال العنف، فيمكننا القول بأن المشرع الجزائري يشدد العقوبة في هذه الحالة وذلك لتوفير ضمان أكثر لحرمة المنازل علاوة على أن تجاوز كل ما يقف حائلا أمامه للدخول، فيستوي أن يكون العنف ضد شخص أو ضد حاجز مادي، حيث أن العنف ضد الأشخاص يتمثل عادة في فعل الضرب والجرح .

فبمجرد إمساك أحد المتهمين بالبحني عليه حتى يتمكن من الدخول إلى المنزل هذا يعد استخداما للعنف على الأشخاص، وكذلك من العنف على الأشخاص دفع المحني عليه أو إسقاطه أرضا أو حجزه في مكان من الأمكنة إذا عارض في الدخول.

ومع ذلك لا يتحقق هذا الظرف المشدد إلا إذا كان سابقا على فعل الدخول، لأن العبرة من التشديد هي تسهيل فعل الدخول باستعمال القوة، لذا يشترط أن تقوم رابطة سببية بين فعل الدخول واستعمال العنف، فإذا اتفقا فلا إكراه بمفهوم المادة 2/295².

أما العنف على الأشياء يتخذ عدة صور، والأمثلة على ذلك كثيرة لا يمكن تعدادها أو حصرها، لذا سوف نقتصر فقط على ذكر بعضها، كالكسر والتسليق واستعمال المفاتيح.

¹ رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال الطبعة الخامسة ، 1979 ، ص 437 .

² نقض مصري، 1939/01/30 القواعد القانونية .ج4 رقم 442 ، ص 591 نقلا عن مذكرة قونان مولود سنة 1990 جريمة انتهاك حرمة مسكن في القانون الجزائري .

لقد قضي بأن الدخول إلى المسكن بالتسلق يشكل العنف المنصوص عليه في المادة 184 ع فرنسي.
كما قضي بأن الدخول إلى المسكن بالتسلق يشكل العنف المنصوص عليه في المادة 295 مجرد الدخول ليلا
في حالة سكر بالتسلق إلى منزل الغير بدون رضائه وكذا الدخول بالكسر والتسلق.¹

ويعد أيضا عنفا استعمال المفاتيح بدون وجه حق، وهذا ما نصت عليه المادة 359 ق ع كل من
قلد أو زيف مفاتيح يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين، وبغرامة من 500 إلى 1500 أما إذا كانت
مهنة الجاني صناعة المفاتيح فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى خمس سنوات والغرامة من 1000 إلى
10000 دج ما لم يكن الفعل عملا من أعمال الاشتراك في جريمة أشد.....".

أما الفقرة الأخيرة من نفس المادة تحرم الجاني من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 أو كذلك
عقوبة منعه من الإقامة من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر.²

¹ رؤوف عبي، المرجع السابق ، ص 407 – 408 .

² نص المادة 395 ق رقم 04/82 المؤرخ في 13 فبراير 1982 .

ملاحظة : الكسر والتسلق المادتين 356 – 357 من القانون المدني .

المبحث الثاني: جريمة انتهاك حرمة مسكن باستغلال السلطة

أورد المشرع الجزائري في قانون العقوبات الجرائم التي يتجاوز بها الموظفون حدود وظائفهم في القسم الثالث من الباب الأول في الكتاب الثالث تحت عنوان إساءة استعمال السلطة وهي مقسمة إلى درجتين:

الدرجة الأولى / إساءة استعمال السلطة ضد الأفراد.

الدرجة الثانية/ إساءة استعمال السلطة ضد الشيء العمومي.

والجرائم التي تعد تجاوزا لحدود الوظيفة ضد الأفراد ، هي انتهاك حرمة المسكن المقررة في المادة 135 ق ع أما الجرائم التي تعد تجاوزا لحدود الوظيفة ضد الشيء العمومي، فهي استعمال سطوة الوظيفة في وقت تنفيذ أوامر الحكومة أو أحكام القوانين أو اللوائح.

والذي يهمنا هنا هي جريمة انتهاك حرمة المسكن الواردة على رأس جرائم الدرجة الأولى كجريمة مستقلة بذاتها. ومن الملاحظ أن هذه الجريمة جاءت على رأس الجرائم التي ترتكب باستغلال السلطة كما ذكرنا آنفا، وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على الأهمية القصوى التي أولاها المشرع الجزائري لحماية حرمة المسكن لاسيما في وجه رجال السلطة أو القوة العمومية فالمادة 135 من قانون العقوبات الجزائري لم تقرر لحماية حرمة المسكن فحسب كما هو الشأن بالنسبة للمادة 295 ق ع بل توفر في نفس الوقت حماية للوظيفة ذاتها من أية إهانة.

وللتوضيح أكثر ومنعا لأي التباس أو غموض نحاول تحديد أركان هذه الجريمة وهذه الجريمة تتفق في بعض أركانها مع جريمة الشخص العادي وذلك من حيث فعل الدخول ومحل الجريمة وبالتالي تسري عليها أحكام الأركان

المتقدمة في الجريمة السابقة الذكر، وعليه تقتصر في الدراسة على الأركان الخاصة لها والعقوبة المقررة لها وذلك في أربعة مطالب أخرى.

المطلب الأول: صفة الجاني ومركزه القانوني

يشترط المشرع الجزائري لقيام جريمة انتهاك حرمة المسكن باستغلال السلطة أن يكون الجاني موظفا بمفهومه الواسع بحيث أن المشرع استعمل في المادة 112 ق ع: أن يكون موظفا أو مستخدما عموميا أو شخصا مكلفا بخدمة عمومية. أي هذا المعنى الواسع يشمل كل الموظفين من قضائيين وإداريين وغيرهم وحتى صغار المستخدمين والأشخاص المكلفين بخدمة عمومية¹.

حدد أيضا المشرع الجزائري في المادة 135 من ق ع صفة الجاني بحيث حدد من يقع تحت العقاب لارتكابه الفعل وهم " كل موظف في السلك الإداري أو القضائي وكل ضابط شرطة وكل قائد أو أحد رجال القوة العمومية....."².

قد ثار جدل فقهي في شأن تكييف فعل الموظف الذي يدخل مسكن أحد الأشخاص بدون حق، فهل يعد مرتكب جريمة انتهاك حرمة المسكن المعاقب عليها طبقا لأحكام المادة 135 ق ع؟

وللإجابة لدينا حالتين ندرسهما فيما يلي:

¹ د/ جندي عبد الملك الموسوعة الجنائية الجزء 2، ص 1.

² فصل المشرع الجزائري نص المادة 135 ق ع من أحكام المادة 1/184 ق ع فرنسي بعد تعديله بمقتضى قانون 03 أبريل 1832، ص 100.

أولاً: إذا استغل هذه الوظيفة للدخول، فإن أحكام الفقرة 1 من المادة 184 من قانون العقوبات الفرنسي المقابلة للمادة 135 من قانون العقوبات الجزائري هي المطبقة.

ثانياً: إذا لم يستغل هذه الوظيفة أو الصفة، ولم يستتر وراءها لتسهيل الدخول، فيعامل كالشخص العادي وهنا تطبق عليه أحكام الفقرة الثانية من المادة 184 من قانون العقوبات الفرنسي المقابلة للمادة 295 من قانون العقوبات الجزائري.

بمعنى أن الموظف إذا دخل المسكن خارج إطار عمله، فإنه يعامل كالشخص العادي، لأن المشرع لم يقرر العقوبة على أساس أن الذي دخل إلى المسكن يحمل صفة من الصفات المذكورة في المادة 135 من ق ع، بل قررها على أساس استغلاله إياها مستغلاً ذلك الاحترام والتقدير الذي أولاهما صاحب المسكن أو من يقوم مقامه أثناء غيابه للوظيفة أو نتيجة للخوف و الرعب منها مما يسهل الدخول.

المطلب الثاني: انتفاء رضاء صاحب الشأن

يقيّد المشرع الجنائي الوجود القانوني لهذه الجريمة على إرادة المجني عليه، فيتطلب لقيامها أن يقع الفعل ضد إرادة المجني عليه أي بغير رضاه، وهذا ما جاءت به المادة 135 ق ع إلى جانب ما سبق لقيام الجريمة، أن يدخل الموظف إلى منزل أحد الأشخاص دون رضاه¹ أي رغم إرادته. وكما يستفاد من النص الفرنسي " contre le gré " فلا تكفي لعقاب المواطن أن يكون قد دخل المنزل بدون إذن صاحبه، بل يشترط أن يكون قد دخل رغم إرادته ورغم معارضته في الدخول. فمثل هذا الدخول يجرمه القانون ويقرر له المشرع الجزائري عقوبة في المادة 135

¹ عبارة دون رضاه contre le gré أضافها المشرع الفرنسي في المادة 184 ق ع بمقتضى قانون أبريل 1832 المذكورة. نقلها المشرع الجزائري في المادة 135 ق ع .

من ق ع والمادة 112 منه التي تشترط بأن يكون دخول الموظف رغم إرادة صاحب المسكن، وعليه أن يعترض، فلا يعبأ الموظف باعتراضه، فإذا لم يعترض كان ذلك رضاء ضمينا منه.

يعتبر القانون الجزائري عنصر الرضاء من أهم عناصر هذه الجريمة، هذا إن دل على شيء إنما يدل على الدور القانوني للرضاء وهذا ما سنتطرق إليه فيما يلي.

أولاً: الدور القانوني للرضاء

قد يكون الدخول إلى المساكن فعل مباح إذا كان برضاء أصحابها، أو كان في الأحوال المرخص بها قانوناً. ولكنه يكفي بمجرد الاعتراض ولو شفويا بالقول بأن الدخول قد تم دون رضاء صاحبه أي رغم إرادته. فقد تكفي معارضة الساكن دون حصول مقاومة مادية¹ من جانبه لاعتبار الدخول غير قانوني، فمتى أبدى الساكن اعتراضاً على دخول مسكنه ولو بنهي شفهي وجب على الموظف أن يتوقف أمام هذا النهي.

ويعتبر الدخول حاصلًا رغم إرادة الساكن إذا كان بطريقة الغش أو الإكراه، إذ حكمت بهذا إحدى المحاكم الفرنسية في قضية تتلخص وقائعها أن أحد ضباط البوليس طرق الباب ليلاً على امرأة وأوهمها بأنه يريد أن يستأنف تحقيقاً بدأ فيه في الأيام السابقة بشأن معتوهة تقيم في نفس المنزل فاعتقدت المرأة أنه يجب عليها الطاعة لهذا الموظف، ولم يدخل الشك في نيتها ففتحت له الباب فدخل إلى غرفتها...

لقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى أن جريمة انتهاك حرمة المسكن تتحقق ولو لم يكن هناك مقاومة مادية ولا اعتراض شفهي.

¹ د/ عادل فورة، محاضرات في قانون العقوبات (القسم العام للجريمة) ديوان المطبوعات الجامعية 10-92.

ومما هو واضح أن الموظف يقع من باب أولى تحت طائلة المادة 112 من قانون العقوبات، ولعل ما تجدر إليه الإشارة أنه لا خلاف في هذه المسائل التي درسناها ولكن الخلاف يظهر في مدى الاعتداد بالرضاء الضمني الذي ينتج من مجرد سكوت صاحب الشأن، أو بعبارة أخرى ما هي طبيعة الرضاء الذي يعتد به أثناء الدخول ؟ وهذا ما سنتطرق إليه فيما يلي.

ثانيا: طبيعة الرضاء

لتحديد طبيعة للرضاء الذي يعتد به المشرع الجزائري أثناء الدخول إلى المسكن، فإنه من الضروري أن تعرف موقف الفقه والقضاء والقانون المقارن من هذه المسألة:

أولا/ موقف الفقه انقسم إلى اتجاهين رئيسيين هما:

الاتجاه الأول: يرى عدم الاعتداد بالرضاء الضمني: يرى أنصار هذا الرأي أنه لا يجب الأخذ بالرضاء الضمني لمجرد سكوت صاحب الشأن أو من يقوم مقامه، لأنه لا يعني رضاء من جانبه بالدخول ويستندون في هذه إلى أن السكوت منبعث من الخوف، استنادا إلى عدم دراية المواطن بحقوقه في منع رجال السلطة من اقتحام مساكنهم في غير الحالات المقررة في القانون والبعض الآخر يذهب إلى القول بأن الموظف المحاط بسلطان الوظيفة بإمكانه الدخول إلى أي مسكن وفي أي وقت ، دون أن تقابله مقاومة مادية لأنه لا يستعمل العنف والتهديد بل يكتفي ببعض الشعارات المألوفة مثل باسم القانون أو تنفيذا للأمر¹ هذا يكفي لبث الرعب في من توجه إليه ويؤثر على نفسيته، فيدعوه إلى الاستسلام . وهذا ما يدفع بأنصار هذا الاتجاه إلى تفسير السكوت بأنه رفض من جانب

¹ بن شيخ لحسن، مبادئ القانون الجزائري العام، دار هومة، طبعة 2002 ص 126.

صاحب الشأن فيعتبرونه هؤلاء الفقهاء أن الاعتداد بالرضا الضمني لا يوفر الضمان الكافي لحماية حركة المسكن.

الاتجاه الثاني: على عكس ما ذهب إليه أنصار الاتجاه الأول فأنصار هذا الاتجاه ومنهم :
CASSAGNE و DECAQUE RAY و GARRAUD ومحمد إبراهيم زيد، يرون بأن
المشرع الجزائري لا يشترط الرضا الصريح من صاحب المسكن، فالصمت واتخاذ الموقف السلبي يعني قبول ضمني
يجب الاعتداد به¹ ويميز GARRAUD بين حالتين:

الحالة الأولى/ هي حالة دخول الموظف إلى مسكن الغير دون الحصول على إذن مسبق من المالك والحالة الثانية/
تتمثل في دخول الموظف رغم إرادة المالك، ففي هذه الحالة تقوم الجريمة باعتبار أن المشرع لا يشترط من الموظف
الحصول على رخصة من صاحب الشأن، فبدونها يعد فعله اعتداء على أمنه.

و من هنا يرى جارو بأن نتيجة أنصار الاتجاه الأول تحمل الموظف مسؤولية إثبات الرضا أما
DECAQUE RAY يقول بأن المشرع أراد من تقرير نص المادة 184 من ق ع المحافظة على حرمة
المسكن.

أما القضاء الفرنسي فقد اكتفى في بادئ الأمر بالرضا الضمني، ولم يشترط أن يكون هذا الأخير صحيحا،
فمن الممكن أن يستخلص من الموقف السلبي لصاحب الشأن، وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن مجرد
السكوت وعدم الاعتراض يعتبر إذنا بالدخول، لكنه استجابة للنقد الفقهي العنيف الذي نادى بأن التغاضي عن

¹ د/ محمد إبراهيم زيد، قانون العقوبات المقارن قسم خاص، المنشأة، المعارف الإسكندرية، ص 494.

حق لا يعرف الأفراد أبعاده جيدا يصبح غير ذي قيمة، فقد عدلت محكمة النقض عن موقفها وبدأ القضاء بذلك يشترط الرضاء الصريح، كما قضت محكمة النقض من جديد بأن جريمة انتهاك حرمة المنزل باستغلال السلطة تتحقق ولو لم تكن هناك مقاومة مادية ولا اعتراض شفهي.

و تبنى القانون الفرنسي ما توصل إليه القضاء وبصفة خاصة أحكام محكمة النقض في المادة 76 إ ج فاشتراط أن يكون الرضاء صريحا مكتوبا بخط يد صاحب الشأن.

أما في القانون المصري لم يرد نص في هذا الشأن على خلاف ما هو الحال عليه في القانون الفرنسي، لا في قانون تحقيق الجنايات ولا في قانون الإجراءات الجنائية لكن الأستاذ محمود محمود مصطفى يقول إن محكمة النقض المصرية جرت على ما جرى العمل به في فرنسا¹.

كما أن المشرع المغربي قنن بدوره قضاء محكمة النقض المصرية والفرنسية في المادة 81 من قانون الإجراءات الجنائية، وبذلك يكون المشرع المغربي قد حسم الموضوع بدوره، فاشتراط أن يكون الرضاء صريحا ومكتوبا².

وسار المشرع الجزائري على ما استقر عليه قضاة محكمة النقض الفرنسية في المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية والتي كان مضمونها أن يكون هذا الرضاء صريحا وبتصريح مكتوب بخط يد صاحب الشأن. وإن لم يكن يعرف الكتابة فيمكنه الاستعانة بشخص يختاره بنفسه، مع ذكر ذلك في المحضر مع الإشارة صراحة

¹ محمود محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية، ص 110، رقم 173، ط 1، القاهرة، 1977، ج2.

² تنص المادة 81 من قانون الإجراءات الجنائية المغربي على أنه " لا يمكن إجراء تفتيش المساكن وتفقدتها وحجز الأشياء المؤيدة للتهمة إلا إذا رضي بذلك بوجه صريح الشخص الذي ستجرى هاته الأعمال في منزله ويكون رضاء بتصريح مكتوب بخط يده وإن كان لا يحسن الكتابة فيتضمن المحضر وسيشار كذلك إلى موافقته " أوردها الأستاذ قونان مولود في مذكرته السنة 1990 المذكورة سلفا.

إلى الرضاء وهذا أيضا ما ذكرته المواد 44 إلى 47 من نفس القانون¹. وبذلك يكون القانون الجزائري قد قطع السبيل أمام أي استنتاج لرضاء صاحب المسكن وهذا في غير أحوال التلبس.

أما في أحوال التلبس، فلا يشترط هذا الرضاء سواء في القانون الجزائري أو الفرنسي مع فرق واحد وهو أن القانون الجزائري يشترط قبل الدخول الحصول على إذن من قاضي التحقيق أو من وكيل الجمهورية، وذلك لتوفير ضمان أكثر لحماية حرمة المسكن من أي استغلال للسلطة.

لذا فمن واجب أي شخص الامتثال لأمرهما، لأن ترخيصهما يعتبر عاملا أقوى من رضاء الشخص بتفتيش منزله².

ثالثا: أهلية الرضاء

يرى المشرع المصري أنه لا يشترط حصول الرضاء من صاحب المسكن بل يكفي حضور من يقوم مقامه في غيبته³ كالولد البالغ أو الزوجة أو الأخ أو الأخت أو الأب..... إلخ. خلافا لصاحب الفندق الذي لا يحق له

¹ تنص المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على " لا يجوز تفتيش المساكن ومتابعتها وضبط الأشياء المثبتة للتهمة إلا برضاء صريح من الشخص الذي تتخذ لديه هذه الإجراءات ويجب أن يكون هذا الرضاء بتصريح مكتوب بخط يد صاحب الشأن فإن كان لا يعرف الكتابة ذكر ذلك في المحضر مع التنويه إلى رضائه.

د/ أحسن بوسقيعة (قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية) الطبعة الثانية ، 2002.

المادة 64 قانون رقم 90-24 المؤرخ في 18 غشت 1990.

² د/ محمد صبحي نجم : رضاء المجني عليه وأثره في المسؤولية الجنائية (دراسة مقارنة) رسالة دكتوراه في قانون العلوم الجنائية .ديوان المطبوعات الجامعية .الجزائر " 1983".

³ سامي حسني الحسيني، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن — دار النهضة العربية — القاهرة — طبعة 1972.

أيضا محمود محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية ص 111 رقم 174.

الترخيص لأي شخص بالدخول إلى إحدى غرف النزلاء كما يمنع المؤجر بالقيام بأي إجراء يكون فيه مساس لحرمة المستأجر أو الساكن.

ختاماً لما سبق فالرأي الراجح هو موقف الاتجاه الأول الذي تبناه القضاء الفرنسي والمصري وقتئذ بعض التشريعات الوضعية كالتشريع الجزائري، إذا ما اعتبرنا الحماية المقررة للمسكن. من أهم الضمانات الأساسية المقررة للحماية الفردية، فعلى أي موظف يريد الدخول إلى منزل الغير في غير أحوال التلبس أن يتأكد من رضائه قبل الدخول، ويكون ذلك بتصريح مكتوب طبقاً لما نصت عليه المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري¹ وأن يكون هذا الرضاء غير مشوب بأي عيب من العيوب.

المطلب الثالث: القصد الجنائي

جريمة انتهاك حرمة مسكن باستغلال السلطة من الجرائم العمدية التي يتطلب لقيامها إلى جانب الأركان الأخرى توافر الركن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي.

فلا يعد دخول موظف إلى منزل أحدهم جريمة، إلا إذا حصل بقصد جنائي، ويتوفر هذا الأخير متى كان الموظف على علم بأنه يدخل منزلاً رغم إرادة صاحبه، وفي غير الأحوال التي يبيح له القانون الدخول فيها² وليس له أن يدفع بأنه كان يعتقد أن القانون يبيح له ذلك إذ يجوز الاحتجاج بجهل القانون، أو بالخطأ في تفسيره ومن

¹ تنص المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على " لا يجوز تفتيش المساكن ومتابعتها وضبط الأشياء المثبتة للتهمة إلا برضاء صريح من الشخص الذي تتخذ لديه هذه الإجراءات ويجب أن يكون هذا الرضاء بتصريح مكتوب بخط يد صاحب الشأن فإن كان لا يعرف الكتابة ذكر ذلك في المحضر مع التنويه إلى رضائه.

² د/ عادل قورة، محاضرات في قانون العقوبات (القسم العام " الجريمة ") ديوان المطبوعات الجامعية، 10- 92.

باب أولى لا يمكن للبائع الذي حمّله على الدخول أي اعتبار في إباحة الفعل فلا يهم أن يكون قد دخل المنزل مبالغة منه في الحرص على مصلحة الحكومة مراعاة للمصلحة العامة أو بقصد التجسس أو حب الإطلاع.¹

المطلب الرابع: الجزاء المقرر لجريمة انتهاك حرمة مسكن باستغلال السلطة.

لقد رأى المشرع ضرورة التدخل بتجريم هذا الفعل بحماية حرمة المسكن وحماية الوظيفة من أية إهانة لذلك قرر عقوبة في المادة 135 من ق ع، لكل موظف يدخل مسكن أحد الأشخاص اعتمادا على وظيفته إذا توافرت الأركان السابق ذكرها، وهذه العقوبة هي الحبس من شهرين إلى سنة وغرامة من 500 دج إلى 30000 دج و المشرع الفرنسي قرر نفس العقوبة للموظف والشخص العادي في المادة 184 من ق ع، هي الحبس من ستة أيام إلى سنة وغرامة من 500 فرنك ف إلى 15000 فرنك ف.

فمن هنا يتضح لنا أن العقوبة المقررة لجريمة الموظف أقل بكثير من تلك المقررة لجريمة الشخص العادي، إذ أن المشرع قرر ظروفًا مشددة لجريمة الشخص العادي ولم يقررها لجريمة الموظف ومعنى ذلك أنه طبقا للمادة 135 ق ع لا يمكن تصور دخول موظف إلى مسكن أحد الأشخاص باستخدام العنف.

فإذا نظرنا إلى طبيعة المصلحة التي يحميها القانون في هذا المجال، نقول بأنه على المشرع تشديد العقوبة على الموظفين الذين يخالفون قواعد الإجراءات، لاسيما إذا ما تم ذلك باستعمال العنف أو التهديد، وذلك لاعتبارات عديدة منها أنه انتهاك حرمة المسكن، وأنه أخل بنزاهة الوظيفة، أنه استخدم العنف، أو التهديد أو الانتقام الشخصي.

¹ نقلا عن مذكرة قونان مولود، جريمة انتهاك حرمة مسكن في التشريع الجزائري.

الفصل الثاني

القيود الداروة على تبرا عصانة حرمة المسكن

يعد التفتيش عمل من أعمال التحقيق، وهو ذلك الإجراء الذي رخص الشارع فيه بالتعرض لحرمة المسكن بسبب جريمة وقعت أو ترجح وقوعها، وذلك تغليبا للمصلحة العامة على مصالح الأفراد الخاصة، واحتمال الحصول على دليل يفيد في كشف الحقيقة، ولقاضي التحقيق أن يفتش أي مكان ويضبط فيه كل ما يحتمل أنه استعمل في ارتكاب الجريمة. وهذا ما أكدته المادة 40 من دستور 1996 ، والتي تنص على أنه لا تفتيش إلا بمقتضى القانون وفي إطار احترامه¹ ، والندب بالتفتيش تفويض يصدر من سلطة التحقيق المختصة إلى أحد مأموري الضبط القضائي شريطة أن تكون الجريمة المراد التفتيش بشأنها جناية أو جنحة. حيث أن التفتيش وجوبي في مواد الجنايات واختياري في مواد الجناح وغير جائز في مواد المخالفات إلا إذا طلبها وكيل الجمهورية.

وبعد هذا التمهيد البسيط، نتطرق لدراسة القيود المقررة لحماية حرمة المسكن من خلال المبحثين التاليين: المبحث الأول/ القيود المقررة على مبدأ حصانة المسكن أثناء الليل.

المبحث الثاني/ القيود المقررة على مبدأ حصانة المسكن أثناء النهار.

المبحث الأول: القيود الواردة على مبدأ حصانة مسكن أثناء الليل

تقتضي القاعدة العامة في القانون الجزائري أنه لا يجوز دخول المساكن وتفتيشها ليلا، لكون الليل ظرف موحش يتسم الكون فيه بالهدوء ويلتمس الناس فيه راحتهم فيقضونه عامة في النوم، وهذا ما يضاعف قدرتهم على متابعة أموالهم بالرقابة وقدرتهم على حمايتها، بالإضافة إلى أنه فرصة أكبر لوقوع الجريمة دون ضبط الجاني وفراره دون متابعة².

¹ نص المادة 40 من دستور 1996 "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن.

فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون، وفي إطار احترامه.

ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب يصدر عن السلطة القضائية المختصة.

² د-محمد زكي أبو عامر، د-علي عبد القادر القهوجي - القانون الجنائي القسم الخاص، ص 280

لا يصح الخروج عن القاعدة إلا في الأحوال المبينة في القانون، وبناء على هذا فإن الليل يسهل فيه تنفيذ مختلف أنواع الاعتداءات، ومنه فقد حددت غالبية التشريعات الوقت الذي يبدأ فيه النهار ويبدأ فيه الليل، حيث تضمنت المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه ما بين الثامنة مساء والخامسة صباحاً¹.

أما فيما يخص القانون الفرنسي وفي مادته 59 قانون الإجراءات الجنائية حدده بالتاسعة ليلاً والسادسة صباحاً ولعل أهمية التمييز بين الليل والنهار في هذا المجال تكمن في أن المساكن تحتاج إلى حماية أكثر ولهذا الغرض اتبعنا الدراسة التالية للتوضيح أكثر.

المطلب الأول/ القيود المقررة لفائدة التحقيق في الجرائم العادية.

المطلب الثاني/ القيود المقررة لفائدة التحقيق في الجرائم الماسة بأمن الدولة.

المطلب الثالث/ القيود المشروعة لمصالحة من يتواجد داخل المسكن.

¹ المادة 47 قانون رقم 03/82 المؤرخ في 13 أفريل 1982

المطلب الأول: القيود المقررة لفائدة التحقيق في الجرائم العادية

إن القيود المقررة لفائدة التحقيق في مثل هذه الجرائم محدد جدا ومحصور في نصوص خاصة بالمقارنة مع القيود المقررة أثناء النهار، على اعتبارها إجراءات تشكل خطورة بالغة على الحريات الفردية بصفة عامة وحرمة المسكن بصفة خاصة، ومن هنا تتبين ضرورة فرض بعض الإجراءات من طرف المشرع الجزائري والتي حددها وحصرها في نصوص خاصة وهي كالآتي:

أولاً: التفتيش من طرف قاضي التحقيق

لقد خول المشرع الجزائري حق التفتيش لقاضي التحقيق في أي مكان من المنزل بغرض الحصول على ما يفيد في إظهار الحقيقة. وقد نظم قانون الإجراءات الجزائية أحكام التفتيش وحدود مباشرة قاضي التحقيق له في المواد 47، 82، 83 منه، حيث تنص المادة 47 الفقرة الأولى " إذ لا يجوز البدء في تفتيش المساكن أو معاينتها قبل الخامسة صباحاً ولا بعد الساعة الثامنة ليلاً.

إلا إذا طلب ذلك صاحب المسكن أو وجهت نداءات من الداخل أي من داخل المسكن أو في الأحوال الاستثنائية المقررة قانوناً، والتي جاء في نص المادة 82 ق إ ج وخاصة في مواد الجنايات ¹.

بما أن التحقيق في مواد الجنايات إجباري ويجري على مستويين قاضي التحقيق وغرفة الاتهام ² فإن القانون الإجرائي يضع قاعدة عامة، وهي حماية المنزل ليلاً بعدم جواز دخوله وتفتيشه ليلاً طبقاً لنص المادة 47 ق إ ج، والتي سمح فيها المشرع لقاضي التحقيق بالتفتيش في غير الأوقات المحددة في حالتين هما:

¹ مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، طبعة 1992، ص 245، 246

² الأستاذ بن الشيخ لحسن، مبادئ القانون الجزائري العام، دار هومة، طبعة 2002 ص 52.

الجرائم الموصوفة بالجنائية طبقا للمادتين 5 و 27 من قانون العقوبات، المعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد أو المؤقت من 5 إلى 20 سنة، ولا يجوز في غيرها من الجرائم¹.

كما نصت المادة 82 من قانون الإجراءات الجزائية إذا حصل التفتيش في مسكن المتهم فعلى قاضي التحقيق أن يلتزم بأحكام المواد من 45 إلى 47 ق إ ج وأيضا عبارة ".....غير أنه لا يجوز له وحده في مواد الجنايات....." وأيضا عبارة " بحضور وكيل الجمهورية....".

أي المسكن المراد تفتيشه يجب أن يكون مسكن المتهم، فلا يجوز تفتيش مسكن غير المتهم، حتى ولو كان يشته به فيه بأنه يحوز أوراقا أو أشياء متعلقة بالجناية موضوع التحقيق في غير الميقات المحدد في المادة 47 من ق إ ج.

كما أن عملية التفتيش تكون بحضور وكيل الجمهورية ويقوم بها قاضي التحقيق بنفسه فلا يجوز له إنابة ضابط الشرطة القضائية².

أما الحالة الثانية فهي الجرائم الموصوفة بالإرهابية والتخريبية حيث قرر القانون قواعد خاصة تسمح لقاضي التحقيق دخول المساكن وتفتيشها فأي وقت خارج الميقات القانوني، المقرر في الحالات العادية، وله أن يأمر ضباط الشرطة القضائية المختصين بذلك، حيث تنص المادة 47 من ق إ ج الفقرة 4 ، يمكن لقاضي التحقيق بأية عملية تفتيش أو حجز ليلا أو نهارا أو في أي مكان على امتداد التراب الوطني أو يأمر ضباط الشرطة القضائية

¹ د/ عبد الله أوهابية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، التحري والتحقيق، دار هومة، طبعة 2003 ص332،331.

² د/ عبد الله أوهابية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، التحري والتحقيق، دار هومة، طبعة 2003 ص 333،334.

المختصين القيام بذلك. حيث أن الاختلاف يكمن في أن مثل هذه الجرائم يجوز فيها لقاضي التحقيق إنابة ضباط الشرطة القضائية¹.

بالنسبة للحضور يجب على صاحب المسكن أن يكون موجوداً أثناء عملية التفتيش وإذا تعذر حضوره ينوب عنه أحد أقربائه أو أصدقائه فإن لم يوجد، فحضور الشاهدين لا تكون بينهم وبين السلطات القضائية أو الشرطة تبعية.

وهنا يطرح سؤال: هل يجب على قاضي التحقيق التقيد بأحكام المواد 45، 47، 82، 83 حتى في حالة رضاء صريح من صاحب المسكن المراد تفتيشه؟

بالرجوع لقانون الإجراءات الجزائية نجده ينص على حق صاحب الشأن في التنازل عن القيود المقررة لصالحه في المواد 45، 47، ق إ ج، كالمادة 47 تضمنت العبارة ".....إلا إذا طلب صاحب المنزل أو وجهت نداءات من الداخل". وجاء ضمن المادة 64 من نفس القانون ".....إلا برضاء صريح من الشخص" ومن هنا، فإنه يجوز لصاحب الشأن أن يتنازل عن تلك القيود إعمالاً لحكمتي المادتين 47 و64 من ق إ ج المقررتين لحقه في تقديم طلب بدخول مسكنه و معاينته وتفتيشه في أي وقت شاء، أي حقه في الرضاء بذلك شرط أن يكون رضاء صريح بهذا الغرض وعليه، فإنه في غير هاتين الحالتين، فإن الدخول والتفتيش إذا ما

¹ الأمر 609/68 المؤرخ في 4 نوفمبر 1968 الذي أنشأ المجلسين القضائي والثوري ينص في المادة 12 منه "يجوز لقاضي التحقيق ولا سيما القيام بالتفتيشات أو الحجز على الأشياء ولو في الليل وفي أي مكان وقد ألغى الأمر السابق بموجب الأمر 45/75 المؤرخ في 17 يونيو 1975 حيث تنص المادة 27/327 ملغاة بقانون 06/89 المؤرخ في 25 أبريل 1989 "يجوز لقاضي التحقيق أن يقوم أو يكلف من يقوم بالإجراءات من بين الشرطة القضائية بمختلف التفتيشات أو الحجز ليلاً وفي أي مكان من التراب الوطني".

تما خرقا للأحكام الواردة في المواد 45، 47، 82، 83 من ق إ ج يقع باطلا، طبقا للمادة 48 من قانون الإجراءات الجزائية¹.

ثانيا: البحث عن الجرائم في المحلات المفتوحة على الجمهور

أجاز المشرع الجزائري في المادة 327 ق إ ج الفقرة 2 إجراء التفتيش والمعاينة والضبط في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل، وذلك في داخل كل فندق أو منزل مفروش أو فندق عائلي أو محل لبيع المشروبات أو ناد أو أماكن المشاهدة العامة أو ملحقاتها أو في أي مكان مفتوح للعموم أو يرتاده الجمهور، وذلك قصد التحقيق في الجرائم التي تعاقب عليها قوانين المخدرات حيث جاء القانون رقم 04/18 المؤرخ في 13 ذي القعدة 1425 الموافق لـ 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها، ليعاقب على مخالفة أحكام اللوائح الإدارية العامة المتعلقة بإنتاج ونقل واستيراد وتصدير وحيازة وعرض وبيع وشراء واستهلاك المواد والنباتات وزرع النباتات المعتبرة سامة بطريق تنظيمي².

صنع أو تهيئ أو تغيير أو استيراد أو تولي أو عبور أو تصدير أو تخزين أو بيع أو اتجار في المخدرات وذلك بأي حالة أخرى بصفة غير قانونية.

¹ المادة 48 ق إ ج " يجب مراعاة التي استوجبتها المادتان 45 و 47 ويترتب عن مخالفتها البطلان.

• إن قانون تنظيم مهنة المحاماة صدر تحت رقم 04/91 المؤرخ في 8 جانفي 1991 والذي وضع قواعد إضافية لتفتيش مكاتب المحامين. فتنص المادة 80 منه بمنع التعدي على حرمة مكتب المحامي ولا يجوز إجراء تفتيش أو حجز من غير حضور النقيب أو مثله وبعد إحضارهما شخصا بصفة قانونية إن كل الإجراءات والتصرفات المخالفة للأحكام المنصوص عليها في هذه المادة تقع باطلا.

² الحق في التفتيش في مثل هذه الجرائم استحدثه المشرع الجزائري بمناسبة تعديل المادة 47 ق ج بمقتضى المادة 1 من القانون رقم 03/82 المؤرخ في 82/12/13 المشار إليه بعد أن كان هذا الحق محول بشأن التحقيق في الجرائم المطبقة على المواد من 342 إلى 348 من قانون العقوبات.

استهلاك إحدى المواد أو النباتات المصنفة كمخدرات بصفة غير قانونية، ومن أجل التحقيق في مثل هذه الجرائم وإثباتها أجازت المادة 47 من ق إ ج ف 2 إجراء التفتيش والمعاينة في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل، والعلة في ذلك تكمن في خطورة هذه الجرائم على الأمن والصحة العامة، بعد أن استعرض المشرع في الفقرة الأولى من المادة 47 ق إ ج أورد عليه استثناء في الفقرة الثانية حيث أجاز إجراء التفتيش والمعاينة والحجز في كل ساعة من ساعات الليل والنهار في المحلات المذكورة.

ومن الملاحظ أن بعض المحلات تدخل في عداد المساكن بمفهوم القانون الجزائري كالمنازل المفروشة و الفنادق العائلية فهي محلات خاصة شرط أن تكون معدة للسكن ولم تخرج عن غرضها الحقيقي.

إن المشرع الجزائري أجاز التفتيش والمعاينة والحجز في أي وقت ودون أي قيد أو شرط في مثل هذه الأماكن، لغرض التحقيق في الجرائم التي تعاقب عليها قوانين المخدرات، ولم يجز ذلك ولو نهارا إذا ما تعلق الأمر بجناية متلبس بها، إلا بعد الحصول على إذن من السلطة القضائية، على الرغم من خطورتها، وضرورة الإسراع في جمع الأدلة¹.

حيث نرى أن الجرائم التي تعاقب عليها المواد من 342 إلى 348 من قانون العقوبات هي كالتالي:

جريمة تخريب القصر على الفسق والدعارة المادة 342 القانون رقم 04/82 المؤرخ في 13 فيفري 1982 وحماية أو مساعدة الغير على الدعارة والإغراء عليها، أو العيش مع شخص يحترف الدعارة عادة المادة 343 الأمر رقم 47/75 المؤرخ في 17 يونيو 1975 ، كما تنص أيضا المادة 346 من القانون رقم 04/82 المؤرخ في 13 فيفري 1982 على جريمة تشغيل أو تسيير أو حيازة أو تمويل أو المساهمة في تمويل فندق أو منزل مفروش أو

¹ د/ عبد الحميد الشواربي "إذن التفتيش في ضوء القضاء والفقه" ص 88، منشأ المعارف بالإسكندرية، طبعة 1996.

فندق عائلي أو محل لتعاطي الخمر أو أي مكان مفتوح للجمهور، كما تنص المادة 347 من نفس القانون التي ورد فيها تحقيق في جريمة إغراء أشخاص من الجنسين بقصد تحريضهم على الفسق بأي وسيلة كانت.

وأخيرا نص المادة 348 من قانون العقوبات على التحقيق في جريمة السماح لأشخاص يحترفون الدعارة بالاعتیاد على ممارسة الفسق سرا. في محلات أو أماكن غير مستعملة من طرف الجمهور¹.

ومن هنا فالأصل أن دخول المحال العامة المفتوحة للجمهور، لمراقبة تنفيذ اللوائح والقوانين هو إجراء إداري أكدته المادة 41 من القانون رقم 75/381 المؤرخ في 17 يونيو 1975 في شأن المحال العامة².

إلا أن هناك حالات استثنائية يكون إجراء التفتيش بواسطة السلطة العمومية بالقوة، وذلك في حالة ما إذا كان صاحب المحل أغلق الأبواب لكنه احتفظ ببعض الزبائن خارج الأوقات المقررة قانونا، وذلك للعب القمار أو تعاطي الخمر وهذه الحالة شائعة في الجزائر، حيث يكون المحل مغلقا في الظاهر دون الواقع، وهذا ما يدفع برجال القوة العمومية لدخوله جزاء للغش نحو القانون³.

المطلب الثاني: القيود المقررة لفائدة التحقيق في الجرائم الماسة بأمن الدولة

¹ المواد من 342 إلى 348 قانون العقوبات الجزائري " القسم السابع " القانون رقم 04/82 المؤرخ في 13 فيفري 1982.

أيضا في هذا الصدد: معرج حديد، إجراءات التفتيش، طبعة 2000، ص 12.

² أحمد محمد إبراهيم " قانون الإجراءات الجنائية، الإسكندرية، طبعة 1965.

³ محمد الفاضل، فضاء التحقيق، ص 156، وسامي حسين الحسيني، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن، دراسة النهضة العربية، القاهرة، طبعة 1972.

من المعلوم أن أخطر الجرائم تلك الماسة بأمن الدولة، لأنها لا تلحق فردا واحدا أو عدد منهم، بل تستهدف الدولة وكيانها السياسي.

لقد أجاز المشرع الجزائري في المادة 327 الفقرة 27 من قانون الإجراءات الجزائية لقاضي التحقيق أن يقوم أو يكلف من يقوم بالإجراء من بين ضباط الشرطة القضائية المختصين بمختلف التفتيشات أو الحجز ليلا، أو في أي مكان من التراب الوطني، كما أجازت المادة 28 من نفس القانون لولاة الولايات حسب اختصاصهم أن يقوموا بمهام الضبط القضائي، في حالات استثنائية.

وهذا ما يقتضي دراسة كل من سلطات قاضي التحقيق والوالي في الفرعين التاليين:

أولا: سلطات قاضي التحقيق لدى مجلس أمن الدولة:

تسمح المادة 327 من قانون الإجراءات الجزائية لقاضي التحقيق القيام بنفسه أو تكليف من يقوم بالتفتيش، فقاضي التحقيق له الصلاحيات الواسعة أثناء التحقيق في الجرائم الماسة بأمن الدولة، لاسيما إجراء التفتيش في الأوقات المحظورة، بحيث لا يسمح له بهذا إلا في مواد الجنايات، ولا يمتلك سلطة إنابة أحد ضباط الشرطة القضائية للقيام بهذا الإجراء أثناء الليل، إلا أنه استثناء في هذه الجرائم أجاز له إنابة أحد ضباط الشرطة القضائية للقيام بأي إجراء ولو خلال الأوقات المحظورة¹.

¹ المادة 327 ق إ ج (16 - 41) ملغاة بالقانون رقم 06/89 المؤرخ في 25 أبريل 1989. بموجب المادة 2 التي جاء فيها الدعاوى القائمة حاليا أمام مجلس أمن الدولة أو التي يهدف التحقيق أمام قاضي التحقيق لدى مجلس أمن الدولة تنتقل إلى الجهات القضائية المختصة طبقا لأحكام الأمر 66 - 155 المؤرخ في 8 يونيو 1966.

إن ما جاء به قانون العقوبات والإجراءات الجنائية للمؤتمر الرابع لإتحاد المحامين العرب المنعقد سنة 1958 تمثل فيما يلي: يترك للقاضي تحديد معنى الجريمة السياسية، وتقدير المعيار الذي يتخذه للفرقة بينهما وبين الجريمة العادية¹.

ولقد انتبه المشرع الجزائري إلى ما يشكل ذلك من خطورة بالغة على حرية المواطنين وأمنهم أثناء البحث والتحري في مثل هذه الجرائم، وهذا ما أدى به إلى هجر أسلوب التفتيش خلال الأوقات المحظورة دون قيد أو شرط لاسيما من ضباط الشرطة القضائية. وأعطى قاضي التحقيق وحده حق التفتيش خارج الأوقات القانونية.

¹ حسين جميل، " كتاب المؤتمر " ص 155، أشار إليه نحو قانون عقابي موحد للدول العربية" محاضرات ألقاها على طلبة قسم الدراسات القانونية 1964، طبعة 1965، ص 360. راجع أيضا " حسين بن الشيخ" مبادئ القانون الجزائري العام، دار هومة، طبعة 2002، ص 550.

ثانيا: سلطات الوالي

إن الوالي ليس من ضباط الشرطة القضائية ومع ذلك أجاز له المشرع الجزائري في حالات خاصة أن يقوم بنفسه باتخاذ الإجراءات الضرورية لإثبات الجنايات أو الجنح المرتكبة ضد أمن الدولة وعند الاستعجال فقط، وله أن يكلف مأموري الضبط بذلك، فإذا قام الوالي باستعمال هذا الحق، فيجب عليه أن يبلغ وكيل الجمهورية فوراً وخلال 48 ساعة الموالية لبدء هذه الإجراءات، وأن يتخلى عنها للسلطات القضائية المختصة ويرسل الأوراق لوكيل الجمهورية ويقدم له جميع الأشخاص المضبوطين أو الأشياء المحجوزة¹.

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 28 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يجوز للوالي في حالة ما إذا وقعت جناية أو جنحة ضد أمن الدولة وعند الاستعجال أن يقوم بنفسه باتخاذ جميع الإجراءات الضرورية لإثبات الجنايات أو الجنح الماسة بأمن الدولة، كما يمكن للوالي أن يكلف أحد ضباط الشرطة القضائية المختصين للقيام بهذا الإجراء إذ لم يكن وصل إلى علم الوالي أن السلطة القضائية قد أخطرت بالحادث، فيقوم بنفسه بالإجراءات².

في حالة تكليفه لأحد ضباط الشرطة القضائية، ينبغي على هذا الأخير تلقي طلبات من الوالي حالة قيامه بالعمل، بموجب الأحكام السابقة الذكر، وعلى كل موظف بلغ بحصول الإخطار طبقاً لهذه الأحكام أن يرسل الأول هذه الطلبات وأن يبلغ الثاني هذه الإخطارات بغير تأخير إلى وكيل الجمهورية.

¹ مولاي ملياني بغداددي، "الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري" المؤسسة الوطنية للكتاب، سنة 1992.

² نص المادة 28 قانون الإجراءات الجزائية، القسم الخامس، "سلطات الولاية في مجال الضبط القضائي".

(في الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية) الدكتور أحسن بوسقيعة، الطبعة 2 سنة 2002.

وطبقا لما جاءت به المادة 28 ق 1 ج فإن سلطة الوالي استثنائية، وتكون وفق الشروط المنصوص عليها قانونا بحيث يجب أن تكون الجريمة جناية أو جنحة سواء كان ذلك في حالة تلبس أم لا، وبذلك تخرج المخالفات أيا كان نوعها وطبيعتها شريطة أن تكون هذه الجناية أو الجنحة ضد أمن الدولة.

المطلب الثالث: القيود المقررة لمصلحة من يتواجد داخل المنزل

أورد المشرع الجزائري بعض القيود على المبدأ والغرض منها ليس تقييد حرية ساكن المنزل، وإنما هي مشرعة لفائدته وتحقيق مصلحته وأمنه وهذه الأحكام جاءت بها المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية، وهي طلب صاحب المنزل والنداءات الموجهة من الداخل والأحوال الاستثنائية المقررة قانونا.

إذا ما كان القانون الجزائري يتطلب أمرا من السلطة القضائية أثناء الدخول إلى منزل شخص ما فإن هذه القيود لا يتيقن بها أيا كان إذا ما قام بالدخول إلى أي منزل، أو محل خاص في الحالات المذكورة. وهذا ما سنتطرق لدراسته فيما يلي:

أولا: الحالات ذات الطابع العادي

لا شك أن الدخول يكون برضا صاحب الشأن، ويجب أن يكون هذا الرضا صريحا وصحيحا وصادرا من صاحب الشأن نفسه، طبقا لنص المادة 41 ق 1 ج في فقرتها الأخيرة والتي تقول " إذا كشف صاحب المنزل عن جناية أو جنحة وقعت في منزله عقب ارتكابها ولو في غير الظروف المنصوص عليها في الفقرتين الأولى والثانية من نفس المادة، في هذه الحالة يحق لصاحب المنزل استدعاء ضباط الشرطة القضائية المختصين لإثباتها حتى ولو كان خارج الأوقات القانونية، على اعتبار أن الجريمة لا تقوم إلا إذا تم الدخول دون رضا صاحب المسكن، وحق الدخول مقصور على مسكن صاحب الشأن لا يتعداه.

الاستغاثة من الداخل لا تكون إلا للضرورة، فالنداء من الداخل يعني رضاء صاحب الشأن، حيث أن النداء لا يرخّص بإجراء أي تفتيش أو حجز، بل يرخّص الدخول فقط استجابة لنداء صاحب الشأن وهذا من أجل مساعدته بناء على طلبه¹.

ثانياً: الحالات الاستثنائية المقررة قانوناً

المشرع الجزائري لم يتعرض إلى تعريف الحالات الاستثنائية المقررة قانوناً في المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية وما يفهم من عبارة ".....الأحوال الاستثنائية المقررة قانوناً". أن الدخول خلال الأوقات المحظورة لا يسمح به كقاعدة عامة إلا في حالات محددة جاءت على سبيل الحصر في نصوص قانونية استثنائية، وحسناً ما فعل المشرع الجزائري في هذا المجال، ولكن التساؤل المطروح هنا هو ما مدى إمكانية تبرير الدخول إلى المسكن في القانون الجزائري استناداً إلى نظرية الضرورة؟

فالدخول إلى مسكن شخص في حالة خطر لا يعد حقاً فحسب بل هو واجب، فمن يمتنع عن تقديم تلك المساعدة ومن يمتنع عن منع وقوع جناية أو جنحة يقع تحت طائلة المادة 182 ق ع متى كان بهذا التدخل لا يشكل خطورة عليه أو على غيره، لعل ما يلاحظ من عبارة المادة 182 ق ع أنها واسعة وعامة كحالة الخطر وحالة وقوع فعل موصوف بجناية أو جنحة، وهذا ما يدل على أن المشرع الجزائري أراد تطبيق نظرية

¹ د/ مولاي ملياني بغدادي "الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري" المؤسسة الوطنية للكتاب، طبعة 1992.

الضرورة في هذه الحالة التي تقتضي التضحية لمصلحة الساكن المتمثلة في حماية حرمة مسكنه في سبيل مصلحة أخرى أجدر بالحماية، وهي حماية نفسه وأمواله من ذلك الخطر الجسيم¹.

أما بالنسبة للفقهاء الفرنسي فقد أجمع على أن الدخول إلى مسكن الغير أثناء الليل في مثل هذه الحالات لا يعد تقييدا للمبدأ، بل هو تطبيق وتدعيم له، ما دام هذا الدخول مشرعا لمصلحة² من يتواجد داخل المنزل ويقصد حمايتهم بدافع إنساني وهذا لا يعد توسعا في تقرير هذه القيود ولا تقييد لحرية الأفراد في مساكنهم بل هو تدعيم لها وتطبيق أكثر للمبدأ، حفاظا على أسرارهم وأنفسهم وممتلكاتهم وكل ما تحتوي عليه حياتهم الخاصة من أسرار. كما ذهب بعض الفقهاء في فرنسا إلى أبعد من ذلك مقررين أن الموظف الذي يدخل إلى مسكن الغير وهو يظن خطأ أن صاحبه في حاجة إلى مساعدة، لا يعاقب سواء وجد من يحتاج إلى المساعدة أم لم يجده إطلاقا، فعدم معاقبته يكون على أساس حسن النية، لكن يبقى على عاتقه عبء إثبات حسن النية هذه³.

المبحث الثاني: القيود الواردة على مبدأ حصانة المسكن أثناء النهار

من المعلوم أن خطورة الدخول إلى مسكن دون وجه حق يقل حدوثها أثناء النهار، حيث يسهل على صاحب المسكن مراقبة كل أعمال الموظف الذي يدخل إلى منزله استعمالا لوظيفته، والتثبت فيما إذا تعدى

¹ نص المادة 182 ق ع، الفصل السادس " الجنايات والجنح ضد الأمن العمومي".

² نقلا عن مذكرة قونان مولود سنة 1990 ، ص157.

³ Charles Parra الأستاذ إبراهيم زكي أحنوخ، يستبعد نظرية الضرورة كمبدأ عام في ق إ ج والاقتصار فقط على الأحوال التي تنص عليها صراحة في القانون المادة 182 على اعتبار أن تطبيق نظرية الضرورة في جميع الحالات لن يكون إلا على حساب الحريات الفردية و.....الثقة في مبدأ الاستقرار القانوني.

حدودها، لذا أحاط المشرع الجزائري هذا المواطن بقدر من الضمانات الكافية لحماية أسرارته بتحديد الحالات المقرر فيها الدخول إلى منازل الأشخاص.

لذلك سوف نتطرق إلى دراسة الحالات المقررة قانونا، والتي بمقتضاها يرخّص فيها بالدخول ضمن المطالب التالية: **المطلب الأول:** التحقيق في الجرائم المتلبس بها والتحقيق القضائي.

المطلب الثاني: التحقيق في الجرائم ذات الطبيعة الخاصة.

المطلب الأول: التحقيق في الجرائم المتلبس بها والتحقيق القضائي

يكمّن محتوى هذا المطلب في تحديد سلطات وصلاحيات كل من قاضي التحقيق و وكيل الجمهورية وضباط الشرطة القضائية في الجرائم العادية.

أولاً: سلطات قاضي التحقيق

سبق وأن قلنا أن التحقيق يعهد به بحسب الأصل في القانون الجزائري إلى قاضي التحقيق الذي يختار من قضاة المحكمة بمقتضى قرار وزير العدل لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد (م 1/39 ق ا ج) فإن المشرع الجزائري خوله القيام بمباشرة بعض السلطات في حالة الجنائية والجنحة المتلبس بها، كالانتقال إلى دوائر اختصاص المحاكم أو إتمام أعمال ضباط الشرطة القضائية (م 60 ق إ ج).

فيفهم من ذلك أن لقاضي التحقيق الحق في الانتقال إلى مساكن الأشخاص الذين يكونون قد ساهموا في الجنائية أو الجنحة لإجراء التفتيش، بمعنى آخر أنه يقوم ببعض أعمال الضبط القضائي في حالة التلبس، بالإضافة إلى أعمال التحقيق، لذا نرى أهمية دراسة سلطاته في هاتين المرحلتين :

1- مرحلة التلبس : وردت حالة التلبس في المادة 41 قانون الإجراءات الجزائية ونصها:

" توصف الجناية أو الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحالة 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 وجدة في حيازته أشياء أو وجدة آثار أو دلائل تدعوا إلى افتراض 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 باستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها.¹

وورد في المادة 3/38 إ ج بأن قاضي التحقيق يباشر السلطات المخولة له بمقتضى المادة 57 وما يليها.

فبالرجوع إلى هذه المواد نجد أن المادة 60 منه أجازت له إذا حضر إلى مكان الحادث القيام بأعمال الشرطة القضائية المتعلقة بالجنايات والجناح المتلبس بها، فإذا انتقل أحد ضباط الشرطة القضائية إلى مسكن أحد الأشخاص الذين يكونون قد ساهموا في الجناية أو الجنحة لإجراء التفتيش ضمن أحكام المادة 44 ق إ ج، فإنه يحتم عليه التخلي عن هذا الإجراء لفائدة قاضي التحقيق، الذي له أن يكلف أحدهم بمتابعة العمل، فنادرا ما نرى قاضي التحقيق يتولى هذا الإجراء بنفسه، لذا عليه أن يلتزم باحترام الإجراءات التي يلتزم بها ضباط الشرطة القضائية في حالة التلبس. فعمله يقتصر على إتمام أعمال ضباط الشرطة القضائية، فيؤدي دورهم في حال الجناية أو الجنحة المتلبس بها. إلا إذا وصل وكيل الجمهورية لمكان الحادث في آن واحد وهذه هي الحالة الوحيدة التي

¹ نص المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

أجازت فيه المادة 4/60 لوكيل الجمهورية أن يطلب من قاضي التحقيق افتتاح تحقيق قانوني، وابتداء من تلك اللحظة يخرج الأمر من يد النيابة العامة لتبدأ المهمة الأساسية لقاضي التحقيق.

2. مرحلة التحقيق: تجيز المادة 79 ق إ ج لقاضي التحقيق الانتقال إلى أماكن وقوع الجريمة لإجراء جميع

المعاينات اللازمة، أو القيام بتفتيشها بعد إخطار وكيل الجمهورية، وذلك بعد افتتاح التحقيق رسمياً¹.

بصورة عامة يجوز قاضي التحقيق سلطة مطلقة لتقييم مدى الظروف التي من شأنها تأكيد ضرورة التفتيش، سواء

داخل المسكن بمفهومه الضيق - مقره الرئيسي - أو بمفهومه الواسع - ملحقاته - والأماكن المعدة للسكن².

والقانون الجزائري يسمح لقاضي التحقيق بتفتيش المساكن ووضع له قواعد يلتزم بها، عند تفتيش مسكن

المتهم، أو منزل الغير، الهدف منها إحاطة المسكن بضمانات كافية وهذه الضمانات حسب تعبير "سامي حسني

الحسين" تقف سياجا، تحمي الحرية الفردية ضمانا لعدم التعسف والانحراف معنى ذلك أنه لا يجوز الوصول إلى

الحقيقة من خلال إجراءات باطلة تهدد فيها الضمانات أو تنتهك فيها الحريات خلافا للقانون³.

لكن هذه القواعد والإجراءات تختلف فيما إذا حصل التفتيش في منزل المتهم أو في منزل الغير، التفتيش في

منزل المتهم نصت عليه المادة 82 من قانون الإجراءات الجزائية إذا حصل التفتيش في منزل المتهم فعلى قاضي

التحقيق أن يلتزم بأحكام المواد من 45 إلى 47 من قانون الإجراءات الجزائية غير أنه يجوز له وحده في مواد

¹ مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، طبعة 1992،

² محمد الفاضل: قضاء التحقيق سنة 1965 ص 154، 155، و محمود محمود فاضل: شرح قانون الإجراءات الجنائية 1976، المرجع السابق: ص 277.

³ د/ أحمد فتحي سرور "أصول قانون الإجراءات الجنائية"، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1969، ص 467.

الجنائيات أن يقوم بتفتيش مسكن المتهم في غير الساعات المحددة في المادة 47، يشترط أن يباشر التفتيش بنفسه وبحضور وكيل الجمهورية.

المادة 45 ق إ ج استلزمت إذا ما أجري التفتيش في منزل المتهم، أن يتم بحضوره، وإن تعذر عليه الحضور فإنه من واجب قاضي التحقيق أن يدعو للتفتيش نائبا عنه، فإن امتنع، فللقاضي التحقيق أن يستدعي لحضور الإجراء شاهدين من غير الموظفين التابعين له.

المشرع في المادة المذكورة اشترط لصحة هذا الإجراء أن لا تكون صلة بين قاضي التحقيق والشاهدين الذين يعينهما.

أما التفتيش في مسكن الغير فورد في المادة 83 من ق إ ج " اشترطت استدعاء صاحب المنزل لكي يحضر التفتيش، فإن كان غائبا أو رفض الحضور يتوجب التفتيش بحضور اثنين من أقاربه أو أصهاره، فإن لم يوجد أحدهم فبحضور شاهدين ".

نفهم مما سبق، أنه في كلتا الحالتين سواء حصل التفتيش في مسكن المتهم أو مسكن الغير، لا يحق لقاضي التحقيق اقتحام باب المسكن إذا وجده مقفلا. والجدير بالذكر أنه إلى جانب ما استلزمته أحكام المادتين 1/45، 2 والمادة 83 فإنه لا يجوز التفتيش ليلا كقاعدة عامة، أما المشرع الجزائري فقد أوجد بدوره بعض القيود الخاصة بزمان التفتيش، بحيث المادة 47 من ق إ ج التي أحالت إليها المادتين 82 و 83 منعت قاضي التحقيق من إجراء التفتيش ليلا أي قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الثامنة مساء، وهناك استثناءات في المادة 82 أوردت فيها >> أنه لقاضي التحقيق وحده دون امتلاك سلطة ندب غيره القيام بالتفتيش في غير الساعات المحددة قانونا <<.

خلاصة القول: فالمشروع الجزائري قيد من سلطات قاضي التحقيق الواسعة منعا لأي تعسف.

ثانيا: دور وكيل الجمهورية

وظيفة النيابة العامة تتضمن مسؤولية اجتماعية تتمثل في حماية النظام الاجتماعي والقانوني لها اختصاصات

كثيرة ومتنوعة. لهذا تقتصر دراستنا على مدى أحقية رجال النيابة العامة في دخول مساكن الأفراد¹

فالمشروع الجزائري ألقى على عاتق النيابة العامة مهمة تحريك ومباشرة الدعوى العمومية باسم المجتمع ، فهي تمثل

أمام كل هيئة قضائية (م 29 إ ج) من طرف النائب العام الذي يمثلها شخصيا أمام المجلس القضائي أو

بواسطة أحد مساعديه ومن وكيل الجمهورية أمام المحاكم الابتدائية أو أحد مساعديه .

وما دمننا بصدد دراسة جريمة انتهاك حرمة مسكن وتكييفها بأنها جنحة، فالاختصاص يعود إلى محاكم الجرح

والمخالفات على مستوى المحاكم الابتدائية، ومن ثم تبدو أهمية التعرض لممثل النيابة العامة أمام تلك الجهة

القضائية المتمثل في شخص " وكيل الجمهورية " وذلك عبر مراحل بحثنا عن الحالات التي يرخص له القانون فيها

دخول مساكن الأشخاص .

مرحلة جمع الاستدلالات : إلى جانب إدارة الضبط القضائي² خولت المادة 36 إ ج لوكيل الجمهورية

سلطة اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة للبحث والتحري عن الجرائم المتعلقة بقانون العقوبات، فسلطاته هي نفس

¹ بلحاج العربي : أبحاث ومذكرات في القانون والفقہ الإسلامي بمعهد الحقوق و العلوم الإدارية(جامعة وهران)-الجزء الأول-ديوان المطبوعات

الجامعية ، ص 304.

² المادة 2/12 إ ج تنص على أنه >> يتولى وكيل الجمهورية إدارة الضبط القضائي و يشرف النائب العام على الضبط القضائي بدائرة

اختصاص كل مجلس قضائي و ذلك تحت رقابة غرفة الاتهام بذلك المجلس>>.

الاختصاصات المقررة لضباط الشرطة القضائية، ومن أهم الإجراءات اللازمة للبحث والتحري إجراء التفتيش والمعاينة .

أحوال التلبس : من استقراء المادة 56 إ ج تبين لنا أن مهمة ضابط الشرطة القضائية تنتهي بمجرد وصول وكيل الجمهورية في حالة التلبس بالجناية أو الجنحة إلى مكان الحادث و يقوم هذا الأخير بإتمام جميع أعمال الضبط القضائي المحددة في المواد 42 إلى 154 من نفس القانون المتعلق بالجنايات والجنح المتلبس بها، معنى ذلك أن المشرع الجزائري خول لوكيل الجمهورية حق مباشرة التفتيش بصفة جوازية، فيجوز له استعمال هذا الحق كما يجوز له ألا يباشره بنفسه.

فخطاب الشارع في هذا الصدد ليس إلزاميا، وهذا ما جاءت به أحكام المادة 3/56 إ ج ج "ويلتزم وكيل الجمهورية إذا ما قام بإجراء التفتيش باحترام كل الإجراءات المقررة لضمان حماية حرمة المسكن ولاسيما المادتين 45 و 47 ق إ ج ."

ثالثا : ضباط الشرطة القضائية:

قبل التعرض لتحديد سلطات ضباط الشرطة القضائية في الدخول إلى مساكن الأفراد للتفتيش والمعاينة، نود أن نوضح مسبقا أن الضمانات المقررة لهؤلاء، أقل من ضمانات قاضي التحقيق في الدول التي تفصل ما بين سلطة التحقيق والاتهام، فيقول محمود محمود مصطفى في هذا الصدد : بأن السلطات تندرج في الضمانات فما دام أن ضمانات الشرطة القضائية أقل على هذا الأساس لا بد من حصر سلطاتهم في أضيق نطاق¹ ، تكاد التشريعات المقارنة تجمع على حصر سلطاتهم في هذا المجال في مرحلتين:

¹ المحاضرة بعنوان: ضمانات المتهم في التفتيش و الضبط، المرجع السابق ص 143، نقلا عن مذكرة قانون مولود جرمية انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجزائري.

مرحلة جمع الاستدلالات و مرحلة التحقيق وعلى هذا سار القانون الجزائري، لذا نتولى بالبحث هذه الحالات على ضوء هذا التقسيم:

1/ قبل افتتاح التحقيق: أوكل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري مهمة البحث والتحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات عن طريق جمع الأدلة والبحث عن مرتكبيها مادام لم يبدأ فيها بتحقيق قضائي إلى الضبط القضائي، هذا ما ورد في المادة 3/12 ق إ ج¹.

غير أنه يلاحظ دائما أن هذه الإجراءات يجب ألا تقيد من حرية الأفراد بصفة عامة وحرمة مساكنهم بصفة خاصة، ويقول مأمون محمد سلامة " لا يجوز انتهاك حرمة مساكن الأفراد بحجة جمع التحريات عن وقوع الجريمة ومرتكبيها² لأن ذلك لا يكون إلا بإجراء من إجراءات التحقيق أو في حالة التلبس وبشروط خاصة لذا حصر المشرع الجزائري إجراء التفتيش في ضباط الشرطة القضائية بقوة القانون.

¹ المادة 3/12 ق إ ج " يناط بالضبط القضائي مهمة البحث والتحري عن الجرائم و جمع الأدلة عنها و البحث عن مرتكبيها ما دام لم يبدأ فيها بتحقيق قضائي .

² قانون الإجراءات الجزائية في التشريع المصري ، دار الفكر العربي ، القاهرة 1976 ، ص 411 .

2/ البحث والتحري في الجرائم المتلبس بها:

هو الانتقال إلى مكان الحادث ومشاهدته وأول من ينتقل إلى مكان وقوع الجريمة هم رجال الضبط، فالمادة 44 ق إ ج قبل تعديلها¹ أجازت لضباط الشرطة القضائية الانتقال إلى مساكن الأشخاص الذين يكونون قد ساهموا في الجناية أو يحوزون أوراق أو أشياء متعلقة بالأفعال الجنائية، ويجري تفتيشها ويجزر عن ذلك محضرا وهذا هو موقف المشرع الفرنسي في المادة 56 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي ، ولقد انتقد هذا الموقف لأنه ليس فيه أن يتخذ عضو الضبط القضائي إجراء يمس شخص المتهم إذ لا يوفر له الضمانات التي يوفرها² القانون للمحقق³ و لعل هذا ما دفع بالمشرع الجزائري إلى تعديل نص المادة 44 ، ففي التعديل الجديد جعل التفتيش من قبل ضباط الشرطة القضائية في حال التلبس، مقابل شرط الحصول على إذن من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع وجوب الاستظهار بهذا الأمر قبل الدخول إلى المسكن والشروع في التفتيش.

لذا فحسننا ما فعل المشرع الجزائري، ففي ذلك ضمان لحرمة مساكن الأشخاص على اعتبار أن التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق ، وهذا ما يميز القانون الجزائري عن باقي القوانين المقارنة في هذا المجال، ويعد من أهم التعديلات التي أدخلها المشرع على قانون الإجراءات الجزائية.

3/ مرحلة التحقيق "الندب"

¹ المادة 44 ق إ ج قبل تعديلها تنص على : " يجوز لضباط الشرطة القضائية الانتقال إلى مساكن الأشخاص "

² د/ محمود محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية و القانون المقارن، المرجع السابق ، ص 48 رقم 133 .

³ تعديل نص المادة 44 ق إ ج بمقتضى قانون رقم 03/82 المؤرخ في 1982/02/13 . تنص كالاتي : >> لا يجوز لضباط الشرطة القضائية الانتقال إلى مساكن الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية أو يحوزون أوراقا أو أشياء متعلقة بالأفعال المناسبة المرتكبة لإجراء التفتيش إلا بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع وجوب الاستظهار بهذا الأمر قبل الدخول إلى المنزل و الشروع في التفتيش << .

الحالة الثالثة التي يكون فيها لضباط الشرطة القضائية حق التفتيش، تتمثل في حالات النذب، مراعاة لمقتضيات الواقع العملي بهدف الوصول إلى الحقيقة سمح القانون بالاستعانة بأحد ضباط الشرطة القضائية في بعض الحالات لأن الضبطية كما يقول مأمون محمد سلامة: "جهاز يعاون قاضي التحقيق بغية الوصول إلى الحقيقة، لأن المحقق نفسه لا يستطيع في أي حال من الأحوال القيام بمختلف هذه الإجراءات المعقدة والمتشابكة، وذلك إما بسبب كثرتها أو إذا اقتضى الأمر القيام بالإجراء خارج دائرة الاختصاص المكاني له"¹.

المطلب الثاني: التحقيق في الجرائم ذات الطبيعة الخاصة

نظرا للطبيعة الخاصة التي تكتسبها بعض الجرائم وضرورة الإسراع في مكافحتها نتيجة الانعكاسات الاقتصادية على الاقتصاد الوطني، وما نجم عن ذلك من مشاكل اقتصادية واجتماعية لاسيما في الآونة الأخيرة وعلى هذا تمت دراسة هذا المطلب في خمسة أقسام هي:

أولاً: المخالفات الجمركية:

من أهم مبررات الرقابة الجمركية، الغرض المالي، ويقول محمد عوض "بأنها وسيلة ناجعة لحماية المجتمع بحماية اقتصاده بغية الحصول على مورد مالي لمواجهة أعباء الدولة، لاسيما في الدول المتخلفة التي تسعى لتخليص

¹ سامي حسن الحسيني، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري المقارن، ص 100 رقم 67، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 1972.

اقتصادها من التخلف والتبعية".¹ وذلك منعا لدخول أو خروج المواد غير المرخص بتصديرها أو استيرادها تحقيقا للأهداف الاقتصادية ودعم المنتجات المحلية وحمايتها خاصة الصناعية منها.

فقد كان المشرع الجزائري حريصا على سد الثغرات خاصة بعد النص على إلغاء مفعول القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962² ومن ثم أتى القانون رقم 07/79 المؤرخ في 21 جويلية 1979، متضمنا قانون الجمارك الذي يهدف إلى تنظيم الأوضاع الاقتصادية في البلاد وسد الفراغ القانوني، فحول مفتشي وقابضي وأعوان الجمارك حق الدخول إلى الأماكن الخاصة التي تحظى بحماية المادتين 135 و 295 قانون العقوبات الجزائري لغرض معابنتها، وهذا الحق مقرر في المادة 47 من هذا القانون، وحدد في نفس المادة لرجال الجمارك الحالات التي يجوز لهم فيها بالدخول إلى منازل الأشخاص والقواعد الواجب إتباعها أثناء الدخول للتفتيش وتشديد الالتزام بها.

¹ قانون العقوبات الخاص: جرائم المخدرات و التهريب الجمركي و النقد، المكتب المصري الحديث للطباعة و النشر الإسكندرية سنة 1966 ص 116 رقم 01.

² جاء الأمر رقم 73-29 المؤرخ في 05 يونيو 1973 متضمنا ما يلي :

المادة الأولى : يلغى القانون رقم 157/62 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 و المتضمن التمديد حتى إشعار آخر لمفعول التشريع النافذ إلى غاية 31 ديسمبر 1962.

المادة الثالثة :تحدد في تعليمات رئاسية كيفية تطبيق هذا النص .

المادة الرابعة:يدخل هذا الأمر في حيز التنفيذ اعتبارا من 5 يوليو سنة 1975.

ومما يلاحظ أن التعليمات المشار إليها في المادة الثالثة من هذا الأمر لم تكن قد صدرت لذا فقانون الجمارك السابق بقي ساري المفعول الى حين صدور قانون الجمارك الجديد لسنة 1979.

- ومما يلاحظ أن التعليمات المشار إليها في المادة الثالثة من هذا الأمر لم تكن قد صدرت لذا فقانون الجمارك السابق بقي ساري المفعول إلى حين صدور القانون الجديد أي قانون الجمارك لسنة 1979 ، رقم 07/79 المؤرخ في 21 جويلية 1971 .

وهذه القواعد الواجب احترامها، بالرجوع إلى نص المادة 47 من هذا القانون¹ يتجلى لنا أن المشرع الجزائري ميز بين ثلاثة أنواع من البضائع التي تمت حيازتها غشا والتي يرخّص بشأن البحث عنها بالدخول إلى المسكن للمعاينة بغرض الحجز عليها وبالتالي إثبات الجريمة.

والملاحظ أن المشرع الجزائري في المادة 1/47 المذكورة سابقا أورد في النص عبارة تفتيش المنازل، والأصح هو المعاينة على اعتبار أن إجراء التفتيش يعتبر من إجراءات التحقيق، مخول بحسب الأصل لقاضي التحقيق.

¹ المادة 47 من قانون الجمارك تنص على أنه للبحث عن البضائع التي تمت حيازتها غشا داخل النطاق الجمركي و قصد البحث في كل مكان عن البضائع الخاضعة لأحكام المادة 226 أدناه من يمكن لمفتش وقابضي الجمارك القيام بتفتيش المنازل بعد موافقة الكتائبية من الهيئة القضائية المختصة على أن يرافقهم أحد ضباط الشرطة القضائية ويتعين عليه أن يستجيب لطلب إدارة الجمارك.

- غير أنه قصد البحث عن البضائع التي توزعت على مرأى العين دون انقطاع حيث الشروط المنصوص عليها في المادة 250 أدناه والتي أدخلت في المنزل أو في أية بناية أخرى توجد خارج النطاق الجمركي يؤهل أعوان الجمارك لإثبات ذلك وإبلاغ النيابة فوراً.
- عند الامتناع عن فتح الأبواب يمكن لأعوان الجمارك العمل على فتحها بحضور أحد ضباط الشرطة القضائية.
- تمنع إجراءات التفتيش المنصوص عليها في المقاطع السابقة ليلاً. غير أن التفتيش التي شرع فيها نهاراً يمكن مواصلة ليلاً.

ثانيا: الجرائم العسكرية:

صدر قانون القضاء العسكري في الجزائر بمقتضى الأمر رقم 28/71 المؤرخ في 22 أبريل 1971¹ ، وذلك لقمع الجرائم العسكرية والجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحاكم العسكرية سعى إلى إنشاء محاكم عسكرية دائمة وفي مقر كل ناحية عسكرية.

ومعلوم أن للمحاكم العسكرية سلطة التحقيق في الجرائم التي تدخل ضمن اختصاصاتها، ويتطلب هنا التحقيق القيام في بعض الأحيان بإجراءات مقيدة لحرية الأفراد داخل مساكنهم كالتفتيش أو القبض والسلطة القائمة بهذا الإجراء في هذا المجال لرجال الضبط القضائي وقاضي التحقيق وممثل النيابة العامة.

ثالثا: الجرائم المتعلقة بمخالفة نظام الأسعار

ورد في الأمر رقم 37/75 المؤرخ في 7 ربيع الثاني عام 1395 الموافق لـ 29 ابريل 1975 لتحديد الأسعار أن تفتيش المساكن حق مقرر لأعوان مديريات الولايات وحدهم دون سواهم ، حتى ولو كان خبيرا مع وجوب الاستعانة بأحد ضباط الشرطة القضائية المختصين إقليميا ،على أن تجرى هذه التفتيشات طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية ، بمعنى آخر أنه في جميع الإجراءات المقررة لحماية حرمة المسكن لا بد أن يراعى حكم المادة 44 ق إ ج الذي يطبق بجميع تراتبيه على تفتيش المساكن لجرائم الأسعار .

ومما يلاحظ أنه إذا كان قانون 1975 يتضمن استثناء على المبدأ أثناء النهار لصالح أعوان مديريات الولايات، فالقانون الجديد رقم 12/89 المتعلق بالأسعار لم يرخص لأي كان بمعاينة المخالفات للتنظيم الخاص بالأسعار والمعاملات التجارية داخل المساكن، فالمادة 37 منه حددت المكلفين بالبحث عن هذه المخالفات وهم:

¹ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية رقم 38 - 11 ماي 1971.

- أعوان مصالح مراقبة الأسعار ومفتشي ومراقبي الأسعار والتخفيضات الاقتصادية.
- ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية وأي عون آخر للدولة مؤهل عن طريق التنظيم.

أما المادة 39 فقد رخصت لهؤلاء بالدخول بكل حرية إلى المحلات التجارية والمكاتب والمخازن بصفة عامة، أي كل مكان باستثناء المحلات السكنية.

والمشرع الجزائري في ظل هذا القانون الجديد لم ير أية فائدة من وراء إيراد استثناء على غرار الفقرة 3 من المادة 36 من القانون القديم، باعتبار أن هذه المخالفات لا تستأهل التعرض لحرية المواطنين داخل مساكنهم. وأن هؤلاء الأعوان لا يتوفرون على ضمانات كافية للقيام بهذا الإجراء، الذي يعهد به أصلا لقاضي التحقيق إلا استثناء، فلهؤلاء وسائل عديدة وفعالة لمحاربة هذه الظاهرة من غير وسيلة تفتيش المساكن.

رابعاً: الجرائم المتعلقة بالضرائب غير المباشرة

أصدر المشرع الجزائري الأمر رقم 104/76 المؤرخ في 09 ديسمبر 1976 المتضمن قانون الضرائب غير المباشرة، فجاء في المادة 49 منه على أنه يجوز لأعوان الضرائب في حالة الشك بالغش تجاه أشخاص خاضعين أو غير خاضعين للمراقبة القيام بزيارات داخل المنازل، إلا برخصة مكتوبة صادرة من السلطة القضائية المختصة. ولا يمكن أن تتم هذه الزيارات إلا بأمر من مستخدم سام، يقدم عرضاً عن الأسباب إلى نائب مدير الضرائب للولاية، المختص بينما المادة 500 جعلت الأمر بالزيارة إلزامي بالنسبة لجميع المستخدمين، ونذكر فيه بصورة موجزة الأسباب التي أسست عليها إدارة الضرائب شكها بالغش.

ويجب أن يكون الأمر بالزيارة مؤشراً من قبل ضابط الشرطة القضائية الذي يرافق الأعوان قبل القيام بأية زيارة.

وينبغي قبل القيام بأي تفتيش يقرأ الأمر بالزيارة للمعني أو ممثله الذي يطلب عبارة الرفض من قبل المعني، بصرف النظر عن ذلك وتكتب عبارة الرفض في المحضر وتقدم خلال ثلاثة أيام نسخة من الأمر بالزيارة إلى المعني أو ممثله بناء على طلبهما.

- يستفاد مما سبق أنه :

أن دخول المساكن في حالة الشك بالغش نحو هذا القانون غير جائز إلا بعد الحصول على رخصة من قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية¹. هذا ومن العرض السابق للنصوص القانونية المذكورة، وما استنتجنا من نتائج نرى أنه على الرغم من الضمانات المقررة لحماية حرمة المسكن وتقديم عرض عن الأسباب إلى نائب مدير الضرائب المختصة بالولاية، فإن هذا لا يحقق الضمان الكافي لحماية حرمة وذلك لعدة أسباب:

ويشترط أن يتم الدخول بناء على أمر من مستخدم سام بعد تقديم عرض عن الأسباب إلى نائب مدير الضرائب بالولاية، وجوب تأسيس إدارة الضرائب شكها بالغش على أسباب، عدم جواز الاعتداد كأساس للغش بمجرد الإبلاغ عن طريق شخص مجهول، وجوب طلب التوقيع على الأمر من المعني أو من يمثله، وجوب تقديم نسخة من الأمر بالزيارة إلى المعني أو ممثله، خلال ثلاثة أيام بناء على طلبه، وجوب إعادة ترتيب المحلات والمنازل محل الزيارة.

¹المشروع في قانون الضرائب، يلاحظ أنه لا بد من اشتراط الحصول على رخصة من السلطات القضائية المختصة قبل تعديل نص المادة 44ق إ ج.

ومن جهة أخرى القانون حول لأعوان إدارة الضرائب حق القيام بالإجراء الذي يعد عملا من أعمال التحقيق، يعهد به في الأصل لقاضي التحقيق، واستنادا لضباط الشرطة القضائية وليس لأعوانهم ، وذلك لاعتبارات سبق وأن تعرضنا إليها، ومن جهة أخرى يلاحظ على عبارة " في حالة الشك بالغش.." الواردة ضمن المادة 1/499 المشار إليها، فإنها عبارة مرنة بدون ضابط، حتى بعد تقديم الأسباب التي أسست عليها إدارة الضرائب شكها بالغش، وهذه العبارة لا تحقق الغرض المرجو منها، لاسيما إذا أخذنا بعين الاعتبار أنها نصوص استثنائية مقيدة للمبادئ الدستورية، لذا نأمل أن يتدخل المشرع الجزائري لتحديد الحالات التي تعد غشا نحو هذا القانون وذلك باسم المبادئ الأساسية المعروضة في القانون الجنائي، والتي تقتضي بأن الشك يفسر لصالح المتهم تطبيقا للمبدأ الدستوري الذي يقضي بأن الأصل في الإنسان البراءة وليس الإدانة¹.

خامسا: الجرائم المتعلقة بقانون الغابات والصيد:

من مراجعة ما ورد في نص المادة 21 ق إ ج نجد أن المشرع يميز للمهندسين ومهندسي الأشغال ورؤساء الأقسام والأعوان الفنيين للغابات وحماية الأراضي واستصلاحها، البحث والتحري في الجرح والمخالفات لقانون الغابات وتشريع الصيد.

المادة 22 من هذا القانون سمحت لرؤساء الأقسام الأعوان الفنيين للغابات وحماية الأراضي استصلاحها بتتبع الأشياء المزروعة وضبطها في الأماكن التي تنتقل إليها.

¹ المادة 42 من دستور 1989 تنص على "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون".

فإذا كان القانون الجزائري يخول لهم هذا الحق، فهل من حقهم تتبع هذه الأشياء إلى أي مكان تنتقل إليه؟

الفقرة الثانية من المادة 22 " سمحت لهؤلاء تتبع هذه الأشياء إلى داخل المنازل والمعامل والمباني

والأماكن المسورة المتجاوزة، معلقة هذا الحق على شرط حضور أحد ضباط الشرطة القضائية، ولا يكون دخولها خلال الأوقات المحظورة قانونا.

لعل ما تجدر الإشارة إليه أن هذه الحالة تدخل ضمن تعريف حالات التلبس في المادة 41 قانون

إجراءات جزائية ويشترط إلى جانب الشرطين السابقين الحصول على إذن من قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية، كما أن المشرع الجزائري أتى بقانون رقم 10/82 المتعلق بالصيد، لسد الفراغ القانوني تطبيقا للمادة 21 ق إ ج فحسننا ما فعل.

فبعد أن أضفى صفة عون ضبط الصيد على جميع سلطات الضبط القضائي المنصوص عليها في قانون

الإجراءات الجزائية وحراس الصيد المحلفون قانونا.

أنت المادة 57 لتلقي على كاهلهم عبء إبلاغ السلطة المختصة بجميع مخالفات الصيد التي تصل

إلى علمهم، واتخاذ كل التدابير الكفيلة بمعرفة هوية المخالف واثبات الوقائع وكذا انتقاء المزيد من الأضرار وهذا

الإجراء " القيام بالتفتيش " معلق على شرطين: الحصول على إذن من السلطة المختصة. أن يتم طبقا لما هو

منصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية.

خاتمة

الخاتمة

تناولنا في هذا البحث جريمة انتهاك حرمة منزل دراسة مقارنة حيث احتوت مقدمته على دراسة التطور التاريخي للجريمة ثم تعرضنا في الفصل الأول للنظرية العامة لها، أما الفصل الثاني فتناولنا القيود المقررة لها و في الأخير توصلنا إلى استخلاص النتائج التالية:

- 1- نجد أن المبدأ المقرر لحماية حرمة منزل بمفهومه الحديث لم يظهر إلا في التشريعات الجنائية الوضعية وبعد قيام الثورة الفرنسية و إعلان حقوق الإنسان و المواطن سنة 1789 و هذا راجع إلى التيارات الفكرية والفلسفية في أوروبا التي تهدف إلى الدفاع عن حقوق الإنسان وإحاطته بضمانات كافية .
- 2- ووجدنا من خلال الدراسة المقارنة أن هناك العديد من الاتفاقيات الإقليمية و الدولية قد اعترفت بحق حماية منزل و من هنا يمكن القول بأن مسألة حماية حرمة منزل أصبحت تشغل بال الدول.
- 3- وبالرجوع إلى القوانين الجزائرية نجد أنها وقفت على قدم المساواة مع القانون الفرنسي مؤسسا على المبادئ المقررة في المادة 184 ق ع الفرنسي. إلا أن ما يميز القانون الجزائري عن نظيره الفرنسي في هذا المجال، هو أن الأول عالج الجريمة في نصين وهما يشكلان نموذجين مستقلين على الرغم من وجود عناصر مشتركة بينهما نصي المادتين 135 و 295 من قانون العقوبات الجزائري .

ومن هنا استنتجنا ما يلي: أن المشرع الجزائري جرم فعل الدخول دون البقاء فيه بغير حق أن المشرع الجزائري قد أعطى مفهوما واسعا للمنزل فاعتبره ذلك المكان الذي يطمئن فيه الشخص ويلوذ من عناء عمله حيث لم يشترط الملكية و لا مدة الإقامة ولا الشكل، كما أن لمنزل الغائب حرمة كحرمة منزل الحاضر . ومن هنا يتبين لنا أن الحماية تكمن في أن المنزل مستودع لأسرار من يقيم فيه سواء كان الفرد جزائري أو أجنبي ، أما

فيما يخص جريمة الموظف فإذا استغل هذا الأخير صفته للدخول فإنه يعد مرتكباً للجريمة باستغلال السلطة و إذا لم يستغل الوظيفة فإنه يعامل كالشخص العادي حيث أن المشرع في المادة 135 ق ع قرر العقوبة على أساس استغلال الوظيفة أي الموظف يستغل ذلك الاحترام و التقدير الذي أولاه صاحب المنزل للوظيفة .

4- توصلنا إلى أن حق الدولة في العقاب و الحصول على دليل الإدانة لا يجب أن يكون على حساب الحريات الفردية فهذا الحق يقابله حق المتهم في البراءة كما رأينا أن القيود تكثر أثناء الليل حيث حددت أغلب التشريعات الوقت الذي ينتهي فيه النهار ويبدأ الليل (نص المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية) وهو ما بين الثامنة مساءً والخامسة صباحاً .

5- وفي المادة 47 قانون الجمارك لاحظنا أن المشرع يسمح بمواصلة الإجراءات ليلاً إذا ما بدأ نهاراً ففي المادة 47 فقرة 2 قانون الإجراءات الجزائية تجيز إجراء التفتيش و الضبط و المعاينة في كل ساعات النهار أو الليل داخل كل فندق أو منزل مفروش أو فندق عائلي وقد انتقدنا موقف مشرعنا من ذلك استناداً إلى كون بعض هذه المحلات تدخل في عداد المسكن بمفهوم القانون الجنائي كالمنازل المفروشة وفنادق العائلة.

6- المشرع خول سلطات واسعة للوالي في مجال الضبط القضائي في حالة وقوع جريمة ماسة بأمن الدولة المادة 28 ق إ ج ، لقد هجر المشرع أسلوب التفتيش خلال الأوقات المحظورة دون أي قيد أو شرط .

7- المقترحات

1- من استقراء نصوص قانون الضرائب غير المباشرة وجدنا أن المادة 499 أجازت لأعوان الضرائب في حالة الشك بالغش دخول المنازل بعد الحصول على إذن من السلطة القضائية المختصة لذا نقترح تعديل المادة 499 بشكل يخول هذا الحق للموظفين الساميين لدى إدارة الضرائب وليس لأعوانهم فهم لا يتوفرون على ضمانات كافية وإلغاء عبارة: "وفي حالة الشك بالغش فهي عبارة مرنة بدون ضابط".

2- ومن كل ما سبق يتبين لنا أن القانون الفرنسي والقضاء بما توصل إليه عن طريق الاجتهاد قد سد جميع الثغرات في هذا المجال، و نأمل أن يسلك القضاء الجزائري الحديث النشأة مسلك القضاء الفرنسي، و إن الحاجة ملحة في إعادة نظرة شاملة لقانون العقوبات والإجراءات الجزائية والقوانين الأخرى، حتى تصدر في ثوب جديد يتفق مع المبادئ التي أرساها الدستور الجديد والابتعاد عن استعمال الشعارات العامة و الألفاظ المبهمة من أجل احترام الحرية الشخصية وتأكيد التوازن بين حقوق المتهم وسلطات الاتهام من أجل محاكمة عادلة .

3-الضرر الناتج عن انتهاك حرمة المسكن غالبا ما يكون معنويا مع إمكانية ارتباطه بضرر مادي آخر، فإذا كان الغرض من الاعتداء هو السرقة أو هتك العرض مثلا، تكون هنا المتابعة على جريمة انتهاك حرمة المسكن، إضافة إلى الجريمة الأخرى.

4-إن حماية الحياة الخاصة للأفراد داخل منازلهم أخذت حظا وفيرا من الاهتمام منذ العصور القديمة وعلى كل الأصعدة، إلا أن اهتمام الشريعة الإسلامية بهذا الحق كان سابقا لما جاءت به القوانين الوضعية بمئات السنين، ورغم تكريس المشرع الجزائري لهذا الحق من خلال فرض العقوبات والجزاءات غير أن ما يلاحظ

على نص المادة 295 ق ع استعمال المشرع مصطلح مواطن مما يفهم أن لا حماية للأجنبي وهذا ما يتنافى مع المبادئ الدولية والإقليمية .

5- لا يمكن متابعة الشخص الذي يدخل المسكن حائزا على رضا صاحبه، ثم يرفض الخروج، حيث أن هذه الحماية مرتبطة بمبدأ الشرعية إذ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وهنا لم تتوافر أركان الدخول دون رضا صاحب المنزل، رغم انه يبقى اعتداء على حرمة المسكن.

6- لا بد من إعادة النظر من حيث الجزاء في نص المادة 135 من قانون العقوبات الجزائري، المتعلقة بالموظفين الذين ينتهكون حرمة الحياة الخاصة للأفراد، وذلك بتعسفهم في استعمال السلطة عند استعمال الوسائل العلمية الحديثة، لذا من الأجدر تشديد العقوبة حتى يكون الجزاء في مصاف المحافظة على هذا الحق.

ونختتم بحثنا بالدعوة إلى نشر الوعي بين أفراد المجتمع الواحد لتعميم ثقافة احترام الغير، فإذا تحقق هذا المبدأ عرف كل امرئ ما له وما عليه، ومنه تكون الوقاية أكثر الحلول نجاعة بعد الاطلاع والمعرفة بالحقوق والحريات وخاصة حرمت المنازل تفاديا للجوء إلى المحاكم وخير من ألف علاج.

قائمة المصادر والمراجع

1- المصادر

- النصوص التشريعية:

القوانين:

- 1- القانون رقم 79/ 07 المؤرخ في 1979/07/21 المتضمن قانون الجمارك.
 - 2- القانون رقم 82/03 المؤرخ في 1982/02/31 المعدل والمتمم للمادة لقانون الإجراءات الجزائية .
 - 3- القانون رقم 82/04 المؤرخ في 1982/02/31 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.
 - 4- القانون رقم 89/06 المؤرخ في 1989/04/25 المتضمن إلغاء مجلس أمن الدولة.
 - 5- القانون رقم 89/12 المؤرخ في 989/07/05 المتعلق بالأسعار.
- الأوامر
- 6- الأمر رقم 76/97 المؤرخ في 1976/11/22 المتضمن الدستور الجزائري.
 - 7- الأمر رقم 66/155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية .
 - 8- الأمر رقم 66/156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات.
 - 9- الأمر رقم 71/28 المؤرخ في 22 أبريل 1971 المتضمن قانون القضاء العسكري.
 - 10- الأمر رقم 75/73 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بتحديد الأسعار وقمع المخالفات الخاصة بتنظيمها .

- 11- الأمر رقم 75/45 المؤرخ في 17 يونيو 1975 المتضمن إنشاء مجلس أمن الدولة.
- 12- الأمر رقم 76/104 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون الضرائب غير مباشرة.

2- المراجع

الكتب العامة :

- 1- د / أحمد فتحي سرور ، قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة 1969.
- 2- د / أحمد محمد إبراهيم ، قانون الإجراءات الجنائية ، الإسكندرية ، دار المعارف ، طبعة سنة 1965.
- 3- د / أحسن بوسقيعة ، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية ، الطبعة الثانية سنة 2002.
- 4- بن الشيخ لحسن ، مبادئ القانون الجزائري العام ، دار هومة سنة 2002 .
- 5- د / جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء 2، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، مطبعة دار الكتاب المصرية 1932.
- 6- د / رؤوف عبيد ، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال دار الفكر العربي ، الطبعة الخامسة 1979.
- 7- د / محمد مصطفى القللي ، شرح قانون العقوبات ، جرائم الأموال ، الطبعة الأولى ، مطبعة نور ، القاهرة ، 1939.
- 8- د / محمد زكي أبو عامر، و د / علي عبد القادر القهوجي، قانون جنائي قسم عام.
- 9- د / مولاي ملياني بغدادي ، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المؤسسة الوطنية للكتاب، طبعة 1992.
- 10- د / محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الطبعة الثامنة، سنة 1984.
- 11- محمود محمود مصطفى ، شرح قانون الإجراءات الجنائي ، الطبعة الحادية عشر ، جامعة القاهرة ، 1976.

12- محمود محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية و القانون المقارن، الطبعة الأولى، جامعة القاهرة،

1977، الجزء 02.

13- محمد الفاضل، قضاء التحقيق، طبعة 1965، دمشق.

14- د / محمد زكي أحنون ، حالة الضرورة في قانون العقوبات ، دار النهضة العربية ، القاهرة 1969.

15- د / محمد صبحي نجم ، رضاء المجني عليه و أثره على المسؤولية الجنائية ، دراسة مقارنة في قانون

العلوم الجنائية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1983 .

16- د / عبد الحميد الشواربي ، التلبس بالجريمة في ضوء القضاء والفقهاء.

17- د / عبد الله أوهيبة شرح قانون الإجراءات الجزائية (التحري والتحقيق) ، دار هومة ، طبعة

2003.

18- د / علي علي منصور مقارنات بين الشريعة الإسلامية و القوانين الوضعية ، مطابع الأهرام التجارية

، 1979.

19- عادل قورة : محاضرات في قانون العقوبات المقارن " قسم عام " دراسة مقارنة ، نشأة المعارف

الإسكندرية 1976.

20- سامي حسني الحسين ، النظرية العامة للتفتيش في قانون المصري والمقارن ، دار النهضة العربية ،

القاهرة ، طبعة 1972.

*المراجع الخاصة:

1- بلحاج العربي : أبحاث ومذكرات في القانون والفقهاء الإسلاميين بمعهد الحقوق والعلوم الإدارية ، جامعة

وهران ، ج1 ، ديوان المطبوعات الجامعية

2-د / محمد إبراهيم زيد، قانون العقوبات المقارن " قسم خاص " دراسة مقارنة، نشأة المعارف الإسكندرية 1976.

3- د / محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الطبعة الثامنة، سنة 1984.

• الرسائل الجامعية:

1- قونان مولود رسالة التخرج لنيل شهادة الماجستير ، " جريمة إنتهاك حرمة المسكن في القانون الجزائري طبعة 1990.

2- سلامي فضيلة،رسالة التخرج لنيل شهادة الماستر، حماية حرمة المسكن في التشريع الجزائري، طبعة 2013.

• المقالات:

1- محمود محمود مصطفى: ضمانات المنهج والضبط والتقنين، مجلة المحامون نقابة المحامون في حلب العدد من 5 إلى 8 سنة 1978.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
الإهداء	
شكر وعرفان	
مقدمة	أ-د
الفصل الأول: أركان جريمة انتهاك حرمة مسكن	06
المبحث الأول: جريمة انتهاك حرمة مسكن من شخص عادي	07
المطلب الأول: الركن المادي لجريمة انتهاك حرمة مسكن ومحملها	08
المطلب الثاني: القصد الجنائي	16
المطلب الثالث: الجزاء المقرر للجريمة	17
المبحث الثاني: جريمة انتهاك حرمة مسكن باستغلال السلطة	20
المطلب الأول: صفة الجاني ومركزه القانوني	21
المطلب الثاني: انتفاء رضاء صاحب الشأن	22
المطلب الثالث: القصد الجنائي	28
المطلب الرابع: الجزاء المقرر للجريمة	28
الفصل الثاني: القيود الواردة على مبدأ حصانة حرمة المسكن	31
المبحث الأول: القيود المقررة على مبدأ حصانة المسكن أثناء الليل	31
المطلب الأول: القيود المقررة لفائدة التحقيق في الجرائم العادية	32

38	المطلب الثاني: القيود المقررة لفائدة التحقيق في الجرائم الماسة بأمن الدولة
41	المطلب الثالث: القيود المقررة لمصلحة من يتواجد داخل المنزل
44	المبحث الثاني: القيود المقررة على مبدأ حصانة المسكن أثناء النهار
44	المطلب الأول: التحقيق في الجرائم المتلبس بها والتحقيق القضائي
52	المطلب الثاني: التحقيق في الجرائم ذات الطبيعة الخاصة
61	خاتمة
66	قائمة المصادر والمراجع
71	فهرس الموضوعات