IJDJL المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع

المجلد ٥، العدد ١، ٢٠٢٤

# تفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه
# دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة

معرف الوثيقة الرقمى (DOI) : 10.21608/IJDJL.2024.249205.1237

الصفحات ٢٤٤ - ٢٧٦

**مصطفى على خلف**

رئيس محكمة الجنايات - بمحكمة استئناف طنطا

**المراسلة:** مصطفى على خلف، رئيس محكمة الجنايات - بمحكمة استئناف طنطا.

**البريد الإلكتروني:** mak66966@gmail.com

**تاريخ الإرسال:** ٢٢ نوفمبر ٢٠٢٣، **تاريخ القبول:** ١١ يناير ٢٠٢٤

**نسق توثيق المقالة:** مصطفى على خلف، تفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه - دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة، المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، المجلد ٥، العدد ١، ٢٠٢٤، صفحات (٢٤٤ - ٢٧٦).

IJDJL International Journal of Doctrine, Judiciary, and Legislation

Volume 5, Issue 1, 2024

# Inspecting the Arrested Person's Mobile Phone

DOI:10.21608/IJDJL.2024.249205.1237

Pages 244 - 276

**Mostafa Aly Khalaf**

**Tanta Court of Appeal**

**Correspondance:** Mostafa Aly Khalaf, Tanta Court of Appeal.

**E-mail:** mak66966@gmail.com

**Received Date:** 22 November 2023**, Accept Date :** 11 January 2024

**Citation:** Mostafa Aly Khalaf, Inspecting the Arrested Person's Mobile Phone, International Journal of Doctrine, Judiciary and Legislation, Volume 5, Issue 1, 2024 (244-276).

## الملخص

يتعرض هذا البحث لقاعدة قانونية هامة ألا وهي بطلان الدليل المستمد من تفتيش الهاتف المحمول المضبوط حوزة المتهم المقبوض عليه. فالوقائع العملية أثبتت وجود اختلاف بَيّن في الأحكام الجنائية في هذا الشأن، تلك الأحكام التي وإن لم تجزم بمشروعية أو ببطلان الدليل المستمد من تفتيش تلك الأجهزة ، إلا أنها تتجنب الاستناد إليه في أحكامها ، معتمده على أمور أخرى تجنبا للطعن في حكمها لاستنادها على ذلك الدليل . ومع ذلك قد يبقى الدليل الوحيد الذى تعتمد عليه المحكمة ويتساند عليه باقي الأدلة هو ذلك الدليل المستمد من تفتيش الهاتف المحمول، فلا يجد القاضي بدا من اللجوء إليه إذا أصدر حكما بالإدانة. وإزاء عدم وجود نصوص قانونية صريحة منظمة لهذا التفتيش ، ومن ناحية أخرى عدم وجود أحكام نقض صريحة تحسم هذا النزاع. فضلا عن ندرة الدراسات المستفيضة في هذا الشأن. وبالتالي يجد القضاة أنفسهم في حيرة حول تقدير مشروعية هذا الدليل، فلا مفر لهم سوى اللجوء إلى القواعد العامة المنظمة للتفتيش وتطبيقها على تفتيش الهاتف المحمول المضبوط حوزة المتهم المقبوض عليه. ويبقى اللجوء إلى تفسير تلك القواعد القانونية العامة هو الفيصل بينهم ، وكل له رؤيته التفسيرية الخاصة وأدواته التي يستقل بها مكونا بها عقيدته. والتي قد تتوافق أو تختلف مع أقرانه. فيجد القضاة أنفسهم في حيرة حول تقدير مشروعية هذا الدليل، ما بين مؤيد ومعارض وكل له وجهته التي يستند إليها وفقا للتفسير الذى خلص إليه وارتاح إليه وجدانه . وينتهي بهم الحال إلى صدور حكم بأغلبية الآراء. وتصدر هذه الأحكام في ظل قاعدة مؤداها عدم التزام المحاكم بما قضت به المحاكم الأخرى بل عدم التزام ذات المحكمة بما قضت به مسبقا ، حتى ولو أدى ذلك إلى تعارض الأحكام. وفي هذا المبحث سوف نبين موقف التشريع والقضاء الأمريكي من تفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه ، ثم نستظهر موقع التشريع والقضاء المصرى في هذا الشأن نعقبه برأينا.


**الكلمات المفتاحية:** تفتيش ؛ الهاتف ؛ المحمول.


## Abstract

This research addresses an important legal principle, namely the invalidity of evidence derived from the search of the seized mobile phone in the possession of the arrested suspect. Practical circumstances have demonstrated a divergence in criminal judgments on this matter. While these judgments may not explicitly confirm the legitimacy or invalidity of evidence obtained from the search of such devices, they tend to avoid relying on it in their rulings, basing their decisions on other matters to avoid challenge. However, the mobile phone search evidence may remain the only basis relied upon by the court, supported by other evidence, leading the judge to incorporate it in a conviction verdict. In the absence of explicit legal provisions regulating such searches and a lack of clear appellate decisions resolving this conflict, judges find themselves in a dilemma. They resort to general rules governing searches, applying them to the search of the seized mobile phone in the possession of the arrested suspect. Interpreting these general legal rules becomes the decisive factor, with each judge having their own interpretative perspective and tools, which may align or differ from their peers.

The judges end up issuing verdicts based on majority opinions, even if it leads to conflicting judgments. This issue occurs due to the courts not being bound by decisions from other courts, including their own, even if it results in conflicting judgments. In this discussion, we will illustrate the stance of the American legislation and judiciary regarding the search of the seized mobile phone, followed by an examination of the Egyptian legislation and judiciary's position on this matter, along with our opinion.

**key Words:** Inspecting, Arrested Person, Mobile Phone.

## تقديم

أصبحت الهواتف المحمولة الذكية قرينة كل شخص كقاعدة عامة، وأضحى الاستثناء هو عدم حملها. فتلك الهواتف المحمولة أصبحت لصيقة بالإنسان لدرجة أنها باتت جزء لا يتجزأ منه . فهو يحتفظ فيه بالمئات من أرقام هواتف وعناوين الغير، فضلا عن تضمنه كثيرا من التطبيقات الشخصية التي تكشف حالته الصحية، كما أنه يسجل بواسطته كل ما يتعرض له في حياته اليومية سواء عن طريق الكتابة أو التصوير الفوتوغرافي والفيلمي ، ويستخدمه كذلك في الولوج إلى المواقع الإلكترونية المختلفة ـ متى كان متصل بشبكة الإنترنت . وبالتالي أصبح الهاتف سجلا للمواقع الإلكترونية التي تم الولوج إليها من قبل في فترات سابقة. بل أن الشخص يحتفظ فيه بأدق أسراره الشخصية وكافة بياناته كأنه خزانته الشخصية التي يوصدها أمام تطفل الغير بالعديد والعديد من رموز الحماية. فلا يسمح لأي شخص غيره بأن يطلع على تلك الأسرار.

وإذا كانت التشريعات المختلفة أجازت تفتيش الأشخاص بالتبعية للقبض الصحيح، وأصبح من حق رجال الضبط القضائي ـ تبعا لذلك ـ تفتيش الشخص المقبوض عليه . وبسبب الاستخدام المتزايد للهواتف المحمولة ـ فإن رجال الضبط القضائى قد يجدون تلك الهواتف المحمولة عند القيام بالتفتيش تبعا للقبض المشروع سواء كانت تلك الهواتف المحمولة متصلة بالإنترنت أم لا ، فهل هذا التفتيش يسمح لرجال الضبط القضائى بالاطلاع ذاكرة تخزين هذه الهواتف المحمولة أم أن ذلك يتطلب إذنا من السلطة المختصة ؟

وفى ظل هذا الجزء الضئيل من الخصائص التي يتمتع بها الهاتف المحمول، يكون التساؤل : هل يخضع تفتيش الهاتف المحمول الذى يضبط حوزة المتهم المقبوض عليه لقواعد التفتيش العامة؟ أم تتطلب تلك الخصائص التي يتفرد بها صدور أمر بذلك من السلطة المختصة بالتفتيش؟ وهل يمكن اعتبار الهاتف المحمول كحقيبة ـ حاوية ـ مغلقة ضبطت حوزة المتهم فيمكن تفتيشها أم لا ؟

وتظهر أهمية هذا البحث في أنه يتعرض لقاعدة قانونية هامة ألا وهي بطلان الدليل المستمد من تفتيش الهاتف المحمول المضبوط حوزة المتهم المقبوض عليه. فالوقائع العملية أثبتت وجود اختلاف بَيّن في الأحكام الجنائية في هذا الشأن، تلك الأحكام التي وإن لم تجزم بمشروعية أو ببطلان الدليل المستمد من تفتيش تلك الأجهزة ، إلا أنها تتجنب الاستناد إليه في أحكامها ، معتمده على أمور أخرى تجنبا للطعن في حكمها لاستنادها على ذلك الدليل . ومع ذلك قد يبقى الدليل الوحيد الذى تعتمد عليه المحكمة ويتساند عليه باقي الأدلة هو ذلك الدليل المستمد من تفتيش الهاتف المحمول، فلا يجد القاضي بدا من اللجوء إليه إذا أصدر حكما

بالإدانة. وإزاء عدم وجود نصوص قانونية صريحة منظمة لهذا التفتيش ، ومن ناحية أخرى عدم وجود أحكام نقض تفصل صراحة في مشروعية أو بطلان هذا التفتيش. فضلا عن ندرة الدراسات المستفيضة في هذا الشأن. وبالتالي يجد القضاة أنفسهم في حيرة حول تقدير مشروعية هذا الدليل، فلا مفر لهم سوى اللجوء إلى القواعد العامة المنظمة للتفتيش وتطبيقها على تفتيش الهاتف المحمول المضبوط حوزة المقبوض عليه. ويبقى اللجوء إلى تفسير تلك القواعد القانونية العامة هو الفيصل بينهم ، وكل له رؤيته التفسيرية الخاصة وأدواته التي يستقل بها مكونا بها عقيدته. والتي قد تتوافق أو تختلف مع أقرانه. فيجد القضاة أنفسهم في حيرة حول تقدير مشروعية هذا الدليل، ما بين مؤيد ومعارض وكل له وجهته التي يستند إليها وفقا للتفسير الذى خلص إليه وارتاح إليه وجدانه . وينتهي بهم الحال إلى صدور حكم قد يكون مخالفا لعقيدة أحدهم. وتصدر هذه الأحكام الموضوعية في ظل قاعدة مؤداها عدم التزام المحاكم بما قضت به المحاكم الأخرى بل عدم التزام ذات المحكمة بما قضت به مسبقا ، حتى ولو أدى ذلك إلى تعارض الأحكام.

وتجدر الإشارة إلى أن القانون رقم ١٧٥ لسنة ٢٠١٨ في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات قد أقر حق جهة التحقيق المختصة ـ النيابة العامة ـ في تفتيش الهاتف المحمول ـ وذلك إذا ما نظرنا إليه باعتباره أحد النظم المعلوماتية ـ إذ منح جهة التحقيق الحق في تفتيش أي نظام معلوماتي لضبط أي معلومات تتواجد فيه[١]. إلا أن المشرع قيد هذا الحق بالجرائم المعاقب عليها بمقتضى هذا القانون ـ على النحو سالف البيان ـ ومن ثم فإذا وقعت جريمة معاقب عليها بموجب قانون آخر غير هذا القانون فلا محل لتطبيق هذه المادة ، ومن ثم نعود للأصل العام وهو خلو التشريع المصري من نصوص منظمة لتفتيش الهاتف المحمول المضبوط أثر القبض الصحيح. وعليه فلا بد من إعادة تفسير النصوص القانونية المنظمة للتفتيش بحيث يستظل بظلها الهاتف المحمول ، أو أن تحجب تلك الظلال عنه ، بما مؤداه بطلان التفتيش الواقع على الهاتف المحمول على اطلاقه. وهو ما يوجب على المشرع التدخل لتنظيمه.

ومن هنا تظهر أهمية هذا البحث في محاولة لإرساء قواعد قانونية محددة ، تكون آداه أو وسيلة مساعدة ومعاونة للقاضي ـ والمشتغلين في القانون بصفة عامة ـ إذا ما اضطر إلى اللجوء للدليل المستمد من تفتيش الهاتف المحمول المضبوط حوزة المتهم.

صعوبة البحث ـ وقد واجهت الباحث الكثير والكثير من الصعوبات ، فنظرا لحداثة ذلك الموضوع فلم نجد سوى القليل من الأبحاث التي عالجته[٢]، كما أضفى ذلك بظلاله على أحكام النقض المنشورة التي تعرضت له ، فلم نجد إلا القليل منها ، فتم اللجوء إلى أحكام النقض غير المنشورة أو التي لم تنشر بعد ، فضلا عن الاطلاع على الأحكام الجنائية التي صدرت بشأنها تلك الأحكام للوقوف على وقائعها على نحو مفصل ، بل ومتابعة بعضها والتربص لها لحين الفصل فيها أمام محكمة النقض. وهو ما احتاج إلى بذل المزيد من الجهد.

[١] نص المادة السادسة من القانون رقم ١٧٥ لسنة ٢٠١٨ في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات على أنه « لجهة التحقيق المختصة، بحسب الأحوال، أن تصدر أمرًا مسببًا، لمأموري الضبط القضائي المختصين، لمدة لا تزيد على ثلاثين يومًا قابلة للتجديد لمرة واحدة، متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة على ارتكاب جريمة معاقب عليها بمقتضى أحكام هذا القانون بواحد أو أكثر مما يأتي: ١..... ٢ـ البحث والتفتيش والدخول والنفاذ إلى برامج الحاسب وقواعد البيانات وغيرها من الأجهزة والنظم المعلوماتية تحقيقًا لغرض الضبط.« وللمزيد حول هذا الموضوع يراجع : مصطفى على خلف ، التفتيش وفقا لأحكام القانون رقم ١٧٥ لسنة ٢٠١٨ في شأن جرائم تقنية المعلومات ، بحث منشور بالمجلة الجنائية القومية ـ مركز البحوث الاجتماعية والجنائية ـ المجلد الثالث والستون ، العدد الثالث نوفمبر ٢٠٢٠ ، ص ١ وما بعدها.

[٢] أشرف توفيق شمس الدين : مدى دستورية تفتيش الهاتف المحمول كأثر للقبض ـ دراسة مقارنة، بحث منشور ، مجلة المحكمة الدستورية العليا ، العدد ٢٧.

https://www.sccourt.gov.eg/SCC/?SCCPORTAL12C-JSESSIONID=tSWvnkdZspOppsSQDueNJWAO_HmHAefnjlWUNlorg1H0g_H7C28E1594416409 تاريخ الدخول 23/12/2023

منهج البحث ـ وتناولنا لهذا البحث سوف يكون من خلال دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة ، حيث نقوم بتحليل القواعد القانونية للتفتيش بصفة عامة ، غير مكتفين بالجانب النظري فقط بل سنجْمع بينه وبين الجانب التطبيقي ؛ لبيان مدى كفاية هذه النصوص الإجرائية على حل المشكلات العملية التى قد تظهر عند إعمال تلك القواعد القانونية ، مستعينين فى ذلك بالكثير من التطبيقات القضائية المتعلقة بهذه النوعية من الجرائم ، كما نوضح ما انتهى إليه التشريع الأمريكي في هذا الشأن مقارنة بالوضع فى التشريع المصرى.

وتأسيسا على ذلك سوف نقسم البحث إلى فصلين نتحدث فيهما عن تفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه في القانون الأمريكي وثم نبين هذا التفتيش في القانون المصرى . وذلك على النحو التالي : ــ

- **الفصل الأول :** تفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه في التشريع الأمريكي.
- **الفصل الثاني :** تفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه في التشريع المصرى.

## الفصل الأول: تفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه في التشريع الأمريكي

### تمهيد

لم يتعرض التشريع الأمريكى بصريح النص إلى حق الضابط في تفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه بدون إذن ـ تبعا للقبض الصحيح ، مما حدا بالمحاكم الأمريكية إلى محاولة تفسير القواعد القانونية العامة المتعلقة بالتفتيش ومحاوله تطبيقها على تفتيش الهاتف المحمول . ونتج عن ذلك أن أحكام القضاء الأمريكي لم تأت على وتيرة واحدة ، فبعض المحاكم العليا للولايات مثل جورجيا وكاليفورنيا تقر هذا الحق للضابط ، وعلى عكس ذلك تنكره محاكم عليا في ولايات أخرى مثل ولايتي فلوريدا وأوهايو، بل إن بعض دوائر المحكمة العليا في ذات الولاية ـ كاليفورنيا ـ تتغاير في أحكامها في هذا الشأن[٣]. وبسبب هذا التضارب في الأحكام حاول المشرع التدخل لسن تشريع جديد بموجبه يلتزم الضابط بالحصول على إذن قبل تفتيش محتويات أي أجهزة إلكترونية محمولة ، غير أن هذا المشروع تم رفضه[٤].

وفي هذا الشأن سوف نبين اتجاه المحاكم الأمريكية ، على أن نسبق ذلك بالحديث عن القواعد العامة لتفتيش المقبوض عليه، على أن نفرد لكل منهما مبحثا مستقلا وذلك على النحو التالي:

---

[3]There is currently a split among state and federal courts over the cell phone search-incident-to-arrest doctrine. The Fourth, Fifth, and Seventh Circuits have ruled that officers can search cell phones incident to arrest under various standards, and that rule has been followed by the Supreme Courts of Georgia, Massachusetts, and California. Other courts in the First Circuit and the Supreme Courts of Florida and Ohio have disagreed .https//:epic.org/documents/riley-v-california/2-تاريخ الدخول 16/11/2023

[4]The California Legislature passed a bill requiring police to obtain a warrant before searching the contents of any "portable electronic devices." The Court subsequently denied the petition after the State brought this bill to its attention. But, one week later, the Governor vetoed the bill, stating that "courts are better suited" to decide this issue of Fourth Amendment law. https://epic.org/documents/riley-v-california تاريخ الدخول 2/16/11/2023

## المبحث الأول: القواعد العامة لتفتيش المقبوض عليه

بداية نقول أن المشرع الأمريكي ، وضع قاعدة أساسية بموجبها أقر حق الإنسان في الخصوصية ، فلم يجز تفتيش شخصه أو مسكنه إلا بموجب إذن قضائي ، إلا أنه لم يجعل هذه القاعدة قاعدة مطلقة ، إذ أباح هذا التفتيش بدون إذن متى قامت أسباب محتملة تبرره ، ويظهر ذلك جليا فيما نص التعديل الرابع من الدستور الأمريكي عام 1792 والذى نص على أنه « لا يجوز انتهاك حقوق الأفراد بتفتيش أشخاصهم ومنازلهم وممتلكاتهم بغير أسباب محتملة ، ولا يجوز صدور أي اذن قضائي إلا بناء على أسباب محتملة...[٥]» .

وفي ضوء التعديل الرابع من الدستور الأمريكي ـ سالفة البيان ـ فنرى أن القضاء الأمريكي قد استقر على حالتين فقط ، ثم توسع فيهما فيما بعد ؛ وذلك على النحو التالي : ـ

### الحالة الأولى

والحالة الأولى التي يسير القضاء في فلكها والتي تبيح التفتيش دون صدور إذن قضائي ، وهي حق الضابط في تفتيش المعتقل ـ المقبوض عليه ـ تفتيشا وقائيا فور القبض عليه لتجريده مما قد يحمله من أسلحة قد يستخدمها في مقاومة رجل الضبط ومساعدته في الهرب ، حيث اعتبر القضاء هذه الحالة من الأسباب المعقولة التي تبيح التفتيش دون أذن.

وقد أقر القضاء الأمريكي هذه القاعدة في عدة أحكام ، منها ما صدر في قضية Jackson v. State(1990) وتخلص وقائع هذه القضية في أن الضابط وحال مروره اشتبه في Jackson فقام بفحصه ، وتبين صدور أمرا من المختص قانونا بإلقاء القبض عليه ، فقام بضبطه وتفتيشه وقائيا لتجريده من أسلحته، فعثر بجيب معطفه على حافظة شخصية بفتحها تبين بداخلها عدد من شفرات الحلاقة وخناجر صغيرة ، فاستمر في التفتيش بحثا عن المزيد من الأسلحة ، فعثر على كيس صغير بداخله مادة الكوكايين ، وأقر الضابط بأنه يقوم عادة بهذا النوع من التفتيش عند اصطحاب أي معقل لسلامته وسلامة القوة المرافقة له . ودُفع ببطلان هذا التفتيش لعدم وجود إذن به ، إلا أن المحكمة رفضت هذا الدفع وأسست حكمها على توافر الأسباب المعقولة التي تبيح هذا التفتيش دون إذن قضائي وقضي بإدانته[٦].

وكذلك في قضية Gustafson v. Florida(1973) والتي تعود وقائعها إلى أنه وحال مرور الضابط بسيارة الشرطة مرورا عاديا اشتبه في السيارة قيادة المتهم لأنه كان يقود سيارته إلى الأمام ثم يعود بها إلى الخلف وكرر ذلك الأمر عدة مرات، وبمجرد أن شاهد سيارة الشرطة قام بتغيير وجهته ، فاستوقفه الضابط وتبين عدم حمله لرخصة القيادة ، فقام الضابط بالقبض عليه وأثر ذلك القبض قام بتفتيش المتهم لتجريده من أي أسلحة تمهيدا لاصطحابه رفقته ، وتحسس ملابسه من الخارج وعثر بداخل جيبه على علبه سجائر تبين بداخلها سجائر الماريجونا المخدرة ، واسند إلى المتهم جريمة حيازة الماريجونا المخدرة ، وقضت المحكمة بإدانته

[5]The Fourth Amendment provides: “The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no Warrants shall issue, but upon probable cause, supported by Oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized.”

[6]https://law.justia.com/cases/alaska/court-of-appeals/1990/a-2987-0.html تاريخ الدخول 16/11/2023

وأقرت ذلك التفتيش وأنه يعتبر تفتيش معقول وفق التعديل الرابع[٧].

وقد أقر القضاء بذلك قاعدة مؤداها أنه إذا ارجع التفتيش بدون إذن إلى نزع سلاح المشبه فيه من أجل احتجازه ، فإنه بذلك يعد سببا معقولا وفق التعديل الرابع من الدستور الأمريكي.

**الحالة الثانية**

والحالة الثانية التي يبيح فيها القضاء الأمريكي تفتيش الشخص بغير صدور إذن قضائي ، هي حق الضابط في تفتيش المقبوض عليه وتفتيش ما يتصل به ( سيارته ، مسكنه ) لضبط ما يحوزه أو يحرزه من أدلة في الجريمة التي ضبط بسببها . وقد أقر القضاء الأمريكي هذه القاعدة في العديد من القضايا منها على سبيل المثال قضية(1925) Carroll v. United States والتي تخلص وقائعها في أنه وبناء على معلومات مسبقة وردت للضابط بنقل المتهم لمواد كحولية بسيارته ، فتم توقيفه ـ بدون أذن قضائي ـ وبتفتيش سيارته عثر بداخلها على مشروبات كحولية ، حيث تم مصادرتها وأدين المتهم استنادا على ذلك التفتيش[٨].

وذات الأمر في قضية California .v Chimel (1925) والتي توجز وقائعها في أنه بناء على أمر قبض توجه الضباط لمسكن المشتبه فيه Chimel وقاموا بانتظاره بداخل مسكنه وبمجرد وصوله قاموا بإلقاء القبض عليه وتفتيش مسكنه حيث عثروا على أدلة تفيد تورطه في القضية التي ضبط فيها ، وطعن على تلك الأدلة لأنه تم الحصول عليها بطريقة غير مشروعة إلا أن المحكمة قبلت هذه الأدلة ضده واستندت في ذلك إلى حق الضابط في تفتيش المعتقل وما هو تحت سيطرته ومصادرة الأدلة لمنع اخفائها أو تدميرها وانتهت المحكمة إلى إدانته[٩].

وفي قضية California .v Schimmel (1969) والتي تتحصل في أن المتهم اشبه في اشتراكه في جريمة سطو على متجر للعملات المعدنية ، وصدر أمرا بالقبض عليه ـ دون صدور أمر بتفتيش مسكنه ـ وتوجه الضباط إلى مسكن المتهم وفتحت لهم زوجته ، وانتظروا حتى قدومه وقاموا بالقبض عليه ثم بادروا بتفتيش مسكنه والجراج والغرف الملحقة بمسكنه وقاموا بفتح الأدراج والخزائن المغلقة وتمكنوا من العثور على بعض العملات معدنية موضوع السرقة ، واستند الضباط إلى القبض القانوني الذى يبيح لهم تفتيش المسكن وما يتصل به. وأدانته المحكمة وأيد هذا الحكم من المحاكم الاستئنافية حيث اقرت مشروعية هذا التفتيش[١٠].

وبذلك أقر القضاء الأمريكي قاعدة مؤداها أنه يجوز لرجل الضبط أن يبحث عن أي دليل مع شخص المعتقل ويصادره لمنعه من اخفائه وتدميره.

**التوسع في تفتيش المقبوض عليه**

بعد أن أستقر القضاء الأمريكي على إعطاء الضابط الحق في تفتيش المشتبه فيه المقبوض عليه لتجريده

[7] https://supreme.justia.com/cases/federal/us/414/260/ تاريخ الدخول 16/11/2023

[8] https://supreme.justia.com/cases/federal/us/267/132/ تاريخ الدخول 16/11/2023

[9] https://supreme.justia.com/cases/federal/us/395/752/ تاريخ الدخول 16/11/2023

[10] An arresting officer may search the arrestee's person to discover and remove weapons and to seize evidence to prevent its concealment or destruction, and may search the area "within the immediate control" of the person arrested, meaning the area from which he might gain possession of a weapon or destructible evidence - .https//:supreme.justia.com/cases/federal/us/395/752 تاريخ الدخول 16/11/2023

من أسلحته التي قد يؤذى بها نفسه أو تمكنه من الفرار ، وكذلك تفتيشه بحثا عن الأدلة المتعلقة بالجريمة ، إلا أن القضاء الأمريكي أطلق العنان في تفتيش المشبه فيه سالف الذكر ، فأصبح للضابط تفتيشه على وجه العموم دون غاية محدده . فأجاز القضاء تفتيش المقبوض عليه وأخذ بالأدلة الناتجة عن هذا التفتيش في غير الحالتين سالفتي الذكر ، وذلك في قضية ـ United States v. Robinson (1973) ـ والتى توجز وقائعها أنه تم استيقاف Robinson لقيادته سيارة بدون رخصة قيادة فأجرى الضابط تفتيشا وقائيا له فعثر على علبة سجائر قام بفتحها تبين بداخلها كبسولات الهيروين ، فأحيل إلى المحكمة ، وقضت محكمة أول درجة بإدانته ، إلا أن المحكمة الاستئنافية قضت ببراءته وأسست حكمها على عدم مشروعية التفتيش لأنه غير مبرر إذ أنه لا يمكن إخفاء سلاح بداخل علبة السجائر ، غير أن المحكمة العليا الغت الحكم الأخير وقضت بإدانته ، وانتهت إلى أن سلطة تفتيش الشخص المعتقل لا تسند فقط على احتمال العثور على أسلحة أو أدلة بحوزة المشتبه به ، بل أن مجرد اعتقاله يعتبر سببا معقولا يبرر التفتيش. وخلصت المحكمة العليا إلى أن تفتيش Robinson كان معقولا على الرغم من عدم وجود مخاوف بشأن فقد الأدلة ، ولم يكن لدى الضابط القائم بالاعتقال أي مخاوف من احتمال أن يكون Robinson مسلحا[١١].

كما أن الكثير من الأحكام توسعت فى تفتيش المواد المكتوبة التى يتم اكتشافها بالمصادفة إثر القبض المشروع ، وفى هذا الشأن قضى بأنه يحق لمأمور الضبط القضائى تفتيش جميع محتويات حافظة النقود الخاصة بالمشتبه فيه الموجودة معه[١٢]. كما قضى بأنه يمكن لرجال الضبط القضائي نسخ جميع محتويات فهرس عناوين وجدت مع المتهم أثناء القبض عليه[١٣]. كما سمحت محاكم أخرى بتفتيش حقيبة المتهم التى كانت بجانبه أثناء القبض عليه[١٤].

**حق الضابط في تفتيش الأشياء المغلقة**

وقد يثار التساؤل : أنه في حالة عدم وجود إذن بالتفتيش هل يقتصر الضبط على الأدلة التي تكون ظاهرة فقط ، أم يحق للضابط أن يقوم بفض الأشياء المغلقة وصولا إلى الأدلة التي تفيد في ارتكاب الجريمة؟ وأثير هذا الأمر في قضية Belton .v York New (1981) والتي توجز وقائعها في أن الضابط استوقف السيارة التي يتواجد بها Belton بسبب سرعتها الزائدة ، واشتم الضابط رائحة الماريجونا المحترق ، وأبصر على أرضية السيارة ظرفا يشتبه في احتوائه على الماريجونا المخدرة ، فقام بضبط الركاب بتهمة حيازة الماريجونا المخدرة بشكل غير قانوني ، وبتفتيش السيارة عثر على سترة مملوك للمدعى عليه ، فقام بفك جيوبها ( المغلقة) وعثر بداخلها على مادة الكوكايين. ودفع المدعي عليه ببطلان تفتيش السترة لانتهاكها التعديل الرابع . إلا أنه رفض هذا الطعن تأسيسا على أنه في حالة القبض الصحيح على المتهم فإنه يجوز تفتيشه وتفتيش الحاوية التي

---

[11]The Court thus concluded that the search of Robinson was reasonable even though there was no concern about the loss of evidence, and the arresting officer had no specific concern that Robinson might be arme. https//:supreme.justia.com/cases/federal/us/414/218 تاريخ الدخول 16/11/2023

[12]UNITED STATES v. CASTRO596 F.2d 674 (5th Cir. 1979) - https://casetext.com/case/united-states-v-castro-10 تاريخ الدخول https//:law.resource.org/pub/us/case/reporter/F2/596/596.F2d.674.78-5660.78-5510.html 10/11/2023 تاريخ الدخول 10/11/2023.

[13]United States v. Rodriguez , 995 F. 2d 776 - http://openjurist.org/995/f2d/776/united-states-v-rodriguez تاريخ الدخول 16/11/2023

[14]United States V. Johnson , 846 F2d 279 May 24, 1988. - http://openjurist.org/846/f2d/279/united-states-v-johnson تاريخ الدخول 16/11/2023 - شيماء عبد الغنى : الحماية الجنائية للتعاملات الالكترونية ، دار الجامعة الجديدة 2007 ص 341.

تتصل به سواء كانت مفتوحة أو مغلقة[١٥].

## المبحث الثاني: قواعد تفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه

سبق الإشارة إلى أن المشرع الأمريكي لم يخص تفتيش الهاتف المحمول بأي قواعد تنظيمية ، وهو الأمر الذى دعى القضاء إلى تطبيق القواعد العامة للتفتيش ، وفي ذلك الشأن لم تأت أحكام القضاء على وتيرة واحدة ، فاعتبر البعض الهاتف المحمول مجرد شيء يمكن تفتيشه مثل الحافظة ـ الحاوية ـ التي يحملها المتهم، وبالتالي يجوز تفتيشه دون صدور أذن بذلك . بينما رفض البعض الآخر اخضاع الهاتف المحمول لقواعد التفتيش العامة لما له من خصائص يتفرد بها وفي ظل إمكانية الوصول إلى معلومات موجودة في مكان آخر من خلال قدره الأجهزة المتصلة بالإنترنت على عرض بيانات مخزنة في خوادم بعيدة وليس على الجهاز نفسه وهو ما يعرف بالحوسبة الحسابية[١٦]، وهو ما يوجب الحصول على إذن قضائي قبل تفتيشه. وسوف نبين هذين الاتجاهين كل في مطلب مستقل.

### المطلب الأول: الاتجاه الرافض لتفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه دون إذن

يقيم هذا الاتجاه حجته على قاعدة مؤداها أنه من حق الأفراد أن يكونوا آمنين على أنفسهم وممتلكاتهم ومستنداتهم ضد عمليات التفتيش والمصادرة غير المعقولة، وعليه فلا يجوز اصدار أي أوامر تفتيش قضائية إلا بناء على أسباب محتملة. وذلك تفسيرا للتعديل الرابع من الدستور الأمريكي[١٧]. وهو ما حدا لأنصار هذا الاتجاه إلى القول بأن تفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه لا يعد من الأسباب المعقولة التي تبيح التفتيش دون أمر قضائي.

ويرى انصار هذا الاتجاه أنه لا يجوز للضابط تفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه بغير الحصول على إذن قضائي بذلك ، واستندوا إلى أن الخصوصية التي يتمتع بها الفرد تتضائل بشكل كبير في ظل الاعتقال بما يبيح التفتيش الجسدى له ، إلا أن هذا التفتيش يختلف تماما عن تفتيش الهاتف المحمول الذى يحوزه المتهم لما قد يحتويه من معلومات . ذلك أنه لا يمكن استخدام بيانات الهاتف المحمول في إيذاء الضابط، ففي الوقت الذى يحق له فحص جوانب المادية للهاتف المحمول فقط لضمان عدم استخدامه كسلاح، فبمجرد أن يتمكن الضابط من تأمين الهاتف والقضاء على أي تهديدات جسدية محتمله ، فضلا عن ذلك فإن البيانات المجردة الموجودة على الهاتف لا يمكن أن تعرض أي شخص للخطر ، كما انه بمجرد الاستيلاء على ذلك الهاتف فإن المعتقل لا يمكن له الوصول إليه ، إذا ما تمكن الضابط تأمين الهاتف المحمول وبالتالي لم يعد هناك خطرا من تدمير أو اتلاف البيانات الموجودة عليه.

[15]وقد أيدت المحكمة الاستئنافية مشروعية هذا التفتيش أثر القبض الصحيح

The Appellate Division of the New York Supreme Court upheld the constitutionality of the search and seizure, reasoning that, "once defendant was validly arrested for possession of marihuana, the officer was justified in searching the immediate area for other contraband - https//:supreme.justia.com/cases/federal/us16/11/2023 تاريخ الدخول /453/454/ - http//:www.learningcriminalprocedure.com/forms/SampleChapter13.pdf?v2= p.320 - - .28/12/2023تاريخ الدخول Arizona v. Gant, 556 U.S. 332 (2009) -https://supreme.justia.com/cases/federal/us/556/332 /16/11/2023 تاريخ الدخول

[16]Brief for Electronic Privacy Information Center in No. 13-132. p.20.p.20. - https://archive.epic.org/amicus/cell-phone/riley/EPIC-Amicus-Brief.pdf

[17]https://core.ac.uk/download/pdf/214314965.pdf P,6. 16/11/2023 تاريخ الدخول

وتطبيقا لذلك أصدرت المحكمة حكمها في قضية Ohio v. Smith, (2009) باستبعاد الدليل الناتج عن تفتيش الهاتف المحمول المضبوط حوزة المعتقل متى تم دون أمر قضائي. وقررت المحكمة أن الهواتف المحمولة لها القدرة على تخزين كم هائل من المعلومات الرقمية ، وبذلك فإنها تختلف عن أي شيء مادى آخر موجود داخل حقيبة ـ حاوية ـ مغلقة تحوى أشياء مادية . ورفضت المحكمة أي قياس يساوى بين الهاتف المحمول والحاوية المغلقة. وأكدت المحكمة أن الفرد له الحق في الخصوصية على ما يتضمنه الهاتف المحمول من معلومات ، فمتى تم تأمين الهاتف المحمول المضبوط حوزة المعتقل فلا يجوز تفتيشه دون الحصول على أمر قضائي[١٨].

كما قضت المحكمة في قضية United States v. Wurie (2013) والتي تخلص وقائعها في أنه تم القاء القبض على المتهم لقيامه بالإتجار في مادة الكوكايين المخدرة ، وتمت مصادرة الهاتف المحمول حوزته ، وأثناء ذلك بدأ الهاتف في الرنين بشكل متكرر ، فقام الضابط بفحص سجل المكالمات الهاتفية وتوصل من خلاله لمسكن المتهم ، حيث قام الضابط بالتوجه إلى ذلك المسكن وتفتيشه وعثر فيه على المزيد من المواد المخدرة والأسلحة النارية ، وأحيل المتهم إلى المحاكمة بناء على تلك الأدلة . وقدم المتهم طلبا باستبعاد الأدلة الناتجة عن تفتيش الهاتف المحمول لبطلانها لعدم صدور أمرا قضائيا بالتفتيش ، ورفضت المحكمة الفيدرالية ذلك الدفع وأدانت المتهم ، إلا أن المحكمة الاستئنافية قضت بخلاف ذلك ، حيث قضت باستبعاد ذلك الدليل واستندت في حكمها إلى أن التعديل الرابع من الدستور يتطلب من الشرطة الحصول على إذن قبل تفتيش الهاتف المحمول[١٩].

وقد اتبع ذلك الحكم حكم آخر في قضية Riley v. California (2014) والذى يُعتبر من أهم الأحكام التي صدرت في هذا الشأن ، وتستند عليه كافة المحاكم عند قضائها ببطلان الدليل المستمد من تفتيش الهاتف المحمول المضبوط حوزة المعتقل متى لم يسبقه إذن تفتيش . وتخلص وقائع هذه القضية في أنه تم استيقاف المتهم David Riley حال قيادته سيارته ، وتبين عدم حملة لتراخيصها، فقام الضابط بتفتيشه فعثر بداخل جيبه على هاتف محمول مزود بكاميرا فتحفظ عليه. وبتفتيش السيارة عثر بداخلها على أسلحة نارية، وبتفتيش الهاتف المحمول للعثور على صور تخصه كدليل على حيازته الأسلحة النارية ـ إذ عادة ما يصور حملة السلاح أنفسهم حال حملهم لتلك الأسلحة ـ فعثر الضابط على إحدى الصور بجوار سيارة استخدمت في واقعة شروع في قتل ، فأُسند إليه جريمة الشروع في القتل وحيازة سلاح نارى آلي ، فدفع المتهم ببطلان الدليل المستمد من تفتيش الهاتف المحمول استنادا إلى أنه تفتيش غير قانوني ، إلا أن محكمة الولاية ردت على هذ الدفع بأنه طالما كان الشخص مقبوضا عليه فيجوز تفتيش هاتفه المحمول متى كان حوزته ، وادانته المحكمة معتمدا على الأدلة المقدمة ومنها ما نتج عن تفتيش الهاتف المحمول . وقضي بسجنه ١٥ سنة. وطُعِن على هذا الحكم تأسيسا على ذات الأسباب ، فقبلت المحكمة العليا الطعن واستبعدت الأدلة الناتجة عن تفتيش الهاتف المحمول ، وأسست حكمها على أن الهواتف المحمولة وكل ما تحويه وما قد تكشفه من معلومات ، فإنها بذلك لها خصوصية كبيرة ، إذ اصبح الفرد يحمل في يده كمية هائلة من المعلومات ، الأمر الذى يتطلب

[18]https://www.loc.gov/item/global-legal-monitor/2010-01-26/united-states-ohio-supreme-court-holds-warrantless-search-of-cell-phone-violates-united-states-constitution/ تاريخ الدخول 16/11/2023

[19]https://www.law.cornell.edu/supct/cert/13-212 تاريخ الدخول 16/11/2023

من الشرطة الحصول على إذن قبل تفتيش هاتف محمول تمت مصادرته في حادث اعتقال[٢٠].

بل أن المحاكم المؤيدة لهذا الاتجاه ذهبت إلى أبعد من ذلك ، حيث قضت بأن تتبع الهاتف المحمول الموجود حوزة المتهم الصادر في شأنه أمرا بالقبض لتحديد موقعه باستخدام تقنية Stingray[٢١] يتطلب الحصول على مذكرة تفتيش ، حيث قضت بذلك المحكمة الاستئنافية في قضية JONES PRINCE V. UNITED STATES 2017 والتي توجز وقائعها في أنه صدر أمرا بالقبض على المتهم لارتكابه جريمتى السرقة والاغتصاب ، فاستخدمت الشرطة جهاز التقاط إشارة الهاتف المحمول Stingray وبناء على لك تمكنت الشرطة من تحديد موقع الهاتف المحمول المسروق الموجود مع المتهم وتمكنت من ضبطه، ولو يكن لدى الشرطة أمرا بالتفتيش يسمح لهم باستخدام هذه التقنية ، وحاول المتهم استبعاد الأدلة الناتجة عن هذا القبض لبطلانه ، غير أن المحكمة الابتدائية قضت بقبول هذا الأدلة وتمت إدانته . واستأنف المتهم هذا الحكم فقضي باستبعاد هذه الأدلة لعدم مشروعيتها[٢٢].

وذهب أنصار هذا الاتجاه في تشددهم إلى أبعد من ذلك ، حيث خلصوا إلى قاعدة مؤداها أنه حتى لو صدر إذنا من السلطة المختصة بتفتيش الهاتف المحمول ، فإن التفتيش يكون بحثا عن أدلة الجريمة ذاتها وليس تفتيشا لكامل الهاتف المحمول . وقد انتهت المحكمة إلى تلك القاعدة في قضية.United States v Morton 2021 والتي تخلص وقائعها في أن السلطة المختصة أصدرت إذنا للشرطة بتفتيش الهاتف المحمول المضبوط حوزة المتهم بحثا عن أدلة جريمة اتجار في المواد المخدرة ، إلا أن الشرطة فحصت كامل محتويات الهاتف المحمول وتوصلت إلى أدلة ـ صور ـ تفيد تورطه في جريمة استغلال أطفال في المواد الإباحية، وخلصت المحكمة إلى أنه يجب على السلطة أن تبحث عن مضمون الأدلة التي يتم التحقيق فيها دون أن يمتد ذلك إلى تفتيش جهاز الهاتف المحمول بأكمله ، ذلك أن النوع الأخير من التفتيش محظور[٢٣].

وقد اتبع هذا الحكم ذات القواعد التي اتبعت في قضية ـ Carey ـ عندما قام مأمور الضبط القضائي بتفتيش القرص الصلب لجهاز الحاسوب بناء على إذن سعيا وراء دليل حول تهريب المخدرات ، وفتح الضابط ملف صور فاكتشف صور دعارة لأطفال. واستمر الأخير فى البحث وتفريغ العديد من الصور ليس بحثا عن دليل تجارة المخدرات التى حصل على إذن من أجل البحث عنها ولكن سعيا للمزيد من صور الأطفال الداعرة . فدفع المتهم بحذف ملفات صور الأطفال لأنها قد تم ضبطها خروجا عما هو مقرر بموجب إذن التفتيش. وقررت المحكمة قبول هذا الدفع عدا ما يتعلق بالملف الأول فقط ، إذ كان على الضابط فور اكتشاف هذا الملف أن يقوم بإيقاف التفتيش مؤقتا لأجل الحصول على إذن آخر للتفتيش بحثا عن صور الأطفال الداعرة[٢٤].

[20]Modern cell phones are not just another technological convenience. With all they contain and all they may reveal, they hold for many Americans “the privacies of life,” Boyd, supra, at 630. The fact that technology now allows an individual to carry such information in his hand does not make the information any less worthy of the protection for which the Founders fought. Our answer to the question of what police must do before searching a cell phone seized incident to an arrest is accordingly simple—get a warrant. We reverse the judgment of the California Court of Appeal in No. 13–132 and remand the case for further proceedings not inconsistent with this opinion. We affirm the judgment of the First Circuit in No. 13–212. https//:supreme.justia.com/cases/federal/us/537/373 /16/11/2023 تاريخ الدخول

[21]https://en.wikipedia.org/wiki/Stingray_phone_tracker16/11/2023 تاريخ الدخول

[22]https://www.acludc.org/en/cases/jones-prince-v-united-states 16/11/2023 تاريخ الدخول

[23]https://epic.org/documents/united-states-v-morton/ 16/11/2023 تاريخ الدخول

[24]172 F.3d 1268, 1999 CJ C.A.R. 2287, UNITED STATES of America, Plaintiff-Appellee, v. Patrick CAREY, Defendant-

وفى قضية ـ Walser ـ قضت المحكمة بأنه لا يمكن أن تجرى عملية بحث شامل على القرص الصلب. لأن أجهزة الكمبيوتر يمكن أن تتضمن الكثير والكثير من المعلومات التى تمس حياة الشخص ، وهناك احتمال أكثر لاختلاط هذه الوثائق ـ محل الإذن ـ والتى يترتب على الاطلاع عليها انتهاك خصوصية الأفراد ، فلو كان هناك ملفات ذات صلة وأخرى غير ذات صلة فلا يجوز فحص الملفات الأخيرة إلا بعد الحصول على إذن من السلطة المختصة . فإذا عثر على أول ملف للصور الفاضحة كان على مأمور الضبط إيقاف التفتيش والحصول على إذن جديد بشأن تلك الجريمة (حيازة صور داعرة لأطفال) أما وإن انتقل إلى بحث مزيد من الصور الإباحية فإنه بذلك قد تجاوز إذن التفتيش[٢٥].

بل أن أنصار هذا الاتجاه لا يرون فقط وجوب صدور إذن قضائي بتفتيش الهاتف المحمول ، ولكنهم اشترطوا أن يكون هذا الإذن محددا بالجريمة التي صدر الإذن في شأنها . وتطبيقا لذلك قضت المحكمة في قضية Colorado .v Coke 2020 باستبعاد الدليل الناتج عن تفتيش الهاتف المحمول لأن إذن التفتيش كان عاما لأنه سمح بتفتيش محتويات الهاتف المحمول بالكامل . وتخلص وقائع القضية في أن المجنى عليه ـ قاصر ـ ابلغ بقيام المتهمة بالتعدى عليه جنسيا وأنه كان يتواصل معها عن طريق الهاتف المحمول ، فتوجه الضابط إلى مسكن المتهمة وطلب منها هاتفها المحمول لاحتمال احتوائه على أدلة لحين صدور إذن بتفتيشه، ثم صدر إذن بتفتيش محتويات الهاتف المحمول ، وعثر على رسائل نصية تفيد تورط المتهمة في تلك الجريمة. وقدمت المتهمة طلبا لاستبعاد الدليل الناتج عن هذا التفتيش لأن الإذن جاء فضفاضا . ووافقت المحكمة على استبعاد هذه الأدلة لأن الإذن سمح بتفتيش محتوى الهاتف المحمول بالكامل تقريبا وهو ما ينتهك متطلبات الخصوصية وفق التعديل الرابع[٢٦].

وقد عملت بعض المحاكم التي تتبنى هذا الاتجاه على التخفيف منه ، وذلك بالتفرقة بين تفتيش الهاتف المحمول خشية من تدمير الدليل وبين تفتيشه بحثا عن الدليل. حيث اعتبروا أن النوع الأخير من التفتيش باطلا طالما تم بدون إذن قضائي . وتطبيقا لذلك قضت المحكمة في قضية United States v. DiMarco 2013 باستبعاد الصور الموجودة على هاتف المتهم من قائمة الأدلة المقدمة ضده . وتخلص وقائع القضية في أنه تم القبض على المتهم لارتكابه جرائم حيازة أسلحة وذخائر ، وعثر على هاتف محمول حوزته فتمت مصادرته ، وفحص الهاتف بمعرفة الشرطة لعدة ساعات حيث عثر على بعض الصور الموجودة بداخله وقدمت كأحد الأدلة ، إلا أن المحكمة استبعدت ذلك الدليل واستندت في ذلك إلى أن الدافع وراء تفتيش الهاتف المحمول هو البحث عن أدلة ضد المتهم وليس منع تدمير الأدلة أو القضاء على التهديد الجسدى المحتمل للضابط[٢٧].

## المطلب الثاني: الاتجاه المؤيد لتفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه بدون إذن

ويرى هذا الاتجاه أنه متى تم القبض على المتهم فإنه يجوز تفتيش الهاتف المحمول الذى يحوزه دون أن يسبق ذلك صدور إذن قضائي بالتفتيش ، وأنه ليس في ذلك مخالفة لنص التعديل الرابع من الدستور الأمريكي،

Appellant. https://law.resource.org/pub/us/case/reporter/F3/172/172.F3d.1268.98-3077.html - 16/11/2023 تاريخ الدخول

[25]275 F. 3d 981 - United States of America v. Russell Lane Walser - http://openjurist.org/275/f3d/981/united-states-of-america-v-russell-lane-walser - 16/11/2023 تاريخ الدخول

[26]https://www.lawweekcolorado.com/article/court-opinions-may-04-2020/16/11/2023 تاريخ الدخول

[27]https://casetext.com/analysis/warrantless-cell-phone-searches-a-look-at-the-case-law?sort=relevance&resultsNav=false&q 16/11/2023 تاريخ الدخول

وذلك تطبيقا لقواعد التفتيش العامة . فبيانات الهاتف المحمول قد تتضمن سلامة الضابط بطريقة غير مباشرة ، من خلال تنبيهه إلى أن شركاء المتهم في طريقهم إلى مكان الحادث ، وأنه حتى ولو تم تأمين الهاتف المحمول فإن معلومات هذا الهاتف قد تكون معرضة للتدمير ـ كأحد الخصائص التى تتفرد بها البيانات الرقمية ـ مثل المسح عن بعد أو التشفير، تلك التي تحدث عندما يتلقى الهاتف المتصل بالشبكة اللاسلكية إشارة يرسلها طرف ثالث عن بعد ، من شأنها مسح البيانات المخزنة ، أو عندما يكون الهاتف مبرمجا مسبقا لحذف البيانات عند الدخول في منطقة جغرافية معينة أو مغادرتها وهو ما يعرف بالسياج الجغرافي.

وتطبيقا لذلك أصدرت المحكمة حكمها في قضية Commonwealth v. Phifer (2011) بقبول الدليل المستمد من تفتيش الهاتف المحمول المضبوط حوزة المقبوض عليه متى كان الغرض منه البحث عن أدلة بشأن الجريمة محل القبض . وتخلص وقائع القضية في أنه وحال مرور الضابط أبصر المتهم المعلوم لديه شخصيا والمطلوب القبض عليه في قضايا اتجار في المواد المخدرة ، يتحدث ـ المتهم ـ في هاتفه المحمول ، ثم توجه ناحية سيارة متوقفة واقترب من قائدها وبعد حديث تبادلا لفافة نظير مبلغ نقدى ، فقامت لدى الضابط الشبهات بحدوث صفقة مخدرات ، فألقى القبض على المتهم وضَبَط هاتفه المحمول تنفيذا لأوامر الاعتقال الصادرة في شأنه ، واقترب الضابط من السيارة فأبصر بداخلها الكوكايين المخدر حيث تحفظ عليه . ثم فحص الضابط سجل المكالمات للتأكد من المكالمة الأخيرة وأنها تخص صفقة الكوكايين المضبوط فعثر على أدلة تفيد تورط المتهم في تلك الصفقة ، وقدمت تلك الأدلة إلى المحاكمة ، وأقرت المحكمة قانونية تفتيش الهاتف المحمول رغم عدم صدور إذن قضائي يسبقه ، لأن هذا التفتيش كان بحثا عن دليل بخصوص الجريمة محل القبض[٢٨].

ثم أصدرت المحكمة حكما آخر بإدانة المتهم في قضية SINCLAIR v. STATE (2013) والتي تخلص وقائعها في أن المتهم وآخر قاما بسرقة السيارة والهاتف المحمول الخاص بالمجنى عليه كرها عنه ، وفي اليوم التالي شاهد المجنى عليه المتهم مصادفا وهو يتحدث في الهاتف المسروق فأخطر الشرطة، حيث ألقت القبض على المتهم وضبطت الهاتف المحمول حوزته ، ولاحظ الضابط وجود صوره للسيارة المسروقة بخلفية الهاتف المحمول ، وتتغير هذه الخلفية لصورة لصور أخرى للسيارة ذاتها، وقدمت تلك الصور كأحد أدلة الإدانة ، وعند محاكمته حاول المتهم استبعاد تلك الأدلة المستخرجة من الهاتف المحمول لانتهاكها التعديل الرابع ، إلا أن المحكمة قبلت تلك الأدلة وقضي بإدانته[٢٩].

وأعقب ذلك حكما من المحكمة العليا في قضية United States v. Kolsuz (2018) والتي تخلص وقائعها في أنه وحال قيام ضبط الجمارك في مطار واشنطن بتفتيش حقائب المتهم ، عثروا في أمتعته على أجزاء من أسلحة نارية ، فقاموا بإلقاء القبض عليه بتهمة تهريب هذه الأسلحة ، وعند تفتيشه عثروا على هاتف محمول فقاموا بضبط الهاتف والتحفظ عليه وتفريغ المعلومات منه بالأجهزة المتخصصة ، فعثروا على العديد من الأدلة التي تدينه ، وعند محاكمته حاول المتهم استبعاد الأدلة الناتجة عن تفتيش الهاتف المحمول مقررا أن الهاتف المحمول يحتوى على كمية هائلة من الملفات والمعلومات التي يتطلب لتفتيشها الحصول على إذن وفق التعديل الرابع واستند في ذلك إلى ما سبق وقضت به المحكمة العليا في قضية Riley v. California ـ السابق الإشارة

[28] https://law.justia.com/cases/massachusetts/supreme-court/2012/sjc-11242.html - تاريخ الدخول 16/11/2023

[29] https://caselaw.findlaw.com/court/md-court-of-special-appeals/1645171.html - تاريخ الدخول 16/11/2023

إليها ـ وتمت إدانته رغم ذلك[٣٠].

وفي قضية United States v Murphy (2009) خلصت المحكمة إلى قبول الدليل المستمد من تفتيش الهاتف المحمول المضبوط بداخل سيارة حال جردها لاصطحابها لمقر الشرطة ، وأنه لا يؤثر في ذلك أن يتم التفتيش في غير مكان الضبط . وتخلص وقائع هذه القضية في أنه تم استيقاف السيارة المتواجد بها المتهم لسرعتها الزائدة ، وبسؤال قائدتها أقرت بعدم حمل تراخيصها ، وبسؤال المتهم الجالس بالمقعد الخلفي قرر أنه لا يحمل تحقيق هويته وقدم رخصة تبين أنها مزورة ، وحال إتمام إجراءات التحفظ على السيارة وجرد محتوياتها لاصطحابها لمقر الشرطة عثر على حقيبة مغلقة وبفضها تبين بداخلها عدد من الرخص المزورة وكذا مواد مخدرة وأسلحة بيضاء وهواتف محمولة وقرر المتهم أنها تخصه ، واشتبه الضابط في أن تلك الهواتف تحتوى على معلومات محتملة فأرسلها إلى مكتب مكافحة المخدرات حيث عثر على أدلة تفيد تورط المتهم في عمليات اتجار في المواد المخدرة . وعند محاكمة المتهم حاول استبعاد الدليل الناتج عن تفتيش الهاتف المحمول ، إلا أن المحكمة رفضت هذا الطلب وقبلت جميع الأدلة واستندت في ذلك إلى أن ضبط السيارة بهدف التحفظ عليها يتطلب تفتيشا كاملا لمحتوياتها ، وقررت أنه يجوز إجراء عملية التفتيش في أماكن أخرى غير أماكن الاعتقال الأولى[٣١].

كما أقر هذا الاتجاه حق مأمور الضبط القضائي في تتبع الهاتف المحمول دون أمر قضائي متى توافرت حالة الضرورة . حيث انتهت المحكمة إلى ذلك الأمر في قضية United States v Caraballo (2016) وتخلص وقائع هذا القضية في أنه تم القبض على المجنى عليها لإتجارها بطريقة غير مشروعة في المواد المخدرة ، وعند سؤالها اعترفت بقيام المتهم بمشاركتها في تلك التجارة إلا أنه تخشى من الاعتراف عليه لعنفه المفرط ، وبالتعاون مع المصادر السرية والتي أكدت صحة تلك المعلومات ، وقبل الحصول على أمر بالقبض على المتهم عثر على جثة المجنى عليها مقتولة ومقيدة اليدين وأكدت التحريات أن المتهم هو القائم بذلك ، فخشيت الشرطة على حياة مصادرها السرية الأخرى التي تعاونت معها للإيقاع بالمتهم ، واستندت على هذه الضرورة الملحة وقدمت طلبا طارئا لشركة المحمول لتحديد مكان الهاتف المحمول خاصة المتهم ، ووافقت الشركة على هذا الطلب ، وتم تحديد موقع الهاتف حيث تم ضبط المتهم ، فدفع المتهم ببطلان الأدلة الناتجة عن هذا الضبط لعدم مشروعيتها إلا أن المحكمة رفضت هذا الطلب واستندت في ذلك إلى حالة الضرورة الملحة خشية من فقدان الدليل[٣٢].

كما أقرت المحكمة في قضية North Dakota v. Gonzalez بصحة تفتيش الهاتف المحمول واتفاقه مع التعديل الرابع من الدستور الأمريكي متى توافرت الشبهة المعقولة ، وتخلص وقائع القضية في أنه تمت إدانة المتهم لارتكابه جرائم جنسية ، وقضي بوضعه تحت المراقبة الشرطية ، والتي من بنودها الخضوع لتفتيش سيارته ومسكنه في أي وقت وبدون إذن وألا يكون له اتصال مع القاصرات ، وإزاء ذلك وردت معلومات إلى الضابط مفادها اتصال المتهم بقاصرات مخالفا بذلك شروط المراقبة ، فقام الضابط بتفتيش سيارة المتهم حيث عثر على هاتف محمول قام بتفتيشه فعثر على أدلة تفيد انتهاك المتهم لشروط المراقبة ، وقدم طلبا لاستبعاد

(30) https://www.brennancenter.org/our-work/court-cases/united-states-v-kolsuz - تاريخ الدخول 16/11/2023

وفي هذا الحكم فرقت المحكمة بين نوعين من التفتيش يقوم بها رجال الجمارك : الأول ـ التفتيش الشرعي باستخدام الأجهزة المتخصصة ، وهنا اشترطت المحكمة لصحته قيام الدلائل القوية ، أما النوع الثاني ـ وهو تفتيش الهاتف اليدوى ـ الروتيني ـ فيحق لرجال الجمارك القيام به متى توافر لديه مجرد الشك.

(31) https://caselaw.findlaw.com/court/us-4th-circuit/1015685.html تاريخ الدخول 16/11/2023

(32) https://www.quimbee.com/cases/united-states-v-caraballo تاريخ الدخول 16/11/2023

الأدلة الناتجة عن تفتيش الهاتف المحمول لأنها تمت دون إذن قضائي إذ أن شروط المراقبة لم تتضمن تفتيش الهاتف المحمول ، إلا أن المحكمة خلصت على توافر الأسباب المعقولة التي تبيح تفتيش الهاتف المحمول دون إذن قضائي[٣٣].

## الفصل الثاني: تفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه في التشريع المصرى

وعلى ذات خطى التشريع الأمريكي كان نظيره في مصر جنبا إلى جنب ، فقد خلا التشريع المصرى من أي نصوص في شأن تفتيش الهاتف المحمول المضبوط حوزة المتهم المقبوض عليه ، وذلك على الرغم من صدور القانون رقم ١٧٥ لسنة ٢٠١٨ في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات ، إلا أن نصوصه قد خلت مما يتعلق بهذا الأمر[٣٤]، ومن ثم يتعين الرجوع إلى تفسير القواعد العامة لقانون الإجراءات الجنائية ومحاولة تطويعها على ما يتعلق بتفتيش الهاتف المحمول[٣٥]، وإذا كنا سوف نقيم هذا البحث على تفسير هذه القواعد العامة ، فكان لزاما علينا القاء الضوء على تلك القواعد العامة بطريقة تعالج موضوع هذا البحث.

وعلى ذلك فقد رأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين : الأول نبين فيه القواعد العامة لتفتيش المقبوض عليه أثر القبض الصحيح والثاني : نخصصه للحديث عن تفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه. وذلك على النحو التالي:

### المبحث الأول: القواعد العامة لتفتيش المقبوض عليه أثر القبض الصحيح.

#### تمهيد

يعرف التفتيش: بأنه البحث فى مستودع أسرار فرد معين عن أدلة تفيد التحقيق بشأن جريمة معينة ـ جناية أو جنحة ـ وقعت وتقوم الدلائل الجدية ضد هذا الشخص على ارتكابها . وقد يكون مستودع الأسرار محل التفتيش ؛ شخص هذا الفرد كما قد يكون أمكنة خاصة به لها حرمتها . وهو لذلك إجراء من إجراءات التحقيق[٣٦]. ولا يعتبر التفتيش من إجراءات كشف الجريمة قبل وقوعها بل هو من إجراءات تحقيقها بعد ارتكابها. أما تفتيش الوسائل التقنية ـ ومنها الهاتف المحمول ـ فيعرف بأنه : الولوج فى نظم المعالجة الآلية للبيانات وذلك للبحث والتنقيب فى البرامج المستخدمة وملفات البيانات المخزنة عما يتصل بجريمة وقعت ويفيد فى كشف الحقيقة عنها وعن مرتكبها[٣٧]. ولكن ما هي حالات التي يجوز فيها تفتيش الشخص دون إذن؟

---

[33] https://law.justia.com/cases/north-dakota/supreme-court/2015/20140213.html - 16/11/2023 تاريخ الدخول

[٣٤] وعالج البند الثاني المادة السادسة من القانون رقم ١٧٥ لسنة ٢٠١٨ حق جهة التحقيق المختصة بحسب الأحوال ـ النيابة العامة بصفة أصلية ـ في اصدار أمرها بضبط وتفتيش الأجهزة والنظم المعلوماتية متى كانت هناك فائدة في كشف الحقيقة على ارتكاب جريمة معاقب عليها بمقتضى ذلك القانون ، ونصت تلك المادة على أنه « لجهة التحقيق المختصة، بحسب الأحوال، أن تصدر أمرًا مسببًا، لمأموري الضبط القضائي المختصين، لمدة لا تزيد على ثلاثين يومًا قابلة للتجديد لمرة واحدة، متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة على ارتكاب جريمة معاقب عليها بمقتضى أحكام هذا القانون بواحد أو أكثر مما يأتي: ٢ ـ البحث والتفتيش والدخول والنفاذ إلى برامج الحاسب وقواعد البيانات وغيرها من الأجهزة والنظم المعلوماتية تحقيقًا لغرض الضبط.»

[٣٥] وللمزيد فيما يتعلق بقواعد تفسير النصوص الإجرائية يراجع ـ مصطفى على خلف : الضوابط الإجرائية لجرائم التقنية الحديثة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة المنصورة ٢٠١٦. ص ٣٤ وما بعدها.

[٣٦] عبد الرءوف مهدى : شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ٢٠٢٠ المرجع السابق ص ٦٣٦؛ عمر محمد أبو بكر بن يونس : الجرائم الناشئة عن استخدام الانترنت ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ٢٠٠٤ ص ٩٦١.

[٣٧] هشام فريد رستم : الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية ، مكتبة الآلات الحديثة ، أسيوط ، ص ٦٢ ؛ حسين بن سعيد الغافرى: التحقيق وجمع

وما هي طبيعة ذلك التفتيش ؟ وسوف نجيب عن هذين السؤالين على النحو التالي:

## المطلب الأول: حالات تفتيش الشخص بدون إذن

الأصل أنه لا يجوز القبض على إنسان أو تفتيشه ، لأن ذلك فيه مساس بحرية الإنسان التي حماها الدستور المصرى كغيره من الدساتير الأخرى ، فنصت المادة ٥٤ من الدستور المصرى ٢٠١٤ على أنه «الحرية الشخصية حق طبيعى، وهى مصونة لا تُمس » إلا أن هذا الحق ليس مطلق بل إنه مقيد في حالتين؛ الأولى ـ بصدور أمر مسبب من السلطة المختصة والثانية ـ حالة التلبس ، ويستبين ذلك وفق ما نصت عليه مادة الدستور سالفة البيان التي أردفت بقولها «.... وفيما عدا حالة التلبس ، لا يجوز القبض على أحد، أو تفتيشه، أو حبسه، أو تقييد حريته بأى قيد إلا بأمر قضائي مسبب يستلزمه التحقيق.«

وقد بين قانون الإجراءات الجنائية الأحوال التى يجوز فيها تفتيش الأشخاص ـ والمنازل ـ والأحكام الخاصة بإجرائه. والأصل فيها ألا يتم التفتيش إلا بإذن من سلطة قضائية حدد له شروطا موضوعية وشروطا شكلية. فإن أجرى التفتيش فى غير هذه الحالات المنصوص عليها فى القانون أو بدون توافر هذه الشروط وقع التفتيش باطلا. ومع ذلك فإن هناك أحوال أُجِيز فيها التفتيش دون صدور أمر به من سلطة التحقيق ؛ وهذه الأحوال منها : التفتيش تبعا للقبض الصحيح ، والتفتيش بناء على توافر حالة التلبس والرضا بالتفتيش والتفتيش التعاقدى أو اللائحي والتفتيش الجمركي. وسوف نقصر حديثنا عن الحالتين الأولى والثانية لتعلقهما بموضوع هذا البحث.

الحالة الأولي : التفتيش أثر القبض الصحيح ـ تأسيسا على ما نصت عليه المادة ٥٤ من الدستور المصرى ٢٠١٤ ـ سالفة البيان ـ فقد أجازت المادة ١/٤٦ من قانون الإجراءات الجنائية لمأمور الضبط القضائي تفتيش المتهم كلما جاز القبض عليه . ونصت هذه المادة على أنه « فى الأحوال التى يجوز فيها القبض قانونا على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يفتشه »[٣٨].

وهذه الحالة هي أوضح حالات القبض ، وفيها يصدر قرارا من السلطة المختصة ـ النيابة العامة بصفة اصلية ـ بالقبض على المتهم (ضبطه واحضاره)، فيقوم مأمور الضبط القضائي بتنفيذ هذا الأمر. أو يقبض مأمور الضبط القضائي على المتهم استنادا لحكم قضائي واجب التنفيذ.

الحالة الثانية : التفتيش بناء على توافر حالة التلبس ـ فقد أجازت المادة ٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية المصرى لمأمور الضبط القضائى فى أحوال التلبس أن يقوم بالقبض على المتهم الحاضر ، وجاء نصها « فى أحوال التلبس بالجنايات أو بالجنح التى يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على اتهامه» كما نصت المادة ١/٣٥ من ذات القانون على أنه « إذا لم يكن المتهم حاضرا فى الأحوال المبينة فى المادة السابقة جاز لمأمور الضبط القضائى أن يصدر أمرا بضبطه وإحضاره ،

الأدلة فى الجرائم المتعلقة بشبكة الانترنت ، بحث مقدم إلى المؤتمر الاقليمى الأول عن الجريمة الالكترونية، القاهرة ٢٦ ـ ٢٧ نوفمبر ٢٠٠٧ ص ١٢٣ . وقد فضل البعض أن الاصطلاح الواجب اطلاقه على عملية البحث عن أدلة الجريمة المرتكبة فى العالم الافتراضى هو الولوج، باعتباره المصطلح الدقيق بالنسبة للمصطلحات المعلوماتية ، بينما مصطلح التفتيش بمعناه الضيق فيعنى البحث والقراءة والتفحص وهو مصطلح تقليدى أكثر، وهناك من استخدم المصطلحين معا كما ورد فى المادة ١٩ من اتفاقية بودابست. نبيلة هبة هروال : الجوانب الإجرائية لجرائم الانترنت فى مرحلة جمع الاستدلالات ، دار الفكر الجامعى ، الاسكندرية ٢٠٠٧ ص ٢٢٣ وما بعدها.

[٣٨] وحكمة هذا النص أن القبض إجراء أخطر فى تقييده للحرية من التفتيش ، فمتى كان الأكثر ممكنا لمأمور الضبط القضائى فمن المنطقى أن يكون له الأقل . فوزية عبد الستار : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ١٩٩٠ ط٢، ص ٢٨٨.

ويذكر ذلك فى المحضر» ، وقد بينت المادة ٣٠ من القانون ذاته حالات التلبس بالجريمة في قولها « تكون الجريمة متلبسا بها حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة وتعتبر الجريمة متلبسا بها إذا اتبع المجنى عليه مرتكبها أو تبعته العامة مع الصياح أثر وقوعها، أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملا آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراقا أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها، أو إذا وجدت به فى هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك » ، فإذا توافرت احدى حالات التلبس على النحو سالف البيان ، فإنه يحق لرجال الضبط القضائى القبض على المتهم وتفتيشه.

## المطلب الثاني: طبيعة التفتيش تبعا للقبض الصحيح

ويثار التساؤل ما هو التفتيش الذى يقوم به رجال الضبط القضائي تبعا للقبض الصحيح ؟ فهل هو تفتيش لمجرد التوقي والتحوط من أذى المتهم ؟ أم أنه تفتيش للبحث عن دليل يفيد التحقيق بشأن الجريمة المرتكبة؟ أم أنه تفتيش مطلق غير مقيد بسبب؟

للإجابة على هذه الأسئلة ، نقول أن التفتيش الذي يقوم به رجال الضبط القضائي ، إما أن يكون تفتيشا وقائيا أو تفتيشا قضائيا. والنوع الأول ـ التفتيش الوقائي ، وهو إجراء تحفظي يسوغ لأي فرد من أفراد السلطة المنفذة لأمر القبض القيام به درءً لما قد يحتمل من أن يلحق المتهم أذى بشخصه من شيء يكون معه ، أو أن يلحق مثل هذا الأذى بالأخرين[٣٩] وسند مشروعية هذا النوع من التفتيش هو سلطته في التفتيش عموما وفق الفقرة الأولى من المادة ٤٦ من قانون الإجراءات الجنائية والتي نصت على أنه « فى الأحوال التى يجوز فيها القبض قانوناً على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يفتشه » . وفضلا عن كونه من مستلزمات تطبيق إجراء مشروع ضد المتهم ، فهو لا يجوز في غير حالات الاتهام بجرائم تجيز القبض والتفتيش[٤٠]، أما النوع الثاني ـ التفتيش القضائي ، فهو البحث في مستودع أسرار فرد معين عن أدلة تفيد التحقيق بشأن جريمة معينة ـ جناية أو جنحة ـ وقعت وتقوم الدلائل الجدية ضد هذا الشخص على ارتكابها له ، وقد يكون مستودع الأسرار محل التفتيش شخص هذا الفرد كما قد يكون أمكنة خاصة به لها حرمتها[٤١]. وهو يشمل في طياته التفتيش الوقائي. وعليه فإن كل منهما يعد تفتيش مخصص بسبب . كما أن هناك نوعا آخر من التفتيش وهو التفتيش المطلق ، فهو تفتيش غير مخصص بسبب .

وسوف نبين ذلك بشيء من التفصيل في الفرعين التاليين ثم نتبعه برأينا.

### الفرع الأول: التفتيش المطلق

هو التفتيش المخول أصلا للسلطة القضائية المختصة بالتحقيق بحثا عن أدلة على جريمة وقعت بالفعل،

[٣٩]الطعن رقم ٩١٩٧ لسنة ٩٢ ق جلسة ٢٠٢٣/٧/٩. والتفتيش الوقائي مخول لرجال السلطة العامة وفق نص المادة ٣٨ من قانون الإجراءات الجنائية والتي نصت على أنه (( لرجال السلطة العامة، فى الجنح المتلبس بها التى يجوز الحكم فيها بالحبس، أن يحضروا المتهم ويسلموه إلى أقرب مأمور من مأمورى الضبط القضائى )) وكذلك فإنه مخول لمن يحضر المتهم ويسلمه إلى رجال السلطة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائي في أحوال التلبس ، وفق نص المادة ٣٧ من ذات القانون والتي نصت على أنه ((لكل من شاهد الجانى متلبسا بجناية أو جنحة يجوز فيها قانوناً الحبس الاحتياطى، أن يسلمه إلى أقرب رجل من رجال السلطة العامة دون احتياج إلى أمر بضبطه )) أحمد فتحي سرور : الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ٢٠١٢ ص ١٩٩٣ ، فوزية عبد الستار: المرجع السابق ص ٢٧٦.

[٤٠]عبد الرءوف مهدى ، المرجع السابق ص ٣٧٩ وما بعدها ؛ محمد رفيق البسطويسي ـ مدى مشروعية الحصول على عينة دم من المتهم في حوادث المرور في حالة الاشتباه في قيادته المركبة تحت تأثير خمر أو مخدر ، مجلة القضاة العدد الأول يناير ـ أبريل ١٩٨١ ص ١٠٤. نقض جلسة ١٩٩٩/٢/٢ مجموعة أحكام النقض س٥٠ ص٩٨ رقم ١٨.

[٤١]عبد الرءوف مهدى : المرجع السابق ص ٦٣٦ ، محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ١٩٩٥ ص ٥٣٩.

وهو ذاته التفتيش الذى يقوم به رجال الضبط القضائي كأثر للقبض الصحيح ، كما أنه يشمل أيضا التفتيش الوقائي ، الخاص بحماية القائم بالقبض من سلاح أو خلافه يستعمله ضد الشخص محل تنفيذ القبض ، وفى سائر الأحوال التي يجوز فيها القبض قانوناً على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه مهما كان سبب القبض أو الغرض منه وفقا لنص المادة ٤٦ من قانون الإجراءات الجنائية .

وقد استقر على ذلك الرأي الغالب فقها وقضاءً ـ ويرى أنصار هذا الرأي أن التفتيش بمقتضى المادة سالفة البيان لا يقصد منه التفتيش الوقائي ، لأن القول بذلك فيه خروج بالنص من مجال التعميم الذى تدل عليه عبارته إلى نطاق التخصيص الذى لا موقع له من موضع النص ولا من صيغته التي أحال فيها بصورة مطلقة على الأحوال التي تجيز القبض قانوناً على المتهم[٤٢]. وبهذا رد قضاء النقض على الدفع ببطلان القبض والتفتيش لعدم صدور إذنا به من النيابة العامة لقيام مأمور الضبط القضائي بتفتيش المتهم عقب القبض عليه أو عقب مشاهدته للمتهم حال تلبسه بارتكاب جريمة ـ عقوبتها الحبس الذى يزيد على ثلاثة أشهر ـ وعثوره على مواد مخدرة حوزة المتهم. سواء كان القبض على المتهم نفاذا لأمر الضبط والاحضار[٤٣]، أو حال إلقاء مخلفات داخل محطة القطار[٤٤]، أو تشاجره مع آخر ووجود إصابات بكلاهما[٤٥]، أو قيادته لدراجة بخارية بدون لوحات معدنية[٤٦]، أو حال اشهاره لسلاح نارى[٤٧]. أو حال اصطحابه لديوان القسم عقب ضبطه متلبسا بجريمة سرقة من الأهالي[٤٨]. أو ضبطه حال قيادته سيارة برخصة تسيير مزورة وتفتيش سيارته والعثور بداخلها على أقراص مخدرة[٤٩].

وقضي أيضا بأنه من المقرر أن التفتيش المحظور هو الذي يقع على الأشخاص والمساكن بغير مبرر من القانون أما حرمة السيارة الخاصة فهي مستمدة من اتصالها بشخص صاحبها أو حائزها فإذا صح تفتيش شخص المتهم فإنه يشمل بالضرورة ما يكون متصلاً به والسيارة الخاصة كذلك لما كان ذلك وكان المتهم شوهد متلبساً بالسير بسيارته عكس الاتجاه قبل ضابط الواقعة وقام بالقبض عليه وتفتيشه وتفتيش السيارة قيادته وعثر على المخدر المضبوط ومن ثم فإن المتهم متلبس بجريمة عقوبتها تزيد عن ثلاثة أشهر فالقبض عليه يتفق وصحيح القانون ومن حق القبض على المتهم حق تفتيشه أياً كان مسمى هذا التفتيش وقائياً أو كإجراء من إجراءات التحقيق ومتى حق تفتيش شخص المتهم حق تفتيش ما يتصل بشخصه كالسيارة حيازته ومن ثم فإن العثور على الجوهر المخدر بشخص المتهم عقب تفتيشه وكذا تفتيش السيارة قيادته قد تولد عن إجراء صحيح مشروع في ذلك ويكون ما تساند علي الدفاع في هذا الشأن غير سليم «. وكان ما أورده الحكم فيما

---

[٤٢] نقض ١٩٨٦/١/١٣ مجموعة أحكام النقض س٣٧ ص٨٧٨ رقم١٦٩ ؛ نقض ١٩٨٥/٥/٩ س٣٦ ص٦٤٣ رقم١١٣ ؛ نقض ١٩٥٨/٦/٣ س ٩ ص ٦١٦ رقم ١٥٧. عبد الرءوف مهدى : المرجع السابق ص ٦٧٩ ؛ محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ص ٤٥٢ ؛ مأمون سلامة : قانون الإجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض ، نادى القضاة ج١ ٢٠٠٥ ص ٣١٩ وما بعدها ؛ عوض محمد عوض : المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية ، منشأة المعارف الإسكندرية بدون سنة نشر ص ٢٨٦ وما بعدها.

[٤٣] الطعن رقم ١٣٤٧٥ س ٨٩ ق جلسة ٢٠٢١/١٢/٩ ؛ نقض ٢٠٠٥/١١/١٦ مجموعة أحكام النقض س ٥٦ ص ٥٦٨ رقم ٨٩ ؛ نقض ٢٠٠٠/٤/٣ س٥١ ص٣٦٩ رقم ٦٧ .

[٤٤] الطعن رقم ٤٦٦٦٠ لسنة ٧٢ ق جلسة ٢٠٠٩/١٢/٣.

[٤٥] الطعن رقم ٨١٣٧ لسنة ٨٧ ق جلسة ٢٠١٩/١١/١٦ ؛ الطعن رقم ٦١١٦٩ لسنة ٧٤ ق جلسة ٢٠٠٨/١٠/٥.

[٤٦] الطعن رقم ٦١٠٢ لسنة ٩١ ق جلسة ٢٠٢٢/١١/١٥.

[٤٧] الطعن رقم ٢٠٧١٦ لسنة ٨٥ ق جلسة ٢٠١٧/١١/١٩.

[٤٨] الطعن رقم ١٩٣٣ لسنة ٨٩ق جلسة ٢٠٢٠/٦/١١.

[٤٩] الطعن رقم ٥٨٧٤ لسنة ٨٨ق جلسة ٢٠٢٠/١٠/٤.

تقدم سائغاً ويستقيم به الرد على ذلك الدفع[٥٠]

والبين من الوقائع السابقة ـ الواردة على سبيل المثال ـ فإن مأمور الضبط القضائي أجرى تفتيشا للمتهم ليس بهدف التوقي والتحوط من شر الأخير وليس من أجل البحث عن أدلة الجريمة المتلبس بها ، بل أنه تفتيش مطلق غير مخصص بسبب.

**الفرع الثاني: التفتيش المخصص**

هو تفتيش إما أن يكون بحثا عن دليل بشأن الجريمة محل التلبس ـ تفتيش قضائي ـ أو أن يكون بهدف التوقي والتحوط من شرور المتهم. فإن تجاوزه إلى البحث عن أدلة جريمة أخرى بخلاف الجريمة المتلبس بها ـ ما لم يظهر دليلها عرضا ـ أو لغرض أخر غير التوقي والتحوط ، بطل هذا التفتيش. ووفقا لهذا المعنى لا يعرف القانون التفتيش المطلق الذى يجعل يد رجل الضبط القضائي حرة طليقة فى إجراء التفتيش دون أن تحكمه وتقيده ضوابط وحدود. وقد تبنت بعض أحكام النقض هذا المعنى ـ وهو الرأي الذى نتفق معه .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض ببطلان التفتيش الواقع من مأمور الضبط القضائي على المتهم أثر ضبطه متلبسا لتجاوز مأمور الضبط القضائي الغرض من التفتيش. وذلك في واقعة مؤداها أن مأمور الضبط القضائي أبصر المتهم حاملا لسلاح أبيض فقام بضبطه وبتفتيشه عثر معه على علبه سجائر وبفتحها عثر بداخلها على سيجارة ملفوفة يدويا بداخلها تبغ مخلوط بنبات الحشيش المخدر ، فقضت محكمة الموضوع بإدانته وأسست حكمها على أن التفتيش الذى يجريه مأمور الضبط القضائي في حالة التلبس هو تفتيش مطلق وغير مخصص بسبب لعموم صياغة النص ـ وطُعن على هذا الحكم لأسباب منها بطلان الدليل المستمد من التفتيش لتجاوز مأمور الضبط القضائي الغاية من التفتيش ، وقَبلت محكمة النقض هذا الطعن وقضت ببراءة الطاعن وأسست حكمها على أنه « ولئن كان من المقرر أن التفتيش الذى يجريه مأمور الضبط القضائي على من يقبض عليه فى إحدى الحالات المبينة بالمادة [ ٣٤ ] من قانون الإجراءات الجنائية هو إجراء صحيح من إجراءات جمع الاستدلالات التى تلزم للتحقيق وفقاً للمادة [ ٤٦ ] من القانون المذكور التى ورد نصها بين نصوص الباب الثانى من الكتاب الأول الذى عنوانه « فى جمع الاستدلالات ورفع الدعوى « والقول بأن التفتيش المشار إليه فى هذه المادة قصد به التفتيش الوقائى هو خروج بالنص من مجال التعميم الذى تدل عليه عبارته إلى نطاق التخصيص الذى لا موقع له من موضع النص ولا من صيغته التى أحال فيها بصورة مطلقة على الأحوال التى تجيز القبض قانوناً على المتهم ، بيد أنه لما كان المستفاد من نص المادة [ ٥٠ ] من قانون الإجراءات الجنائية[٥١] - الواردة بين نصوص ذات الباب الثانى من الكتاب الأول ـ وتقرير لجنة الشيوخ وما استقر عليه قضاء هذه المحكمة أنه لا يجوز التفتيش إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجارى جمع الاستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها ، وأنه إذا ظهر أثناء تفتيش صحيح وجود أشياء تعد حيازتها جريمة أو تفيد فى كشف الحقيقة فى جريمة أخرى جاز لمأمور الضبط القضائي أن يضبطها بشرط أن تظهر عرضاً أثناء التفتيش ودون سعى يستهدف البحث عنها ، فإن مؤدى كل ما تقدم ولازمه واستصحاباً للغاية التى تغياها المشرع وعناها من وضع ضوابط للتفتيش على

[٥٠] الطعن رقم ١١٨٠٥ لسنة ٨٧ ق جلسة ٢١ / ١٠ / ٢٠١٩ . وكذا الطعن رقم ١٩٣٣ لسنة ٨٩ ق جلسة ٢٠٢٢/١١/٢٤ - س ٧١ رقم ٥٤ ص ٤٦٥ ، الطعن رقم ١٠٤٤٦ لسنة ٨٧ ق جلسة ١ / ٩ / ٢٠١٩

[٥١] نصت المادة ٥٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «لا يجوز التفتيش إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجارى جمع الاستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها. ومع ذلك إذا ظهر عرضا أثناء التفتيش وجود أشياء تعد حيازتها جريمة أو تفيد فى كشف الحقيقة فى جريمة أخرى، جاز لمأمور الضبط القضائى أن يضبطها »

النحو الذى أورده نص المادة [ ٥٠ ] من قانون الإجراءات الجنائية فإنه يتعين الالتزام والتقيد بتلك الضوابط والحدود فى كل تفتيش صحيح يجريه مأمور الضبط القضائي سواء أجرى التفتيش على مقتضى حكم المادتين [ ٣٤ ، ٤٦] من قانون الإجراءات الجنائية أو بموجب إذن من النيابة العامة وسواء جرى التفتيش كإجراء من إجراءات جمع الاستدلالات التى تلزم للتحقيق وفقاً للمادة [ ٤٦ ] من القانون المذكور أو كان تفتيشاً وقائياً لازماً ضرورة كوسيلة من وسائل التوقى والتحوط الواجب توفيرها أماناً من شر المقبوض عليه إذا حدثته نفسه استرجاع حريته بالاعتداء بما قد يكون لديه من سلاح على من يقبض عليه ، ولا يقدح فى ذلك أو يؤثر فى هذا النظر - على النحو المار بيانه - إثارة القول بـأن قانـون الإجراءات الجنائية قد نص بصفة عامة فى المادة [ ٤٦ ] منه على أنه فى الأحوال التى يجوز فيها القبض على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه اعتباراً بأنه كلما كان القبض صحيحاً ، كان التفتيش الذى يرى من خول إجراءه على المقبوض عليه صحيحاً أياً كان سبب القبض والغرض منه ، وذلك لعموم الصيغة التى ورد بها النص ، بما لازمه أن تكون يد رجل الضبط القضائي حرة طليقة فى إجراء هذا التفتيش دون أن تحكمه وتقيده ضوابط وحدود التفتيش التى قننتها ونصت عليها وتغيتها المادة [ ٥٠ ] من قانون الإجراءات الجنائية ذلك بأن إثارة هذا القول ينطوى على فهم وتأويل غير صحيح ولا قويم للغاية التى عناها وتغياها المشرع من وضعه لتلك الضوابط والحدود حسبما جاءت بها المادة [ ٥٠ ] من قانون الإجراءات الجنائية وهى التى لم تجز التفتيش إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجارى جمع الاستدلالات بشأنها أو حصول التحقيق بشأنها وأنه إذا ظهر أثناء تفتيش صحيح وجود أشياء تعد حيازتها جريمة أو تفيد فى كشف الحقيقة فى جريمة أخرى جاز لمأمور الضبط القضائي أن يضبطها بشرط أن تظهر عرضاً أثناء التفتيش ودون سعى يستهدف البحث عنها ، وكل ذلك لضمان عدم تعسف رجل الضبط القضائي فى تنفيذ كل تفتيش صحيح يجريه والالتزام بحدود التفتيش وعدم مجاوزة الغرض منه . لما كان ذلك ، وكان البين من واقعة الدعوى حسبما حصلها الحكم المطعون فيه أنه ولئن أورد بمدوناته أن الضابط قد شاهد جريمة إحراز السلاح « سكين « متلبساً بها وأنه من حقه أن يفتش الطاعن المتلبس بها فأجرى تفتيشه حيث عثر بالجيب الأيسر لبنطال الطاعن على علبه سجائر مالبورو بداخلها سيجارة وبفض تلك السيجارة وجدها ملفوفة بنبات عشبى يشتبه أن يكون لنبات البانجو المخدر مخلوط بالتبغ وثبت أن النبات المضبوط لنبات مخدر الحشيش ، بيد أن الثابت لهذه المحكمة - محكمة النقض - أن العثور على المخدر إنما كان نتيجة سعى رجل الضبط القضائي فى البحث عن جريمة إحراز مخدر ولم يكن ظهوره عرضاً أثناء تفتيش صحيح فى حدود غرضه أجرى كإجراء من إجراءات جمع الاستدلالات اللازمة للتحقيق فى الجريمة المتلبس بها إذ من غير المتصور أن يقتضى بحث الضابط عن سلاح آخر عند تفتيشه له لهذا التفتيش أن يقوم بالبحث عن ذلك داخل لفافة تبغ وهى لا تصلح لوضع سلاح بداخلها ، كما أنه من غير المتصور أيضاً أن يقتضى بحث الضابط عن سلاح مـــع الطاعن عند تفتيشه له تفتيشاً وقائياً أو عن أشياء قد تساعده على الهرب أن يقوم بالبحث عن ذلك داخل لفافة التبغ تلك وهى لا تصلح لوضع أى منها داخلها فإن ذلك التفتيش منه بالكيفية التى تم بها يكون متجاوزاً للغرض الذى شرع من أجله ويكون قد استطال لغرض آخر وهو سعى من أجراه للبحث عن جريمة لا صلة لها بذلك النـوع من التفتيش وهو ما تأباه فى الحالين ضوابط التفتيش التى عنتها ووضعتها المادة [ ٥٠ ] من قانون الإجراءات الجنائية ، ومتى كان التفتيش الذى تم على الطاعن باطلاً لما سلف بيانه فإن الدليل المستمد منه يضحى باطلاً ويتعين استبعاد كل دليل نتج عن هذا التفتيش الباطل بما فى ذلك شهادة من أجراه[٥٢]».

[٥٢]نقض جلسة ٢٠٠٩/١١/٢٣ مجموعة أحكام النقض س٦٠ ص٣٠٥ رقم٦٥ الطعن رقم ٤٦٧٧ لسنة ٧٢ق.

وقضي أيضا ببطلان الدليل المستمد من التفتيش لتجاوز الغرض منه ، وذلك في واقعة مؤداها أن مأمور الضبط القضائي استوقف المتهم لقيادته دراجة بخارية بدون لوحات معدنية ، فقام بتفتيشه وقائيا فعثر معه على عملات نقدية مقلدة وبمواجهته اقر بإحرازه لها بقصد الترويج ، فأحالته النيابة العامة إلى المحكمة الجنائية وقضت الأخيرة ببراءته وأسست حكمها على تجاوز مأمور الضبط القضائي الغرض من التفتيش إلى غرض آخر غير الذى شرع التفتيش من أجله ، فطعنت النيابة العامة على هذا الحكم ، وقضت محكمة النقض برفض الطعن وأسست حكمها على أنه « مادام من الجائز للضابط قانوناً القبض على المطعون ضده لقيادته دراجة بخارية بدون لوحات معدنية فإنه تفتيشه في حالة الدعوى أمر لازم لأنه من وسائل التوخي والتحوط من شر من قبض عليه إذا ما سولت له نفسه التماساً للضرر أن يتعدى على غيره بما قد يكون محرزاً له من سلاح أو نحوه. لمَّا كان ذلك، وكان الفصل فيما إذا كان من قام بإجراء التفتيش قد التزم حده أو جاوز غرضه متعسفاً في التنفيذ من الموضوع لا من القانون ، وكان الثابت أن المحكمة بعد أن ألمت بظروف الدعوى وأدلة الثبوت فيها قد أفصحت عن بطلان التفتيش لتجاوز الغرض الذي شرع من أجله وأن التفتيش يكون لغرض غير الذي شرع من أجله لجريمة لا صلة لها بذلك النوع من التفتيش وإذا كانت هذه الأسباب من شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليها من بطلان التفتيش وبطلان الدليل المستمد منه فإنه لا يقبل من الطاعنة ـ النيابة العامة ـ منعاها المؤسس على أن المحكمة أسست قضاءها ببطلان القبض والتفتيش لانتفاء حالة التلبس بالرغم من أن المطعون ضده ضبط بجريمة السير بدراجة بخارية بدون لوحات معدنية ذلك لأن المحكمة أسست قضاءها ببطلان القبض والتفتيش لتجاوز الغرض الذي شرع من أجله فإن منعى الطاعنة في هذا الصدد يكون في غير محله[٥٣]» .

كما قضي أنه « لما كان الثابت مما حصله الحكم وأورده في مدوناته أن ضابطي الواقعة عندما أبصرا الطاعن - وهو مطلوب القبض عليه لتنفيذ حكم قضائي صادر ضده - قام أحدهما بالقبض عليه وأجرى الثاني تفتيشه وقائياً بحثاً عن أسلحة وتحسس ملابسه من الخارج فلم يعثر على سلاح أو نحوه بيد أنه استمر في إجراء التفتيش حتى طال داخل الجيب الأيمن الجانبي لسروال المطعون ضده فعثر على المخدر المضبوط. لما كان ذلك، وكان من غير المتصور أن يقتضي بحث الضابط عن سلاح مع المتهم عند تفتيشه له وقائياً أو عن أشياء تساعده على الهرب أن يقوم بالبحث عن ذلك داخل لفافة من الورق المذهب (بداخلها أربع لفافات من مخدر الهيروين زنتها ٨٥ جرام) وهي لا تصلح لوضع أي منها داخلها، فإن ذلك التفتيش من الضابط بالكيفية التي تم بها يكون في غير حالاته التي تستوجبه وجاء متجاوزاً الغرض الذي شرع من أجله إذ استطال إلى غرض آخر وهو سعي من أجراه للبحث عن جريمة لا صلة لها بهذا النوع من التفتيش فإن ما أورده الحكم على هذا النحو استخلاص سليم. ورفض قضاء النقض طعن النيابة العامة على هذا الحكم الذى قضي ببراءة المتهم لتجاوز التفتيش على النحو سالف البيان[٥٤].

وقضي كذلك أنه « من غير المتصور أن يقتضي بحث الضابط عن سلاح مع الطاعن أو عن أشياء تساعده على الهرب أن يقوم بالبحث عن ذلك داخل لفافة سلفانية عثر عليها بداخل جيب بنطال المتهم وهي لا تصلح لوضع أي منها داخلها فإن ذلك التفتيش منه بالكيفية التي تم بها يكون متجاوزاً الغرض من التفتيش الوقائي

[٥٣] الطعن ٣٩١٦ لسنة ٩١ ق جلسة ٢٠٢٣/٥/١٨ ـ غير منشور ؛ الطعن ٢٥٨٢٩ لسنة ٨٨ ق جلسة ٢٠٢٠/٦/٨ ؛ الطعن رقم ٢٨٣٩٠ لسنة ٧٢ ق جلسة ٢٠٠٩/١١/١ ـ غير منشور. قارن الطعن رقم ١٨٩١ لسنة ٨١ ق جلسة ٢٠١٢/١/١٨.

[٥٤] نقض جلسة ٨ / ٥ / ٢٠٠٠ مجموعة أحكام النقض س٥١ ص ٤٥٣ رقم٨٣ الطعن رقم ١٦٧٢٨ لسنة ٦٠ ق.

ويكون قد استطال لغرض آخر وهو سعى من أجراه للبحث عن جريمة لا صلة لها بهذا النوع من التفتيش[٥٥]»

بل أن قضاء النقض أبطل الدليل المستمد من تفتيش المتهم والعثور على مواد مخدرة داخل فارغ علبة سجائر وذلك لأن مأمور الضبط القضائي تجاوز الغرض من الإذن وتعسف في تنفيذه ـ بحثا عن جريمة أخرى غير التي صدر الإذن بشأنها[٥٦].

كما أيدت محكمة النقض ما قضى به الحكم المطعون فيه من براءة المتهم استنادا إلى تجاوز مأمور الضبط القضائي الغرض من التفتيش الوقائي[٥٧].

**رأينا في هذا الشأن**

ونرى أن الرأي الأخير هو الرأي الأولى بالتأييد، فحماية حق الإنسان في حريته تكون جنبا إلى جنب مع حقه في حماية مسكنه ـ وقد حرص المشرع الدستورى على كفالتهما وفقا للمادتين [ ٥٤ ، ٥٨ ] من الدستور ـ بل أنه خص حق الإنسان في حريته بالاهتمام بأن بدأها بالبيان. ومع ذلك فإنه ـ المشرع الدستورى ـ قد أسقط تلك الحماية في حالة صدور أمر قضائي مسبب يستلزمه التحقيق.

وإذا كان القضاء المصري قد قيد سلطة مأمور الضبط القضائي في تفتيش المساكن بجعله مخصصا بسبب معين ، وهو البحث عن أدلة تفيد التحقيق في خصوص الجريمة محل الإذن . فإذا تجاوز مأمور الضبط القضائي هذه الحدود متعسفا ، بأن استطال التفتيش لغرض آخر وهو سعى من أجراه للبحث عن جريمة لا صلة لها بهذا النوع من التفتيش ، ولا بما أُذن لتفتيش المسكن من أجله ما دام لم يظهر عرضا ، وقع هذا التفتيش باطلا[٥٨].

وقد تأسس هذا القضاء على ما نصت عليه المادة [ ٥٠ ] من قانون الإجراءات الجنائية ـ سالفة البيان ـ التي وضعت حدودا للتفتيش بالبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجارى جمع الاستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها ، ومع ذلك إذا ظهرت عرضا أثناء التفتيش وجود أشياء تعد حيازتها جريمة أو تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى ، جاز لمأمور الضبط القضائي أن يضبطها .

وإذا كان المشرع قد وضع هذه المادة بغرض منع تعسف مأمور الضبط القضائي في تنفيذ الإذن الصادر له ، إلا أن الرأي الغالب فقها وقضاء ـ الاتجاه الأول ـ على النحو سالف البيان ـ حدد في تفسيره لمفهوم هذه المادة ، وقصر تطبيقها على تفتيش المساكن فقط ، بينما أطلق العنان عند تفتيش الأشخاص معتمدا على تفسير ما نصت عليه المادة [ ٤٦ ] من قانون الإجراءات الجنائية ، والتي أعطت لمأمور الضبط القضائي الحق

[٥٥] الطعن رقم ٥٨٧٤ لسنة ٨٨ ق جلسة ٢٠٢٠/١٠/٤.

[٥٦] الطعن رقم ٢٣٣٦٣ لسنة ٨٨ق جلسة ٤/٣/ ٢٠١٩ ـ غير منشور. وكذلك الطعن رقم ٢٥٢٣٠ لسنة ٨٤ ق جلسة ٢٠١٨/١١/٣ ـ غير منشور ؛ الطعن رقم ٢٩٨٠٥ لسنة ٨٦ ق جلسة ٧/ ٨/ ٢٠١٨ ـ غير منشور ؛ الطعن رقم ٥٥٠١ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠٨/٢/١٧ ـ غير منشور؛ نقض جلسة ١٩٨١/١٢/٢٤ مجموعة أحكام النقض س٣٢ ص١٢٠٠ رقم٢١٤ ؛ نقض جلسة ١٩٧٠/١/٢٧ س٢١ ص١٧٢ رقم٤١ .

[٥٧] نقض جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٤ مجموعة أحكام النقض س ٣٨ ص١١٣٩ رقم٢٠٧ الطعن ٣٢٠٠ لسنة ٥٧ق ؛ وكذلك الطعن رقم ٣٤١٦٢ لسنة ٨٦ ق جلسة ١١/ ٤/ ٢٠١٨ ـ غير منشور. الطعن رقم ١٣٧٧٤ لسنة ٨٥ ق جلسة ٢٠/ ٥ / ٢٠١٧. الطعن رقم ٥٣٢٣٨ لسنة ٧٣ ق جلسة ٢٣ / ٥ / ٢٠١٠ ـ غير منشور.

[٥٨] الطعن رقم ١٩٦٨ لسنة ٨٩ ق جلسة ٢٠٢٣/٢/٥ . وكذلك : الطعن رقم ١٣٧٨٥ لسنة ٨٥ق جلسة ٢٠١٧/٥/٣ ؛ نقض جلسة ٢٠١٧/٣/١٥ س٦٨ ص٢٤٦ رقم ٣٠ الطعن رقم ٢٧٠٣١ س٨٦ق.

في تفتيش الأشخاص متى كان جائزا القبض عليهم قانونا ، مع أن الأحرى أن يمتد تطبيق هذه المادة على ما يتعلق بتفتيش الأشخاص دون أن يَقْتَصر تطبيقها على تفتيش المساكن على النحو سالف البيان ـ الاتجاه الثاني ـ حمايه لحرية الإنسان التي أولاها الدستور بالاهتمام.

فضلا على أن تفسير تلك المادة [ ٥٠ ] من قانون الإجراءات الجنائية ـ في رأينا ـ يمتد ليشمل في طياته نص المادة [ ٤٦ ] من ذات القانون ، على اعتبار أن المادة الأخيرة وَضَعت قاعدة عامة ، وهى حق مأمور الضبط القضائي في تفتيش المتهم حال القبض عليه ، وأتت المادة [ ٥٠ ] إجراءات ونظمت هذا الحق ، فهو ليس حق مطلق بل مقيد بالبحث عن أشياء خاصة بالجريمة محل الاستدلال أو التحقيق . وسندنا في ذلك أن المشرع وفق المادة [ ٥٠ ] إجراءات استخدم لفظ ( أو ) وهو ما يفيد التخيير . وهو ما يعنى ـ في رأينا ـ أن التفتيش لا يجوز إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة سواء كان ذلك عند جمع الاستدلالات أو عند حصول التحقيق بشأنها ، والتلبس بالجريمة وما يتخذ من إجراءات تابعة له من القبض على المتهم وتفتيشه لا يغير من طبيعته كإجراء استدلال فلا يعد رغم ذلك أحد إجراءات التحقيق[٥٩]، ومن ثم فإن هذا الإجراء هو المقصود بعبار ( .. جمع الاستدلالات ) الواردة في نص الفقرة الأولى من المادة [ ٥٠ ] إجراءات.

وبذات المفهوم فإن المشرع أطلق لفظ التفتيش في الفقرة سالفة البيان ، وبالتالي فهو يشمل تفتيش الأشخاص أو المنازل ، لأنه لو أراد أن يخص تفتيش المساكن بالذكر ـ وفق مفهوم الاتجاه الأول ـ لكان أولاها صراحة بذلك. سيما وأن نص المادة [ ٤٩ ] إجراءات تتحدث عن تفتيش المنازل وتفتيش شخص المتهم وكذا تفتيش كل شخص موجود بذلك المنزل وتقوم دلائل قوية على أنه يخفى معه شيء يفيد في كشف الحقيقة.

فضلا عن ذلك ، فإن التفسير السابق هو ذاته الذى استند إليه الرأي الغالب قضاء عند تفسيرهم للمادة [ ٤٦ ] إجراءات ، بأن المشرع لم يخص التفتيش الذى يجريه مأمور الضبط القضائي بأنه تفتيش وقائي أو تفتيش قضائي ، فكان نتاج ذلك أن تلك الأحكام أطلقت العنان إلى هذا التفتيش واعتبرته تفتيش مطلق. وهو ما لا نتفق معه بأي حال من الأحوال.

## المطلب الثاني: قواعد تفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه

### تمهيد

للأدلة المستمد من تفتيش الأوعية التقنية بصفة عامة ـ سيما الهاتف المحمول ـ أهميتها الكبرى في نِسبَةِ الجريمة إلى المتهم أو نفيها ، وإزاء تلك الأهمية قد يجد المدافع مع المتهم نفسه مضطرا إلى تعييب تحقيقات النيابة العامة بقالة القصور فيها ، تأسيسا على أن مأمور الضبط القضائي أو وكيل النيابة المحقق لم يقم بفحص الهاتف المحمول المضبوط حوزة المتهم ، كأحد السبل التي يلجأ إليها الدفاع لتشكيك المحكمة في صحة الواقعة المسندة إلى المتهم[٦٠]. كما لو شوهد المتهم يتواصل مع آخر بواسطة الهاتف المحمول وأثبت مأمور الضبط القضائي أن ذلك الهاتف ـ المضبوط ـ يستخدم في تسهيل نشاط تجارة المخدرات ، ورغم ذلك لم يقم المحقق بفحصه أو مراجعة المكالمات الصادرة والوارده.

[٥٩] نقض ١٩٦٩/١٢/١ مجموعة أحكام النقض س٢٠ ص١٣٥٦ رقم٢٧٦ الطعن رقم ١٤٥١ لسنة ٣٩ق.

[٦٠] الطعن رقم ٤٤٩٠ لسنة ٩٠ ق جلسة ٢٠٢٢/١٠/٤ ؛ الطعن رقم ٧٠٠٤ لسنة ٩١ جلسة ٢٠٢٢/١٧/١٧ ؛ الطعن رقم ٢١٩٤١ لسنة ٨٦ ق جلسة ٢٠١٨/٧/٤ ؛ الطعن رقم ٣٨١٢٦ لسنة ٨٥ جلسة ٢٠١٧/١٢/٥ .

ورغم أهمية الدليل المستمد من تفتيش الهاتف المحمول ، إلا أن بعض المحاكم إذا ما عرض هذا الدليل عليها ، فإنها تتردد في الاعتماد عليه كأحد أدلة إدانتها ، سيما وأن قانون الإجراءات الجنائية قد خلا من القواعد المنظمة لها النوع من التفتيش ، فضلا عن خلو القانون رقم ١٧٥ لسنة ٢٠١٨ بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات من تنظيم لتلك الإجراءات قد يُسْتَرشد به. ولذلك فإن محاكم الموضوع تميل إلى تجنب الاستناد إلى الدليل المستمد من هذا التفتيش في أسباب إدانتها ، حتى لا يقع حكمها تحت مظنة بطلان الدليل. وكان لهذا الأمر أثره في أحكام النقض ، إذ جاءت غالبية أحكام النقض ردا على الدفع ببطلان الدليل المستمد من تفتيش الهاتف المحمول المضبوط مع المتهم بأن الحكم محل الطعن لم يستند إليه ـ وذلك على النحو الذى سنوضحه فيما بعد.

وبصفة عامة ، فإنه لا توجد قواعد محددة تبين ماهية الجهة المختصة بتفتيش الهاتف المحمول ، فهل هي النيابة العامة فقط ؟ أم يجوز للمأمور الضبط القضائي تفتيش الهاتف المحمول متى ضبط حوزة المقبوض عليه إذا اعتبرنا أن ذلك الهاتف من قبيل الأشياء التي يحق له ضبطها تطبيقا لنص المادة [ ٥٥ ] من قانون الإجراءات الجنائية ؟ وإذا كان لمأمور الضبط القضائي إجراء هذا التفتيش، فهل هذا الحق مطلق ؟ أم أنه مقيد بالبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجارى جمع الاستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها وفق الفقرة الأولى من المادة [ ٥٠ ] من قانون الإجراءات الجنائية ؟ أم أنه لا يجوز سواء لمأمور الضبط القضائي أو للنيابة العامة القيام بذلك الفعل بدون إذن من القاضي الجزئي لأن الهاتف المحمول بما يحتويه من رسائل تقنية ومحادثات عبر مواقع التواصل الاجتماعي المختلفة، يعد من قبيل الخطابات والطرود البريدية وفق نص المادتين [ ٩٥ ، ٢٠٦ ] من ذات القانون ، ويأخذ حكمهما ، أي أنه يجب لضبطه والاطلاع عليه أن يسبق ذلك أمرا من القاضي الجزئي ؟

ونظرا لعدم وجود قواعد منظمة ، فإن باب الاجتهاد للإجابة عن هذه الأسئلة يظل مفتوحا في حدود النصوص القانونية المنظمة للتفتيش بصفة عامة حتى يصدر تشريع منظم لهذه الإجراءات. وسوف نحاول في هذا الموضع الإجابة عن هذه الأسئلة.

**هل يأخذ الهاتف المحمول حكم الرسائل البريدية لدى مكاتب البريد؟**

أو بمعنى آخر ، هل الهاتف المحمول بما يحتويه من خطابات ومحادثات عبر مواقع التواصل الاجتماعي ورسائل بريد تقني ، يتساوى في حكمه مع أحكام المادتين [ ٩٥ ، ٢٠٦ ] من قانون الإجراءات الجنائية ؟ أي أنه يجب لضبطه والاطلاع عليه أن يسبق ذلك أمرا من القاضي الجزئي ؟

نقول في هذا الشأن أن المادتين سالفتي الذكر تعالجان ضبط هذه الأشياء لدى مكاتب البريد وكذلك لدى مكاتب البرق، فهذه الخطابات والرسائل أرسلت من الراسل إلى مكتب البريد لتسليمها إلى المرسل إليه، فإذا لم يتسلمها المرسل إليه وظلت محفوظة لدى مكاتب البريد أو مكاتب البرق ، فإنه يلزم لضبطها في هذه المكاتب إذن من القاضي الجزئي وفقا لهاتين المادتين . وأنه بعد تمام الضبط فإنها تبلغ إلى المتهم أو المرسل إليه إلا إذا كان في ذلك ضررا بسير التحقيق ـ المادة [ ١٠٠ ] من القانون سالف الذكر[٦١] ـ أما لو تسلمهما المرسل إليه

[٦١] نصت المادة ١٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه ( تبلغ الخطابات والرسائل التلغرافية المضبوطة إلى المتهم أو المرسل إليه أو تعطى إليهما صورة منها في أقرب وقت إلا إذا كان في ذلك إضرارا بسير التحقيق )

وتم القبض عليه لأي سبب من الأسباب ، فإن هذه الرسائل الموجودة حوزته حتى ولو كانت غير مقروءة تأخذ حكم الأشياء متى كانت تفيد في كشف الحقيقة[٦٢]، وبالتالي يحق لمأمور الضبط القضائي الاطلاع عليها طبقا لنص المادة [ ٥٠ ] من قانون الإجراءات الجنائية .

أما بشأن ضبط الرسائل التقنية ، فينبغي التفرقة بين أمرين : الأول ـ أن يتم ضبط تلك الرسائل لدى مزود الخدمة ، وهنا فإن مزود الخدمة يأخذ حكم مكاتب البريد[٦٣]. أما الأمر الثاني ـ أن يتم الاطلاع على هذه الرسائل أثناء فحص الهاتف المحمول الخاص بالمتهم ، وفي هذه الحالة فهي تأخذ حكم الأشياء.

كما أنه لا يمكن اعتبار الهاتف المحمول من قبيل الأوراق المختومة أو المغلقة التي لا يجوز لمأمور الضبط القضائي الاطلاع عليها عند ضبطها ، وذلك وفق نص المادة [ ٥٢ ] من قانون الإجراءات الجنائية[٦٤]، لأن مناط تطبيق تلك المادة هو وجود هذه الأشياء في منزل المتهم محل الإذن بالتفتيش وبالتالي فإن الهاتف المحمول المضبوط حوزة المقبوض عليه لا يندرج في ظل هذه المادة. وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض أنه « لما كان الحكم المطعون فيه عرض للدفع ببطلان تحقيقات النيابة العامة وردَّ عليه في قوله : « ... وكان ما بدر من وكيل النيابة العامة من اطلاعه على قاعدة بيانات هاتف المتهم الجوال المضبوط ومواجهته بما أفاد به هذا الاطلاع من تسجيله بيانات هاتف المتهم الثاني عليه لا يعد اطلاعًا منه على محادثات خاصة بالمتهم يلزم لصحته صدور إذن مسبب من القاضي الجزئي وإنما مجرد اطلاع على ما قام به المتهم من إجراء من تسجيله لاسم المتهم الثاني بقاعدة بيانات هاتفه وهو أمر يدل على سابق معرفته به وهو ما لم ينفه المتهم منذ بداية التحقيقات ، كما أن ما أجراه بعد ذلك من مواجهة المتهم بهذا البيان - في حضور محاميه وبدون اعتراض منه - يكون من قبيل المواجهة التي يتعين عليه القيام بها كإجراء من إجراءات استجواب المتهم ، فإذا ما أسفر ذلك عن إقرار المتهم بإحرازه للمخدر المضبوط بقصد التعاطي فإنه لا يكون إجراءً باطلاً مما يضحى معه الدفع على غير أساس وتلتفت عنه المحكمة « ، وكان ما أورده الحكم - على النحو المار بيانه - يعد سائغًا وكافيًا في اطراح الدفع ببطلان تحقيقات النيابة العامة ، وفي بيان وجه اقتناع المحكمة بصحتها ، فإنه لا تثريب عليه إن هو عوَّل في الإدانة على اعتراف المتهم بالتحقيقات بإحرازه المخدر بقصد التعاطي ، ويكون منعى الطاعن في هذا الشأن غير قويم[٦٥].

---

[٦٢] عبد الرءوف مهدى : المرجع السابق ص ٦٧٣ ؛ محمد عبد الله الشلتاوي : إجراءات وصيغ التصرف في المضبوطات ، دار محمود للنشر ١٩٩٠ ص ٣٣. وتطبيقا لذلك قضي أنه « لما كان الحكم المطعون فيه قد عرض لدفع الطاعن ببطلان ضبط المراسلات والكتالوجات التي حوتها تلك المراسلات وبطلان الاطلاع عليها من النيابة العامة لعدم صدور أمر مسبب من القاضي في قوله إنه « ... فمردود عليه بما تقضي به المادة ٢٠٦ / ٢ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه : يجوز للنيابة العامة أن تضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب البريد جميع البرقيات ... ويشترط لاتخاذ هذه الإجراءات السابقة الحصول مقدماً على أمر مسبب بذلك من القاضي الجزئي . لما كان ما تقدم ، وكان المقصود من نص المادة السالف بيانها هو ضبط المراسلات والخطابات لدى مكاتب البريد قبل أن يتسلمها المرسلة إليهم أما ولو لم يكن الأمر كذلك وكانت الرسائل والخطابات قد تسلمها المتهم وقام بفضها وتم بعد ذلك ضبطها بمسكنه بالطرق المقررة قانوناً الأمر الذي تنحسر عنها الحماية التي قررها القانون دون الحاجة إلى استصدار أمر من القاضي الجزئي الأمر الذي ترى معه المحكمة والحال كذلك أن واقعة ضبطها صحيحة دون بطلان منتجة لآثارها القانونية وترى هذه المحكمة أن الدفع في غير محله أقيم على غير سند من واقع أو قانون ترفضه المحكمة على النحو السالف بيانه « ، وكان ما أورده الحكم فيما سلف كافياً ويسوغ به الرد على ما أثير به من دفع ، فإن منعى الطاعن في هذا الشأن لا يكون سديد » الطعن رقم ١٤٦٥٠ لسنة ٩٢ ق جلسة ٢٠٢٣/٢/٢٨.

[٦٣] للمزيد حول ضبط المعلومات لدى مزود الخدمة ـ يراجع مصطفى على خلف : الضوابط الإجرائية لجرائم التقنية الحديثة ، المرجع السابق ، ص ٢٢٨ وما بعدها.

[٦٤] ونصت المادة ٥٢ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « إذا وجدت فى منزل المتهم أوراق مختومة أو مغلقة بأية طريقة أخرى، فلا يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يفضها.»

[٦٥] الطعن رقم ١٥٩٦٣ لسنة ٨٤ جلسة ١٢ / ١ / ٢٠١٥ سنة ٦٦ رقم ١٢ ص ١٤٩.

كما قضت محكمة الموضوع بقبول الدليل المستمد من سماع النيابة العامة للمكالمات المسجلة على هاتفه المحمول والتي مفادها اتجاره مع آخين في المواد المخدرة[٦٦]

وقضت محكمة النقض ـ محكمة موضوع ـ بنقض الحكم المطعون فيه لخلوه من نص القانون الذى حكم بموجبه ثم نظرت الموضوع ، وانتهت إلى إدانة المتهمين ومعاقبتهم عن جرائم الاحتجاز بدون وجه حق والسرقة بالإكراه. واستندت فيما استندت إليه على فحص النيابة العامة للهاتف المحمول المضبوط حوزة أحد المتهمين والذى طوى على رسائل هاتفية بينه وبين المجنى عليه بهدف استدراجه لمسكنه[٦٧].

**هل اتجه قضاء الموضوع إلى ابطال الدليل المستمد من تفتيش الهاتف المحمول المضبوط حوزة المقبوض عليه؟**

ولم يظهر اتجاه في قضاء الموضوع ( المحاكم الابتدائية ـ ومحاكم الجنايات ) يجزم ببطلان هذا الدليل ، لأنه إن رأى بطلانه فإن القانون لا يلزمه بالإفصاح عن ذلك ، وكل ما عليه أن يتجنبه عند القضاء بالإدانة . ومع ذلك فإن هذا المنحى من بعض المحاكم لا يفيد على وجه الجزم واليقين أنها رأت بطلان ذلك الدليل ، بل أنه في كثير من الأحيان تتجنب الاستناد إليه حتى لا يقع حكمها تحت مظنة البطلان ـ في ظل عدم وجود قواعد تنظيمية محدده ـ خصوصا لو وجدت أدلة ادانة أخرى يمكن الاستناد إليها بعيدا عن هذا الدليل.

وتطبيقا لذلك قضي أنه لا جدوى من النعي على الحكم من بطلان ما قام به الضابط من فحص الهاتف المحمول حوزة المتهم إذ أن الحكم المطعون فيه لم يعول في إدانته على دليل مستمد من ذلك الفحص[٦٨]. وقضي أيضا أنه وعن الدفع ببطلان الدليل المستمد من تفتيش الهاتف المحمول المدعى ببطلانه ، فإن الحكم المطعون فيه لم يعول على أي دليل مستمد منه ولم يشر إليه في مدوناته ومن ثم ينحسر عنه الالتزام بالرد استقلالا على هذا الدفع[٦٩]. وكذلك قضي أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت على الطاعن الثاني أنه اعترف أمام النيابة بالصور، والفيديو المستخرجة من هاتفه، فلا يجديه أن يكون فحص الضابط للهاتف قد وقع باطلاً، لتحقق القرينة المستخرجة من الهاتف باعترافه، لما هو مقرر من أن بطلان التفتيش بفرض وقوعه، لا يحول دون أخذ القاضي. بجميع عناصر الإثبات الأخرى المستقلة عنه، والمؤدية إلى النتيجة التي أسفر عنها التفتيش، ومن هذه العناصر الاعتراف اللاحق للطاعن المذكور، بالمستخرجات من هاتفه[٧٠].

وفي أحوال أخرى أخذت محكمة الموضوع بالدليل المستمد من تفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه ، ولم يرد على هذا الدليل طعنا من الدفاع لعدم مشروعيته[٧١]، وتطبيقا لذلك قضت محكمة الموضوع بإدانة المتهم لارتكابه جرائم هتك عرض المجنى عليهما ـ أطفال ـ بالقوة فضلا عن حيازته أعمال اباحية يشارك فيها المجنى عليهما بأن حاز على هاتفه المحمول مقاطع جنسية مصوره لهما . وفي هذه الواقعة قرر المجنى

[٦٦] الطعن رقم ٢٣٥٩٣ لسنة ٨٧ ق جلسة ٢٠٢٠/٢/١٨.

[٦٧] الطعن رقم ١٥٩٦٠ لسنة ٩٠ ق جلسة ٢٠٢٢/١٢/٢٦.

[٦٨] الطعن رقم ١١١١٢ لسنة ٨٨ق جلسة ٢٠٢١/١٠/٢٤ ؛ الطعن رقم ٩٥٧٤ لسنة ٩١ ق جلسة ٢٠٢٣/٥/١٣ ؛ الطعن رقم ١٤٧٠٤ لسنة ٨٩ق جلسة ٢٠٢٢/١٢/٢٢ ؛ وكذلك الطعن رقم ٢٣٥٩٣ لسنة ٨٧ق جلسة ٢٠٢٠/٢/١٨ وفي هذا الطعن لم يستند الحكم المطعون فيه على استماع النيابة العامة للمحادثات الخاصة المسجلة على الهاتف المحمول الخاص بالمتهم.

[٦٩] الطعن رقم ٩٨ لسنة ٩٠ ق جلسة ٢٠٢٢/١٠/٩ ؛ الطعن رقم ١٢٣٩٩ لسنة ٨٩ ق جلسة ٢٠٢١/١٢/٢٣.

[٧٠] الطعن رقم ١٥٨٥٤ - لسنة ٨٤ ق - تاريخ الجلسة ٢٣ / ٢ / ٢٠١٥

[٧١] الطعن رقم ١٧٢٥٥ لسنة ٨٩ ق جلسة ٢٠٢٢/١٢/٢١.

عليهما أن المتهم هتك عرضهما بالقوة وقام بتصويرهما على هاتفه المحمول وروج تلك المقاطع المصورة بين الأهالي ، واستندت محكمة الموضوع من بين أدلة الإدانة على ما ثبت من فحص الهاتف المحمول الخاص بالمتهم وأنه يحوى على ثلاث مقاطع فيديو مصورة يظهر فيها المجنى عليهما مكشوفي العورة . ولم يثر الدفاع شيء أمام محكمة النقض بشأن مشروعية هذا الدليل[٧٢].

وفي حالة ثالثة ، لم يثر الدفاع شيئا بخصوص مشروعية هذا الدليل إلا أمام محكمة النقض ، مع أن محكمة الموضوع قد استندت عليه ، ولم يثر جدلا حول مشروعية الدليل امام الأخيرة ، ومن ثم فإن منعاه في هذا الصدد غير مقبول[٧٣].

كما أن قضاء النقض لم يصدر أحكاما يستنتج منها بطلان هذا الدليل ، إذ أنها ردت على الدفع بطلان الدليل الناتج من فحص الهاتف المحمول لحصوله بغير إذن من القاضي الجزئي ( أو من النيابة العامة ) ، بأن المحكمة ـ محكمة الموضوع ـ لم تبن قضاءها بصفة أصلية على فحوى الدليل المستمد من فحص الهاتف المحمول ، وإنما استندت إليها كقرينة تُعزز بها أدلة الثبوت التي أوردتها فإنه لا جناح على الحكم إن هو عول عليها ما دام أنه عوّل على تلك القرينة تأييدًا وتعزيزًا للأدلة الأخرى التي اعتمد عليها في قضائه ولم يتخذ منها دليلاً أساسيًا على ثبوت الاتهام قبل الطاعن ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون غير مقبول[٧٤].

**فحص الهاتف المحمول الذي يقدمه المتهم طوعا لمأمور الضبط القضائي كأحد إجراءات الاستدلال**

حيث أقرت محكمة الموضوع حق مأمور الضبط القضائي في تفتيش الهاتف المحمول الذى يقدمه له المتهم طواعيتا . وذلك في واقعة تتحصل في أن المجنى عليه ابلغ بقيام المتهم وآخرين بالقبض عليه وحجزه دون وجه حق كما أكرهوه على توقيع إيصال امانه وقاموا بتصوير تلك الواقعة على الهاتف المحمول ، فانتقل مأمور الضبط القضائي إلى مسكن المتهم لسؤاله استدلالا ، فأقر له المتهم بالواقعة وقدم له إيصال الأمانة والهاتف المحمول ، ففحص الضابط ذلك الهاتف وتبين احتوائه على مقطع فيديو مصور يؤكد صحة الواقعة ثم قامت النيابة العامة بفحصه وأحالته إلى محكمة الموضوع التي قضت بإدانته ، واستندت محكمة الموضوع على الدليل الناتج عن هذا الفحص كأحد أدلة الثبوت[٧٥].

**لمأمور الضبط القضائي فحص شاشة الهاتف المحمول والاعتداد بالصور التي تظهر فيه دون فتحه**

وقد أقر قضاء النقض صراحة حق مأمور الضبط القضائي في فحص شاشة الهاتف المحمول المضبوط حوزة المتهم المقبوض عليه والاعتداد بالصور التي تظهر فيه دون فتحه كدليل على إدانة المتهم، وتطبيقا لذلك قضي أنه لما كانت المحكمة قد اطمأنت إلى أن الصورة الشخصية لحامل السلاح كانت موضوعة كخلفية للجهاز بمعنى أن الصورة تظهر مباشرة على الجهاز دون فتحة والبحث في الملفات الموجودة به ، ومن ثم فإن منعاه

[٧٢] القضية رقم ٨٤٣٩ لسنة ٢٠٢٠ جنايات مركز طما والمقيدة برقم ١٥٢٨ لسنة ٢٠٢٠ كلي شمال سوهاج ، والمطعون عليها بالنقض رقم ١٣٩٣ لسنة ٩١ ق جلسة ٢٠٢٣/٢/٥.

[٧٣] الطعن رقم ١٤٢٢٠ لسنة ٩١ ق جلسة ٢٠٢٣/٢/٨.

[٧٤] الطعن رقم ١٧١٤٣ لسنة ٩١ ق جلسة ١٣ / ٣ / ٢٠٢٣ ؛ الطعن رقم ١٨٥٠٢ لسنة ٨٧ ق جلسة ٢٠٢٠/١٢/٢.

[٧٥] الجناية رقم ٢٢٨٤٠ جنايات سيدى جابر برقم حصر ١٣٦٤ لسنة ٢٠٢٠ كلي شرق الإسكندرية ، والمطعون عليها بالنقض برقم ١٣٩١١ لسنة ٩١ ق جلسة ٢٠٢٣/٥/٢٢.

ببطلان القبض والتفتيش الواقع على الهاتف المحمول يكون غير سديد[٧٦].

**لمأمور الضبط القضائي تفتيش الهاتف المحمول بحثا عن أدلة الجريمة الجارى جمع الاستدلال بشأنها**

وتطبيقا لذلك أدانت محكمة الموضوع المتهم لتزويره بطاقة الرقم القومي والتداخل في وظيفة عمومية (ضابط شرطة) دون أن يكون له صفة رسمية ، في واقعة حاصلها أن معلومات وردت إلى الضابط مفادها حيازة المتهم لسلاح نارى فانتقل إلى مكان تواجده بموقف الاتوبيس، واشتبه فيه، وبسؤاله عن تحقيق شخصيته قرر له المتهم بأنه ضابط شرطة وأخرج له هوية عسكرية أشتبه في تزويرها، كما قدم له المتهم بطاقة شخصية تختلف بياناتها عن بيانات الهوية المقدمة ، فألقى الضابط القبض عليه وبتفتيشه عثر معه على هاتف محمول وبفحص ذلك الهاتف تبين وجود صور للمتهم مرتديا الزى الخاص بالشرطة ، وقد استندت المحكمة في أدلة إدانتها على ذلك الدليل[٧٧].

كما قضت محكمة الموضوع بالإدانة في واقعة مؤداها أن المتهمة ساعدت المتهم في قتل زوجها ، وكان من بين أدلة الإدانة التي استندت عليها المحكمة ما ثبت من فحص الهاتف المحمول الخاص بالمتهم والذى وجد فيه صورا له برفقة المتهمة في أوضاع مخلة[٧٨]. أيضا قضت محكمة الموضوع بإدانة المتهمين لتشكيلهم لعصابة بغرض تهريب الآثار خارج البلاد ، حيث استندت في أدلتها على ما قام به مأمور الضبط القضائي والنيابة العامة من فحص للهواتف المحمولة المضبوطة حوزة المتهمين المأذون بضبطهم العثور على محادثات وصور ومقاطع فيديو مصورة بشأن تهريب الآثار[٧٩].

**فحص مأمور الضبط القضائي للمواقع التقنية التي قام المتهم بالولوج إليها**

وأقرت محكمة الموضوع حق مأمور الضبط القضائي في فحص الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه بل والدخول المواقع التقنية التي قام المتهم بالولوج إليها بحثا عن أدلة تفيد التحقيق بشأن الجريمة محل الضبط ، وتطبيقا لذلك أدانت محكمة الموضوع المتهم لشروعه في قتل المجنى عليهما بأن ألقى في وجههما ماء النار ، ومن بين الأدلة التي قام حكم الإدانة عليها ما ثبت من فحص الضابط للهاتف المحمول حوزة المتهم حيث وجد فيه تواتره بالبحث عن طريق الإنترنت عن الأمور المتعلقة بالحروق النارية الناتجة عن مياه النار والأثار الناتجة عن ذلك بتاريخ سابق على تاريخ ارتكاب الواقعة[٨٠].

**حق مأمور الضبط القضائي في الاستعانة بالأجهزة الفنية المساعدة لفحص الهاتف المحمول دون إذن من النيابة العامة**

وقد اقر قضاء النقض حق مأمور الضبط القضائي في الاستعانة بالخبراء المختصين طبقا لنص المادة ٢٩ من

[٧٦] الطعن رقم ٣٩٢٢ لسنة ٨٧ق جلسة ٢٠١٩/٥/٤.

[٧٧] الجناية رقم ١٢٢٣ لسنة ٢٠١٩ قصر النيل برقم حصر ٢١٨ لسنة ٢٠١٩ كلي شمال القاهرة ، والمطعون عليها بالنقض برقم ١٢٠٧٩ لسنة ٩٠ ق جلسة ٢٠٢٢/٢/١.

[٧٨] القضية رقم ٣٠٨٠ لسنة ٢٠١٩ جنايات منشية ناصر برقم حصر ٢٩٧ لسنة ٢٠١٩ كلي غرب القاهرة ، والمطعون عليه بالنقض برقم ١٤٥١٣ لسنة ٩٠ ق جلسة ٢٠٢٣/٥/٢٥.

[٧٩] الطعن رقم ١٧٠١٨ لسنة ٩٢ ق جلسة ٢٠٢٣/١/١٩.

[٨٠] القضية رقم ١٣٨٢١ جنايات قسم ثان المحلة الكبرى برقم ٢٠٦١ لسنة ٢٠٢٠ كلي شرق طنطا والمطعون عليها بالنقض برقم ١٢٩٧٨ لسنة ٩١ ق جلسة ٢٠٢٣/٣/٦.

قانون الإجراءات الجنائية لمساعدته في فحص الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه ، في واقعة تتحصل في أن معلومات وردت إلى مأمور الضبط القضائي مفادها تعامل المتهم في النقد الأجنبي خارج نطاق السوق المصرفي وأن المصدر السري حدد معه موعدا ، فانتقل الضابط والمصدر السري إلى ذلك المكان حيث دار حوارا بين الثاني والثالث بشأن سعر الدولار وأبصر الضابط كلاهما يتبادلان نقد اجنبي بنقد مصري ، فقام بضبط المبالغ النقدية وبتفتيش المتهم عثر معه على هاتف محمول وبفحصه بمعرفة قسم البحوث الفنية بإدارة الأموال العامة حيث اودع تقريرا مفاده وجود العديد من المحادثات الكتابية التي يتضح منها ضلوع المتهم مع آخرين في العديد من تبادل التحويلات المصرفية خارج نطاق السوق المصرفي . وأحيل المتهم إلى المحاكمة الجنائية ، حيث قضي بإدانة المتهم ، واستند الحكم من بين أدلته على تقرير فحص الهاتف المحمول ـ سالف البيان ـ فَطُعن على هذا الحكم ، لبطلان الدليل المستمد من فحص الهاتف المحمول لأنه تم بدون إذن النيابة العامة ، ورفضت محكمة النقض هذا الدفع واستندت في ذلك إلى نص المادة ٢٩ من قانون الإجراءات الجنائية والتي أجازت لمأمور الضبط القضائي أثناء جمع الاستدلالات أن يستعينوا بأهل الخبرة ويطلبوا رأيهم شفاهة أو بالكتابة ، وإذا كان مأمور الضبط القضائي قد رأى الاستعانة بقسم البحوث الفنية بالإدارة العامة لمباحث الأموال العامة لفحص الهاتف المحمول الخاص بالطاعن واتخذ هذا الإجراء باعتباره من إجراءات جمع الاستدلالات استنادا إلى الحق المخول له بنص المادة ٢٩ سالفة الذكر ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص لا يكون قويما[٨١].

**التفتيش الذى يقوم به رجل الضبط القضائي للهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه هو تفتيش مطلق وغير مخصص بسبب وله كذلك الإجابة على المكالمات الواردة عليه**

وأقر قضاء الموضوع حق مأمور الضبط القضائي في تفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه على اطلاقه ، دون أن يخصصه بالبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجارى جمع الاستدلالات بشأنها ، بل أجازت قيام مأمور الضبط القضائي بالرد على ذلك الهاتف المحمول ، وذلك في واقعة مؤداها أن المتهم وآخرين تمكنوا من اختطاف المجنى عليه بداخل احدى السيارات الأجرة بدون لوحات معدنية وبعد الاستيلاء على أمواله وهاتفيه المحمولين أنزلاه من السيارة ، وحال فرارهم بالسيارة عكس اتجاه السير وبدون لوحات معدنية ، استوقفهم مأمور الضبط القضائي وعثر بجوار قائدها ـ المتهم ـ على الهاتفين المحمولين كما عثر بجواره كذلك على بطاقة المجنى عليه ، وحال ذلك ورد اتصال على أحد الهاتفين ، فأجابه الضابط ، وتبين أن المتصل هو المجنى عليه فقص عليه أمره . واسند إلى المتهم ارتكاب جرائم الخطف والسرقة ، ودفع ببطلان الدليل المستمد من ضبط الهاتف المحمول وما قام به الضابط من رد على المكالمة الهاتفية الواردة ، وردت المحكمة على ذلك الدفع بتوافر حالة التلبس في حق المتهم لقيادته سيارة بدون لوحات معدنية والسير بها عكس الاتجاه ، وهو ما يخول للضابط استيقاف السيارة والقبض على قائدها ، ويحق له بالتبعية تفتيش السيارة ، فإذا اسفر التفتيش عن عثوره على هاتفين محمولين والذى تصادف أن ورد اتصال على احداهما من المجنى عليه فأخبره بواقعة السرقة ، بما تتوافر معه حالة التلبس بارتكاب تلك الجريمة لمشاهدة الضابط أثرا من آثارها في حق المتهم ومن معه. واستخلص هذا الحكم أنه في حالة توافر حالة التلبس بالجريمة فإن مأمور

[٨١] القضية رقم ٢/٩ لسنة ٢٠١٩ جنايات اقتصادية الموسكي برقم حصر ١ لسنة ٢٠١٩ كلي وسط القاهرة ، والمطعون عليها بالنقض برقم ١٦٠٩٥ لسنة ٨٩ ق جلسة ٢٠٢٠/٩/٢٦ ؛ القضية رقم ١٥ لسنة ٢٠٢٠ جنايات مدينة نصر برقم حصر ٢٢ لسنة ٢٠٢٠ كلي القاهرة الجديدة والمطعون عليها بالنقض برقم ٢٥١٣ لسنة ٩١ ق جلسة ٢٠٢٣/٢/٥

الضبط القضائي له الحق في تفتيش المتهم وما يتصل به ، وله بالتالي ضبط الهاتف المحمول حوزته والتحفظ عليه بل والرد على ذلك الهاتف ، فإذا أسفر هذا الفعل عن اكتشاف جريمة ، كان له أن يضبطها[٨٢]. وقد طعن على الدليل المستمد من فحص الهاتف المحمول إلا أن محكمة النقض لم تقبل هذا الدفع لأن الدفاع لم يثر شيئا بخصوص مشروعيته إلا أمام محكمة النقض[٨٣].

**تفتيش الهاتف المحمول كأحد إجراءات جمع الاستدلالات**

ولم يكتفي قضاء النقض بحق مأمور الضبط القضائي في تفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه كأحد إجراءات التحقيق المخولة له في الحالات التي يجوز له فيها القبض على المتهم بغير إذن من سلطة التحقيق ، بل اعتبر هذا الإجراء أحد إجراءات جمع الاستدلالات. وهو ما يعني أن مأمور الضبط القضائي له هذا الحق على إطلاقه حتى ولو لم يكن هذا التفتيش لاحقا لقبض صحيح ، لأنه أحد الواجبات المفروضة عليه قانونا في سبيل الحصول على الاستدلالات المؤدية لثبوت أو نفي الوقائع المبلغ عنها ، وإذا اسفر هذا الفحص عن جريمة ، فقد توافرت حالة التلبس.

وقد وضعت محكمة النقض هذه القاعدة في أحد احكامها والتي تخلص وقائعها في أن المجنى عليه استقبل على هاتفه المحمول رسائل تهديد من الهاتف رقم ..... فأبلغ الشرطة، وبناء على إذن النيابة العامة خاطب الضابط شركة المحمول للاستعلام عن صاحب الرقم ، كما أجرى تحرياته التي توصلت إلى أن هاتف المتهم هو المرسل لهذه العبارات ، فاستدعاه الضابط وطلب منه هاتفه فمنحه المتهم إياه ، وبفحصه تبين أنه ذات الهاتف مرسل الرسائل فتحفظ على الهاتف . وأحيل المتهم إلى محكمة الموضوع وأدانته ، واستندت على أدلة منها ما ثبت لدى الضابط من فحصه للهاتف المحمول ، وقررت محكمة الموضوع بأنه قد تجمعت لدى الضابط الأدلة الكافية على اتهام المتهم ووجد حاملا لأدلتها ومن ثم فقد سلمت إجراءات القبض والتفتيش ، وردت محكمة النقض على الدفع ببطلان فحص الهاتف المحمول بأن الحكم المطعون فيه قد استظهر أن الطاعن وافق وأذن لضابط الواقعة بفحص هاتفه وكان ذلك طواعية واختيارا وقَبْل أن يقبض عليه الضابط ، فإن الجريمة تكون في حالة تلبس تبيح القبض والتفتيش ويكون ضبط الهاتف المحمول وفحصه صحيحا قانونا. وبعد أن أقر حكم النقض هذا التفتيش على سند من رضاء المتهم بالتفتيش ، أضاف الحكم القاعدة سالفة البيان في قوله أن « ما قام به ضابط الواقعة من فحص الهاتف الجوال الخاص بالطاعن والكشف عن الرسائل محل الجريمة يعد من قبيل الواجبات المفروضة قانونا على مأمورى الضبط القضائي في سبيل الحصول على جميع الإيضاحات والاستدلالات المؤدية لثبوت أو نفي الوقائع المبلغ عنها وهو الأمر الذى يجعل المتهم متلبسا بها مما يتيح لرجل الضبط الذى شاهد وقوعها أن يقوم دون حاجة إلى صدور إذن من النيابة العامة بذلك ، فإن ما يثيره الطاعن من أن فحص الهاتف المحمول تم دون رضاه ـ خلافا لما أورده الحكم بمدوناته ـ بفرض وقوعه ـ لم يكن له أثر في منطق الحكم واستدلاله على مقارفته للجريمة التي دانه بها الحكم »[٨٤].

[٨٢] الجناية رقم ٤٧٤٧ لسنة ٢٠٢٠ جنايات قسم أول السلام والمقيدة برقم حصر تحقيق ١٦١١ لسنة ٢٠٢٠ كلي شرق القاهرة.

[٨٣] الطعن رقم ٨٤٤٥ لسنة ٩١ ق جلسة ٢٠٢٣/٦/١٠.

[٨٤] القضية رقم ١٣٩٧٨ لسنة ٢٠١٦ جنايات الباجور والمقيدة برقم ١٧٩٢ لسنة ٢٠١٦ كلي شبين الكوم والمطعون عليها بالنقض برقم ٥٥٣٤ لسنة ٨٧ ق جلسة ٢٠١٧/١٠/١٠.

**بطلان تفتيش الهاتف المحمول المضبوط بالمسكن المأذون بتفتيشه لتجاوز مأمور الضبط الغرض من التفتيش**

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض ببطلان الدليل المستمد من فحص الهاتف المحمول المضبوط بالمسكن المأذون بتفتيشه وذلك لتجاوز مأمور الضبط القضائي الغاية من هذا التفتيش سعيا للبحث عن أدلة جريمة أخرى، في واقعة يتحصل مؤداها أن النيابة العامة أذنت لمأمور الضبط القضائي بتفتيش مسكن المتهم بحثا عن أسلحة نارية وذخائر تكون قد استعملت في أعمال الشغب ، وبالتفتيش عثر على أجهزة محمول وحواسيب آلية ، فقام القائمون بالضبط بفحصها والاطلاع على محتواها ، فتبين احتوائها على مقاطع صوتية ومرئية مرتبطة بأنظمة تهدف إلى قلب نظام الحكم واثارة الفوضى ، واسند للمتهم انتمائه إلى تلك الأنظمة ، فقضت محكمة الموضوع ببراءة المتهم ، وطعنت النيابة العامة بالنقض ، فأيدت محكمة النقض قضاء البراءة تأسيسا على تجاوز مأمور الضبط القضائي الغاية من التفتيش[٨٥].

**رأينا في هذا الشأن**

بعد أن بينا القواعد التي اتبعتها محكمة النقض وبعض من محاكم الموضوع في شأن فحص الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه، سواء كان ذلك من مأمور الضبط القضائي أو من النيابة العامة ، واستخلصنا على النحو سالف البيان أن هذا الاطلاع جائز دون أن يسبق ذلك أمرا من القاضي الجزئي لأن الهاتف المحمول لا يعد من قبيل الرسائل المحفوظة لدى مكاتب البريد ومن ثم فلا يأخذ حكمها. وأنه من حيث التفتيش الذى يقوم به رجل الضبط القضائي أو النيابة العامة على الهاتف المحمول فإننا نرى أنه تفتيش مخصص بسبب وهو البحث عن أدلة الجريمة الجارى جمع الاستدلالات فيها أو التحقيق بشأنها ، فإذا تجاوز مأمور الضبط القضائي هذا القصد من التفتيش للبحث عن أدلة جريمة أخرى غير التي يجرى التحقيق بشأنها ، عد هذا الدليل باطلا ، وسندنا في ذلك ما سبق وأن بيناه في ذات الموضع عند الحديث عن قواعد التفتيش بصفة عامة[٨٦].

كما أننا نرى أن ما قضت به محكمة النقض والتي اعتبرت أن فحص مأمور الضبط القضائي للهاتف المحمول ـ على اطلاقه ـ من قبيل إجراءات الاستدلالات المخولة له بموجب نص المادتين ٢٤ ، ٢٩ من قانون الإجراءات الجنائية هو قضاء محل نظر ، ذلك أنه يجب التفرقة بين أمرين، الأول ـ أن يسلم المتهم هاتفه المحمول رضاء ، وفي هذه الحالة فإن فحص الضابط للهاتف المحمول يعد من قبيل إجراءات جمع الاستدلالات . والأمر الثاني ـ أن يقوم الضابط بفحص هذا الهاتف دون رضاء صحيح من المتهم ، وفي هذه الحالة فإن ما قام به الضابط هو تفتيش في غير حالاته ، فإن أسفر هذا الفحص عن دليل ، فإنه يوصم بالبطلان.

[٨٥]« وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه على أن العثور على الكتب والمطبوعات والصور والمقاطع الصوتية والمرئية على هواتف وحواسيب المتهمين كان نتيجة سعي رجل الضبط القضائي في البحث عن جريمة لم تشملها الأذون ، ولم يكن ظهورها عرضاً أثناء تفتيش صحيح في حدود غرضه ، وكان تقدير القصد من التفتيش أمر تستقل به محكمة الموضوع ولها أن تستشفه من ظروف الدعوى وقرائن الأحوال فيها دون معقب ، فإن ما تثيره الطاعنة في طعنها هو لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً في تقدير أدلة الدعوى » نقض جنائي جلسة ٢٠١٨/١/١٣ مجموعة أحكام النقض س ٦٩ ص ٨٥ رقم ١٠ الطعن رقم ٢٨٣٣٧ لسنة ٨٥ ق.

[٨٦]يراجع ص ١٥ وما بعدها من هذا البحث.

## النتائج والتوصيات

### أولا ـ النتائج

بعد أن بينا في هذه الكلمات القليلة اتجاه التشريع والقضاء الأمريكي فيما يتعلق بتفتيش الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه ، وأعقب ذلك بيان اتجاه التشريع والقضاء المصري في ذات الأمر . وانتهينا أن كل من التشريعين لم يضع قواعد محددة في شأن هذا التفتيش ، ومن ثم لجأ القضاء إلى تفسير النصوص الإجرائية التي تنظم التفتيش بصفة عامة . وأن القضاء الأمريكي ليس على نهج واحد فبعض المحاكم ترفض هذا النوع من التفتيش وتَشْتَرِط لحصوله صدور إذن من السلطة المختصة ، والمحاكم الأخرى ترى أن هذا التفتيش جائز قانونا وفق التعديل الرابع للدستور الأمريكي متى قامت الأسباب المعقولة التي تبيح ذلك. ثم أوضحنا منهج القضاء المصري في إجراءات التفتيش بشيء من التفصيل ـ استندنا عليه في تأصيل رأينا من بعد ـ وأن هناك نوعين من التفتيش الأول ـ التفتيش المخصص ويشمل كل من التفتيش الوقائي والتفتيش القضائي والنوع الثاني وهو التفتيش المطلق ـ غير المخصص بسبب ـ وأن الرأي الغالب فقها وقضاء يرى أن التفتيش المصاحب لضبط المتهم هو تفتيش مطلق دون تخصيص بالبحث عن أدلة الجريمة التي يجرى التحقيق بشأنها . وكان لذلك الأمر انعكاسه عند ضبط الهاتف المحمول حوزة المقبوض عليه. هذا وقد خلى القضاء المصري من أحكام تجزم ببطلان الدليل المستمد من تفتيش الهاتف المحمول ، وأن الأحكام التي تناولها البحث قد أجازت هذا النوع من التفتيش ولم تشترط لصحته أن يسبقه أمر من القاضي الجزئي ، واجازت إجرائه من مأمور الضبط القضائي أو النيابة العامة على السواء ، وأنه تفتيش مطلق غير مخصص. وكان رأينا أن هذا الاتجاه محل نظر.

### ثانيا ـ التوصيات

نرى أن يتدخل المشرع المصرى بصفة مباشرة وينظم إجراءات تفتيش الوسائل التقنية ومنها الهاتف المحمول . ولذلك نقترح تعديل نص المادة ٤٧ ، وكذلك الفقرة الأولى من المادة ٥٠ من قانون الإجراءات الجنائية ليكونا على النحو التالي :

**المادة ٤٧**

« في الأحوال التي يجوز فيها القبض قانونا على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه. وله أن يفتش الأجهزة التقنية حوزته »

**الفقرة الأولى من المادة ٥٠**

«لا يجوز تفتيش الأشخاص أو المنازل إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجارى جمع الاستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها»