جمهوريـــــــة العـــــراق

وزارة التعلـــيم العالي والبحث العلـــمي

جامعـــــة النهـــــرين

كليـــــــة الـــــحقوق

حجية الصوت في الإثبات الجنائي

(دراسة مقارنة)

رسالة تقدمت بها الطالبة

مائدة حسين مجيد التميمي

الى مجلس كلية الحقوق / جامعة النهرين ، وهي جزء من متطلبات

نيل شهادة الماجستير في القانون العام

بإشراف

د. أحمد كيلان عبد الله

أستاذ القانون الجنائي المساعد

رئيس قسم القانون العام

كلية الحقوق / جامعة النهرين

١٤٣٥ هـ

٢٠١٤ م

Republic of Iraq
Ministry of Higher Education
and Scientific Research
Nahrain University
College of Law

Authentic sound of proof in criminal (comparative study)

A thesis submitted by:

Maieda Hussein Majeed Altamimi

to
Board of the college of Law / University of Nahrain
It is part of the Master's degree requirements
In public law

Under the supervision of Assistant proof. Dr.

Ahmed Gailan Abdullah

1434 **2013**

الفصل الأول

الأدلــة الصــوتية

يقصد بالصوت كل ما يصدر عن اللسان أو الفم عموماً ويتحسسه العصب السمعي في الأذن ، ويتضمن ذلك الألفاظ بمختلف اللغات العربية والأجنبية ، فالصوت هو كل ما يعبر عن مكنونات النفس ويمتد إلى العالم الخارجي ، وتشمل أيضاً الأصوات الصادرة عن الإنسان (من غير الكلام) والتي لها دلالة مفهومة لدى إنسان آخر كالأنين والصراخ والبكاء ، يضاف إلى ذلك مجمل الأصوات الصادرة عن الحيوان أو الأدوات المختلفة [١]

أما الأدلة الجنائية فهي كل ما يقود إلى برهان صحة الواقعة أو الوقائع موضوع التحقيق ويتم تصنيفها إلى أربعة أنواع رئيسة هي : الأدلة القانونية ، والأدلة الفنية ، والأدلة المادية ، والأدلة القولية[٢] ، فالأدلة القانونية هي التي حددها المشرع وعين قوة كل منها ، والفنية هي التي تنبعث عن رأي الخبير الفني حول تقييم دليل مادي أو معنوي قائم في الدعوى ، والأدلة المادية هي الناتجة عن عناصر مادية ناطقة بنفسها تؤثر في اقتناع القاضي بطريق مباشر ، بينما الأدلة القولية هي التي تنبعث في أشخاص أدركوا معلومات مفيدة للإثبات [٣] .

وبذلك فالأدلة التي تنجم عن الصوت هي الأدلة القولية والمسموعة مآلاً ، إذ إنها تستنبط من واقع الأقوال المنطوقة التي يدلي بها الجناة أو المشتبه بهم أو الشهود أو التي تصدر عنهم أو عن ما استعملوه من أدوات أو وسائل أثناء ارتكاب الجريمة كالأنين وصوت اصطدام السيارة وكسر الزجاج أو صوت إطلاق النار ... الخ ، فمصدر الأدلة القولية هو الشهادة والاستجواب والمواجهة والاعتراف [٤] .

وإلى جانب هذه الأدلة ونتيجة التطور التقني أمكن الحصول على تسجيلات صوتية كملفات لبعض الجرائم قد ينتج عنها دليل بعد مقارنة الصوت في التسجيل الصوتي مع صوت المتهم ، ونرى إن هذا

---

(١) د.أحمد كيلان عبد الله ، دور الصوت في الإثبات الجنائي ، بحث منشور في مجلة العلوم الإنسانية تصدر عن كلية التربية جامعة بابل ، العدد الثالث ، آب/٢٠١٠ ، ص٢٠٢ .

(٢) اللواء د. محمد الأمين البشرى ، الأدلة الجنائية الرقمية :مفهومها ودورها في الإثبات ، بحث منشور في المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب ، المجلد ١٧ ، العدد ٣٣ ، السنة ١٧ ، محرم ١٤٢٣ هـ ، ص ٩١ .

(٣) د.منصور عمر المعايطة ، الطب الشرعي في خدمة الأمن والقضاء ، منشورات جامعة نايف للعربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، ٢٠٠٧م ، ص ٣٦ وما بعدها .

(٤) د.أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٥، ص٢٧٦ .

الدليل ينطوي تحت مفهوم الأدلة الفنية إلا إنه ينصب على الصوت كما سنرى ، وبذلك سنبحث في الاعتراف والشهادة وبصمة الصوت تباعاً في المباحث الآتية .

المبحث الأول

الاعتــراف [١]

إن مصدر الاعتراف الأول والأكثر شيوعاً هو الصوت الصادر عن المتهم وإن كان هنالك شكل آخر للاعتراف يكون بالكتابة أو يتحول الاعتراف الشفهي إلى اعتراف مكتوب تحت أعين الجهات التحقيقية أو القضائية [٢] ، وما دام الحصول على صوت المتهم كاعتراف يتم بعد استجوابه فهذا يتطلب منا أولاً أن نبين مدلول الاستجواب ثم نبين مفهوم الاعتراف وشروطه وكيفية تدوينه وتسجيله كدليل في الإثبات الجنائي

المطلب الأول

مدلول الاستجواب وذاتيته .

الطريقة المقبولة قانوناً للحصول على اعتراف الجاني ، هو استجوابه وكثيراً ما يدلي الجاني تلقائياً بارتكابه الجريمة حين يشعر بوخز الضمير ، أو يعتقد أنه رد عدواناً أو ثأراً أو كرامة ، فيروي الواقعة على حقيقتها ، وقد ينكر وعندها يجوز للمحقق أن يناقشه تفصيلياً في الوقائع ومن المحتمل أن يعترف[٣] .

الفرع الأول : مدلول الاستجواب .

الاستجواب يعني مناقشة المتهم بالأدلة القائمة ضده ومناقشته فيها مناقشة تفصيلية ، فأما إن يعترف بالتهمة اعترافا تفصيلياً ، وأما إن ينكرها ويفند ما جاء بأدلة الاتهام [٤] ، إذ إن حق إبداء الأقوال شفاهاً وبحرية إثناء الاستجواب أمر ضروري ويحقق مصلحة المتهم والعدالة ؛ لذا لا ينبغي إحالة

---

(١) أطلق المشرع العراقي لفظ (الإقرار) ، في حين أن هذا اللفظ مجاله الإثبات المدني ، كما إنه أطلق عليه لفظ (الاعتراف) في المادة (١٨١) وتماشياً مع وحدة الاصطلاح القانوني نؤيد ما ذهب اليه جانب من الفقه باقتراحهم على المشرع أطلاق لفظ الاعتراف فهو المألوف في مجال الإثبات الجنائي . د.فاضل زيدان محمد ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة (دراسة مقارنة) ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٦ ، ص٢٨٨ .

(٢) د.أحمد كيلان عبد الله ، مصدر سابق ، ص ٢٠٥

(٣) د. عبد الوهاب حومد ، الوسيط في الإجراءات الجزائية الكويتية ، ط ٤ ، مطبوعات جامعة الكويت ،الكويت، ١٩٨٩، ص ١٩٢ .

(٤) د. أشرف توفيق شمس الدين ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ج ١، طبعة خاصة بالتعليم المفتوح ، بدون مكان نشر، ٢٠١٢ ، ص ٢٦٧ .

المتهم إلى المحكمة إلا إذا تم استجوابه والسماح له بإبداء أقواله بحرية تامة ليتمكن من الإلمام بالاتهام القائم ضده وإبداء رأيه في الأدلة المقدمة وتفنيدها بالطريقة التي يراها [١] ، وبذلك يعد الاستجواب في مرحلة التحقيق الابتدائي وسيلة إثبات ودفاع ، أما في مرحلة المحاكمة فهو وسيلة دفاع فحسب [٢] .

الفرع الثاني : الاستجواب وسؤال المتهم .

إن سؤال المتهم أو سماع أقواله لا ينطوي على مناقشة تفصيلية للمتهم وإنما هو استماع لأقواله وما يريد أن يدلي به من معلومات حول الوقائع التي ينسب إليه ارتكابها دون الدخول في التفاصيل ، وبهذا فان سؤال المتهم يعد من إجراءات التحقيق الأولى أو جمع المعلومات وهو جائز لسلطة الاستدلال ، بينما الاستجواب إجراء تحقيق لا تقوم به بحسب الأصل سوى سلطة التحقيق [٣] .

ولذلك فالقانون العراقي قصر استجواب المتهم على قاضي التحقيق أو المحقق [٤] ،ولا يجوز استجواب المتهم من قبل عضو الضبط القضائي بينما يجوز له سؤال المتهم [٥] ، وهذا يعني أن المشرع أحاط الاستجواب بالضمانات خلاف السؤال ، ومن أمثلة هذه الضمانات أنه لا يجوز حبس المتهم احتياطياً إلا بعد استجوابه أما مجرد السؤال فلا يجيز ذلك ، ودعوة محام للحضور مع المتهم هو التزام على المحقق في الاستجواب دون السؤال [٦] .

الفرع الثالث : الاستجواب والمواجهة .

يقترب الاستجواب من المواجهة إذ أن المواجهة تعني مجابهة المتهم بغيره من المتهمين أو الشهود وجهاً لوجه ، ومواجهة أقوال كل منهم بأقوال الآخر للتأكيد على مضمونها أو الترجيح بينها إذا كان بينها تناقض واستخلاص الصحيح منها وإهدار ما عداه فإذا كان الاستجواب يفترض مواجهة المتهم

---

(١) د. محمد خميس ، الإخلال بحق المتهم في الدفاع ، ط ٢ ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦ ، ص ١٤٠ .
(٢) د. جلال ثروت ، نظم الإجراءات الجنائية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠٠٣ ، ص ٤٨٤ .
(٣) د .علي عبد القادر القهوجي ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية (دراسة مقارنة) ، الكتاب الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٧ ، ص ٢٨٨ .
(٤) وذلك في المادة ١٢٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ والتي تقول "على قاضي التحقيق أو المحقق أن يستجوب المتهم خلال أربع وعشرين ساعة من حضوره بعد التثبت من شخصيته... ".
(٥) د.سليم إبراهيم حرية –عبد الأمير العكيلي ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، الجزء الأول ، ط ٢ ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠١٠ ، ص ١٥٩ .
(٦) د.أشرف توفيق شمس الدين ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مصدر سابق ، ص ٢٦٧ .

بالدليل فان المواجهة تفترض مواجهته بشخص استمد منه هذا الدليل الذي قد يكون متهم آخر أو شاهد أدلى بإفادته هذه [١] .

و واضح أن الاستجواب أعم من المواجهة لأنه يمتد إلى كافة الأدلة على الوقائع في الدعوى بخلاف المواجهة التي تقتصر على دليل أو أكثر بالنسبة للواقعة الواحدة ، كما تقتضي المواجهة تضييق الخناق على المتهم وإلى اعترافه بالتهمة ، إذ ساوى المشرع بينها وبين الاستجواب وأحاطها بذات الضمانات [٢] .

المطلب الثاني

مفهوم الاعتراف .

للوقوف على مفهوم شامل للاعتراف لا بد لنا أن نتطرق إلى تعريفه ثم بيان أنواعه وتناول شروطه على وفق الفقرات الآتية .

الفرع الأول : تعريف الاعتراف

الاعتراف هو (قول صادر عن المتهم يقر فيه بصحة نسبة التهمة إليه) [٣] ، كما عرف بأنه (إقرار المتهم على نفسه بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها) [٤] .

وهذا يعني إن الاعتراف في جوهره تقرير وإعلان وأن موضوعه هو الواقعة سبب الدعوى وبذلك تكون عناصر الاعتراف هي : إقرار المتهم على نفسه ،وان يرد هذا الإقرار على الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها [٥] .

ويكون الاعتراف إما كتابة أو شفاهاً و الاعتراف المكتوب يكون محرراً من قبل المتهم وموقعاً من قبله فقط ، والاعتراف الشفهي (وهو الغالب الأعم) يكون عبارة عن الأقوال التي أدلى بها المتهم أمام

---

(١) د. علي عبد القادر القهوجي ، مصدر سابق ، ص٢٨٧ .
(٢) د.أشرف توفيق شمس الدين ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مصدر سابق ، ص ٢٦٧ .
(٣) د. مأمون محمد سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ج ١ ، دار الفكر العربي ، الإسكندرية ، ١٩٨٨ ، ص٢١٢ ، د. رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري ، ط ١٦ ، دار الجيل للطباعة ، جمهورية مصر ، ١٩٨٥ ، ص ٥٨٨ .
(٤) د . أحمد فتحي سرور ، مصدر سابق ، ص ٥٣٢ .
(٥) د . عبد النبي محمد محمود ، مدى جواز إكراه المتهم لحمله على الاعتراف .. ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠١٠ ، ص ٢٣ .

المحقق ويقع على عاتق المحقق تسجيل اعتراف المتهم بعد الإدلاء بأقواله ويسمح له بقراءتها و توقيعه عليها حتى يفوت الفرصة عليه ، إذا أراد أن ينكر أمام القاضي [١] .

الفرع الثاني : أنواع الاعتراف

ينقسم الاعتراف تقسيمات متعددة منها .

أولاً : ينقسم من حيث الجهة التي يتم أمامها إلى نوعين : الاعتراف القضائي ، والاعتراف غير القضائي .

١- الاعتراف القضائي : هو الاعتراف الذي يقع من المتهم أمام أمام قاضي التحقيق أو المدعي العام أو قاضي الموضوع ويجب أن يتم بإرادة المتهم الحرة الصريحة بعيداً عن أي ضغط مادي أو معنوي وبذلك يكون هو أقوى أنواع الاعتراف من حيث الحجية [٢] .

٢- الاعتراف غير القضائي : هو ما يصدر عن المتهم أمام أي جهات أخرى غير قضائية كالجهات الإدارية أو أمام الشرطة أو أمام أحد الأشخاص ويشهد ذلك الشخص بما سمعه عن المتهم [٣] ، ويحدد القاضي مهمة الاعتراف على وفق تقديره فأما أن يقتنع به ويستند إليه في الحكم والإدانة ، وأما أن يرفضه ويتجرد من قيمته كدليل إثبات ، فهو يخضع لسلطته التقديرية التي تفترض تحديد دلالته وبواعثه سواء أكان الاعتراف قضائياً أو غير قضائي [٤] .

ثانياً : والى جانب التقسيم المذكور يقسم الاعتراف إلى عدة أنواع منها الاعتراف الكامل والاعتراف الجزئي ، فيكون كاملاً إذا أقرَ المتهم بما نسب إليه جملةً وتفصيلاً أو إذا انصب اعترافه بالإقرار بركني الجريمة المنسوب إليه ارتكابها المادي منها والمعنوي ، ويعد جزئياً إذا أقرَ المتهم بارتكاب الفعل ألجرمي في شقه المادي فقط مع عدم توافر القصد أو إذا أقر بمساهمته واشتراكه بارتكاب الجريمة ونفيه ارتكاب السلوك الإجرامي ، أو إقراره بارتكاب الجريمة بصورتها المخففة [٥] .

---

(١) العميد فخري عبد الحسين علي ، المرشد العملي للمحقق ، مطبعة الزمان ، بغداد ، ١٩٩٩، ص ١٢٩.
(٢) د . محمد صبحي نجم ، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ط١ ، الإصدار الأول ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٦ ، ص ٣٣٣ .
(٣) محمود عبد العزيز محمد ، الاعتراف الدليل والتدليل فقهاً وقضاءً، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ ، ص ١٥ .
(٤) د. علي محمد جعفر ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ط ١ ، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، ٢٠٠٤ ، ص ٢١٢ .
(٥) محمود عبد العزيز محمد ، مصدر سابق ، ص ١٤ .

ثالثاً : ويقسم الاعتراف من حيث وصفه القانوني إلى : الاعتراف كدليل من أدلة الإثبات ضد المتهم ، والاعتراف كسبب مانع للعقاب [١] .

الفرع الثالث : شروط الاعتراف .

إن الحصول على الإعتراف لا يعني بكل الأحوال صحتهه وكونه حقيقية ، إذ ليس كل اعتراف صحيحاً وصادقاً كما انه قد ينتج عن إجراءات باطلة لذلك يشترط لصحة الاعتراف ما يأتي :

أولاً : يجب أن يكون إقرار المتهم بارتكاب التهمة على نفسه ، أما أقوال المتهم بالنسبة لغيره من المتهمين فلا يجوز عدّها اعترافاً سواء أكان المتهم مقراً بالتهمة أم منكراً لها فأقوال المتهم بالنسبة لغيره يمكن أن تعد من قبيل الاستدلالات التي يجوز للمحكمة أن تعزز بها ما لديها من أدلة [٢] .

ثانياً : يجب أن يكون الاعتراف صريحاً لا لبس فيه أي يجب أن ينصب على الواقعة موضوع المحاكمة لا على واقعة أخرى عرضية [٣] ، إذ يجب أن يكون من الصراحة والوضوح بحيث لا يقبل التأويل لا لبس فيه ولا غموض وإلا فانه لا يمكن أن يكون دليلاً للإدانة وهذا يفترض أن يكون الاعتراف بعبارات واضحة غير قابلة للتأويل .

ثالثاً : يجب أن يكون الاعتراف مطابقاً للحقيقة فإذا تبين للمحكمة عدم مطابقته للحقيقة أسقطته من حسابها [٤] .

رابعاً : أن يكون المتهم المعترف غير فاقد الإدراك والإرادة ولم تُصب عقله آفة تخرجه عن حالته الطبيعية ، وان يكون أدلى بأقواله بمحض إرادته دون استعمال أي وسيلة غير مشروعة بحقه [٥] .

المطلب الثالث

تدوين الاعتراف وتسجيله .

لقد أوضحنا أن الاعتراف هو دليل صوتي (شفوي) تقوم الجهات التي أدلى المتهم باعترافه أمامها بتدوينه وتسجيله والطريقة الغالبة والتقليدية هي تدوين استجواب المتهم وكل ما ينتج عنه

(١) للمزيد من التفاصيل ينظر د . محمد صبحي نجم ، مصدر سابق ، ص ٣٣٤ .
(٢) د . محمد زكي أبو عامر ، الإثبات في المواد الجنائية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١١ ، ص ١٩٩ .
(٣) د . جلال ثروت ، مصدر سابق ، ص ٤٨٥ .
(٤) المحامي جمعة سعدون الربيعي ، المرشد إلى الدعوى الجزائية وتطبيقاتها ، ط ٣ ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠٠٧ ، ص ٢٢٣ .
(٥) العميد . فخري عبد الحسين علي ، مصدر سابق ، ص ١٢٩ .

بمحضر كتابي إلى جانب إجراءات التحقيق الأخرى ، إلا إنه توجد وسيلة حديثة تنطوي على تسجيل صوت المتهم أو تسجيل صوته وصورته وهو ما يعرف بالتسجيل الفيديوي .

الفرع الأول : تدوين اعتراف المتهم كتابياً .

من المعروف أنَّ اعتراف المتهم لا يتم الحصول عليه إلا بعد استجواب والاستجواب هو أحد إجراءات التحقيق وعلى القائم بالتحقيق أن يثبت جميع إجراءاته بمحضر الدعوى ؛ والغاية من التدوين هو إمكانية الرجوع إلى تلك الإجراءات والأمور التي اتخذت لفحص النتائج كما أنها تُعد حجة والتدوين كوسيلة لإثبات الإجراءات الجنائية معتمد في أغلب التشريعات بما فيها التشريع العراقي [١] ، وهذا يعني أن أقوال المتهم تدون عادةً في المحضر من قبل القاضي أو المحقق ويوقعها المتهم والمحقق والقاضي وإذا امتنع المتهم عن التوقيع فعلى القائم بالتحقيق أن يثبت ذلك في المحضر ويجوز للمتهم أن يدون إفادته بنفسه كما إن على قاضي التحقيق أن يتولى تدوين إفادة المتهم المتضمنة اعترافه بارتكاب الجريمة بنفسه وأن يتلوها عليه بعد الفراغ منها ثم يوقعها القاضي والمتهم وبذلك يعد المحضر من أدلة الدعوى بوصفه وثيقة رسمية لها قوة الإثبات [٢] .

كما إنه من الممكن أن يُكتب المحضر بخط اليد أو باستخدام أجهزة الحاسوب أو الأجهزة الالكترونية ويكون المحضر المحررصحيحاً سواء كان بخط اليد أم عن طريق جهاز الحاسوب طالما كان بتوجيه من القائم بالتحقيق [٣] .

الفرع الثاني : الأساليب الحديثة (التسجيل) .

لقد قدم العلم العديد من المخترعات المفيدة التي أضافت إلى غرف التحقيق العديد من الانجازات التكنولوجية زادت من فاعلية المحقق ودقة التحقيقات منها وسائل التسجيل المختلفة التي تبيح التقاط الصور وتسجيل كل ما يُدلى به من أقوال [٤] ، إذ إن بعض التشريعات تبنت هذا الأسلوب في التدوين فالأقوال تسجل بواسطة أجهزة التسجيل السمعية والبصرية ، إذ قامت انكلترا بتبني هذا الأسلوب بتقنين خاص وهو التقنين (هـ) المسمى تقنين ممارسة التسجيل الصوتي لجلسات المتهمين الذي يوجب

(١) د. سليم إبراهيم حربة ، عبد الأمير العكيلي ، مصدر سابق ، ص ١١٢ .
(٢) المصدر نفسه ، ص ١٥٩ .
(٣) د. إحمود فالح الخرابشة ، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية ، ط ١ ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠١٠ ، ص ١٩٢ .
(٤) د. محمد فاروق عبد الحميد كامل ، القواعد الفنية الشرطية للتحقيق والبحث الجنائي ، ط١ ، منشورات أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، ١٩٩٩م ، ص ١٢٠ .

التسجيل الصوتي لكافة جلسات الاستجواب في مراكز الشرطة إلا إذا كان ذلك غير ممكن ؛ بسبب المشاكل التقنية في أجهزة التسجيل أو رأى الضابط أن استجواب المتهم يجب أن لا يتأخر [١] .

إذ أن التطور السريع في مجال تصميم وإنتاج أجهزة الفيديو والأفلام الملونة الناطقة وإتباع الأسلوب العلمي في تسجيل الصورة المتحركة الناطقة ستبيح إبراز التغيرات الفسيولوجية للجناة على شاشة العرض و إبراز انفعالاتهم النفسية وارتباكهم ، وبذلك يتيح التسجيل الناطق الحصول على وثيقة مسجلة ملونة ناطقة جاهزة للعرض في أي وقت سواء في التحقيق أمام المحقق الابتدائي أم أمام القضاء [٢] .

كما أنه يقطع الطريق أمام أي محاولة لانتزاع الاعتراف بالقوة من المتهم وقد قيل بهذا الشأن (أن وجود آلة التصوير سوف يردع القائمين بالتحقيق من استخدام الأساليب القسرية لانتزاع الاعترافات ...) [٣] .

وهناك من يسمى المحضر الذي يسجل بالصوت والصورة بالمحضر الناطق (محضر الفيديو الناطق) الذي يحوي كل إجراءات التحقيق من تفتيش ومعاينة وتسجيل ما عثر عليه في مسرح الجريمة وتفاصيله الكاملة إلى جانب تسجيل استجواب المتهم وإبراز ملامحه وشعوره كذلك [٤]، إلا أنه توجد شروط وقواعد يجب مراعاتها في التسجيل الصوتي أو الصوري للاعترافات وهي إبلاغ الشخص بالموضوع إذ لا يكون التسجيل سرياً بالإضافة إلى حق المتهم في أن يعترض على التسجيل وإبلاغه بان له حق الاعتراض ، كما يجب على السلطة المختصة بالتحقيق إعطاء نسخة من التسجيل الصوتي إلى الشخص الذي تم استجوابه وختم الشريط الصوتي والتوقيع عليه من قبل المدعي العام والشخص المستجوب ومحاميه ومن الجدير الإشارة إليه إن هذه الشروط مستقاة من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية [٥] .

---

(1) Peter Hungerford – Welch , criminal litigation and sentencing , fifth edition , Cavendish publishing limited , London , 2000 ,p.p. 23 -24 .

(٢) د. أنور محمد خورشيد ، الصورة الملونة الناطقة بالفيلم والفيديو كوسيلة لإثبات الأدلة الجنائية ، بحث منشور في مجلد : مختصر الدراسات الأمنية ، ج ٤ ، من منشورات المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، ١٩٩٠م ، ص ١٤٠ .

(3) G. Daniel lassiter ، Jennifer J Ratcliff ، lozlee J. war & Clinton R.Iravin ، Videotaped confessions ! Panacea or Pandora ،s Box LAW & policy ، April ، 2006 ، p194.

(٤) د. أنور محمد خورشيد ، مصدر سابق ص ١٤٤ .

(٥) د.رزكار محمد قادر ، أحكام وقواعد تدوين التحقيق الابتدائي في القانون العراقي ، بحث منشور في مجلة القانون والسياسة ، جامعة صلاح الدين ، السنة الثامنة ، العدد (٧) ، حزيران ٢٠١٠ ، ص ٤٥ وما بعدها .

ونرى أنه بالإمكان الاستفادة من التطور التقني في التحقيق الجنائي لاسيما في التسجيل الصوتي والمرئي لاستجواب المتهم واعترافه إذ إنها تعطي تصوراً للقضاء عن الظروف التي أحاطت بالمتهم عند إدلائِه باعترافه ، وبالتالي ترفع عن الاعتراف مضنة كونه منتزعاً بالإكراه أو بأي وسيلة غير مشروعة .

المبحث الثاني

الشهادة

إذا كانت الكتابة هي الطريق المادي للإثبات في المواد المدنية فالشهادة هي الوسيلة الرئيسة للإثبات في المواد الجنائية ؛ لأنها لا تنصب في المعتاد على حوادث عابرة تقع فجأة فلا يسبقها تراضٍ أو اتفاق و إذا كانت الكتابة كدليل أقوى وابلغ في التحقيق ، فإن الشهادة ليست محدودة ومن الصعب اختبار مدى صحتها بحيث نطمئن إليها [١] .

المطلب الأول

تعريف الشهادة وأنواعها .

سنعمل على تعريف الشهادة وبيان أنواعها وأسلوب مناقشتها وضمانات الشهود وذلك على النحو الآتي :

الفرع الأول : تعريف الشهادة

تعرف الشهادة بأنها دليل صوتي يصدر عن شخص في واقعة معينة عاينها بحواسه عن طريق السمع والبصر [٢] .

كما عرفت بأنها التعبير أو الإخبار الشفوي عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد عن الواقعة التي يشهد عليها [٣] .

---

(١) د. محمد شلال حبيب ، الشهادة و أحكامها دراسة مقارنة بين الفقه الجنائي الإسلامي والفقه الجنائي الوضعي ، بحث منشور في مجلة القانون المقارن ، العدد ٢١ ، لسنة ١٩٨٩ ، ص ٢٠٣ .

(٢) د. عاطف النقيب ، أصول المحاكمات الجزائية (دراسة مقارنة) ، دار المنشورات الحقوقية ، بيروت ، ١٩٩٣ ، ص ٣٤٠ .

(٣) د. مأمون محمد سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ج٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٧ ، ص ٢٣٥ .

فالشهادة هي دليل صوتي [١] مسموع ابتداءً ومكتوب مآلاً وإن كان القانون يتطلب بأن يتم الإدلاء بالشهادة لكي تكون معتبرة أمام الجهات التحقيقية أو القضائية و أن يتم تدوينها وإمضاء الشاهد عليها ، إذ يتحول الدليل الصوتي إلى دليل مكتوب وموقع لاحقاً يصلح أداةً في الإثبات الجنائي [٢] ، والشاهد هو إنسان أدرك الواقعة الإجرامية بالبصر أو السمع أو اللمس أو الذوق أو بالشم بحسب الأحوال وبحسب نوعية الواقعة ويقع على عاتقه تجاه العدالة التزام الكلام للبوح بما تلقاه عن الواقعة من الانطباعات [٣]. (ولما كانت الشهادة في الأصل هي تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحواسه وهي تقتضي بداهة فيمن يؤديها العقل والتمييز إذ إن مناط التكليف فيها هو القدرة على أدائها ، ومن ثم فان كان الشخص غير مميز فلا تقبل شهادته ولو على سبيل الاستدلال ...) [٤] ، فيجب أن يكون الشاهد أهلاً للشهادة ، والأهلية المطلوبة هي تلك التي ترتبط بالقدرة على القيام بها أي يجب أن يتمتع الإنسان بملكات العقل والذهن تمكنه من التقاط المعلومات والاحتفاظ بها وتذكرها واسترجاعها ثم الإدلاء بها [٥] ، كما ويشترط أن يكون الشاهد مميزاً وقت مشاهدته للواقعة و وقت أدائها أما إذا كان غير مميز في أحد هذين الوقتين فلا قيمة لشهادته ولا يجوز سماع أقواله فلا يجوز سماع المجنون أو السكران أو الصبي غير المميز [٦] .

أما فيما يخص موضوع الشهادة فانه يجب إن تكون واقعة ذات أهمية قانونية وأن تنصب هذه الشهادة على ما رآه الشاهد أو سمعه أو أدركه بإحدى حواسه من وقائع ولا يجوز أن تتناول الشهادة آراء الشاهد ومعتقداته الشخصية [٧] .

---

(١) ويمكن أن يرد استثناء على كون الشهادة دليل صوتي فيما يتعلق بالشاهد الأصم الأبكم إذ قضت محكمة النقض بأن (سماع شهادة الأصم و الأبكم جائزة قانوناً طالما إنه يحتفظ بحواسه الأخرى ولديه القدرة على التمييز للمحكمة أن تأخذ شهادته وفق طريقته في التعبير) نقض جنائي السنة ٤١ ص ٢/٣٠٥ والسنة ٧٠١ والسنة ٢٧ ص ٩٤ وطعن ٧٠٠لسنة ٤٩ ق – جلسة ١٩٧٩/١١/٥ نقلاً عن : إبراهيم سيد أحمد ، مبادئ محكمة النقض في الإثبات الجنائي ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠٠٥ ، ص ٦٢ .

(٢) د.أحمد كيلان عبد الله ، مصدر سابق ، ص ٢٠٥ .

(٣) د.رمسيس بهنام ، علم النفس القضائي ... ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٧ ، ص ٧٥ .

(٤) (الطعن رقم ٤٢٨٢ لسنة ٦٢ ق . جلسة ١٩٩٤/٢/٩) .نقلاً عن إبراهيم سيد أحمد ، مبادئ محكمة النقض في الإثبات الجنائي ، مصدر سابق ، ص ٥٩ .

(٥) . د. علي عبد القادر القهوجي ، مصدر سابق ، ص ٢٥٨ .

(٦) إيهاب عبد المطلب ، بطلان إجراءات الاتهام والتحقيق ، ط١ ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، بدون مكان نشر، ٢٠٠٩ ، ص ١٧٤ .

(٧) د. محمد سعيد نمور ، أصول الإجراءات الجزائية ... ، ط ١ ، الإصدار الأول ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٥ ، ص ٢٢٥ ، د. محمد شلال حبيب ، مصدر سابق ، ص ٢٠٩ - ٢١٠ .

الفرع الثاني : أنواع الشهادة

إذا أردنا أن نوضح الأنواع المختلفة للشهادة نستطيع أن نميز بين الأنواع الآتية :إذا نظرنا إليها من ناحية الحواس التي تعتمد عليها نجد أنها تنقسم إلى شهادة الرؤية ، وشهادة السمع ، وشهادة الشم ، وشهادة الذوق ، وشهادة اللمس ، وإذا نظرنا إليها من ناحية ما تؤدي إليه في مجال الإثبات فتقسم إلى شهادة الإثبات وشهادة النفي ؛ وأما من ناحية مضمون الشهادة فتقسم إلى شهادة مادية وشهادة معنوية [١] ، كما وتقسم الشهادة بحسب ما تنصب عليه إلى شهادة مباشرة والشهادة غير المباشرة (السماعية) ، وشهادة بالتسامع ، وشهادة بالشهرة العامة ، وشهادة صكية ، وشهادة التعرف [٢] .

وما يهمنا في موضوع بحثنا هو تبيان الشهادة المباشرة وغير المباشرة والشهادة بالتسامع كونها دليلاً صوتياً ويعتمد على حاسة السمع أي ينصب على مادة صوتية .

أولاً : الشهادة المباشرة : الأصل أن يشهد الشاهد بما أدركه بحواسه على وفق ما ورد في المادة (١٦٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي [٣] ، فالشهادة الأكثر شيوعاً والصورة السائدة أمام المحاكم هي أن تؤدي الشهادة مباشرةً وجهاً لوجه من دون وسيط بين الشاهد والقائم بالتحقيق أو أمام القاضي [٤] وتكون الشهادة ما يدركه الشاهد مباشرة ببصره أو سمعه من حوادث حيث تعتمد على على حواس الشاهد فيبني الشاهد معلوماته عن أمور لمسها أو شمها أو تذوقها أو سمعها أو رآها بنفسه فهو في هذه الحالة يسمى شاهد عيان [٥] .

ثانياً : الشهادة غير المباشرة : ويطلق عليها تعبير الشهادة السُماعية (بضم السين) أو شهادة النقل وهي تلك التي ينقل فيها الشاهد الواقعة بالتواتر عمن سمعه من غيره [٦] ، أي يكون الشاهد هنا مجرد مجرد ناقل للشهادة ويسمى (شاهداً سُماعياً) [٧] .

وقد اختلف الفقهاء بشأن قبول هذه الشهادة فذهب الاتجاه الأول إلى أنه لا مانع من أن يشهد الشخص بمعلومات استقاها من غيره ولو أنكرها هذا الغير ، والاتجاه الثاني يرى عدم التعويل على

---

(١) اللواء د. محمد فاروق عبد الحميد كامل ، مصدر سابق ، ص ٧٥-٧٦ .
(٢) لمزيد من التفاصيل يُنظر محمد علي سكيكر ، آلية إثبات المسؤولية الجنائية ، ط ١ ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠٠٨ ، ص ١٣٧ .
(٣) وتنص هذه المادة على : (يجب أن تنصب الشهادة على الوقائع التي يستطيع الشاهد إدراكها بإحدى حواسه) .
(٤) د. محمد صبحي نجم ، مصدر سابق ، ص ٣٠٣ .
(٥) المحامي خالد ناجي شاكر الهاشمي ، الشهادة و دورها في الإثبات في الدعوى الجزائية ، ط ٢، بغداد ، ٢٠٠٨ ، ص ٣٢ .
(٦) د. محمد سعيد نمور ، مصدر سابق ، ص ٢٢٤ .
(٧) د.إيهاب عبد المطلب ، مصدر سابق ، ص ١٧٢ .

الشهادة السماعية ، أما الاتجاه الوسط فلا يرفض هذه الشهادة مطلقاً وإنما يضع لها شروطاً وهي تعذر سماع الشاهد الأصلي لأي سبب يراه القاضي و في حالة موت الشاهد الأصلي [١] .

ثالثاً : الشهادة على التسامع :- وهي شهادة بما تتداوله الألسن وتتسامعه الناس دون أن تنسب إلى مصدر معين ، وتنصب على الرأي الشائع بين جماهير الناس عن الواقعة لذا فهي غير مقبولة إلا فيما نص عليه القانون [٢] .

وبهذا فهي تختلف عن الشهادة السماعية كون أن محلها لا يكون الواقعة المراد إثباتها بل محلها رأي الناس من هذه الواقعة وما ساد بين عامة الناس أو جمهورهم في خصوصها [٣] .

المطلب الثاني

الأسلوب الفني لسماع الشهادة .

إن أداء الشهادة أمام سلطة التحقيق أو القضاء تحكمه قواعد متعددة ، فالشهادة كدليل صوتي يجب أن تؤدي شفاهاً كما إن هناك أساليب متعددة في أداء الشهادة منها منهج الاسترسال ومنهج الاستجواب وفي الفقرات الآتية سنفصل ما أجملناه آنفاً .

الفرع الأول : شفهية الشهادة

يجب أن يؤدي الشاهد شهادته شفاهاً وهذا ما أشارت إليه غالبية التشريعات ومنها التشريع العراقي [٤] ، إذ لا يجوز تقديم أقوال مكتوبة أو مستندات إلا في حالة الضرورة ، وإذا وجد عائق مادي يمنع الشاهد من الكلام فيجوز الاكتفاء بالإشارة أو الكتابة بحكم الضرورة [٥] ، إلا إنه يستثنى من شفهية الشهادة الأمور الحسابية والمالية المعقدة إذ يجوز السماح للشاهد بأن يستعين ببعض المذكرات بغية

---

(١) د.محمد شلال حبيب ، مصدر سابق ، ص ٢١٠ – ٢١١ .
(٢) د. محمد علي سكيكر ، آلية إثبات المسؤولية الجنائية ، مصدر سابق ، ص ١٣٨.
(٣) وائل مؤيد جلال الدين سليمان الجليلي ، الشهادة على التسامع في القانون الإنجليزي دراسة تحليلية مقارنة مع الشريعة الإسلامية ، بحث منشور على موقع مجلة التشريع والقضاء على شبكة الانترنت على الرابط التالي http://tqmag.net/body.asp?field=news_arabic&id=1473&page_namper=p3 تاريخ الزيارة ٢٠١٣/٢/١٥ .

(٤) وقد أشارت لذلك المادة ١٦٨/ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية إذ نصت على (ب – يؤدي الشاهد شهادته شفاهاً ولا تجوز مقاطعته أثناء أدائها وإذا تعذر عليه الكلام لعلة فتأذن له المحكمة بكتابة شهادته ...) .
(٥) جواد الرهيمي ، أحكام البطلان في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ط٢ ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠٠٦ ،ص ١٧٣ .

قول الحقيقة بدقة [١] ، فالشهادة أساساً هي إقرارات يدلى بها شفوياً أمام القاضي أو المحقق ، أما الإقرارات المكتوبة الموجهة من أحد الخصوم لشخص فلا تعد شهادة وإنما بمثابة مستند [٢].

أما الحكمة من وجوب أداء الشهادة بصورة شفهية فهو لمراقبة وفحص أقوال الشاهد وحركاته أيضاً وملاحظة حالته الصحية والعقلية وتغير ملامحه وانفعالاته النفسية ومراوغاته واضطرابه وكل هذه الأمور تساعد في تقدير الشهادة [٣] ، كما إن مناقشة الشهود شفهياً بحضور الخصوم وبسمع المحكمة وتحت بصرها يعد جزءاً لا يتجزأ من دفاع الخصوم بالإضافة إلى أن سماع الشاهد شفهياً أمام المحكمة كثيراً ما ينبهه إلى خطورة أقواله مما يدفعه إلى الإصرار عليها إن كانت صادقة أو العدول عنها إن كانت كاذبة [٤] .

وبما أن الشهادة تؤدى شفاهاً أمام القائم بالتحقيق فعليه أن يسجلها كتابة فهو قد يجور في الشهادة بتسجيل عبارات من عنده ليس من عبارات الشاهد ؛ لذا فان أفضل الطرق هي استخدام جهاز التسجيل إذ ينقل كلمات الشاهد بأمانه بل ونبرات صوته ، لاسيما وان المعنى الذي يقصده الشاهد يتوقف على نبرة صوته مثلما يُستمد من ألفاظه [٥] .

الفرع الثاني : الأساليب المتبعة في سماع الشهود .

لقد اختلفت التشريعات فيما بينها على الطريقة التي تتبع في سماع الشهادة ، وهذا ما سنبينه في النقاط الآتية .

أولاً : أسلوب الاسترسال في سماع الشاهد .

يقوم هذا الأسلوب على أساس أن يدلي الشاهد بما لديه من دون أن يقاطعه أحد ، وبعدها يجوز مناقشته واستيضاحه والمثال على التشريعات التي أخذت بهذا الأسلوب كل من فرنسا ، لبنان ، الأردن [٦] ، العراق [٧] ، فان الرواية التلقائية أصدق من الرواية المنتزعة بطريق الأسئلة وإن كانت

---

(١) د. حمودي الجاسم ، دراسة مقارنة في أصول المحاكمات الجزائية ، ج ١ ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٦٢ ، ص ٢٦٨

(٢) د. أبو العلا علي أبو العلا النمر ، الجديد في الإثبات الجنائي ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠ ، ص ١٠١ .

(٣) المحامي خالد ناجي شاكر الهاشمي ، مصدر سابق ، ص٣٥ .

(٤) د. عماد محمد ربيع ، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي (دراسة مقارنة) ، ط١ ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠١١ ، ص٢٣٧ .

(٥) د. حمودي الجاسم ، مصدر سابق ، ص ٢٩٩ ، وينظر د. رمسيس بهنام ، مصدر سابق ، ص ٧٩ .

(٦) د.احمود فالح الخرابشة ، مصدر سابق ، ص ١٨٥ .

(٧) وهذا ما يستشف من نص المادة (١٦٨ / ب) التي ذكرت سابقاً .

كانت أقل منها تفصيلاً ؛ لأن التفصيلات المتوافرة عند الإجابة عن الأسئلة يغلب أنها تتعلق بجزئيات لم تكن رؤيتها واضحة في ذاكرة الراوي وكان للأسئلة دور في إبراز تلك الجزئيات نتيجة حدس وضع الاستنتاج والخيال موضع الحقيقة بتأثير الأسئلة أو نتيجة الإيحاء [١] ، إذ إن هذا الأسلوب أقرب إلى الصدق ولربما يذكر الشاهد حادثة أثناء سرده للأقوال ما كان ليقولها بحذافيرها لو تم استجوابه عليها ، كما إنها تفيد المحقق عندما يستمع للشهادة قد يكون هناك سؤال مهم يستنتجه ما كان لينتبه له لولا سرد هذه الوقائع [٢] .

ثانياً : أسلوب الاستجواب .

بمقتضى هذا الأسلوب يتم استدعاء الشهود ثم مناقشتهم ويسمى بالاستجواب المباشر ، والغرض منه هو استدراج الشاهد للإدلاء بالوقائع التي من شأنها أن تثبت دعوى الخصم الذي كلفه بالحضور ،ويقوم الخصم الآخر باستجواب نفس الشاهد وهذا يسمى الاستجواب المضاد والغرض منه إضعاف دعوى الخصم الذي كلف الشاهد بالحضور [٣] .

ومن معتنقي هذا المذهب النظام الانجليزي والأمريكي وقانون مقاطعة تنوشاتيل في سويسرا ويعاب على هذه الطريقة إنها تحرج الشاهد إحراجاً شديداً فيما لا شأن له بالقضية مباشرة ، كما إن الخصوم يلقون الأسئلة بطريقة لا تتفق مع الحياد المطلق إذ قد تكون إيحائية تحمل في طياتها الجواب المطلوب تسجيله [٤] .

إلا انه من الممكن أن يكون الاستجواب وسيلة قانونية تساعد القاضي في فحص مدى صحة الشهادة وصدق الشاهد إذا لجأ القاضي إلى الاستجواب بعد سماع شهادته بالاسترسال ، إذ يطرح أسئلة يراها لازمة للتعرف على بعض النقاط والتفاصيل ، وتزداد حاجة القاضي لهذا الاستجواب عندما يشك في أقوال الشاهد [٥] .

ثالثاً : أسلوب استماع الشهادة المُسجلة أو عن بعد .

وهو ما ذهبت إليه كثير من التشريعات الحديثة آخذة بالنظر أسلوب الاسترسال ، أو الاستجواب لشاهد موجود في غير مكان المحكمة مع عدم إمكانية المحكمة من الانتقال إلى مكان الشاهد ، وبهذا

(١) د. رمسيس بهنام ، مصدر سابق ، ص ٧٩ .
(٢) د. احمود فالح الخرابشة ، مصدر سابق ، ص ١٨٦ .
(٣) د. عماد محمد ربيع ، مصدر سابق ، ص٢٤٤ .
(٤) د.احمود فالح الخرابشة ، مصدر سابق ،ص١٨٧ .
(٥) فؤاد علي سليمان ، الشهادة في المواد الجزائية (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد ، ١٩٨٩ ، ص ١١٩ .

تُقبل الشهادة المؤداة بالتلفون أو باستخدام الوسائل المرئية أو بغيرها من الوسائل ، وقد جاء ذلك في م/٦٠ من قانون المحكمة الجنائية العليا رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٥ ، مما فتح الباب أمام الوسائل التكنولوجية المختلفة بدلالة ما ورد في النص (الوسائل الأخرى) ؛ لنقل الشهادة إلى المحكمة بطريقة الصوت أو الصورة مع إمكانية التسجيل ، كما ينص الأمر ٥٧ لسنة ٢٠٠٤ الخاص بمكاتب المفتشين العموميين العراقيين (القسم السادس / ب) بإمكانية هذه المكاتب استدعاء الشهود والاستماع إلى الشهادة وتسجيلها [١] .

المطلب الثالث

ضمانات سماع الشهود .

إن لسماع الشهود ضمانات كثيرة ومتعددة منها ما يكون في مرحلة التحقيق الابتدائي ، ومنها ما يكون في مرحلة المحاكمة .

ومن ضمانات سماع الشهود في مرحلة التحقيق الابتدائي هي :

احترام الشاهد وحسن معاملته ، وعدم إجهاده وإحراجه ، والمبادرة لسماع شهادته وعدم إبقائه لمدة طويلة ، وتهيئة المكان المناسب لسماع شهادته ، والأسلوب المتبع في سماع الشهادة إذا ما كان تلقائياً أم استجوابياً [٢] .

وما يهمنا في هذا المضمار هو أن نبين ضمانات سماع الشهود من ناحية أن الشهادة هي دليل صوتي تعتمد بالأساس على صوت الشاهد ، وكيفية الحصول عليه بصدق وأمانة للوصول إلى الحقيقة ، فسنركز بحثنا على ضمانات سماع الشهود فيما يخص الحصول على صوت الشاهد بدون مؤثرات خارجية .

الفرع الأول : أداء الشهادة على انفراد .

وهي من ضمانات سماع الشهادة في مرحلة التحقيق الابتدائي ، إذ يجب أن يستمع المحقق لكل شاهد على انفراد ، فلا يجوز أن يحضر من الشهود وقت سماع الشاهد من لم يتم سماعهم بعد حتى لا

---

(١) إذ نص قانون الإجراءات الجنائية الألماني في المادة (٥٨ – أ) على جواز تسجيل الشهادات بواسطة أجهزة التسجيل و أوجبه في حالتين شهادة من لم يتم السادسة عشرة إذا كان قد أصيب نتيجة العمل ألجرمي ، وشهادة من لا يكون بالإمكان الاستماع لشهادته أمام المحكمة لاحقاً وكان التسجيل ضرورياً للوصول إلى الحقائق المتعلقة بالجريمة .
(٢) د. أحمد يوسف السولية ، الحماية الجنائية والأمنية للشاهد (دراسة مقارنة) ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠٠٧ ، ص ١٩٢ وما بعدها .

يتأثروا بأقوال الشاهد وللمحقق أن يستبقي من تم سماع شهادته بعد سماعها [١] ، ومخالفة هذا الواجب لا يترتب عليه بطلان الشهادة وإنما تؤثر في قيمة الدليل المستمد من الشهادة [٢] .

وقد أشارت المادة (٦٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية لهذه القاعدة [٣] ، والعبرة من ذلك كي لا يتأثر الشهود ببعضهم عند إدلائهم بشهاداتهم ؛ للحيلولة دون التلقين أو أخذ المعلومات بعضهم من بعض أو تكملة جزيئاتها التي لم يدركها الشاهد ؛ فيقتبس بعضهم من الآخر بصورة لا شعورية والشهادة التي يريدها القانون لتحقيق العدالة هي الوقائع التي أدركها الشاهد بإحدى حواسه [٤] .

الفرع الثاني : وجاهية الشهادة.

من الضروري أن يقوم الشاهد بتأدية شهادته في مواجهة الخصوم حتى يتمكنوا من سؤال الشاهد ومناقشته فيما يدلي به وحتى يتمكنوا من متابعة هذه الشهادة وإعداد دفاعهم على أساس تفنيدها إذا كانت في غير صالحهم ، وهذا ما أشارت إليه المادة (٦٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية المذكورة سابقاً إذ أجازت مواجهة الشهود بالمتهم ، ولعل أهمية هذه المواجهة تكمن في ضمان حق الدفاع للمتهم في حضور المحقق .

ومواجهة الشاهد بالمتهم تتم بعدة صور منها مواجهة مرئية تتم بصورة مباشرة ، والغاية منها التعرف على المتهم وتشخيصه ، وقد تكون عن طريق الفيديو أو عن طريق الصور إلى جانب المواجهة السمعية .

والمواجهة السمعية [٥] تعتمد على التعرف على الصوت من قبل الشاهد إذا تم سماع صوت الجاني إلى جانب ملاحظته أو إذا تم سماع صوته أو لكنة لغته ؛ ولتنفيذ هذا الإجراء يجب أخذ القرار

---

(١) علي محمد جبران آل هادي ، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي طبقاً لنظام الإجراءات الجزائية السعودي الجديد ، بحث ماجستير ، كلية الدراسات العليا ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، ٢٠٠٤، ص ٢٣٩ .

(٢) أحمد المهدي – المحامي اشرف شافعي ، التحقيق الجنائي الابتدائي وضمانات المتهم وحمايتها ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠٠٥ ، ص ٥٠ ، د.علي محمد جعفر ، مصدر سابق ، ص ٢٠٣ ، د.مأمون سلامة ، الإجراءات الجنائية ... ، ج ١ ، مصدر سابق ، ص ٦٣١ .

(٣) و تنص هذه المادة على (تسمع شهادة كل شاهد على انفراد وتجوز مواجهة الشهود ببعضهم وبالمتهم) .

(٤) خالد ناجي شاكر الهاشمي ، مصدر سابق ، ص ٣٤ .

(٥) مثال ذلك : في ساعة مبكرة من النهار ، وقفت المجني عليها تنتظر الاتوبيس ، وقد حاول المتهم إيذاءها ، وعندما تصدت له هددها باستخدام السكين الذي لم تراه ، وإنما احسب به فصرخت وقد جرى المتهم بجوارها وهو يردد كلمات التهديد وعندما ظهر بائع الصحف هرب المتهم وتمكن رجال البوليس من القبض عليه وقالت المجني عليها أنه بإمكانها التحقق من صوته الذي سمعته وقد حصل الإجراء الاختباري لصوت المتهم في أنه قد طلب من المتهم تكرار العبارة التي ينطق بها الضابط وكانت المجني عليها قد جلست في حجرة مجاورة لحجرة التحقيق وعند سماعها لصوته تعرفت=

إذا كانت مقارنة الأصوات تتم بصورة علنية أو سرية ، ويجوز عمل المواجهة السمعية (الصوتية) السرية إن لم يتم الحصول عليها من خلال التضليل أو الخداع [١] .

إذ أن الحصول على عينات صوت المتهم من أجل مواجهته سمعياً مع الشاهد لها عدة شروط كي تكون مشروعة أهمها هو أن تنبه السلطة القائمة بالتحقيق المتهم بأن له حقاً في الصمت ، والثاني أن لا يتخذ صوت المتهم إزاء تكرار عبارات المحقق أو كلماته بعد تنبيهه بحق الصمت دليلاً ضده وإلا تجرد التنبيه عن كل قيمة [٢] .

وفي قضاء متميز لمحكمة التمييز العراقية لم تأخذ بالشهادة على التشخيص من الصوت حيث قضت : (لا يعتمد على شهادة الشاهد المتضمنة تشخيصه للمتهم من خلال صوته وقت الحادثة ليلاً ، لتشابه الأصوات وعدم كفايتها لتثبت الشخصية) [٣]

الفرع الثالث : سرية سماع الشهادة وعلانيتها .

تعد سرية التحقيق الابتدائي أحد المبادئ المهيمنة على هذه المرحلة الهامة من مراحل الدعوى الجزائية ، فالتحقيق ينبغي أن يكون سرياً في مواجهة الجمهور من غير الخصوم ، إذ لا شك أن علانية التحقيق تشكل ضرراً بالغاً لمصلحة التحقيق ولمصلحة المتهم على حد سواء ، وقد أخذت غالبية التشريعات الوضعية بهذا المبدأ وقصرت علانية التحقيق على الخصوم وحدهم ، واستثنى بعضهم من هذه التشريعات سماع الشهود من بين الإجراءات التحقيقية التي تتم في مواجهة الخصوم ، وأبقى بعضهم الآخر منها على مبدأ العلانية بالنسبة للخصوم في سماع الشهود [٤] .

وبالنسبة لموقف التشريعات المقارنة فالمشرع المصري وفي نص المادة (١١٥) من قانون الإجراءات الجنائية جعل سماع الشهود علني بالنسبة للخصوم [٥] ، أما المشرع الأردني فقد تبنى مبدأ سرية سماع الشهود بالنسبة لجميع الخصوم وهذا في الفقرة(١) من المادة (٦٤) من قانون الأصول

=عليه .د.رمزي رياض عوض ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٤ ، ص ١٧١ .

(١) العقيد يحيى ستار منيس ، التحقيق الجنائي . المواجهة ، بحث منشور في مجلة المفتش العام ، السنة الثانية ، العدد المزدوج (٣-٤) ، نيسان – أيلول ، ٢٠١١ ، ص ١٨٥ .

(٢) د.رمزي رياض عوض ، مصدر سابق ، ص ١٧٢ .

(٣) د.فاضل زيدان محمد ، مصدر سابق ، ص ٢٨٧ .

(٤) احمود فالح الخرابشة ، مصدر سابق ، ص ١٩٦ .

(٥) (تنص م/ أعلاه من قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ (عند الانتهاء من سماع الشاهد يجوز للخصوم إبداء ملاحظاتهم عليها ولهم أن يطلبوا من قاضي التحقيق سماع أقوال الشاهد عن نقط أخرى يبينونها) .

الجزائية [١] ، أما المشرع العراقي فيجعل سماع الشهود علنياً بالنسبة للشهود وهذا واضح من نص المادة (٦٣/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية [٢] .

الفرع الرابع : أساليب حماية الشاهد في القانون المقارن .

لقد أقرت التشريعات المقارنة صوراً مختلفة ، الغاية منها حماية الشاهد ، والحصول على صوته كدليل ومن أهم هذه الأساليب هي :

أولاً : تمكين الشاهد من الشهادة خلف حاجز

يعد استخدام الحواجز والستائر إحدى الابتكارات البسيطة التي تساعد الشهود على الإدلاء بشهاداتهم بعيداً عن رؤية المتهم لهم وغالباً ما تستخدم في القضايا التي يوجد فيها شهود أطفال. [٣]

ثانياً : الشهادة الالكترونية

إن مصطلح الشهادة الالكترونية يطلق على نوعية من الشهادة لا يكون فيها الشاهد حاضراً جلسة التحقيق بذاته المادية ، أي جسدياً ، وانما تتم عبر وسائل الكترونية أو رقمية من خلال شبكة الانترنت مثلاً ، وتكون الشهادة في هذه الحالة على نوعين: [٤] .

١- حالة الشهادة المسجلة مسبقاً

وفي هذه الحالة يتم استخدام جهاز الفيديو لتسجيل الشهادة وهي أحدى الوسائل المستحدثة ، وقد استخدمت تلك الوسيلة لحماية الشهود في النظامين الانجليزي والأمريكي [٥] ، وفي هذه الحالة يتم تسجيل الشهادة في تاريخ سابق بحيث يمكن عرضها فيما بعد على محكمة الموضوع في التحقيق النهائي الذي تجريه في الجلسة [٦] .

---

(٦) وتنص هذه الفقرة على أنه " للمشتكي عليه والمسؤول بالمال والمدعي الشخصي و وكلائهم الحق في حضور جميع إجراءات التحقيق ما عدا سماع الشهود " .

(١) وتنص هذه المادة على (ب – للمتهم وباقي الخصوم إبداء ملاحظاتهم على الشهادة ولهم أن يطلبوا إعادة سؤال الشاهد أو سماع شهود آخرين عن وقائع أخرى يذكرونها إلا إذا رأى القاضي أن الطلب تتعذر إجابته ...)

(٢) د. أحمد يوسف السولية ، مصدر سابق ، ص ٢٣١ .

(٣) د.خالد ممدوح إبراهيم ، فن التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية ، ط١ ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية، ٢٠٠٩ ، ص ٢٦٠ .

(٤) د.أحمد يوسف السولية ،مصدر سابق ، ص ٢٤٥

(٥) د.خالد ممدوح إبراهيم ، مصدر سابق ، ص ٢٦١ .

٢- حالة الشهادة الالكترونية الفورية

وتفترض هذه النوعية من الشهادة حصولها في التحقيق أمام محكمة الموضوع ، إذ يمكن من خلالها الحصول على أقوال الشاهد بشكل سمعي مرئي من خلال دوائر اتصالية الكترونية متكاملة مغلقة و مفتوحة ، وكانت بدايات الأخذ بهذا النظام في القضاء الأمريكي عندما واجه مشكلة إدلاء الشهادة من قبل أشخاص وضعوا في برنامج حماية الشهود ، إذ قررت المحكمة الفدرالية العليا الأمريكية قبولها لهذا النظام طالما كانت هناك أسباب تدعو إليه [١] .

أما فيما يخص التشريع فان كلاً من التشريعين الانجليزي والأمريكي يتفقان على استخدام الدوائر التلفزيونية المغلقة ، وأن كانا يختلفان في كيفية استخدامها ، وبمقتضى هذا الأسلوب يسمح للشاهد أن يدلي بشهادته في غرفة مجاورة أثناء المحاكمة بعيداً عن جو المحكمة والمتهم [٢] .

المبحث الثالث

بصمة الصوت

يعد الصوت من المميزات الشخصية للفرد ، فصوت كل منا يختلف عن الآخر ونستطيع تمييز شخص من آخر بمجرد سماع صوته دون رؤيته سواء كان الحديث الذي نستمع إليه حياً (أي مباشراً) أم نستمع إليه هاتفياً أم بواسطة تسجيل صوتي وحتى وأن حدث وتطابق صوتان ظاهرياً ولا نستطيع التمييز بينهما سماعياً بواسطة حاسة السمع البشرية ، فالعلم والتقنية الحديثة يميز بين الأصوات المختلفة مهما تشابهت ، وبما أن هناك كثيراً من الجرائم تستخدم بواسطة الصوت أو يكون الصوت أحد مخلفات الجريمة من تسجيل صوتي أو حديث هاتفي أو سماع أصوات المجني عليهم بطلب النجدة أو يواجه العنف لذلك كان لبصمة الصوت أهمية في الإثبات الجنائي سنبينها في المطالب الآتية .

المطلب الأول

مفهوم بصمة الصوت وخصائصها

تعتمد هذه التقنية على الحبال الصوتية وتجويف الأنف والفم ، يتحكم فيها نبرات وطبقات الصوت والتي لا يمكن تقليدها ، وهذه التقنية شائعة في البيوت بأمريكا إذ إن الشخص عندما يتكلم بكلمة معينة

(١) د.خالد ممدوح إبراهيم ، مصدر سابق ، ص ١٦٢ .
(٢) د.أحمد يوسف السولية ، مصدر سابق ، ص ٢٣٤.

يفتح له الباب أوتوماتيكياً ؛ لأن الجهاز يتعرف على نبرات صوته ويسجلها بذبذبة واحدة في ألف من الثانية [١] .

الفرع الأول : مفهوم بصمة الصوت

إن بصمة الصوت هي ذاتها رنين الصوت الذي يصدر بإخراج الهواء من الرئتين عن طريق القصبة الهوائية ما يؤدي إلى اهتزاز الأوتار الصوتية التي تعطي باهتزازها موجة صوتية تحتوي على التردد الصوتي الجوهري مضافاً إليه نغمات متوافقة ويصدر رنين الصوت تداخل الحروف الصامتة والحروف المتحركة التي يستخدمها الشخص المتكلم أثناء مرورها بالتجويفات المتمثلة بالفم والأنف وتبعاً للأوضاع المختلفة لعناصر النطق : اللسان ، الأسنان ، والشفتين [٢] .

ومن المناسب أن نبين بعض المصطلحات المستخدمة في الكتابة عن بصمة الصوت لبيان مفهوم واضح لها [٣] .

١- التعرف على المتحدث : هو التحليل الاوكوستي (الموجات الصوتية للكلام) لمعرفة هوية المتحدث .
٢- تحقيق هوية المتحدث : هو مطابقة الخصائص الصوتية لكلام متحدث ما مع الخصائص الصوتية المخزنة سلفاً لكلامه ، وتستخدم في حالات الدخول إلى أنظمة حاسوبية أو فتح أبواب [٤] .
٣- تحديد المتحدث : هو مطابقة الخصائص الصوتية لكلام متحدث ما مع الخصائص الصوتية لكلام سبق تسجيله وتستخدم هذه الطريقة في حالات الجرائم .

وهذا يعني أنَّ بصمة الصوت تستخدم في مجالين : الأول هو في تحقيق الشخصية في الجرائم التي يقبض فيها على المتهم والتحري عن الأدلة منها تسجيلات صوتية للمتهم ، فنقوم بمطابقة صوت المتهم مع الصوت المسجل ، والاستخدام الثاني بفضل التقدم التقني تستخدم هذه التقنية في حماية صاحب البصمة مثلاً عند التسوق بواسطة الهاتف ، فان العامل أو جهاز التسجيل يتلقى رقم البطاقة الائتمانية

(١) د. محمد لطفي عبد الفتاح ، القانون الجنائي واستخدامات التكنولوجيا الحيوية ، ط١ ، دار الفكر والقانون ، المنصورة ، ٢٠١٠ ، ص ١٠٩ .
(٢) العقيد د. جمال محمود البدور ، الأساليب العلمية التقنية و دورها في الإثبات الجنائي ، بحث منشور في مجلد : الاستخدام الشرعي والقانوني للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي ، ط١ ، نشر المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، ٢٠٠٨ م ، ص٦٠ .
(٣) د.طارق إبراهيم الدسوقي عطية ، البصمات وأثرها في الإثبات الجنائي ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١١ ، ص ٢٣٣ .
(٤) براين اينس ، الأدلة الجنائية ، ط١، الدار العربية للعلوم، بدون مكان نشر ، ٢٠٠٢ ، ص٢٤٧ .

والمعلومات حول التحقيق من الشخصية [١] ، كما درجت المؤسسات المصرفية على استخدام الأجهزة العلمية الحديثة للتحقيق من الأصوات لاسيما بعدما أثبتت التجارب أن نسبة الخطأ في بعض الأجهزة لا تتجاوز ١% ، وبذلك يمكن إجراء المعاملات المصرفية دون خطأ اعتمادا على الطلبات الهاتفية ، إذ يتم إجراء تحليل للصوت الوارد في الهاتف ومطابقته مع الصوت المسجل في المصرف في وقت سابق بصورة آلية وعندما يعطي الجهاز الذي يقوم بالمطابقة النتيجة يتم تنفيذ المعاملة أو عدم تنفيذها على أساس النتيجة [٢] ، وتعرف هذه الطريقة بـ pank by phone system الصرف بواسطة أنظمة الصوت أو التلفون [٣] ، كما إن بعض أجهزة الاتصالات الشخصية النقالة تفتح وتغلق بواسطة صوت مستخدمها ولا تعمل على صوت غيره [٤] .

الفرع الثاني : خصائص بصمة الصوت .

إن لبصمة الصوت ميزة جعلت العلم الحديث يسخر التطور في الحاسوب للاستخدام الأمني في مجال الأصوات بشكل خاص إذ قام بالتحليل والمقارنة في مجال التحقيق الجنائي ، فأمكن مقارنة الأصوات والتعرف على أصحابها على وفق المميزات التي قد تفوق المميزات التي تتوفر في بصمات الأصابع [٥] .

إذ إن لكل إنسان رنيناً صوتياً يميزه من باقي البشر لا يشاركه فيه أحد ، وهنا ما أثبته العالم الأمريكي (لورانس كيرستا) [٦] كما يبقى الصوت الآدمي ثابتاً من دون تغيير طيلة مدة البلوغ وحتى وحتى سن الشيخوخة وهذا يعود للاختلاف في بناء الجهاز الصوتي [٧] من شخص إلى آخر ، فهناك اختلافات على صعيد البناء التشريحي للجهاز التنفسي والحنجرة والحبال الصوتية والبلعوم وتجويف

(١) د. محمد لطفي عبد الفتاح ، مصدر سابق ، ص١٠٩ .
(٢) د. محمد حماد مرهج إلهيتي ، الأدلة الجنائية المادية ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠٠٨ ، ص ٤٨٤ .
(٣) العميد د. معجب بن معدي الحويقل ، المرشد للتحقيق والبحث الجنائي ، ط١ ، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية ، مركز الدراسات والبحوث ، الرياض ، ٢٠٠٣ ، ص ١٠٠ .
(٤) العقيد . عبدالله بن محمد اليوسف ، أنظمة تحقيق الشخصية نشأة وتطور ، ط١ ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، مركز الدراسات والبحوث ، الرياض ، ٢٠٠٧ ، ص٢١٤ .
(٥) العميد د. معجب بن معدي الحويقل ، مصدر سابق ، ص ١٠١ .
(٦) اللواء محمود فهمي الصفطاوي ، دور البصمة في الكشف عن الجريمة ، بحث منشور في مجلد : مختصر الدراسات الأمنية ، ج٤ ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، ١٩٩٠ ، ص ١٣٤ .
(٧) إذ انه عندما ينطق الإنسان فالعوامل التي تؤثر على النطق عند الإنسان هي :- الأوتار الصوتية بالحنجرة ، اتساع تجويف الجهاز التنفسي ، شكل التجاويف في اتجاهاتها وأطوالها و زواياها وضيقها واتساعها ، شكل عظام الجمجمة ، حركة أجهزة النطق والكلام لإظهار مخارج ومقاطع الحروف . محمد علي سكيكر ، تحقيق الدعوى الجنائية وإثباتها ... ، ط١ ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠٠٧ ، ص ٣١٩ .

الفم والأنف [١] لذلك تبقى نبرات الصوت لكل شخص محددة ومميزة ينفرد بها تميزه من غيره مهما حاول تغييرها أو اخفاءها أو تقليدها أو المحاولة التكلم من أقصى الفم كل ذلك لا يقف حائلاً دون التعرف على الصوت إذ أنه أصبح من المسلم به أن لكل صوت خصائصه التي تجعل التعرف عليه يتم بنفس الدقة التي يتم بها فحص بصمات اليد [٢] .

والسبب الذي يجعل الصوت يختلف من شخص لآخر يعود إلى خصائص الموجة الصوتية التي تميزه وهي [٣] :

١- طبقة الصوت : إذ تتفاوت طبقة الصوت باختلاف التردد وهذا واضح عند التميز بين صوت الرجل والمرأة ، فعند الرجال يتراوح التردد بين (١٥ – ١٠٠) هيرتز ، أما عند النساء بين (٣٠٠ – ٤٠٠) هيرتز .
٢- جهاز الصوت : ويعتمد على سعة الموجة ويعزى إليها تراوح علو الأصوات فيكون صوت شخص ما أعلى من الآخر عندما يحمل طاقة صوتية أكبر .
٣- نوعية الصوت وهذا يعتمد على مصدر الصوت .

وبذلك نخلص إلى أن البصمة الصوتية تقوم على مبدأين مهمين هي : إن لكل إنسان جهازاً صوتياً فريداً والثاني أنَّ لكل إنسان نظاماً عصبياً فريداً يتحكم في الجهاز الصوتي [٤] .

المطلب الثاني

مضاهاة بصمة الصوت .

عند إجراء مضاهاة لبصمة الصوت من أجل التحقيق عن الشخصية يتم تحليل الصوت أولاً وهذا يستلزم بالضرورة وجود تسجيل تليفوني أو رقمي أو تسجيل غير تليفوني ، بالإضافة إلى تسجيل مماثل للأصوات المشتبه بها ، بشرط أن يكون قد تم الحصول عليها تحت ظروف مماثلة [٥] وتمر عملية تحليل الصوت البشري بمرحلتين : مرحلة الاستخراج ، ومرحلة المقارنة ، وتتضمن المرحلة الأولى

(١) د. منصور عمر المعايطة ، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي ، ط١ ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٩ ، ص ١٧٠ .
(٢) اللواء د.محمود محمد عبد الله ، التقنية الحديثة في مجال علم البصمات ؛ بحث منشور في مجلد بعنوان ندوة البحث الجنائي المعاصر ، مركز البحوث والدراسات لشرطة دبي ، ٢٠٠٠ ، ص ٦٩ .
(٣) العقيد . عبد الله بن محمد اليوسف ، مصدر سابق ، ص ٢١٥.
(٤) د.طارق إبراهيم الدسوقي عطية ، مصدر سابق ، ص ٢٣٦ .
(٥) لوني سمركوفسكي Lonnie smrkovski ، بصمة الصوت ، بحث منشور في مجلد ندوة البحث الجنائي المعاصر ، مركز البحوث والدراسات لشرطة دبي ، ٢٠٠٠ ، ص ١١٤ .

تحديد سمات الصوت التي سيعتمد عليها التحليل ، أما مرحلة المقارنة فتجري فيها مقارنة المعلومات التي تم التوصل إليها من المرحلة الأولى مع المعلومات عن الأصوات المخزنة [١] .

الفرع الأول : التحليل الصوتي .

عملية تحليل الصوت [٢] تتضمن وصفاً لطريقة توليد الأصوات التي يصدرها البشر عند التكلم ، كما أنها تمثل الطريق الملائمة لبحث مختلفة العمليات المصاحبة لإصدار هذه الأصوات ، ويسترشد في هذا الصدد بنماذج إصدار الأصوات حيث توضح هذه النماذج العلاقة بين المقامات الأساسية والمختلفة لصدور الصوت فسيولوجيا من الإنسان [٣] .

إذ تعتمد تقنية نبرات الصوت على طريقة مماثلة لطريقة استخدام ملامح الوجه ، ولكن تقوم بتسجيل البصمة الصوتية الخاصة بهم بواسطة جهاز يتكون من حاسب آلي وبرنامج يتضمن عمليات التسجيل لبصمة الصوت و مضاهاتها مع البصمة المعروضة بالاستعاضة بميكروفون أو بالهاتف العادي أو الجوال [٤] .

فجهاز مضاهاة الأصوات هو مايطلق عليه جهاز التخطيط التحليلي للصوت [٥] : فهو عبارة عن جهاز يعتمد على تحويل الانطباع المغناطيسي على شريط التسجيل إلى مخطط مرئي على هيئة خطوط متوازية متباينة تأخذ تشكيلاً خاصاً بحسب خصائص الصوت بحيث يسهل مقارنة هذه الخطوط على نظيرها مما يصدر من الإنسان عندما ينطق بنفس الكلمات كعينات مضاهاة [٦] .

---

(١) د. عادل عيسى الطويسي ، بصمة الصوت : سماتها واستخداماتها ، بحث منشور في المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب ، مجلد ١١ ، عدد ١١ ، سنة ١١ ، ص ٨٠ .

(٢) إن الأسس العلمية التي يستند إليها التحليل الجنائي للصوت قد تم توسيعها عبر التعمق في الأبحاث التي قام بها أخصائيون في علم اللغة وعلم الأصوات ،وسمحت الدراسات العلمية لإكتشاف المميزات التشريحية والفيزيولوجية لكل من السمات الصوتية والنطقية وتحديد المكانة التي تحتلها هذه المميزات في الخط البياني للصوت والكلام الذي تم الحصول عليه بواسطة جهاز الطيف المرئي لتحليل الصوت..العقيد عبد الله بن محمد اليوسف ،مصدر سابق ،ص٢٢٢.

(٣) د.برهامي أبو بكر عزمي ،الشرعية الإجرائية للأدلة العلمية... ،دار النهضة العربية ،القاهرة، ٢٠٠٦، ص٥٥٦.

(٤) عوض بن محمد الوذناني،فاعلية التقنيات الحديثة لتحديد الهوية في مواجهة التحديات الأمنية المعاصرة،أطروحة دكتوراه ، كلية الدراسات العليا ،جامعة نايف للعلوم الأمنية ،الرياض ،٢٠١٠،ص٦٥.

(٥) كما قرر العالم الأمريكي(لورانس كيرستا) أن الأجهزة الالكترونية تستطيع أن ترسم رنين كل صوت بتحويله إلى ترددات كهربائية ثم تكبيرها وتحويلها إلى ترددات مغناطيسية تؤثر على أقراص معدنية توضع عليها بلورات لتأخذ أشكالاً خاصة حسب نوعية الترددات. اللواء محمود فهمي الصفطاوي ، مصدر سابق ، ص١٣٤.

(٦) د.حسنين المحمدي البوادي ،الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٥ ، ص٦٨.

وتوجد عدة أنواع من أجهزة التسجيل الصوتي منها :مرسمة الحنجرة وهي اختراع غير معقد يراقب نشاط الحبال الصوتية ، ويقيس درجة الصوت بطريقة مباشرة بواسطة موجات كهرومغناطيسية لها تردد عال بين قطبين موضوعين على الحلق، والجهاز الثاني مرسمة الطيف وهو أكثر تعقيداً ، ويعطي تسجيلاً على الورق لتوزيع تردد الطاقة التي يحملها إشارات الحديث ، والجهاز الثالث هو جهاز أوروس ويعد من أفضل الأجهزة التي أمكنها تحقيق نسبة مئوية أفضل من السابقة فهو يحدد مزايا مختلف التركيبات الصوتية (١) ، ويمثل التخطيط التحليلي المرسوم بواسطة جهاز التخطيط الصوتي محصلة عدة عوامل عضوية ونفسية وعصبية تساهم فيها أجهزة النطق لدى الإنسان عند التخاطب بحيث أن أي تغيير دائم أو مؤقت يعتريها يمكن أن ينعكس تأثيره على هيئة التخطيط ليباعد بينه وبين الأصل (٢) .

الفرع الثاني : دراسة بصمة الصوت .

إن طرق كشف بصمة الصوت للتعرف على المتحدث والتحقيق عن الشخصية يتم بثلاث طرق هي : الطريقة السمعية ، الطريقة المرئية ، الطريقة الآلية (٣) .

أولاً : الطريقة السمعية.

تعتمد هذه الطريقة في دراسة بصمة الصوت على أساس سماع الشخص المختص بتحليل الصوت في التسجيلات الصوتية وربطه بشخص معين وهنا الخبرة الشخصية تمثل العمود الفقري لهذه الطريقة ، إذ من خلالها ومن خلال تحليل نبرات الصوت يمكن نسبة الصوت المسجل أو المحادثة التلفونية إلى شخص معين ، أو أن الصوت الذي تم تحليله هو صوت الشخص الذي يجري البحث والتحقيق عنه ، وإلا إن الاحتمال يغلب على حكم المحلل وليس اليقين ، وهذا يضعف نتائجها كونها تعتمد على قدرة الخبير على تحليل نبرات الصوت فهي طريقة غير موضوعية وبذلك فهي معيبة (٤) .

ثانياً : الطريقة المرئية .

ويقصد بها استخدام حاسة البصر في التعرف على المتحدث بتحويل الموجات الصوتية إلى رسم (صورة) يمكن من خلاله مقارنة مختلف الأصوات للوصول الى نتيجة معينة (٥) ، إذ تقدم هذه الصور

(١) لتفاصيل أكثر ينظر د.برهامي أبو بكر عزمي ، مصدر سابق ، ص٥٥٧-٥٥٨.
(٢) د.طارق إبراهيم الدسوقي عطية ، مصدر سابق ، ص٢٤٢.
(٣) د.عادل عيسى الطويسي ، مصدر سابق ، ص٧٩.
(٤) د. محمد حماد مرهج إلهيتي ، مصدر سابق ، ص ٤٨٥ .
(٥) د. طارق إبراهيم الدسوقي عطية ، مصدر سابق ، ص ٢٣٩ .

الصور والرسوم تحليلاً لكل صوت في الكلمة تظهر من خلاله عناصر (فيزيائية الصوت) كمقدار الذبذبة وحدة الصوت ثم يقوم مختصون بدراسة هذه الرسوم وتحليلها [١] .

ثالثاً : الطريقة الآلية.

تتضمن هذه الطريقة استخدام وسائل آلية أو نصف آلية غالباً ما تعمل على الحاسوب للربط بين الصوت وصاحبه ، إذ يتم تزويد أجهزة الحاسوب ببرامج من شأنها تحليل الصوت البشري ومطابقته مع أصوات أخرى يتم إدخالها عند الحاجة [٢] ، وتُعد من أفضل الطرق التي يتم من خلالها تحليل الصوت ومعرفة بصمته فهي أكثر موضوعية وحيادية وتجردها من الاحتمالية الأمر الذي تقوم عليه السمعية [٣] .

ومشروعية الإسناد في نسبة الصوت المسجل إلى مصدره تعتمد على عنصرين هي : العنصر الإجرائي ويتمثل في صحة الإجراءات التي اتخذت في هذا الشأن ومنها صدور الأذن بتسجيل الأحاديث الخاصة من السلطة القضائية المختصة [٤] ، إلى جانب سلامة التسجيل وعدم تعرضه لأي نوع من أنواع العبث بواسطة عمليات المونتاج ، والعنصر الثاني هو العنصر الفني ويتمثل في الجانب الفيزيائي باستخدام جهاز التخطيط التحليلي إلى جانب دراسة عيوب النطق والخصائص الذاتية للتخاطب التي تعد من عناصر الصوت التي تدرس من قبل خبير النطق عن طريق السماع [٥] .

أما نتائج التعرف على الصوت فهي لا تعدو أن تكون أحد التقديرات الآتية : هو أن الشخص المتحدث نفسه بالتأكيد ، أو ليس هو الشخص المتحدث بالتأكيد ، أو يحتمل أن يكون الشخص نفسه ، أو لا يحتمل أن يكون الشخص نفسه ، لا يمكن اتخاذ أي قرار بسبب أن التسجيل معيب ، أو وجود تشابه في عدد قليل من النبرات ، أو وجود ضوضاء شديدة بالتسجيل [٦]

الفرع الثالث : القيمة القانونية لبصمة الصوت

بعد أن عرفنا مفهوم بصمة الصوت وطرق دراستها وتحليلها لا بد من الإشارة إلى القيمة القانونية لبصمة الصوت وبيان التطبيقات القضائية التي توضح قيمتها .

---

(١) د. عادل عيسى الطويسي ، مصدر سابق ، ص ٨٠
(٢) المصدر نفسه ، ص٧٩ .
(٣) د. محمد حماد مرهج إلهيتي ، مصدر سابق ، ص ٤٨٧.
(٤) د. محمد لطفي ، مصدر سابق ، ص ١١٠ .
(٥) د.حسنين المحمدي البوادي ، مصدر سابق ، ص ٧٢ .
(٦) د. قدري عبد الفتاح الشهادي ، شرعية التحريات والحدث الإجرامي القائم والخطر السباق الداهم ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦، ص ٨٦ .

أولاً : القوة الابتدائية لبصمة الصوت

لقد أعتمد القضاء على بصمة الصوت لكنها مع ذلك تُعد مجرد قرينة يخضع تقدير قوتها الإثباتية لتقدير القاضي [١] ، ويجب أن تسانده أدلة أخرى [٢] .

وهناك من يرى ضرورة التحفظ التام في شأن اعتبار الدليل المستمد من بصمة الصوت دليلاً يخضع للمبدأ العام في الإثبات نظراً للتقلبات التي تنتاب المشتبه فيه عند تسجيل صوته للمضاهاة مع تعذر قابلية تقليد الكلمة البشرية التي تصدر من فرد معين مرة أخرى حتى من الشخص ذاته [٣] .

إذ ما زال الدليل المستمد من بصمة الصوت يخضع للمبدأ العام الذي يفرض سيطرته في الإثبات الجنائي هو اقتناع القاضي الذاتي في كافة الأدلة المطروحة أمامه ما لم يكن القانون قد قيده بدليل [٤] ، ، بينما هناك اتجاه آخر يرى أن بينة الأصوات البشرية مقبولة وتُعد دليلا قوياً لإثبات الجنس والعمر وتثبت إثباتاً قاطعاً بأن الصوت والكلام لشخص ما متى توافرت الخصائص والمميزات الثابتة في الأصل وفي العينة (التسجيل الصوتي أو الحديث الهاتفي) ومتى تم التحليل الصوتي بالوسائل العلمية [٥] إذ لا يمكن إغفال القيمة القانونية لبصمة الصوت في الإثبات الجنائي في بعض الجرائم وإلا ما كان المشرع أن يجيز تسجيل المكالمات والمحادثات فإذا كانت الغاية هي التعرف على شركاء الجاني ورصد تحركاته للقبض عليه بعد أن تأكد للتحقيق تورطه بالجريمة ، كما أن هذا السماح من جانبه الآخر يمكن أن يُعد على أساس أن التعرف على ذلك لن يكون إلا من خلال التحقق من بصمة صوته ، الأمر الذي يؤكد أن لبصمة الصوت قيمة قانونية تتعدى حدود القرينة لترقى لمرتبة الدليل لاسيما بعد تحديد بصمة الصوت بالطرق الآلية بعيداً عن الاحتمالات والخطأ [٦] .

ونؤيد الرأي الذي يقبل بصمة الصوت كدليل في مجال الإثبات الجنائي وذلك نظراً لما رأيناه من خصائص ومزايا لبصمة الصوت وفرديتها ، بالإضافة لتطور التقنية التي تقوم بتسجيل الصوت وتحليله واستخلاص النتائج .

---

(١) د. محمد فاروق عبد الحميد الكامل ، مصدر سابق ، ص١٦٢.
(٢) العميد د. معجب بن معدي الحويقل ، مصدر سابق ، ص١١١ .
(٣) د.قدري عبد الفتاح الشهادي ،حجية الاعتراف .. ، مصدر سابق ، ص ٢٢٣ .
(٤) اللواء د. محمود محمد عبد الله ، مصدر سابق ، ص٧٤ .
(٥) د. منصور عمر المعايطة ، الأدلة الجنائية .. ، مصدر سابق ، ص ١٧٣ .
(٦) د.محمد حماد مرهج إلهيتي ، مصدر سابق ، ص ٤٨٩ .

ثانيا : التطبيقات القضائية لبصمة الصوت.

أنقسم القضاء إلى مؤيد ومعارض إذ اعترفت الولايات المتحدة في العديد من ولاياتها بالبصمة الصوتية كدليل مادي يمكن تقديمه للقضاء في كثير من القضايا ، بينما يقف مكتب تحقيق الشخصية الفيدرالي FBI. موقفاً مخالفاً ذلك مطلقاً فإنه لا يبيح استخدام البصمات الصوتية كدليل مادي يمكن الاعتداد به [١] .

ومنذ سنة ١٩٦٧ بدأ القبول أو الاعتراف بالأدلة الجنائية التي تستند إلى بصمات الصوت من وقت لآخر في المحاكم الأمريكية رغم أنه ما يزال ينظر إلى هذا النوع من الأدلة الجنائية نظرة فيها كثير من الشك في أوروبا [٢]

ومن الأمثلة التي أخذت فيها المحاكم الأمريكية ببصمة الصوت كدليل هي القضية التي أقامها مدعٍ عام في ولاية مينيسوتا على السيدة ترمبل عام ١٩٧٠، وتتلخص هذه القضية بقيام فتاة مجهولة بالاتصال هاتفياً مع شرطة مدينة شينيت بول في الولاية المذكورة طالبة العون في نقل أختها للمستشفى بدعوى أنها في حالة مخاض ، ولدى وصول سيارة الإسعاف إلى الموقع الذي حددته الفتاة قام مجهولون بقتل الشرطي والاستيلاء على السيارة ، وقد جيء بثلاث عشرة مشبوهة من المنطقة التي حدثت فيها الحادثة وأجريت تحليلات ومقارنات على بصمات أصواتهن مع صوت الفتاة التي أجرت الاتصال الهاتفي مع الشرطة ، وتم التعرف على صوت إحداهن كصوت مشابه للصوت المجهول وكان ذلك صوت السيدة ترمبل التي اعترفت بأنها هي التي قامت بالاتصال ودلت على المجرمين [٣] .

وعلى كل حال يستغرق قبول القضاء لأي من علوم الطب الشرعي المستحدثة وفقاً للنظام القضائي عدة سنوات، ففي الولايات المتحدة هناك العديد من المحاكم على مستوى الولايات والمستوى الفيدرالي تقبل هذه العلوم المستحدثة أما المحاكم الدنيا إذا ما أيدتها المحاكم الإستئنافية ، وهناك دول أخرى يعتد قضاؤها بهذا الدليل مثل اليابان وإيطاليا وكندا ، كما هناك أجهزة شرطة تتلقى تدريباتها في هذا المجال في الولايات المتحدة منها المملكة العربية السعودية وبعض دول أمريكا الجنوبية وإسبانيا [٤] .

---

(١) د.محمود محمد عبد الله ، مصدر سابق ، ص ٧٣ .
(٢) براين اينس ، مصدر سابق ، ص٢٤٥ .
(3) Tosi Oscar ،1979 voice Indenitification University Park Press Bal-timore P.P.137-139
(٤) لوني سمركوفسكي ،مصدر سابق ، ص١٢٠ -١٢١ .

الفصل الثاني

وسائل الحصول على الأدلة الصوتية

يتم الحصول على الأدلة الصوتية بوسائل عدة عند التحقيق مع المتهمين والشهود أو عند اتخاذ أي إجراء نص عليه القانون أو اجتهد فيه القائمون بالتحقيق كون وسائل الحصول على الأدلة لم تذكر في القانون على سبيل الحصر ، كما إن العلم يعالج منذ زمن بعيد الأخطار المصاحبة للدليل القولي وألدها الكذب وبذلك ظهرت في أوساط التحقيق الجنائي بعض الوسائل لاستخلاص الأدلة القولية [١] ، ومنها العقاقير المخدرة والتنويم المغناطيسي وجهاز كشف الكذب واستخدام الكلاب المدربة وغيرها . وقد ثار جدل فقهي حول مشروعية الأساليب اللاإرادية وهي ما تسمى بالوسائل العلمية في التحقيق الجنائي وتشمل كثيراً من الوسائل منها الوسائل سابقة الذكر وإلى جانبها أخذ عينة من الدم والطريقة الجراحية [٢] وغسل المعدة وغيرها ، إلا أن ما يهمنا في مجال بحثنا هي الوسائل التي نحصل من خلالها على الصوت كدليل والتي قد تعدم الإرادة أو تعيبها أو قد لا تؤثر عليها فيكون الحصول على الصوت إراديا وهذا ما سنبحثه في المباحث الآتية .

المبحث الأول

الوسائل اللاإرادية في الحصول على الأدلة الصوتية .

أطلق عليها الوسائل اللاإرادية كونها تؤثر على الإرادة فتعدمها إذ يتم الحصول من خلالها على صوت المتهم أو الشاهد وهو مسلوب الإرادة وهذه الوسائل:استخدام طرق التخدير والتنويم المغناطيسي

المطلب الأول

استخدام طرق التخدير

لجأ العلماء الجنائيون والأطباء المختصون إلى استغلال أثر التخدير في رقابة المراكز العصبية على أفكار الشخص لتجعله يتكلم بما يحتفظ من معلومات للحصول على الأسرار التي يخفيها وهو في حالة وعيه الكامل [٣] .

---

(١) قدري عبد الفتاح الشهاوي ، مسرح الجريمة والحدث الإجرامي وكشف المجهول .. ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦ ، ص ٢١٤.

(٢) وخلاصتها أن طبيباً متخصصاً ، يجري عملية جراحية صغيرة في دماغ المتهم ، فتفعل فيه ما يفعله المخدر ، أي تفقده القدرة على التحكم بإرادته ، وتبقى له القدرة على الفهم والإدراك ، فيعترف بكل شئ يفعله ،ينظر د. عبد الوهاب حومد ، مصدر سابق ، ص١٩٨.

(٣) نوار دهام مطر الزبيدي ، عبد الكاظم فارس ،أصول التحقيق الإجرامي ، بدون دار نشر ، بغداد ، ١٩٩٣ ، ص٨٣.

فالحديث عن طرق التخدير كوسيلة للحصول على الصوت في مجال الإثبات الجنائي يتطلب منا أن نبين مفهوم العقاقير المخدرة ثم نبحث في مشروعية استخدامها للحصول على الأدلة الصوتية ثم نتطرق إلى موقف التشريعات والقضاء من هذا الاستخدام .

الفرع الأول : مفهوم العقاقير المخدرة [١] ومدى مشروعيتها .

هي عبارة عن بعض المركبات الكيميائية [٢] التي تأخذ متعاطيها إلى عالم من اللاشعور يفقده السيطرة والتحكم دون أن يفقد الوعي ما يجعله يبوح بأسراره ومكنوناته دون ضابط [٣] .

وتتميز هذه العقاقير بأنها تصيب الشخص في أغلب الأحيان بهستيريا كلامية (بعد تناولها) حيث يتدفق الكلام دون تحكم في الإرادة بالإضافة إلى التحرر الكامل من عوائق الخجل والخوف فتزداد القدرة على الكلام [٤] .

إلا إنه من الحقائق العلمية المعروفة إن الأقوال والاعترافات التي تصدر تحت تأثير هذه العقاقير ، ليس من الضروري في جميع الأحوال أن تأتي مطابقة للحقيقة ؛ لذا فتسمية العقاقير المخدرة بمصل الحقيقة فيها شيء من التجاوز [٥] .

عليه فإن العقاقير المخدرة تستعمل في سبيل اكتشاف العالم الذاتي للفرد للحصول على بيانات صوتية ما كان الشخص المستجوب ليدلي بها أو يقرها لو لم يستعمل معه المخدر [٦] إذ يجعله يتذكر الوقائع التي وصلت إلى حد النسيان الكامل بسبب متاعب الذاكرة [٧] فتأثير تلك العقاقير يشبه إلى حد

---

(١) ويطلق عليه مصل الحقيقة أو التحليل التخديري أو التحليل العقاري، ويطلق أسم عقار الحقيقة على مادة (البنتوتال) Penthotal التي يخدر بها المتهم وأكتشف هذا العقار في الحرب العالمية الثانية ، يُنظر عبد الأمير العكيلي ، أصول الإجراءات الجنائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ج١ ،مطبعة المعارف، الإسكندرية ، ١٩٧٥ ، ص٤٠٥.

(٢) ومن هذه العقاقير بنتوثالوامتيال الصوديوم وبروميد السكيوبولاتين المخلوط بالمورفين والتي أستخدمت في الثلاثينات من القرن الماضي في مضمار الأبحاث الجنائية كل من الدكتور هورسلي والدكتور اورنزو .د.عبد الستار الجميلي ، التحقيق الجنائي قانون وفن ،ط١ ،مطبعة دار السلام ، بغداد ،١٩٧٣ ،ص٤٦٤.

(٣) د.غازي مبارك ذنيبات، التنويم المغناطيسي ومصل الحقيقة في مجال التحقيق الجنائي ، بين المشروعية والتطبيق ، بحث متنور في مجلد الاستخدام الشرعي والقانوني للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي ، ط١ ، نشر المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، ٢٠٠٨م ،ص١٩٥

(٤) قدري عبد الفتاح الشهاوي ، حجية الاعتراف ، مصدر سابق ، ص٢٦٩

(٥) جمال محمد مصطفى ، التحقيق والإثبات في القانون الجنائي ، مطبعة الزمان ، بغداد ، ٢٠٠٤، ص ١٠٨ .

(٦) د. فريد القاضي ، الاستجواب اللاشعوري ، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية ، العدد الثالث ، المجلد الثاني ، القاهرة ، ١٩٦٥ ، ص ٥١٥ .

(٧) المحامي محمد عزيز ، الاستجواب في مرحلة التحقيق الابتدائي ومدى مشروعية قواعده العملية و وسائله العلمية ، مطبعة بغداد ، بغداد ، ١٩٨٦ ، ص ٩٦ .

ما تأثير الكحول مع فارق أن تأثير العقاقير يطلق الكلام ويفقد السيطرة كلياً ، بينما تأثير الكحول يتعلق بالأعمال والأفعال [١] .

إلا إن استجابة الأشخاص لهذه العقاقير ذات درجات متفاوتة ، فقد دلت التجارب على أنه هناك أشخاص يستجيبون بسهولة ويدلون بمعلومات حقيقية ، إلا إن آخرين لهم القدرة على الكذب كونهم ممن اعتادوه ورغم وقوعهم تحت تأثير التخدير [٢] .

وتستخدم العقاقير المخدرة في مرحلة جمع الاستدلالات بقصد الحصول على بعض البيانات الهامة من المتهم وتستخدم في مرحلة التحقيق الابتدائي أثناء استجواب المتهم ، كما قد تستخدم مع بعض الشهود ، وتستخدم كذلك إذا ما أُريد تحديد درجة مسؤولية المتهم الجنائية [٣] .

ويمكن القول إن استخدام التخدير على الصعيد الجنائي يمكن أن يأخذ أشكالاً ثلاثة : الاستجواب التخديري، والتحليل التخديري ، والتشخيص التخديري [٤] .

أما عن مدى مشروعية استخدام العقاقير المخدرة في الحصول على الأدلة فقد اختلف الفقهاء في ذلك إلا إنه يمكن القول إن غالبية الآراء [٥] استقرت على تحريم استخدام هذه الوسيلة في الإجراءات الجزائية ويبررون اتجاههم بعدد من المبررات منها أن هذه الوسيلة تنطوي على اعتداء على الكيان المادي لجسم الإنسان عند حقنه بالمواد المخدرة وخاصة أن الأبحاث الطبية أثبتت خطورة هذه المواد على جسم الإنسان وسلامته ، إذ أنها تمثل وسيلة إكراه مادي وآية ذلك الألم الذي ينجم عن وخز الإبرة الخاصة بحقنة المخدرة ، إضافة إلى إنها اعتداء نفسي إذ إنها تعدم حرية الاختيار والتحكم الإرادي وهي ملكات تمثل الجانب المعنوي أو النفسي للإنسان [٦] .

---

(١) فهد زامل بن بركة الحوشان ، مدى مشروعية استخدام الأجهزة الأمنية لبعض الوسائل التقنية الحديثة في كشف الجريمة ، رسالة ماجستير ، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية العربية ، ٢٠٠٠ ، ص٧٠ .
(٢) قدري عبد الفتاح الشهاوي ، مسرح الجريمة ... ، مصدر سابق ،ص ٢١٥ .
(٣) د.أحمد علي المجذوب ، موقف القضاء في استخدام الوسائل النفسية في الكشف عن الجريمة في البلاد العربية ، بحث منشور في مجلد من أعداد د.محمد علي حيدر ، مختصر الدراسات الأمنية المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الكتاب السابع ، دار النشر ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، ١٩٩٢ م ، ص ٦٧ .
(٤) الأستاذ بيير بوزا Par Pierre bouzat ، مشروعية التنقيب عن الأدلة في المواد الجنائية ، ترجمة د.محمد حسن الجازوي ، دراسات في العلوم الجنائية ، ط١ ،منشورات جامعة قاريونس ، بنغازي ، ١٩٩٢ ،ص ٨٥ .
(٥) د.إبراهيم حامد طنطاوي ، التحقيق الجنائي من الناحيتين النظرية والعملية ، ط١ ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩-٢٠٠٠ ، ص ٣١٧ ،ويُنظر د.طه أحمد طه متولي ، الدليل العلمي وأثره في الإثبات الجنائي ، ، مطابع الشرطة ، ٢٠٠٨ ،ص ١٢٤ ،د.محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ط٣ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨ ، بند ٧٥٠ ، ص ٦٩٠ ،د. ممدوح خليل بحر ، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٣ ،ص ١٥٢.
(٦) د.حسام الدين محمد أحمد ، حق المتهم في الصمت (دراسة مقارنة) ، ط ٤ ، دار النهضة العربية ،القاهرة ،٢٠٠٦ ،ص ١١٠-١١١ .

كما إنه يشكل إخلالاً بحقوق الدفاع [١] إذ تجعل من الاستجواب فاقداً لمعناه كإجراء من إجراءات الدفاع ويصبح إجراءً لإثبات التهمة وأكثر من ذلك يصبح أداةً للاتهام [٢] .

إلا إنه مع ذلك هناك رأي يبيح استعمال هذه العقاقير في حالات معينة مثل استخدامه في حالة العلاج الطبي أي في نطاق الخبرة الطبية الشرعية لمعرفة حالة المتهم العقلية والنفسية وقت ارتكاب الجريمة والكشف عن العلل التي يعاني منها المتهم للكشف عن حالة التصنع وهنا يلتزم الطبيب بكتمان ما يفضي به الخاضع للتخدير بوصفها من أسراره ما لم تكن متعلقة بالحالة المراد تشخيصها ، وبذلك فلا يجوز على وفق هذا الرأي استخدام العقاقير المخدرة للحصول على اعتراف من المتهم لأن الأمر هنا يتعدى حدود الخبرة لينقلب إلى استجوابٍ جرى بوسيلة غير مشروعة [٣] .

ويرى بعضهم جواز استخدام العقاقير المخدرة لكن بعد موافقة صاحب الشأن ؛ لأن استخدامها في مناقشة المتهم أو الشاهد أو المجني عليه بناءً على طلبه أو برضاه يساعد على كشف غموض العديد من الحوادث ويقدم دليل البراءة أو الاتهام وهذا يحقق مصلحة المتهم والمجتمع معاً [٤] .

ومنهم من يضيف شروطاً إضافية لجانب موافقة ذوي الشأن وهو حصرها في حالات الضرورة والجرائم الخطرة مع ضرورة تدخل المشرع لوضع إجراءات كفيلة لضمان حسن دقة وقانونية استعمال العقاقير المخدرة ، كما أشترط أن يكون الاتهام واضحاً أو تكون الشبهة قوية فضلاً عن ترك اللجوء إلى استعمالها لقاضي التحقيق بقرار مسبب قابل للطعن فيه أمام أي جهة قضائية وشريطة أن يقوم بهذا التخدير خبير أخصائي متمرس بحضور الجهة القائمة بالتحقيق ومحامي المتهم [٥] .

وهناك من يرى جواز اللجوء إلى تخدير الشخص المطلوب الحصول على صوته كدليل على أن يتأكد من صحة أقواله التي حصل عليها عند استجوابه فيما بعد [٦] .

---

(١) د.حسن الجوخدار ، التحقيق الإبتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية (دراسة مقارنة)،ط ١،دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان الأردن ،٢٠٠٨ ،ص٣١٧.ويُنظر حسن حماد حميد ،استبعاد الاعتراف المتحصل نتيجة التأثير على المتهم ، مجلة جامعة ذي قار ، العدد١ ،المجلد ٤ ،حزيران ،٢٠٠٨ ،ص١٠٠.،العقيد جمال محمد البدور ، مصدر سابق ، ص ٥٣.

(٢) د.أحمد فتحي سرور ، مصدر سابق ، ص٣٢١.

(٣) د.إبراهيم حامد الطنطاوي ،التحقيق الجنائي من الناحيتين النظرية والعملية ،مصدر سابق ص٢١٦ ،د.محمد حماد مرهج إلهيتي ،مصدر سابق ،ص ٤٤٨.

(٤) د.قدري عبد الفتاح الشهاوي ، مسرح الجريمة ...، مصدر سابق ،٢٢٢. ويُنظر د.مصطفى الدغيدي ،التحريات والإثبات الجنائي ، شركة الناس للطباعة، بدون مكان نشر ، بدون سنة ،ص٢٧٦.

(٥) د.قدري عبد الفتاح الشهاوي ،حجية الاعتراف كدليل إدانة في التشريع المصري والمقارن ،مصدر سابق ،ص٢٨٢.

(٦) المحامي محمد عزيز ،مصدر سابق ،ص٧٣.

إلا إننا نرى أن الرأي الذي يبيح استخدام العقاقير المخدرة في الإثبات الجنائي للحصول على الصوت كااعتراف أو شهادة برضا صاحب الشأن أو بطلبه يهدر القيمة القانونية للضمانات التي يكفلها القانون للمتهم أو الشاهد منها حق المتهم في الصمت والسلامة الجسدية والذهنية للمتهم أو الشاهد لاسيما إن هذه الضمانات العامة التي لا يجوز التنازل عنها وإهدارها برضا المتهم أو بطلبه مهما كانت الجريمة التي يكون الإثبات بصددها.

الفرع الثاني : كيفية الحصول على الصوت باستخدام طرق التخدير .

لقد بيّنا أنّ العقاقير المخدرة تجعل الشخص الخاضع للتخدير يفقد إرادته في أن يبوح بأسراره أو لا ، بل تتعدى ذلك وتجعله يشعر بإحساسات مختلفة فيشعر بالصفاء والألفة والانشراح والمودة بالإضافة إلى أنه يفقد سيطرته على كلامه ويصبح ثرثارا ويناقش أفكاره ومعاناته [١] .

وهذا سيؤدي للحصول على بيانات صوتية أي الحصول على الاعتراف إذا كان الشخص الخاضع للتخدير هو المتهم ،أو الشهادة إذا كان الشخص المخدر شاهدا ،ووفقاً للرأي المؤيد لاستخدام العقاقير المخدرة وسيلة مباحة إذا كانت برضا ذوي الشأن (المتهم أو الشاهد) فإن الأدلة المتحصلة عنها ستكون مشروعة إذا استجمعت شرائطها، إلا أن الجانب الفقهي المعارض لاستخدامها يشكك بل ينفي مشروعية الأدلة المتحصلة من استخدامها فهناك من يصف الاعتراف الصادر من الشخص المخدر بأنه غير صادق طالما أن العقار يورث ضررا بالقوى العقلية للشخص قد توصله للاتهام الذاتي [٢] .

وبذلك ذهب غالبية الفقهاء إلى عدم قبول الاعترافات التي يدلي بها المتهم إثناء تخديره ترتيبا على أنها نتيجة لإجراءات باطلة فيجب استبعادها وعدم الاعتداد بها وان لا يأخذ بها القاضي [٣] ، إذ إن المعلومات والاعترافات المستخلصة تحت هذه الظروف والأساليب ضعيفة وغير صادقة ومليئة بالشوائب الخيالية والهلوسية وتضعف فيها المقدرة على اتخاذ القرار السليم ولقابلية أغلب الأفراد للإيحاء والاستدراج مما يجعل اعترافاتهم ضعيفة ولا يؤخذ بها في كثير من المحاكم والمرافعات القضائية [٤] .

---

(١) فهد زامل بن بركة الحوشان ، مصدر سابق ، ص٧٠.
(٢) د.حسن الجوخدار ، مصدر سابق ، ص ٣١٨ .
(٣) نوار دهام مطر الزبيدي ، عبد الكاظم فارس ، مصدر سابق ، ص٨٤ . ،ويُنظر د. طه أحمد طه متولي ، مصدر سابق ، ص١٢٥ ،د. عادل عبد العال خراشي ، ضوابط التحري ، والاستدلال عن الجرائم ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦ ، ص ٤٤٠ ، د.محمود نجيب حسني ، مصدر سابق ،ص ٩٦٠ .
(٤) د.عثمان محمد الحاج ، مدى صدق المعلومات المستخلصة من الأفراد تحت تأثير العقاقير النفسية ، بحث منشور في مجلد استخدام الوسائل النفسية في الكشف عن الجريمة ، ط ١ ، دار النشر بالمركز العربي للدراسات الامنية والتدريب ، الرياض ، ١٩٨٨ ، ص ٣٦٨ .

الفرع الثالث : موقف التشريعات والقضاء من استخدام العقاقير المخدرة .

بعد أن عرفنا موقف الفقه من استخدام العقاقير المخدرة للحصول على صوت المتهم أو الشاهد كدليل ، سنبحث الآن في موقف التشريعات والقضاء على وجه المقارنة .

أولاً : موقف التشريعات .

تذهب أغلب التشريعات إلى حظر استخدام العقاقير المخدرة في التحقيق من أجل الحصول على الشهادة أو الاعتراف صراحةً [١] أو ضمناً .

ففي الولايات المتحدة الأمريكية توجب التشريعات المختلفة أن يكون الاعتراف إرادياً ، كما أقرت حديثاً بأن للمتهم حق الصمت في مرحلة الاستدلالات والتحقيق والمحاكمة واعتبرت هذا الصمت بمثابة إنكاراً للجريمة بعد أن كان التشريع الأمريكي قديماً يذهب إلى أن المتهم الذي يظل صامتاً أمام الاتهام الموجه إليه يعتبر مذنباً ويحكم عليه [٢] .

وهذا يدل على أن التشريع الأمريكي يحظر ضمنياً استخدام العقاقير المخدرة في الإثبات الجنائي [٣] .

أما التشريع المصري فقد سكت قانون الإجراءات الجنائية عن بيان حظر أو إباحة استخدام طرق التخدير ، إلا أن تعليمات النيابة العامة المصرية أشارت في المادة ٢١٨ بأنه لا يجوز استعمال المخدر لحمل المتهم على الاعتراف بوصف هذا الإجراء من قبيل الإكراه المادي الذي يبطل الاستجواب الذي يتم عن طريقه ويهدر الاعتراف المترتب عليه.

وبالنسبة لقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني فهو الآخر لم يذكر نصاً يمنع أو يجيز استخدام طرق التخدير في الحصول على الأدلة ، إلا إنه قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم (١١) لسنة ١٩٨٨ الأردني يعاقب في المادة (١١) كل طبيب قدم لأي شخص وصفة طبية بمواد مخدرة أو مؤثرات عقلية أو قدمها له مباشرة وذلك لغير العلاج الطبي وهو عالم بذلك ، وقد عُدَّ إن إعطاء

---

(١) من التشريعات التي نصت صراحة على تحريم اللجوء إلى العقاقير المخدرة هي قانون الإجراءات الجنائية في الاكوادور وهذا في المادة ١٤١ منه ، وقانون الإجراءات الجنائية لألمانيا الاتحادية المادة (١٣٦ / أ) . د. أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، مصدر سابق ، بند ١٩٠ ، ص ٣٢٢ .

(٢) كوثر أحمد خالند ، الإثبات الجنائي بالوسائل العلمي ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون والسياسة ، جامعة صلاح الدين ،٢٠٠٧، ص ٨٧.

(٣) ومع ذلك فان هناك الكثير من الكتابات والمذكرات تشير إلى إنها استخدمت أبان الحرب العالمية الثانية وما تزال تستخدم من قبل مؤسسات أمنية كبيرة مثل .K.G.B ومكتب التحقيقات الفدرالي FBIووكالة الاستخبارات الأمريكية CIA، هذا كله مع الشك في دقة المعلومة المتحصلة من هذه الوسيلة .ينظر د.عثمان محمد الحاج ، مصدر سابق ،ص ٣٧٦.

المدعى عليه عقاراً مخدراً بهدف استجوابه ولغير العلاج الطبي فإنه يشكل الجناية المنصوص عليها في المادة المذكورة ، ويعد الطبيب في هذه الحالة فاعلاً والقائم على الاستجواب مساهماً في ارتكابها [١] .

أما عن موقف التشريع العراقي فإنه في المادة (١٢٧) [٢] من قانون أُصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل فإنه يحظر وبصراحة استخدام المخدرات والمسكرات والعقاقير للتأثير على المتهم للحصول على اعترافه وعدها وسائل غير مشروعة ، هذا بالإضافة إلى المبدأ الذي ضمنه الدستور العراقي الدائم لسنة ٢٠٠٥ بتحريم جميع أنواع التعذيب الجسدي والمعاملة غير الإنسانية ،ولا عبرة بأي اعتراف انتزع بالإكراه أو التهديد أو التعذيب [٣] .

ومع صراحة نص المادة ١٠٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية في حظر استعمال طرق التخدير إلا إن هناك رأياً [٤] يذهب إلى انه لا يوجد مانع علمي أو قيد قانوني من تخدير المتهم للحصول على أقواله والتأكد فيما بعد من صحة الأقوال عند استجوابه ويبرر هذا الرأي بان المادة (٢١٨) [٥] من نفس القانون قبلت هذا النوع من الاعتراف إذا تأيد بأدلة أخرى وكان مطابقاً لوقائع الدعوى إذ أدى إلى اكتشاف حقيقة ما مع حصر حالة استعمال التخدير بجرائم الجنايات الغامضة الخطيرة بعد أن يستنفد المحقق كافة الوسائل الاعتيادية والموضوعية الأخرى للحصول على الأدلة أو الاعتراف ، لكننا نرى أن هذا النص يتعارض مع نص القانون إذ إن المادة (٢١٨) وضعت الشرط الأول في قبول الاعتراف وهو أنه لا توجد علاقة سببية بينه وبين الإكراه المادي أو الأدبي أو الوعد والوعيد بالإضافة إلى أن المادة (١٢٧) التي لا تقبل التأويل والتفسير فهي صريحة في اعتبار التخدير والعقاقير من الوسائل غير المشروعة في الحصول على اعتراف المتهم .

ومع ذلك نرى أن القانون حظر استخدام التخدير والعقاقير فيما يخص الحصول على الأدلة والتأثير على المتهم للحصول على اعترافه وهذا ما يسمى بالاستجواب التخديري ، أما استخدام التخدير في مجال التحليل التخديري والتشخيص التخديري الذي يعد من الخبرة الطبية فلا يوجد أي نص قانوني

---

(١) د.حسن الجوخدار ، التحقيق الابتدائي ..، مصدر سابق ، ص ٣١٩.

(٢) تنص هذه المادة على انه: ((لا يجوز استعمال أية وسيلة غير مشروعة للتأثير على المتهم للحصول على إقراره ويعتبر من الوسائل غير المشروعة إساءة المعاملة والتهديد بالإيذاء أو الإغراء والوعد والوعيد والتأثير النفسي واستعمال المخدرات والمسكرات والعقاقير)).

(٣) المادة ٣٧/ أولا / ج من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.

(٤) المحامي محمد عزيز ، مصدر سابق ،ص٧٣ ، ٧٤.

(٥) تنص هذه المادة على أن : (يشترط في الإقرار أن لا يكون قد صدر نتيجة إكراه مادي أو أدبي أو وعد أو وعيد ومع ذلك إذا انتفت رابطة السببية بينها وبين الإقرار أو كان الإقرار قد أُيد بأدلة أُخرى تقتنع معها المحكمة بصحة مطابقته للواقع أو أدى إلى اكتشاف حقيقة ما جاز للمحكمة أن تأخذ به).

يحول دون استخدام هذه الوسائل في التحقيق والإثبات الجنائي وهذا ما يجعلنا نستفيد من العلوم المتطورة في المجال الجنائي.

ثانياً : موقف القضاء

وقف القضاء المقارن ضد استخدام العقاقير المخدرة ، ففي الولايات المتحدة الأمريكية تذهب معظم الإحكام إلى عدم مشروعية استخدام هذه الوسيلة للحصول على الأدلة القولية فقد حكم على متهم بولاية (Illinois) كان المتهم قد دفع بأن الاعتراف قد صدر منه بعد أن حُقن بإحدى المواد المخدرة ، إلا إن المحكمة نقضت هذا الحكم وأقرت (إنه إذا ثبت إدعاء المتهم فمن حقه إخلاء سبيله ، طالما إن اعترافه نتج عن تأثير المواد المخدرة التي تعيق حرية الإرادة ، سواء كانت هذه المادة قد أعطيت له من قبل أشخاص عالمين أو غير عالمين بخواصها) ، كما رفضت أيضا محكمة (كنتكي ،Kentuecky) شهادة أحد الأشخاص وهو تحت تأثير المخدر [١] ..

هذا وقد حظر القضاء الفرنسي استعمال المخدر أثناء التحقيق حتى لو كان بطلب من المتهم ، وقد قضت محكمة استئناف لكسمبرج بأنه يحق لمحكمة الموضوع أن ترفض طلب المتهم باستجوابه بعد تخديره [٢] .

ومع ذلك فأن حكماً صدر عن محكمة السين في قضية (البتوثال) الشهيرة التي تعد أول نزاع قانوني حصل أمام المحاكم الفرنسية حول استخدام المخدر [٣] إذ فرق هذا الحكم بعناية فائقة بين التشخيص التخديري والاستجواب التخديري بقوله (وحيث أن الطبيب .H لم يتوافر لديه مطلقاً القصد الجنائي حتى ينتهز مدة تنويم أو صحوة السيد ... ويقوم باستجوابه (استجواباً ليس له أية قيمة) عن الوقائع المسندة إليه ، وإنما كان ينوي القيام بعلاج غير ضار يسمح له (في نطاق المهمة المخولة إليه) بإحباط خديعة المتهم وكشف تظاهره عن طريق الوسائل التي وضعها الطب تحت تصرفه) وبمفهوم المخالفة نستنتج أن القضاء أدان استخدام الاستجواب التخديري ولم يجعل له أي قيمة [٤] .

أما محكمة النقض المصرية فقضت بأنه لا يجوز استعمال هذه الوسيلة ؛ لأن المتهم لا يعرف على أي شيء سيوافق إذ لا يكون شاعراً مما يعد من قبل الإكراه المادي الذي يؤثر في أقوال المتهم

(١) مبدر الويس ، أثر التطور التكنولوجي على الحريات العامة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٨٣ ، ص ٤٠٦ .
(٢) د.جمال محمد مصطفى ، مصدر سابق ، ص١٠٩ .
(٣) .د.محمد فالح حسن ، مشروعية استخدام الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي (دراسة مقارنة) ، ط١ ، مطبعة الشرطة ، بغداد ، ١٩٨٧ ، ص ٧١ .
(٤) د. بيير بوزا Par Pierre bouzat ، مصدر سابق ، ص ٩٤ .

الصادرة فيشوبها البطلان وبذلك أصبح اتجاه القضاء المصري واضحاً دون اجتهاد أو لبس على أن استخدام التخدير يعد ضرباً من ضروب الإكراه يجري عليها أحكامها [١] .

أما موقف القضاء العراقي ، فلم نجد أي تطبيقات قضائية حول مشروعية التخدير لأغراض التحقيق والإثبات الجنائي ، ويرجع هذا إلى إن هذه الوسيلة محظورة قانوناً ولم تستخدم في مجال الإثبات الجنائي .

المطلب الثاني

استخدام التنويم المغناطيسي .

عند البحث في التنويم المغناطيسي كوسيلة من وسائل الحصول على صوت المتهم أو الشاهد كدليل علينا أن نقوم أولاً ببيان مفهومه ومشروعية استخدامه في الإثبات الجنائي ثم نبين كيفية استخدامه للحصول على الصوت وموقف التشريعات والقضاء منه .

الفرع الأول : مفهوم التنويم المغناطيسي ومشروعيته .

التنويم المغناطيسي [٢] هو افتعال حالة نوم غير طبيعي تحتجب خلاله الذات الشعورية للنائم ، في حين تبقى ذاته اللاشعورية تحت سيطرة المنوم ، على النحو الذي يجعله مستعداً لقبول الإيحاء غالباً [٣] .

وأهمية التنويم المغناطيسي تتركز بأنها تجعل ذاكرة النائم أكثر قدرة على تذكر الأحداث الماضية ويكون هذا التذكر شاملاً ومحيطاً لجميع التفاصيل [٤] إلا انه في حالات كثيرة يمكن للمنوم أن يؤثر في شخصية النائم [٥] ، إلى حد يجعله يجيب عن الأسئلة التي توجه إليه بالصورة والمعنى الذي يرغب فيه القائم بالاستجواب [٦] .

---

(١) د.رمزي رياض عوض ، مصدر سابق ، ص ١٥٢-١٥٣ .

(٢) بدأ التنويم المغناطيسي كوسيلة من وسائل العلاج النفي على يد الطبيب الألماني فرانز مسر في القرن الثامن عشر.د.مبارك ذنيبات ، مصدر سابق ، ص١٩٥ .

(٣) د.أكرم نشأت إبراهيم ،علم النفس الجنائي ،ط٧،مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ،الأردن ،١٩٩٨،ص٤١.

(٤) د.إبراهيم حامد الطنطاوي ،التحقيق الجنائي ..، مصدر سابق ،ص٢١٤.

(٥) إذ أن التنويم المغناطيسي وسيلة لتنشيط الذاكرة الضعيفة والفصل بين الذكريات التي اختلطت في ذاكرة الشخص بواسطة خبير مختص والمنوم يتصل بالعقل الباطن للنائم يكشف عن مكنوناته اللواء د.حسين محمود إبراهيم ، الأساليب العلمية للكشف عن الجريمة ،بحث منشور في مجلد من إعداد د.محمد علي حيدر ، مختصر الدراسات الأمنية المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ،الكتاب السابع ،دار النشر،المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ،الرياض ،١٩٩٢،ص١٢٤،١٢٣.

(٦) د.محمد فالح حسن ،مصدر سابق ،ص٨٤، د.رؤوف عبيد ،مصدر سابق ،ص٧٣١.

وبسبب النتائج العملية التي تم التوصل إليها باستخدام التنويم المغناطيسي توجهت الأنظار إلى عدّه من الوسائل المساعدة في التحقيق الجنائي ويمكن الاستعانة بها لاستظهار الحقائق الغامضة ويستخدم في عمليات الاستجواب على وجه الخصوص إذ وجد أن له أثراً فعّالاً في شخصية المتهم ، إذ يمكن سؤاله عن تفاصيل دقيقة عن الجريمة لا يمكن التوصل إليها بأساليب عادية [١] .

أما عن مشروعية استخدام هذه الوسيلة في الإثبات الجنائي فقد أجمع الفقهاء على رفض استخدامها للحصول على الأدلة الصوتية من المتهم أو الشاهد [٢] .`

ومع ذلك فقد انقسموا في رفضهم إلى فريقين : الأول [٣] يرفض استخدام هذا الأسلوب في الإثبات الجنائي بصورة مطلقة كونها تنال مباشرة من خصوصيات الفرد وتؤثر على إرادته وتمس حقه في الدفاع؛ لأنها تلغي وعي الإنسان لتتعامل مع منطقة اللاوعي [٤] ، كما أنها تعد مصادرة لحق المتهم في في الصمت وعدم الإجابة وفيها انتهاك لإسرار النفس البشرية وفيها اعتداء على الإرادة والعقل [٥] ،كما أنه ينطوي على أكراه مادي كون الشخص النائم يكون خاضعاً لتأثير المنوم فتكون أقواله صدى لما يوحى إليه [٦] .

أما عن الفريق الثاني [٧] فيرفض استخدام التنويم المغناطيسي في الإثبات الجنائي إلا في حالة موافقة المتهم على استخدام هذه الوسيلة وفيما لو وضعت له ضوابط خاصة كاستخدامه بالنسبة للجرائم التي تشكل خطراً على المجتمع ، وإذا توافرت أدلة قوية ويكون القائم بها من المختصين مع مراجعة الأقوال المتحصلة مراجعة دقيقة ، وهناك من يفرق بين أمرين :الأول هو أن التنويم يكشف عن أمور لصالح المتهم ، والثاني تكون الأقوال المتحصلة ليس في صالح المتهم ، ففي الحالة الأولى يؤخذ بهذه

(١) وفاء عمران ،الوسائل العلمية في مجال الإثبات الجنائي ،مذكرة ماجستير ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة ،الجمهورية الجزائرية، ٢٠٠٨-٢٠٠٩، ص٢٦.
(٢) مصطفى الدغيدي ،مصدر سابق ،ص٢٨٣.
(٣) د.محمود نجيب حسني ، مصدر سابق ، ص٦٩٠، د.ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق ، ص ٥١٨ .
(٤) د.محمد خميس ،مصدر سابق ، ص١٤٠.
(٥) د.محمد علي السالم آل عياد الحلبي ، اختصاص رجال الضبط القضائي في التحري والاستدلال والتحقيق ،ط١،بدون مطبعة، بدون مكان نشر ،١٩٨٢،ص ١٠١، ويُنظر د.نايف بن محمد السلطان ،حقوق المتهم في نظام الإجراءات الجزائية السعودي ، ط١، الإصدار الأول ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ،الأردن ، ٢٠٠٥،ص١١٢.
(٦) أحمد بسيوني أبو الروس ،المتهم ، المكتب الجامعي للكتاب ،الاسكندرية ، ٢٠٠٣ ، ص٢٧٠.
(٧) د.سلطان الشاوي ، أصول التحقيق الإجرامي ، ،نشر وتوزيع المكتبة القانونية ،بغداد، ٢٠٠٩ ، ص ٢٤٧ ،ويُنظر د.قدري عبد الفتاح الشهاوي ،مسرح الجريمة...،مصدر سابق ،ص٢٥٦، د.مصطفى الدغيدي ،مصدر سابق ، ص٢٨٤.

الأقوال تطبيقاً لقاعدة تفسير الشك لصالح المتهم أما في الحالة الثانية فلا يعتد بالنتائج المتحصلة من التنويم [١] .

الفرع الثاني : كيفية الحصول على الدليل بواسطة التنويم المغناطيسي

يستخدم التنويم المغناطيسي للحصول على الاعتراف من المتهم أو أي معلومات يخفيها عن الجريمة ، كما يخضع الشاهد للتنويم المغناطيسي للحصول على الشهادة بصورة أدق و ذلك لما بينا من أهمية التنويم في جعل الشخص يتذكر أموراً شاملة وتفصيلات دقيقة .

وإذا كان للتنويم هذا التأثير على ذاكرة الشخص وإرادته فما هي قيمة الاعترافات التي تصدر عن المتهم وهو تحت تأثيره؟

يرى بعضهم [٢] أنَّ قيمة هذه الاعترافات متروكة للقاضي فهو يقدرها بالمقارنة مع ظروف وملابسات الدعوى والمطابقة بينه وبين الأدلة والقرائن المتوفرة فيها فإن وجدها لا تعززه كان له أن يسقطها من ميزان حسابه فلا يجوز يأخذها بالنظر إلا إذا تأكد بدليل مادي .

وهناك من يرى أنه لا يصل إلى مرتبة الدليل أو حتى القرينة في جميع الأحوال فهو لا يعدو أن يكون وسيلة تفيد المحقق للاهتداء إلى الطريق الذي يسلكه في التحقيق للوصول للحقيقة [٣] ، إلا أن الاتجاه السائد يؤيد أن الاعتراف الناجم عن تنويم المتهم مغناطيسياً هو اعتراف باطل ولا يمكن الاعتداد به ؛ لأن حق الإنسان في سلامة جسمه وعقله لا يقبل التنازل عنه [٤] .

أما استخدام هذا الأسلوب للحصول على صوت الشاهد كدليل فهو المجال الخصب لإعمال هذه الوسيلة واستثمارها على أتم وجه فمن الجدير أن نذكر تجربة مكتب التحقيقات الاتحادي (FBI) في استخدام التنويم المغناطيسي [٥] ،إذ إن الشرطة الأمريكية تستخدمه كوسيلة من وسائل تنفيذ القانون

---

(١) د.عادل عبد العال خراشي ،مصدر سابق ،ص٤٤٢

(٢) د.قدري عبد الفتاح الشهاوي ، مسرح الجريمة ..، مصدر سابق ،ص٢٥٦، ويُنظر : المحامي محمد عزيز ، الاستجواب في مرحلة التحقيق الابتدائي ..، مصدر سابق ،ص٨٢ ، د. أكرم نشأت إبراهيم ، مصدر سابق ،ص٤٢ .

(٣) د.سلطان الشاوي ، مصدر سابق ،ص٢٤٧ .

(٤) د. نوار دهام الزبيدي و عبد الكاظم فارس ،مصدر سابق ، ص ٨٨ ،ويُنظر د.رمزي رياض عوض ، مصدر سابق ، ص١٥٣ .

(٥) وللتأكيد على صحة استخدام التنويم المغناطيسي في سماع الشهادة نورد هذه الحادثة ففي يوليو عام ١٩٧٦ تم اختطاف حافلة تحمل ٢٦ طفلاً كانت متوجهة إلى ضاحية تدعى شوشيلا في ولاية كاليفورنيا حيث تم اختطافها من قبل ثلاثة أشخاص مقنعين وقام المختطفون بإجبار السائق والأطفال إلى التوجه إلى مقبرة تبعد عن تلك الضاحية بنحو مئة ميل وعند وصولهم إلى المقبرة أجبروا على النزول والدخول في قاطرة شاحنة دفنت عميقاً تحت الأرض ، بعد حوالي ست عشرة ساعة تمكنوا من الخروج من تلك القاطرة وتم إنقاذهم ، وعندما قامت التحقيقات الفيدرالية FBI فالمفتاح الوحيد الذي حصلت عليه هو أن المختطفين استخدموا حافلة صغيرة ولا بد من الحصول على معلومات دقيقة عن تلك الحافلة حتى يتم القبض على المتهمين ، ولكن سائق الحافلة لم يستطع تذكر أي شيء وعند ذلك قامت التحقيقات=

وتعتمد قواعد وأساليب وشرائط للعمل في هذا المجال منها أن يكون العمل بفريق واستخدام مختصين في العلوم الطبية وحصر استخدامه في جرائم محدودة منها جرائم السرقة المسلحة والسلب والسطو على البنوك والإرهاب ، وحصر استخدام التنويم المغناطيسي مع الشهود الرئيسيين فقط وبموافقتهم ومنهم الضحايا وعدم إجازة استخدامه مع المشتبه بهم والمتهمين ،كما يجب تسجيل مجريات التحقيق على جهاز تسجيل أو فيديو يكون مؤقتاً ومؤرخاً وقابلاً للتحكم الصوتي وغيرها من الشروط الإجرائية وعند الانتهاء من العملية تعامل الأشرطة والتسجيلات معاملة الأدلة الصوتية والآثار المادية إذ تحرز وتحفظ مختومة وترسل للجهات المختصة [١] .

ونرى أن استخدام هذه الوسيلة في سماع الشهادة وإخضاع الشاهد للتنويم أمر لا ينطوي على انتهاك للقوانين طالما أن الشاهد ملزم أن يدلي بكل ما يعلمه عن الجريمة موضوع التحقيق، وهو بذلك لا يتعارض مع القانون طالما إن العملية تجري بشروط وضمانات ويقوم بها مختصون في العلوم الطبية لسلامة الشاهد البدنية والذهنية ، وهذا على خلاف الوضع مع المتهم الذي يمنحه القانون ضمانات في مواجهة سلطة التحقيق ومنها ضمان حقه في الصمت ولزوم صدور الاعتراف عن إرادة حرة.

الفرع الثالث : موقف التشريعات والقضاء من التنويم المغناطيسي .

بعد أن بينا مفهوم التنويم المغناطيسي ومشروعيته واستخدامه سنبحث في موقف التشريعات والقضاء المقارن منه .

أولاً : موقف التشريعات .

أغلب التشريعات أغفلت النص على استخدام التنويم المغناطيسي في مجال الإثبات الجنائي ، إلا إن القليل [٢] منها نص صراحة على تحريم هذه الوسيلة [٣] .

=الفدرالية بطلب استعمال التنويم المغناطيسي وفعلاً تم تنويم السائق ، وخلاله تم الحصول على رقم الحافلة التي استخدموها حيث أن سائق الحافلة المدرسية تذكر جميع الأرقام ما عدا الرقم الأخير وبواسطة ذلك تم القبض على المتهمين . ينظر د. منور ناشي ألشمري ، مدى صحة استخدام التنويم المغناطيسي في الكشف عن الجريمة ، تقرير منشور في مجلد استخدام الوسائل النفسية في الكشف عن الجريمة ،ط ١ ،دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، ١٩٨٨ ص ١٨٨ .

(١) لمزيد من التفاصيل ينظر د.غازي مبارك الذنيبات ، مصدر سابق ، ص ٢٢٢ ومابعدها.

(٢) ومنها المشرع البرتغالي في المادة ١/٢٦١ من قانون الإجراءات الجنائية .والمشرع الأرجنتيني في المادة ٧٨ من قانون العقوبات لعام ١٩٥٠ ،والمشرع الألماني في المادة (١/١٣٦) من قانون الإجراءات الجنائية .

(٣) مصطفى الدغيدي ، مصدر سابق ، ص٢٨٢.

يذهب المشرع الأمريكي إلى أن استعمال التنويم المغناطيسي كوسيلة للحصول على اعتراف المتهم في المسائل الجنائية يُعد انتهاكاً للتعديل الدستوري الرابع ومساساً بالحقوق الشخصية للفرد [١] .

أما المشرع الفرنسي فهو من التشريعات التي أغفلت النص الصريح على استخدام التنويم المغناطيسي في مجال الإثبات الجنائي للحصول على الأدلة الصوتية من شهادة أو اعتراف .

والمشرع المصري لم يتطرق هو الآخر لهذه الوسيلة في قانون الإجراءات الجنائية لكن جاءت تعليمات النيابة العامة المصرية بنص عُدّ فيه تنويم المتهم مغناطيسياً ضرباً من ضروب الإكراه المادي الذي يبطل الاعتراف ولا يغير من ذلك رضا المتهم به مقدماً [٢] .

والمشرع العراقي سكت أيضاً عن بيان الموقف القانوني من التنويم المغناطيسي فلم نجد نصاً في قانون أصول المحاكمات الجزائية ولا في أي تشريع آخر يجيز أو يمنع استخدامه .

ثانياً : موقف القضاء .

استقر القضاء الأمريكي على استبعاد الاعتراف الناتج عن التنويم المغناطيسي ، ففي إحدى القضايا أُتهِم شخص بقتل والديه بمطرقة لكنه أنكر ارتكاب الجريمة ولم يعثر على المطرقة أو الملابس الملوثة ، فاستدعت الشرطة أختصاصياً نفسياً وتُرِك المتهم معه بمفرده في غرفة موضوع بها جهاز تسجيل ، ونوّم الأختصاصي المتهم وأوحى له بأنه قد التقط المطرقة وقتل بها والديه بعد ذلك اعترف المتهم بالجريمة وسجلت الشرطة هذا الاعتراف تسجيلاً صوتياً كدليل صوتي وعندما عُرِضت القضية على المحكمة الاتحادية العليا للولايات المتحدة ، رفضت قبول هذا الاعتراف مقررةً أنه غير إرادي وأن الحصول عليه بهذه الطريقة فيه حرمان المتهم من حقوقه الدستورية [٣] .

أما القضاء في فرنسا فيرى عدم مشروعية استخدام التنويم المغناطيسي وتأكد ذلك في أن أحد قضاة التحقيق لإحدى المدن يرى أن استخدام التنويم المغناطيسي في التحقيق أمر طبيعي للحصول على الاعترافات أو الشهادة إلا إن رئيس هذا القاضي سحب التحقيق منه وأسنده إلى قاضٍ آخر تأسيساً على أن القاضي لا يملك استعمال هذه الوسيلة لأنها تمس حقوق الإنسان [٤] .

---

(١) د.محمد الشهاوي ، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٥ ، ص٣٩٤.
(٢) نص المادة (٢١٩) من تعليمات النيابة العامة المصرية .
(٣) جمال محمد مصطفى ، مصدر سابق ، ص ١٠٧ .
(٤) د. محمد الشهاوي ، مصدر سابق ، ص ٢٩٧ .

ولم نجد في القضاء المصري حكم يفصح عن اتجاه المحاكم لعدم استخدامه في التحقيقات الجنائية [١] .

كما لا توجد في العراق أي تطبيقات عملية لاستخدام التنويم المغناطيسي في مجال التحقيق والإثبات الجنائي وبالتالي لا توجد أحكام قضائية تبين اتجاه القضاء العراقي .

المبحث الثاني

الوسائل التي تؤثر في الإرادة .

وبهذه الوسائل يتم الحصول على الصوت كدليل بالتأثير على إرادة المتهم أو الشاهد لكن دون أن تعدمها ، وبذلك سنبحث في هذا المبحث استخدام جهاز كشف الكذب والكلاب المدربة للوقوف على أهميتها ومشروعيتها في الحصول على الأدلة .

المطلب الأول

استخدام جهاز كشف الكذب .

إن جهاز كشف الكذب [٢] هو أحد الوسائل التي لها دور كبير في الحصول على الأدلة الصوتية وذلك لأنه أحد الأجهزة العلمية والتي طرأت عليها تطورات كبيرة فأهميته في الحصول على الصوت تفوق الوسيلتين التي سبق وأن بحثناهما ، ولبيان أهمية جهاز كشف الكذب في الإثبات الجنائي سنبين مفهومه ومشروعيته واستخداماته وموقف التشريعات والقضاء منه .

الفرع الأول : مفهوم جهاز كشف الكذب ومشروعيته

هو أحد الأجهزة العلمية التي تهدف إلى كشف الكذب من خلال رصد الاضطرابات النفسية [٣] التي تعتري الإنسان إذا أُثيرت أعصابه أو نُبِهت حواسه لأي مؤثر كالخوف أو الخجل أو الشعور

---

(١) د. ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق ، ص ٥٢٢ .

(٢) ويُسمى جهاز كشف الصدق أو المفضاح ، والاسم الفني له بوليجراف Polygraph وهي كلمة تتكون من مقطعين : poly أي الخطأ أو الكذب و graph أي الرسم أو التسجيل أو الصورة . يُنظر د. محمد علي سكيكر ،تحقيق الدعوى الجنائية ... ، مصدر سابق ، ص ٣٢٩ .

(٣) والعلة العملية لاستخدام هذا الجهاز هي أن الإنسان عندما يخفي الحقيقة يبذل جهداً عضوياً غير عادي من أجل السيطرة على حواسه وإدراكه ومراكز المخ المختصة لإخفاء الحقيقة وتترتب عليه تغيرات عضوية في وظائف جسمه كارتفاع ضغط الدم أو تسارع دقات القلب وغيرها . يُنظر د. محمود عبد العزيز محمد ، مصدر سابق ، ص ٨٩ .

بالمسؤولية والجرم [١] ، وهذا يعني أن هذا الجهاز لا يعطي أي معلومة عن الجريمة تفيد الاستجواب ، وإنما هو يرصد انفعالات الشخص الخاضع له عند توجيه أسئلة معينة إليه [٢] .

تتلخص طريقة عمل هذا الجهاز في إجراء اتصال بين الشخص المراد اختباره وبين الجهاز بواسطة عدد من الأسلاك والأربطة التي تحمل انفعالاته إلى الجهاز فتعكسها المؤشرات العديدة الموجودة فيه [٣] ، إذ يتكون من ثلاثة أقسام : قسم يرصد التنفس وما يطرأ عليه من تغيرات ، وقسم يرصد مقاومة الجلد وتغيراته ، وقسم يرصد ضغط الدم وتغيراته [٤] .

وتطور هذا الجهاز ليتحول من أجهزة إلى ذبذبات عن طريق أبر مبرمجة تتحرك أفقياً وبداخلها مداد على شريط من الورق وتُسجل الذبذبات على الشريط [٥] ، ويقوم الشخص القائم بالاستجواب بتوجيه عدة أسئلة للشخص المُستجوَب منها لا علاقة لها بالجريمة تكون الإجابات طبيعية دون انفعالات ، ويُدَس بين هذه الأسئلة سؤال يتعلق بالجريمة فتتكون بذلك قائمة الأسئلة من أسئلة عادية وسؤال يتعلق بالجريمة ، ويقوم الجهاز بتسجيل التغيرات الفسيولوجية التي تعتري المتهم وبذلك يمكن معرفة ما إذا كان المتهم كاذباً أو لا [٦] .

إلا إنه مع ذلك فإنه يعاب على هذا الجهاز أنه يُسبب الارتباك للشخص الخاضع للاستجواب، وهذا يعكس تأثيره في قراءات جهاز كشف الكذب وخاصة إذا كان بريئاً كونه أُدخِل في دائرة الاتهام وحماسه الزائد في التعاون مع المحقق لإثبات براءته وقد يرجع لتشككه في أن يؤذيه الجهاز بدنياً نظراً للتوصلات الكهربائية وخوفاً من أن يتضمن الاستجواب بعض الأسئلة الحرجة لا ارتباط لها بموضوع التحقيق [٧] ، فالنتائج التي يتوصل لها باستعمال هذا الجهاز لا تعني بالضرورة كذب المُستجوَب وإنما تكشف عن الاضطراب والقلق اللذين يعاني منهما بسبب توجيه الاتهام إليه واتخاذ الإجراءات ضده [٨] ، إذ إن ما يتطلبه الجهاز من أمور فنية قد يؤثر على إرادة المتهم مما يثير اضطرابه وبالتالي لا يمكن

(١) د. سامي صادق الملا ، اعتراف المتهم ، ط ٢ ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ١٩٧٥ ، ص ١٢٨ .
(٢) د. برهامي أبو بكر عزمي ، مصدر سابق ، ص ٥١٦ .
(٣) د. أحمد علي المجذوب ، مصدر سابق ، ص ٨٧ .
(٤) د. جمال محمد البدور ، مصدر سابق ، ص ٥١ .
(٥) د. سراج الدين محمد الروبي ، الاستجوابات الجنائية في مفهومها الجديد ، الدار المصرية اللبنانية ، بدون مكان نشر ، ١٩٩٧ ، ص ١٣٩ .
(٦) د. إبراهيم أحمد عثمان ، مدى مشروعية استعمال جهاز كشف الكذب في التحقيق الجنائي ودوره في إثبات التهم ، بحث منشور في مجلد : الاستخدام الشرعي والقانوني للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي ، ط١ ، نشر المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، ٢٠٠٨ ، ص ٢٤٢ -٢٤٣ .
(٧) لواء . عبد الفتاح محمود رياض ، الأدلة الجنائية المادية (كشفها وفحصها) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون سنة نشر ، ص ٥٢ .
(٨) د. محمود نجيب حسني ، مصدر سابق ، ص ٦٩١ .

الحصول على معلومات مطابقة للواقع [١] ؛ لذلك يجب أن يميز المحقق ما يسجله الجهاز في القضية الجاري التحقيق فيها من جانب ، وبين ما يسجله الجهاز كنتيجة لاضطرابات عصبية يمر بها المُستجوَب كونه بريئاً مثلاً ولا علاقة له بالقضية الجاري التحقيق فيها [٢] .

أما بالنسبة لمدى مشروعية استخدام هذا الجهاز في مجال الإثبات الجنائي فيرى جانب من الفقه أنه من الأساليب غير المشروعة واعتبروه ضرباً من ضروب الإكراه التي يباشرها المحقق تجاه المتهم [٣] [٣] ، وهناك من يرى أنه يؤثر في إرادة المتهم ويُحدِث نوعاً من الضغط النفسي بما يمثل إكراهاً معنوياً ، كما أنه يمثل اعتداءً على الكيان المادي للشخص الخاضع له إذا كان الاختبار دون رضاه ويشكل أكراهاً معنوياً إذا تم اللجوء إليه بإرادة المتهم [٤] ، إلا إن هناك من يرى أن مجرد استخدام الجهاز يشكل إكراهاً مادياً ومعنوياً بسبب الإيذاء البدني والعقلي الذي يؤثر على إرادة المتهم وحريته [٥] ، فرضا الإنسان محل الاختبار لا يصحح هذا الوضع القانوني [٦] .

لذلك لا يجوز استعمال هذا الجهاز في التحقيق الجنائي ولا يعول على نتائجها سواء كان استعماله كرهاً على المتهم أم برضائه [٧] ، بل أكثر من ذلك فهناك من يرفض استخدام هذا الجهاز في أية مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية ابتداءً من مرحلة جمع الاستدلالات كونه إجراءً باطلاً [٨] ، إلا إن إن بعضهم يرى عدم قبول نتائج الجهاز في الإثبات لكن يمكن استخدامه في مرحلة جمع الاستدلالات للاسترشاد به لتقصي الحقيقة دون أن يقدم نتائجه للقضاء أي مجرد دلائل يُستعان بها في تحري صدق الشاهد أو المتهم توفيراً للوقت والجهد [٩] ، وهناك من يرى أنه بالإمكان استخدامه حتى في مرحلة التحقيق الابتدائي على أن لا تقدم نتائجه للقضاء على أنها أدلة [١٠] ، إذ لا يمنع من استعماله في مراحل التحقيق الأولى بقصد تضييق دائرة الاتهام فهو يعد عاملاً مساعداً ينير الطريق أمام التحقيق وليس دليلاً حاسماً يعتمد عليه في البراءة والإدانة فما ينتج عنه لم يصل إلى مرتبة الدليل ولا حتى

---

(١) د. أحمد حسوني جاسم العيثاوي ، بطلان إجراءات التحقيق الجنائي في مرحلة التحقيق الابتدائي ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠١٢ ، ص ٣٠٩ .
(٢) لواء . عبد الفتاح محمود رياض ، مصدر سابق ، ص ٥٣ .
(٣) إبراهيم حامد طنطاوي ، مصدر سابق ، ص ٢١٨ .
(٤) ضياء عبد الله عبود جابر ألأسدي ، حق السلامة في جسم المتهم ، ط١ ، منشورات زين الحقوقية ، صيدا ، ٢٠٠٩ ، ص ١٤٠ – ١٤١ .
(٥) د. محمود عبد العزيز محمد ، مصدر سابق ، ص ٨٩ .
(٦) د. سراج الدين محمد الروبي ، مصدر سابق ، ص ١٤٠ .
(٧) د. أحمد بسيوني أبو الروس ، مصدر سابق ، ص ٢٧٢ .
(٨) حسيبة محي الدين ، ضمانات المشتبه به أثناء التحريات الأولية (دراسة مقارنة) ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١١ ، ص ١٦١ .
(٩) د. أحمد يوسف السولية ، مصدر سابق ، ص ١٨٨ ، ويُنظر د. برهامي أبو بكر عزمي ، مصدر سابق ، ص ٥١٧ .
(١٠) د. عماد محمد ربيع ، مصدر سابق ، ص ٢٥٧ .

القرينة فهو قد يهدي المحقق إلى الطريق السوي ليوصله إلى ضالته المنشودة في تعقب الجاني دون البريء [١] .

والاتجاه الأخير يرى مشروعية استخدام هذا الجهاز في الإثبات الجنائي لا سيما وأن الخضوع له يعتمد على موافقة ذوي الشأن من متهمين أو شهود دون إجبار من جانب سلطات التحقيق ولا يؤثر على إرادة الخاضع للاختبار طالما أن استعمال الجهاز لا يحطم الإرادة ولا يعطلها ويستطيع الخاضع له أن يمتنع عن الإجابة ولا يكره عليها وهو تحت مراقبة الجهاز وإذا حدث مثل هذا الإكراه بطل الاستجواب [٢] ، إلا أن أنصار هذا الجهاز اختلفوا في تقدير رفض المتهم الخضوع له ، فهناك من يعدّه قرينة بسيطة ضد المتهم لا ترقى لمرتبة الدليل [٣] ، وهناك من يستبعد أن يكون هذا الرفض قرينة ضده أو اعترافاً منه بأنه يكذب لأن الأصل في موقف المتهم إن يكون سلبياً [٤] .

وبعض أنصار استخدام الجهاز يضعون قيوداً على هذا الاستخدام منها ما يتعلق بالخبير الفني المستخدم للجهاز أي يكون له قدرة وكفاءة تحقيقية عالية، ويستحسن أن يكون في جرائم الجنايات الغامضة وبموافقة قاضي التحقيق وأن لا يكون الجهاز وسيلة ضغط وتهديد على المتهم كحمله على الاعتراف حتى لا تتحقق أي صورة للإكراه [٥] .

ونرى في ظل التطور التكنولوجي وما طرأ من تطور كبير على الجهاز ودقته العالية في رصد التغيرات التي تطرأ على الشخص الخاضع انه من الممكن استخدامه في مجال التحقيق الجنائي وتسجل كافة أقوال ذي الشأن وما يرصده الجهاز وتقديمه للقضاء ، فللقاضي الجنائي وبما يملكه من سلطة تقدير الأدلة والقرائن وبما يضمنه له مبدأ حرية القاضي في تكوين عقيدته أن يُعدَّ ما نتج عن جهاز كشف الكذب من أقوال أدلة إثبات تؤدي إلى إدانة المتهم أو براءته.

الفرع الثاني : كيفية الحصول على الدليل باستخدام جهاز كشف الكذب .

كما هو واضح أن الشخص الذي يخضع للاستجواب باستخدام جهاز كشف الكذب يجيب عن الأسئلة التي يضعها القائم بالاستجواب وكما بيّنا أن هذه الأسئلة تكون عبارة عن مجموعة أسئلة عادية يدس

---

(١) د.سلطان الشاوي ، مصدر سابق ، ص ٢٢٨ – ٢٢٩ .
(٢) د.سامي صادق الملا ، مصدر سابق ، ص ١٢٨ . ويُنظر د. حسنين المحمدي البوادي،مصدر سابق ، ص ١٧١ . د. توفيق محمد الشاوي ، حرمة أسرار الحياة الخاصة ونظرية عامة للتفتيش ، الطبعة العربية الأولى ،منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦ ، ص ٢٨٥ . ويُنظر عبد المجيد عبد الهادي السعدون ،استجواب المتهم (دراسة مقارنة) ، أطروحة دكتوراه، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٩٢ ، ص ٢١٩ .
(٣) د. حسنين المحمدي البوادي ، مصدر سابق ، ص ١٧١ .
(٤) د. توفيق محمد الشاوي ، مصدر سابق ، ص ٢٨٥ .
(٥) د.نوار دهام وهاب الزبيدي ، عبد الكاظم فارس ، مصدر سابق ، ص ٨٠ – ٨١ ، ويُنظر عبد المجيد عبد الهادي السعدون ، مصدر سابق ، ص ٢١٩ .

بينها أسئلة تختص بالجريمة وما سيجيب به الشخص الخاضع للاستجواب يُعَد دليلاً صوتياً أي اعترافاً إذا كان متهماً وشهادة إذا كان شاهداً ،فهو يستخدم لمساعدة المحقق في دراسة نفسية المتهمين والشهود على وجه الخصوص للكشف عن مدى صحة الأقوال التي يدلون بها [١] .

وإن كان هناك من يرى أن النتائج التي يحصل عليها بواسطة هذا الجهاز من اعتراف وشهادة أو أي معلومات أو حقائق أخرى مساوية تماماً للنتائج التي يتم الحصول عليها عن طريق التعذيب ففي الأمرين معاً يصدر الصوت عن غير باعث ذاتي [٢] ،كما إنها معيبة كونها غير دقيقة وخطورة التعديل عليها في تفسير ما إذا كان الشخص مذنباً أم لا [٣] .

وكما رأينا أن الفقه انقسم على فريقين : الأول يرفض استخدام هذا الجهاز وما ينتج عنه باطل ، والثاني يرى مشروعية استخدامه وقسم كبير من أنصاره يذهبون إلى أن ما ينتج عنه لا يعد دليلاً صوتياً كشهادة أو اعترافاً بل للاستدلال فقط وبذلك تهدر قيمة هذا الجهاز وما ينتج عنه .

وقد أدخل مؤخراً تحديث لجهاز كشف الكذب حيث أُضيفت إليه عمليات قياس درجة اختلال نبرات الصوت والتي ثبت تأثرها عند نطق المتهم بعبارات كاذبة وأطلق على هذا الجهاز اسم COMPUTER VOICE STESS ANALYZER ، واستخدم في التحقيق الجنائي في الولايات المتحدة الأمريكي [٤] ،وقد أعطى نتائج ايجابية تصل إلى ٩٠% من الحالات التي استخدم فيها [٥] .

(١) د. أكرم نشأت إبراهيم ، مصدر سابق ، ص ٣٧ .
(٢) د. رمزي رياض عوض ، مصدر سابق ، ص ١٤٨ .
(٣) فهد زامل بن بركة الحوشان ، مصدر سابق ، ص ٦٨ .
(٤) ففي إحدى الجرائم التي وقعت في الولايات المتحدة الأمريكية أستخدم جهاز كشف الكذب في تحليل أشرطة تسجيل للاستجوابات التي جرت لمن أشتبه بهم أو أعتقد أنهم يخفون معلومات ما ، إذ تم إجراء تسجيلات صوتية لثلاثة أشخاص وعند تحليل الشريط استبعدوا المشتبه به الأول لأن جهاز كشف الكذب برأ ساحته ، واكتشفوا أن الشخصين الآخرين أجابوا إجابات كاذبة عن أغلب الأسئلة ، كما تم إجراء استجواب آخر لوالدة المشتبه به وصديقته الذي أجاب إجابات كاذبة وتم وضع كاميرا فيديو لتصوير عملية الاستجواب وأعدوا الأسئلة وأعطوا نسخة منها إلى محلل جهاز كشف الكذب الذي قام بمتابعة الاستجواب في غرفة المراقبة التلفزيونية وقد أشار الجهاز إلى أنهما كانتا تكذبان ولم تقدما أي مساعدة لمكتب الشريف ، وبذلك أوجدوا دلائل كافية للقبض على المشتبه به ومع ذلك بحثوا عن رابطة أكبر بينه وبين مسرح الجريمة وبالفعل أدلى بعض الأشخاص في الحي معلومات أخرى أكدت التهمة وأصبحت فوق أية شبهة محتملة وتم القبض على المشتبه به بتهمة ارتكاب جناية القتل العمد مع سبق الإصرار بعد خمسة أسابيع من ارتكابها ، ولو كان الشريف قد تابع السير حسب انطباعاته الأولى حول المشتبه به الأول لكانت القضية قد استغرقت وقتاً أطول لكشف غموضها إن لم تكن قد استعصت الحل ، إلا أن جهاز كشف الكذب كان هو المفتاح الذي كشف غموض القضية ، فهذا الجهاز لا يُدين المشتبه به ولكن الأدلة التي عثر عليها رجال المباحث هي التي سوف تدينه . يُنظر بوب تبت Bob Tippet ، جهاز كشف الكذب CVSA يكشف غموض جريمة قتل من شريط فيديو (دراسة حالة) ، تقرير منشور في مجلد ندوة البحث الجنائي المعاصر ، مركز البحوث والدراسات لشرطة دبي ، ٢٠٠٠ ، ص ١٨٣ وما بعدها .
(٥) د. محمد فاروق عبد الحميد كامل ، مصدر سابق ، ص ١٥٣ .

كما أخترع جهاز آخر يكون محمولاً وعندما يقول شخص ما خبراً غير حقيقي يستقبله الجهاز الصغير، ويقوم بتكبير الموجات الصوتية محللاً الانفعال والتوتر الذي تحمله بواسطة تقنية حسابية متقدمة فتبين مدى الصدق الصادر عن المتحدثين عبر التلفاز أيضاً وليس للمحادثات الشخصية التي تتم وجهاً لوجه فقط، ويستطيع الشخص حمله معه وربطه بالهاتف النقال لمعرفة ما تحمل له المكالمات التي يتلقاها و٨٤% من كفاءة الجهاز تتوقف على قياس الترددات التي تصدر عن اهتزاز الحبال الصوتية وتحليل الموجات الصادرة عنها [١] .

ويستخدم جهاز كشف الكذب لتحليل الاستجواب الذي يُسجل صوتياً وهذا يعد أكثر الاستخدامات المفيدة له بتحليل نبرة الصوت إذا ما تم إتباع إجراءات معينة وإذا لم يستخدم هذا الجهاز كأداة بحث خفية فإننا نهدر ٥٠% من فائدته فقد استطاعت أجهزة الشرطة في مختلف أنحاء العالم كشف القضايا الكبرى بتحليل محادثة تليفونية مُسجَلة على شريط تسجيل ، أو استجواب مُسجَل على شريط تسجيل أو فيديو فأن عملية تحليل نبرة الصوت لجهاز كشف الكذب يعطي اتجاهاً واضحاً لرجال المباحث في بحثهم وأن تحليل التسجيلات الصوتية أدت إلى القبض على مجرمين غاية في الخطورة [٢] .

الفرع الثالث : موقف التشريعات والقضاء من استخدام جهاز كشف الكذب .

بعد أن بينا موقف الفقه من استخدام جهاز كشف الكذب في التحقيق والإثبات الجنائي سنبين موقف التشريعات والقضاء المقارن .

أولاً : موقف التشريعات .

الغالبية العظمى من القوانين لم تنص صراحةً على موقفها من جهاز كشف الكذب ومن هذه القوانين القانون الأمريكي فهو لم يذكر صراحة إباحة أو حظر استخدام هذا الجهاز وإن كانت هي أكثر الدول استخداما له .

ولم يُشِر القانون الفرنسي صراحة إلى جواز أو منع استخدام هذا الجهاز للحصول على الاعتراف أو الشهادة لكن أشارت المادة (١/١٤٤) من قانون الإجراءات الجنائية أن قاضي التحقيق ملزم أن يخبر المتهم عند حضوره أمامه أول مرة أنه حر في عدم الإدلاء بأي إقرار وأن يثبت ذلك بمحضر التحقيق ، ويترتب على عدم التنبيه بهذا الحق بطلان التحقيق ، ومن هنا يجوز استخدام الجهاز إذا وافق المتهم

---

(١) العقيد عبد الله بن محمد اليوسف ، مصدر سابق ، ص ١٠٢ .
(٢) د. تشارلز همبل Charles Humble ، الاستجواب الخفي ، ترجمة د. محمد أحمد عبد الرحمن ، بحث منشور في مجلد ندوة البحث الجنائي المعاصر ، مركز البحث الجنائي المعاصر ، مركز البحوث والدراسات لشرطة دبي ، ٢٠٠٠ ، ص ١٩٣، ١٩٤ .

على الخضوع له بإرادته [١] ، إلا أن رجال الضبط القضائي لا يستخدمون هذا الجهاز بسبب المبدأ القانوني الذي يقضي بأن الشخص لا يلزم بتقديم الدليل ضد نفسه [٢] .

أما في التشريع المصري فأن قانون الإجراءات الجنائية لم يُشِر إلى استخدام هذا الجهاز للحصول على الأدلة الصوتية ، إلا أن تعليمات النيابة العامة المصرية سدت هذا النقص في المادة (٢٢٠) منه وأشارت إلى أنه لا يجوز استخدام جهاز كشف الكذب للحصول على اعتراف المتهم لأن هذه الوسيلة غير قطعية النتائج ، وقانون الإجراءات الجنائية لم يُشِر إلى حظر أو إباحة استخدام هذا الجهاز .

والمشرع العراقي سار هو الآخر على نفس هذا النهج فهو لم يذكر هذا الجهاز صراحة وإن نص في المادة (١٢٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على تحريم اللجوء إلى وسائل الإكراه المعنوي ؛ ونظراً لسكوت المشرع فلا نرى وجود مانع في القانون يحول دون استخدام هذا الجهاز في الإثبات الجنائي وذلك لأن وسائل الحصول على الأدلة لم ترد في القانون على سبيل الحصر ونظراً لما رأيناه من أنَّ الجهاز لا يؤثر على إرادة الشخص الخاضع له ، وقبول الشخص ذي الشأن الخضوع له لا يعني أنه تنازل عن حقوقه التي نص عليها القانون لأن الجهاز لا يؤثر على إرادته ولا يسلبها .

وهناك من يرى أنه لا يوجد حاجة للنص صراحة على قبول هذه الوسيلة ، لأن جميع وسائل جمع الأدلة لا يتطرق لها القانون حصراً وإنما يترك الأبواب مفتوحة لقاضي التحقيق والموضوع للحصول عليها من أي مصدر مشروع وتتحكم في تلك الوسائل المبادئ الفنية والعملية ضمن أحكام قانون الأصول الجزائية [٣] ، كما ويُرى ضرورة تزويد مراكز الشرطة في كل محافظة في العراق بجهاز وإنشاء كادر فني مُدرَب عليه وحصر استخدامه وفقاً لشروط وضمانات محددة في بعض الجرائم الغامضة ، ويكون اللجوء لاستخدام هذا الجهاز بحسب الأحوال وإعطاء النتائج المترتبة عليه قيمة قانونية واضحة ينص عليها القانون صراحة وتجعل نتائجه أمراً مشروعاً معولاً عليه في الإثبات الجنائي [٤] .

ثانياً : موقف القضاء

بدأ يشيع استخدام جهاز كشف الكذب في الولايات المتحدة الأمريكية بحيث أصبحت أعدادها بالآلاف ، وأُثيرت مسألة قبول الدليل المُتحصل منه أمام محكمة الاستئناف الفيدرالية عام ١٩٢٣

(١) عبد الحميد عبد الهادي السعدون ، مصدر سابق ، ص ٢١٧ .
(٢) د. أحمد يوسف السولية ، مصدر سابق ، ص ١٨٩ .
(٣) عبد المجيد عبد الهادي السعدون ، مصدر سابق ، ص ٢٢٠ .
(٤) القاضي ساير خلف الجبوري ، الوسائل العلمية وأثرها في الإثبات الجنائي ، بحث تقدم به إلى مجلس القضاء كجزء من متطلبات الترقية للصنف الثاني من صنوف القضاة ، ٢٠٠٤ ، ص ٩ .

في قضية Fryev United states ، إذ رفضت قبول الدليل المتحصل من هذه الوسيلة تأسيساً على أن الدليل يجب أن يكون مستخلصاً من مصدر علمي تكون نتائجه دقيقة وهذا ما ينقص هذه الوسيلة وما تزال معظم المحاكم تتبع هذا الحكم رغم التطور الذي لحق بهذه الوسيلة [١] .

ومع ذلك هناك تطبيقات متفرقة على قبول الدليل المستمد من أجهزة كشف الكذب بشروط محددة أهمها موافقة الأطراف مسبقاً على الخضوع للجهاز أو إذا كان المراد منه تحقيق أغراض محددة ، وفي قضية عُرضت على القضاء الأمريكي وضعت المحكمة العليا الأمريكية مجموعة من الضوابط تسترشد بها المحاكم في تحديد مدى قبول الدليل المتحصل من أجهزة كشف الكذب أهمها أن تكون الوسيلة مجربة أو قابلة للتجريب وما إذا كانت الوسيلة العلمية قد تم إخضاعها للتحكيم والنشر العلميين الملائمين ، وما إذا كانت هذه الوسيلة تحكمها معايير معينة وما إذا حضيت بقبول عام في الوسط العلمي [٢] ، وواضح أن القضاء الأمريكي لم يسر على وتيرة واحدة في أحكامه إذ اعتنق القضاء ثلاثة آراء : الأول عدم الاعتداد بشرعية الأدلة المستمدة من الجهاز في الإثبات ، والثاني الاعتراف بشرعية الأدلة المستمدة من الجهاز في الإثبات ، والثالث قبول نتائج اختبار جهاز كشف الكذب شريطة قبول المتهم ذلك [٣] .

أما عن موقف القضاء الفرنسي فلم تطرح مسألة مدى شرعية النتائج المستمدة من استعمال هذا الجهاز على أساس أنّ جهات التحقيق لا تلجأ لهذه الوسيلة في التحقيقات [٤] .

وفي مصر لم تسمح الفرصة للقضاء لكي يقول كلمته في هذه المسألة ؛ لأن هذه الوسيلة العلمية غير مستعملة في التحقيقات الجنائية لا بإشراف رجال الشرطة ولا سلطة التحقيق [٥] ، إذ لا يمكن للقضاء أن يدلي برأيه في شأن استخدام هذه الوسيلة إذا لم تعرض على القضاء قضايا أُستخدم فيها جهاز كشف الكذب [٦] .

وكذلك الحال في العراق فإن هذا الجهاز لم يُستخدم حتى الآن في مجال التحقيقات لذلك لا يوجد أي حكم قضائي أو قضية عرضت على القضاء كان قد أُستخدم فيها جهاز كشف الكذب للحصول على

---

(١) د. أحمد عوض بلال ، قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في الإجراءات الجنائية المقارنة ، ط ٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص ٣٣٤ .
(٢) أحمد عوض بلال ، مصدر سابق ، ص ٢٣٥ ، ٢٣٦ .
(٣) د. محمد الشهاوي ، مصدر سابق ، ص ٣٩٠ .
(٤) المصدر نفسه ، ص ٣٩٠ .
(٥) فيصل مساعد العنزي ، أثر الإثبات بوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان، بحث مقدم لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير ، جامعة نايف لبعربية للعلوم الأمنية ، ٢٠٠٧ ، ص ١٤٩ .
(٦) د. أحمد علي المجذوب ، مصدر سابق ، ص ٩٦ .

الأدلة الصوتية ، ويُشار إلى أنه تم استخدام هذا الجهاز حديثاً في التحقيقات الجنائية وفي هيئة النزاهة ولكن لم تظهر حتى الآن أي تطبيقات قضائية لحداثة الموضوع .

ففيما يخص التحقيقات الجنائية فقد باشرت المديرية العامة للشؤون الداخلية والأمن في وزارة الداخلية بفتح مدرسة البوليغراف في عام ٢٠١١، وتم تدريب عدد من الضباط بهدف الكشف عن الكذب عند استجواب المتهمين في التحقيقات الجنائية وغيرها من المهام [١] .

أما هيئة النزاهة فقد استحدثت شعبة سميت (بشعبة جهاز كشف الكذب) خلال عام ٢٠٠٨ بتوجيه مباشر من رئاسة الهيئة وكان لهذا الجهاز دور فعال في إجراء اختبارات كشف الكذب على المتقدمين للتعيين في الهيئة من حملة الشهادات العليا ، وفي إجراء اختبارات على المتقدمين للتعيين كمفتشين عموميين في الوزارات بناءً على ما جاء في توصيات اللجنة الوزارية الخاصة بتعيين وإقالة المفتشين العموميين [٢] .

المطلب الثاني

استخدام الكلاب المُدرَبة .

لقد اهتمت أجهزة الشرطة ودوائر البحث الجنائي بتربية أنواع خاصة من الكلاب وتدريبها للاستفادة منها لأغراض الشرطة والبحث الجنائي، وما يهمنا في موضوع دراستنا هو بيان استخدام الكلاب المدربة للحصول على الأدلة الصوتية وهذا ما سنركز عليه بحثنا .

الفرع الأول : أهمية الكلاب المدربة في الإثبات الجنائي ومشروعيتها .

من المعروف إن الكلاب تتميز بشدة حاستي الشم والسمع وساعدت هذه الصفة على إمكان استخدام الكلاب في مجال التحقيقات الجنائية ولأغراض الشرطة ، فالكلاب المدربة أو ما يسمى بكلاب الشرطة (البوليسية) هي نوع خاص من الكلاب له مزايا ينفرد بها عن غيره كقوة الشم ودقة السمع وتؤدي

---

(١) مزيد من التفاصيل متاحة على الموقع الإلكتروني لوزارة الداخلية العراقية على الرابط http://www.moi.gov.iq/ArticleShow.aspx?ID=٨٠
تاريخ أخر زيارة ٢٢ /١٠ /٢٠١٣

(٢) لمزيد من التفاصيل ينظر علي عبد الحسين محسن الخزعلي ، جهاز كشف الكذب شرعيته وحجيته في الإثبات ،دراسة مقدمة إلى هيئة النزاهة والدائرة القانونية قسم البحوث والدراسات ، منشور على الموقع الإلكتروني http://www.nazaha.iq/body.asp?field=news_arabic&id=1012&page_namper=p_no13

تاريخ آخر زيارة ٢٢/١٠ /٢٠١٣

مهام تتبع الأثر والتعرف على الجناة والحراسة [١] ، إذ يستعان بالكلاب المدربة في مرحلة الاستدلالات والتحري لاقتفاء آثار المجرمين الهاربين والبحث عن المسروقات والمخدرات وأي شيء يتعلق بالجريمة من جثث وأدوات وغيرها [٢] .

وقد أثبتت التجارب العلمية أن لكل إنسان رائحة تميزه من غيره وعن طريق هذه الرائحة المميزة يمكن للكلاب مع شيء من التدريب الفني الذي يحتاج درجة من الدقة ، أن تؤدي للأمن العام أجَّل الخدمات ولا يصلح لهذه العمليات إلّا كلاب تُقدَر حاسة شمها بنسبة ١٠٠% [٣] ، وان استخدام الكلاب المدربة في مجال الإجراءات الجنائية تحتل أهمية خاصة لاسيما إذا كان الكلب مدرباً تدريباً كافياً ومدربه يتحلى بخبرة جيدة في قيادته ، وأن الآثار المتروكة في محل الحادث لم يمسها أحد أو يبعثرها ، أي يجب المحافظة عليها كما تركها الجناة [٤] .

وفيما يخص مشروعية استخدام الكلاب المدربة في الحصول على الأدلة الصوتية فما أن أُدخِل نظام الكلاب المدربة في عمل الشرطة حتى قامت الاعتراضات على الأدلة التي يضعها بين أيدي القضاء وبحجة أنه لا يعد دليلاً وأنه غير مقنع من جهة العقل ، ورغم هذه الاعتراضات فلا شك في استقرار الرأي على مشروعية الاستعانة بها في التحقيق كطريقة من طرق البحث الجنائي [٥] .

وبذلك ذهب الغالب الأعم من الفقهاء إلى إمكانية استخدام الكلاب المدربة في التحقيق إلا أنه لا يعد قرينة يصح الاستناد إليها في تعزيز الأدلة القائمة في الدعوى وليس دليلاً أساسياً ويعد من وسائل الاستدلال على ثبوت التهمة على المتهم [٦] ، و يرى بعضهم عدم الممانعة في استخدام الكلاب المدربة بالتحقيق شريطة عدم المس بحقوق المتهمين وحرياتهم أو التأثير على إرادتهم والتحفظ في منع استخدامها لحمل المتهمين على الاعتراف تحت جو إرهابي وبشرط استخدامها بإشراف مختصين في هذا المجال وان يتم هذا الاستخدام في الجنايات وضرورة التوسع في مجالات استعمالها مع ثبوت نجاحها في القيام بعمليات تتبع الأثر والاستعراف وغيرها [٧] ؛ وعلة ذلك تتمثل في أن المحصلة

---

(١) مراد أحمد فلاح العبادي ، اعتراف المتهم وأثره في الإثبات – دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان –الأردن ،٢٠٠٥ ، ص ٨٥ .
(٢) د. إبراهيم حامد طنطاوي ، مصدر سابق ، ص ٢٠٩ .
(٣) جمال محمد مصطفى ، مصدر سابق ، ص ٩٩ .
(٤) أحمد حسوني جاسم العيثاوي ، مصدر سابق ، ص٣١١ .
(٥) د. إبراهيم حامد طنطاوي ، مصدر سابق ، ص ٢١٠ .
(٦) جمال محمد مصطفى ، مصدر سابق ، ص ١٠٣ ، ويُنظر نايف بن محمد السلطان ، مصدر سابق ، ص ١٢٠ . أحمد بسيوني أبو الروس ، مصدر سابق ، ص ٢٧١ ، محمد علي سكيكر ، آلية إثبات المسؤولية الجنائية ، مصدر سابق ، ص ٥٥ ، فايز الإيعالي ، مصدر سابق ، ص ١٨١ .
(٧) د.قدري عبد الفتاح الشهاوي ، مسرح الجريمة ، مصدر سابق ، ص ٢٧٦ ، ويُنظر د. محمد علي السالم آل عياد الحلبي ، مصدر سابق ، ص ٩٦ ،ضياء عبد الله عبود جابر ألأسدي ،مصدر سابق ، ص ١٤٢ .

النهائية التي يمكن ترتيبها على نتيجة الاستعراف وحدها تكون ظنية احتمالية في حين أن الدليل في المسائل الجنائية لا بد أن يكون مبني على اليقين والجزم [١] .

وهناك من يعدّ استعراف الكلب المدرَّب قرينة قاطعة لا تقبل الطعن وتربط صاحب الأثر أو المادة المتروكة في محل الحادث و ذلك استنادا إلى أن الكلب المدرب لا يخطأ نظراً لما يتمتع به من قوة حاسة الشم التي يندر معها الخطأ وإن حصل فأنه يعزى إلى أسباب أخرى مثل الظروف الجوية أو اختلاط الروائح [٢] .

الفرع الثاني : كيفية الحصول على الأدلة باستخدام الكلاب المدربة

إن استخدام الكلاب المدربة في الحصول على الأدلة يختلف نوعاً ما عن الطرق السابقة ، إذ إن الأخيرة تستخدم من أجل الحصول على الأدلة الصوتية مباشرةً ، أما هذه الوسيلة فتستخدم من أجل اقتفاء آثار المجرمين الهاربين والبحث عن المسروقات والمخدرات وكل ما يتعلق بالجريمة ، أما الحصول على الأدلة الصوتية فيأتي بصورة غير مباشرة أي بعد استعراف الكلب المدرَّب .

فالجاني مهما احتاط إثناء ارتكابه الجريمة لا بد وان يترك أثراً له في مكان الجريمة يحمل رائحته أو يلامس شيئاً ويمكن الاستفادة من هذا الأثر المتخلف في الاستعراف على المتهمين [٣] ، فيما لو كان مشتبه به واحد أو أكثر من خلال طابور عرض تستخدم فيه الكلاب المدربة والتي تمر خلال هذا الطابور بعد أن تشم رائحة الأثر إذ يتم التعرف على المتهم إذا كان موجوداً بينهم [٤] ، فهذه العملية تماثل عملية العرض القانوني للمتهم على شاهد الرؤية ، فقد يتعرف الكلب على المتهم بالاستناد إلى الأثر الذي خلفه في مسرح الجريمة [٥] ، وتجري هذه العملية قبل الاستجواب وبعده من أجل إعادته ومناقشة المتهم بالدليل الجديد [٦] ، إلا إن ما يهمنا هو إجراؤها قبل استجواب المتهم وذلك للوقوف على مدى تأثيرها على المتهم عندما يدلي بأقواله والحصول على اعترافه كدليل صوتي، إذ إنه غالباً ما يعترف المتهم إذا تمت مواجهته باستدلال الكلاب المدربة سواء كان هذا الاعتراف اختيارياً أم بدافع الخوف والرهبة .

---

(١) جمال محمد مصطفى ، مصدر سابق ، ص ١٠٣ ، ويُنظر فيصل مساعد العنزي ، مصدر سابق ، ص ١٧٩ .
(٢) المحامي محمد عزيز ، مفهوم الدليل المادي في المجال القانوني الفني، ، مطبعة أسعد ، بغداد ، ١٩٨٦ ، ص ٢٦ .
(٣) جمال محمد مصطفى ، مصدر سابق ، ص ٩٩ .
(٤) محمود عبد العزيز محمد ، مصدر سابق ، ص ٨٣ .
(٥) عادل عبد العال خراشي مصدر سابق ، ص ٣٩٠ .
(٦) د. محمد عزيز ، الاستجواب في مرحلة التحقيق الابتدائي ...، مصدر سابق ، ص ٧٦ .

وبالنسبة لحجية النتائج المترتبة على استعراف الكلاب المدربة أي حجية الدليل الصوتي المتحصل من هذه العملية فاتجه بعض الفقهاء [١] نحو التفرقة بين فرضين : الأول أن يكون هذا الاعتراف اختيارياً فهو صحيح كونه صادراً عن إرادة حرة واعية ، والفرض الثاني إذا كان الاعتراف وليد الخوف فهو اعتراف باطل كونه صدر نتيجة إكراه مادي إذا هجم عليه الكلب ، وإكراه معنوي بمجرد مرور الكلب أمام طابور العرض أي يكون استخدام الكلب من أجل حمل المتهم على الاعتراف بتخويفه وإرهابه ، لذلك يُحَث على ضرورة مصاحبة الكلب من قبل مدربهِ مع وضع الكمام على فمه لأن إطلاق الكلب وحده يسبب إيذاءً وتخويفاً شديداً للمتهمين ، كما يجب ترك المتهم مدة من الزمن بعد التعرف عليه للرجوع إلى هدوئه واستجماع تفكيره قبل استجوابه [٢] .

والى جانب الرأي المذكور يوجد رأي آخر يرى أن الاستعانة بالكلاب المدرَّبة للتعرف على المتهمين ، والحصول على الأدلة الصوتية وسيلة من وسائل الإكراه المادي التي تبطل الاعتراف سواء هجم الكلب على المتهم أم لم يهجم عليه إطلاقاً إذ إن هذه العملية تحمل في طياتها إكراهاً مادياً ومعنوياً [٣] .

ونرى أنه من الممكن استخدام الكلاب المدربة في التعرف على المتهمين والحصول على الاعتراف وذلك مع مراعاة سلامتهم الجسدية ولعل الأمر يكون بالغ الأهمية بالنسبة للمتهمين الذين تتوفر ضدهم استدلالات قوية خاصة إذا كانت الجريمة موضوع التحقيق من الجرائم الخطرة التي يتسم مرتكبوها بشخصيات إجرامية خطرة وذلك كله مع عدم المساس بحقوق المتهم .

أما استخدام الكلاب المدربة للحصول على الشهادة كدليل صوتي فهو أمر مستبعد ؛ وذلك لأننا أسلمنا في بادئ الأمر أن تكون الغاية من استخدام الكلاب المدربة هي التعرف على المتهمين وليس حمل المتهم على الاعتراف وهذا أمر لا يمكن تصوره مع الشهود .

الفرع الثالث : موقف التشريعات والقضاء المقارن من استخدام الكلاب المدربة للحصول على الأدلة.

بعد أن بينا أهمية الكلاب المدربة وكيفية الحصول على الأدلة الصوتية باستخدامها سنبحث في موقف التشريعات والقضاء المقارن .

---

(١) إبراهيم حامد طنطاوي ، مصدر سابق ، ص ٢١١ ، ويُنظر ضياء عبد الله عبود جابر ألأسدي ، مصدر سابق ، ص١٤٢.

(٢) المحامي محمد عزيز ، الاستجواب في مرحلة التحقيق الابتدائي ... ، مصدر سابق ، ص ٨٠ .

(٣) د. سامي صادق الملا ، مصدر سابق ، ص ١٧٠ ،ويثنظر اللواء د. محمد فاروق عبد الحميد كامل ، مصدر سابق ، ص ١٧١ ، د. جمال محمد البدور ، المصدر السابق، ص ٦٤ ، مراد أحمد فلاح العبادي ، مصدر سابق ، ص ٨٦ ، حسيبة محيي الدين ، مصدر سابق ، ص ١٥٦ ، محمود عبد العزيز محمد ، مصدر سابق ، ص ٨٦ .

أولاً : موقف التشريعات

لم نجد نصاً في القانون الأمريكي يبيح أو يحظر استخدام الكلاب المدربة في مجال الإثبات الجنائي وإن كان يستخدم من الناحية العملية ، وكذا الحال في القانون الفرنسي .

والوضع في القوانين العربية لا يختلف فلم نجد نصاً في قانون الإجراءات المصري ولا في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ولا العراقي إلا إن تعليمات النيابة العامة المصرية تجيز استخدام الكلاب المدربة وذلك في نص المادة (٢٣٧) الذي يبين تفاصيل الاستعانة بها في عمل النيابة العامة .

وهناك من يرى أن عدم تطرق كثير من التشريعات إلى هذه الوسيلة مع استخدامها في التطبيق العملي مقصود كون هذه الوسيلة يتم استخدامها في الحصول على الأدلة في مجال الإثبات الجنائي ترتيباً على مدى مساسها بالحقوق والحريات الأساسية للإنسان ،ومدى قطعية النتائج التي تترتب على استخدامها، وطبيعة الوسيلة ذاتها فيما إذا كانت غير سليمة لذاتها كما هو الحال لوسيلتي التنويم والتخدير ،فإنه لا يجوز استخدامها في هذه الحالة مطلقاً إذا كان بهذا الوصف إلا إن الكلاب المدربة تختلف عن هذه الوسائل ويجب مراعاة جانب آخر هو مدى توافق هذه الوسيلة مع قواعد الأخلاق ، ومدى قبولها من الرأي العام في المجتمع الذي يتم استخدامها فيه ، وهل تقبلها عادات وتقاليد ومعتقدات أعضاء المجتمع مع ضرورة انسجام هذه الوسيلة مع الرأي العام لدى المجتمع العالمي ، كل هذا إذا لم تكن الوسيلة غير مشروعة بنص القانون [١] .

ثانياً : موقف القضاء .

كان القضاء الأمريكي لا يعتد بالدليل المستمد من استدلال الكلاب المدربة وذلك لعدم التوصل بصورة قاطعة إلى صحة النتائج التي يسفر عنها هذا الاستدلال من الناحية العملية ، ولكن استقر القضاء أخيراً على قبول استخدامه في الإثبات الجنائي على أن يكون معززاً بأدلة أخرى أي يشترط أن لا يكون الاستدلال هو الدليل الوحيد في الدعوى [٢] .

أما في مصر فقد استقر قضاء محكمة النقض بأنه لا مانع من أن يستعان في التحقيق بالكلاب المدربة كوسيلة من وسائل الاستدلال والكشف عن المجرمين، كما قضت بأن تعرّف الكلاب المدربة لا يعدو أن يكون قرينة يصح الاستناد إليها في تقدير الأدلة القائمة في الدعوى ، أما الاعتراف الصادر من المتهم عند استدلال الكلاب المدربة قضت بأن استدعاء المتهم لعرضه على الكلاب المدربة لا يحمل معنى التهديد أو الإرهاب مادام هذا الإجراء تم بأمر المحقق وبقصد إظهار الحقيقة ، أما

(١) كوثر أحمد خالند ، مصدر سابق ، ص ٢٠٢، ٢٠٣ .
(٢) د. ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق ، ص ٣٠٥ .

الاعتراف الصادر بناءً على اعتداء الكلب فقضت المحكمة ببطلانه حتى وإن كانت الإصابة بسيطة ولا تحتاج إلى علاج [١] ، وقضت أيضاً ببطلان الاعتراف ولو صدر بمجرد وثوب الكلب على المتهم من دون إحداث أي إصابة إذا تبين إن هذا الاعتراف صدر من المتهم وهو مكره [٢] .

أما الموقف في العراق ، فإن الكلاب المدربة لم تستخدم في مجال الإثبات الجنائي بالشكل المطلوب وهذا يعود إلى جملة من الأسباب منها عدم اقتناع القائمين بالتحقيق بأهمية هذه الوسيلة، ولذا نرى أنَّ القضاء العراقي لم يأخذ بما ينتج عن استخدام هذه الوسيلة [٣] .

ومن الجدير بالذكر أنَّ جناح الكلاب المدربة أُنشِئ في العراق في ١٩٧٣/١١/١٧ وأُطلِق عليه اسم المركز التدريبي للكلاب البوليسية التابع لعمادة كلية الشرطة وباشر أعماله في شهر آذار، ويضم الآن (٥٤) كلباً مدرباً تدريباً جيداً على أعمال تعقب الآثار التي يتركها المجرمون في محلات ارتكاب جرائمهم والتعرف على أصحابها [٤] ، نرى ضرورة استحداث قسم للكلاب المدربة في كل محافظة وذلك نظراً للاستخدامات المتعددة للكلاب في مجال التحقيقات الجنائية والإثبات .

المبحث الثالث

الوسائل الإرادية في الحصول على الأدلة الصوتية.

وهي الوسائل التي نحصل من خلالها على الصوت باستعمال تقنية التسجيل بواسطة جهاز لاقط للصوت إثناء الحديث أو عن طريق التنصت التلفوني أو باستخدام الرادار وتُعدّ وسائل إرادية ؛ لأن عملية الحصول على الصوت تتم بدون مساس بإرادة صاحب الصوت فهو يتكلم بكامل حريته إلا أنه قد يكون عالماً بالتسجيل أو التنصت ، وقد يكون الحصول على صوته خلسةً وبغتةً .

المطلب الأول

التسجيل باستخدام جهاز لاقط للصوت

لبيان كيفية تسجيل الصوت علينا أن نوضح أولاً تعريف التسجيل الصوتي ، ثم نقوم بالتعرف على

---

(١) إذ قضت محكمة النقض ببطلان الحكم الذي قضى بإدانة المتهم بناءً على أقواله التي أبداها عقب إصابته من جراء وثوب الكلب البوليسي عليه رغم أن المحكمة بررت هذا الحكم بتفاهة الإصابات التي تخلف عن ذلك وأن اعتراف المتهم جاء صادقاً ومطابقاً لماديات الدعوى ، وقد أسست محكمة النقض قضاءها على أن الاعتراف الذي يعول عليه يجب أن يكون اختيارياً . يُنظر محمد خميس ، مصدر سابق ، ص ١٣٥ .

(٢) د. قدري عبد الفتاح الشهاوي ، مسرح الجريمة ... ، مصدر سابق ، ص ٢٧٣ وما بعدها .

(٣) أحمد حسوني جاسم العيثاوي ، المصدر الساق ، ص ٣١٠ .

(٤) القاضي ساير خلف الجبوري ، مصدر سابق ، ص ١٤ .

أنواع التسجيل ، وأهم الأجهزة التي تستخدم في هذا الشأن .

الفرع الأول : تعريف التسجيل الصوتي

التسجيل هو نقل الموجات الصوتية من مصادرها بنبراتها ومميزاتها الفردية وخواصها الذاتية وما تحمله من عيوب في النطق إلى شريط تسجيل داخل صندوق (كاسيت) بحيث يمكن إعادة سماع الصوت للتعرف على مضمونه وإدراك خواصه [١] .

فهو إذن حفظ الحديث على مادة معدة لذلك لإعادة الإستماع إليه فيما بعد [٢] ، كما عُرِف التسجيل الصوتي بأنه (عبارة عن ترجمة للتغيرات المؤقتة لموجات الصوت الخاصة بالكلام أو الموسيقى إلى نوع آخر من الموجات أو التغيرات الدائمة ويكون التسجيل عادة بواسطة آلة تترجم موجات الصوت إلى اهتزازات خاصة) [٣] .

الفرع الثاني : أنواع التسجيل

إن التسجيل قد يتم بصورة سرية أو علنية كما إنه يتم إما بصورة مباشرة أو غير مباشرة وكالآتي:

أولاً : التسجيل بصورة مباشرة

ويكون ذلك بتسجيل الأحاديث أو الأقوال التي يدلي بها الأشخاص بواسطة جهاز حساس، سواء كان هذا التسجيل قد تم خلسةً وبغتةً أم بعلم المتحدث .

ثانياً : التسجيل بصورة غير مباشرة

وتتم عن طريق تسجيل المكالمات الهاتفية والأحاديث التي تتم خلالها ، وتسجيل المحادثات الهاتفية يختلف عن التسجيل الصوتي المباشر بأن الأولى تقع دائما خلسةً وسراً .

الفرع الثالث : أجهزة التسجيل الصوتي

إن تسجيل الصوت يتم بعدة طرق منها ما يعد خصيصاً لتسجيل الصوت كما ويمكن تسجيل الصوت باستخدام الهاتف النقال أو الكاميرات عن طريق التسجيل الصوتي المرئي .

---

(١) د. حسنين محمد البوادي ، مصدر سابق ، ص ٦٧ .
(٢) سامية عبد الرزاق خلف ، التعدي على حرمة الحياة الخاصة باستخدام التكنولوجيا الحديثة ، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية ، العدد ٢٥ . سنة ٢٠١٠ ، ص ١٢٤ .
(٣) د. صالح عبد الزهرة الحسون ، أحكام التفتيش وآثاره في القانون العراقي – دراسة مقارنة ، ط ١ ، طبع جامعة بغداد ، ١٩٧٩ ، ص ١٢٤ ، ١٢٥ .

أولاً : الأجهزة المتخصصة

يتم التسجيل باستعمال وسائل تقنية متطورة يتم من خلالها تسجيل الصوت في ذاكرة اللاقط أو الجهاز المخصص لحفظ الأصوات ، وقد يتم باستعمال جهاز مسجل للأشرطة أو أي لاقط صوتي صغير الحجم ، إذ تُخزن غالباً هذه الأصوات في داخل هذه الأشرطة أو على قرص مضغوط (C.D.) أو على ذاكرة متنقلة (flash ram) مما يسهل سماعها فيما بعد وفي أي وقت آخر [١] .

وهناك العديد من الأجهزة التي تقوم بتسجيل الصوت وهي بتطور مستمر وأهمها وأكثرها شيوعاً : أجهزة تعمل بواسطة الاتصال السلكي الخارجي أو اللاسلكي وتعمل هذه الأجهزة عن طريق إخفاء الميكروفون داخل المكان المراد سماع المحادثات التي تدور فيه وتوصيله بواسطة أسلاك دقيقة بجهاز الاستماع والتسجيل خارج المبنى ، وأجهزة تسجيل من داخل المكان تتطلب أن يكون الشخص القائم بالتسجيل متواجداً مع الشخص المطلوب تسجيل حديثه وتأخذ أشكالاً مختلفة كأقلام الحبر وأزرار الملابس ، وأجهزة تسجيل الصوت من خارج المكان وبهذه الأجهزة يتم تسجيل المحادثات الجارية في الأماكن المغلقة دون الحاجة إلى وضعها بداخلها [٢] .

ثانياً : التسجيل الصوتي بالهواتف النقالة .

إن التسجيل بواسطة الهواتف النقالة تتم بصور ثلاث : أولها أن بعض هذه الهواتف يكون مزوداً ببرنامج يُمكِّن المشترك من تسجيل كل التفاصيل الصوتية للمكالمات الصادرة منه والواردة إليه ، والثاني قد يتم التسجيل عن طريق الشركة مزودة الخدمة وهذا يجب أن يخضع لإجراءات معينة ، والثالث إن أغلب الأجهزة مزودة بتقنية التسجيل ويمكن استخدامها بجهاز لاقط للصوت [٣] .

المطلب الثاني

التنصت أو التسجيل التليفوني أو الراداري .

إن التطور الهائل في وسائل الاتصالات صاحبة الاعتماد على التكنولوجيا المتطورة في مجال الانترنت والاتصالات التليفونية يعطي الفرصة للتسجيل والتنصت ونقل الأحاديث من أماكن بعيدة

---

(١) ينظر د. علي مد الله الرويشد ، حجية التسجيل الصوتي في الإثبات الجنائي ، تقرير منشور على الشبكة العالمية على الموقع الإلكتروني http://main.islammessage.com/newspage.aspx?id=5101 تاريخ آخر زيارة ٢٣ /١٠ /٢٠١٣

(٢) د. محمد أمين الخرشة ، مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي – دراسة مقارنة ، ط ١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان – الأردن ، ٢٠١١ ، ص ١٢٣ ، ١٢٤ .

(٣) د. عباس الحسني ، حجية التسجيل الصوتي في الإثبات الجنائي ، بحث منشور في مجلة أهل البيت ع في النجف الاشرف ، العدد ٨ ،تموز ٢٠٠٩ م ، ص ١٦٧ .

وكذلك نسخها أو تسجيلها ويحدث ذلك عن طريق خط التليفون (العادي أو المحمول) [١] ، وبذلك سنبين مفهوم التنصت وسبله في الفروع الآتية :

الفرع الأول : مفهوم التنصت .

يعني التنصت التسمع وهذا يعني أن المواد المُرسلة والمراقبة سواء بصورة مباشرة أم عبر الهاتف أم شبكة المعلومات أم أجهزة الحاسوب تكون أصواتاً مسموعة في الغالب هي محادثات تتم بين فردين أو أكثر، ويختلف مضمون هذه المحدثات فقد تكون شخصية أو تجارية أو سياسية أو عسكرية وغيرها [٢] .

ويرتبط مفهوم التنصت بالنقل ويعني النقل استراق السمع عن طريق جهاز وإرساله إلى مكان آخر بواسطة أجهزة الاستماع أو ميكروفونات الإرسال [٣] .

ولم تتطرق التشريعات لتعريف المراقبة أو التنصت وقد لجأت بعض التشريعات الحديثة ومنها قانون الجرائم والإجراءات الجنائية الأمريكي رقم ١٨ لسنة ١٩٤٨ في نص المادة (٤/٢٥١٠) إلى تعريف هذه الوسيلة بعد أن أطلق عليها تسمية الاعتراض بأنها (اكتساب الاتصالات السلكية أو الإلكترونية الشفوية سواء بالتنصت أو بأية طريقة أخرى وذلك من خلال استخدام جهاز إلكتروني أو أية أجهزة أخرى) [٤] .

الفرع الثاني : سبل التنصت .

إن للتنصت سبلاً وطرقاً عديدة منها ما هو مباشر يتم عن طريق الدخول إلى الخط ومراقبته لاسلكياً بواسطة سماعة تليفون يمكن توصيلها بأجهزة التسجيل ، إذ يتم ربط سلكي هذه السماعة إلى سلكي دائرة المشترك في مكان ما وهذه الطريقة قديمة ويعيبها سهولة كشفها من المشترك ، أما التنصت غير المباشر فيحدث دون إحداث اتصال سلكي مباشر بالأسلاك الخاصة بتليفون المشترك ، إذ يمكن التقاط محادثاته مغناطيسياً وذلك بوضع سلك إلى جانب سلك المشترك بحيث يتداخل معه مغناطيسياً بالإضافة إلى اختراع يسمى (tx) سهل عملية التنصت على التليفون الأرضي من دون

---

(١) د. عبد الفتاح بيومي حجازي ، الجريمة في عصر العولمة ، ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠٠٧ ، ص ١٥٥ .
(٢) د. خالد ممدوح إبراهيم ، مصدر سابق ، ص ٣٣٩ وما بعدها .
(٣) سامية عبد الرزاق خلف ، مصدر سابق ، ص ١٢٤ .
(٤) د. رزكار محمد قادر ، رشاد خالد عمر ، مراقبة الاتصالات الإلكترونية في إطار الإجراءات الجنائية – دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة القانون والسياسة ، جامعة صلاح الدين ، العدد ١ ، سنة ٢٠١٢ ، ص ٤٣ .

حاجة لزرع جهاز إرسال داخل التليفون المراد التنصت عليه ، أما فيما يخص الهواتف النقالة فإنه أمكن تطوير نظام يلتقط جميع الإشارات الصادرة من هذه التليفونات وقلبها إلى كلمات مسموعة [١] .

ومن صور التنصت أيضاً هو وجود برامج خاصة صُمِمت داخل الهاتف يُمكّن اتصال أكثر من شخص في آن واحد (الاتصال الجماعي) قد لا يعلم به أحد المتصلين مما يتيح فرصة التنصت ، والى جانب ذلك توجد خاصية تعلية وتجسيم الصوت عن طريق الميكروفون مما يتيح للحاضرين في المكان سماع محتوى المحادثة كما يوجد نظام مراقبة يسمى بنظام (Keyword) يسمح بمراقبة مئات الخطوط التليفونية في وقت واحد [٢] .

بالإضافة إلى أن استخدام الحاسبات وشبكات المعلومات أدى إلى سهولة التجسس وسبر غور الأسرار الصناعية والمهنية والأمنية والسياسية والعسكرية، ويتم ذلك بالتقاط البيانات والمعلومات عن طريق التقاط خطوط البث من مسافات بعيدة من دون حاجة إلى عمل توصيلات وفك شفرة النبضات الملتقطة بمساعدة جهاز رخيص الثمن [٣] .

وبذلك فإن عملية التنصت يمكن أن تقع على مجمل المحادثات التي تمت بين شخصين ،أو أكثر عبر شبكات الانترنت وبالتحديد الدردشة باستعمال برنامج (Messenger) ،أو عبر البريد الإلكتروني (E-mail) بالإضافة إلى أن الاختراق يشمل الرسائل المكتوبة والرسائل الصوتية التي يتم تبادلها بين الوالجين عبر الشبكة العالمية ، وبالإضافة لكل هذا فإن أجهزة الرادار الحديثة يمكنها التقاط الأصوات والمحادثات التي تدور بين اثنين أو أكثر عبر الاتصالات اللاسلكية والتي تستخدمها الدول المتطورة في عملية المراقبة التي تجريها سلطات التحقيق الجنائية [٤] .

---

(١) د. محمد أمين الخرشة ، مصدر سابق ، ص ٥٠ ، ٥١ .
(٢) سامية عبد الرزاق خلف ، مصدر سابق ، ص ١٢٣ .
(٣) د. هلال ألبياتي ،.ا. عوني الفخري ، د. عبد الستار الكبيسي ، ندوة القانون والحاسوب ، بيت الحكمة ، سلسلة المائدة الحرة، تاريخ الندوة آب ١٩٩٨ ، ص٣٧.
(٤) د. أحمد كيلان عبد الله ، مصدر سابق ، ص ٢٠٩ .

الفصل الثالث

مشروعية الصوت المُسجل أو المُتنصت عليه

إن حرمة الحياة الخاصة للإنسان تمتد بشكل طبيعي إلى محادثاته الشخصية بوصفها الوسيلة الرئيسة التي يمارس بها حياته ويعبر عنها فلا يجوز تسجيلها والتنصت عليها لأنه يعد انتهاكاً لها ، والى جانب هذا فقد تطورت وسائل ارتكاب الجريمة بتطور الحياة والتقدم العلمي اغلب الجرائم ترتكب باستخدام وسائل التقنية مما يتوجب مواجهتها والكشف عنها بذات الوسائل أيضاً وهذا ما يستلزم في بعض الحالات اللجوء الى تسجيل المحادثات الشخصية والتنصت عليها.

ولبيان مشروعية الصوت المسجل أو المتنصت عليه في الإثبات الجنائي فإننا سنبحث في ذاتية إجراءات التسجيل والتنصت ثم نتطرق لمشروعيتها في ضوء التشريع والفقه والقضاء المتعارف .

المبحث الأول

تسجيل المحادثات الشخصية والتنصت عليها في الإثبات الجنائي

للوقوف على تحديد شامل لمفهوم تسجيل المحادثات الشخصية والتنصت عليها في مجال الإثبات الجنائي علينا أن نبين أولا المحادثات التي يحميها القانون ثم نبحث في طبيعة هذه الإجراءات في الفقه الجنائي وهذا ما سنتناوله في المطلبين الآتيين.

المطلب الأول

مفهوم المحادثات ونطاقها .

بما أن التسجيل والتنصت يقعان في الغالب على المحادثات الشخصية للأفراد فعلينا أن نعرف المحادثات التي يحميها القانون ، إذ ليس كل تسجيل صوتي غير مشروع في ذاته فهناك تسجيلات تطال محادثات تعد مشروعةً وتقبل في مجال الإثبات الجنائي بدون إثارة مسألة المشروعية في الحصول على الأدلة [1] .

لذلك سنبين مفهوم المحادثات الشخصية التي يحميها القانون ونطاقها.

([1]) منها تسجيل الصوت لإثبات حديث شفهي في التحقيق الجنائي ويحل محل المحضر المكتوب أو يكمله فمشروعيته في التحقيق الجنائي يتقيد بالقواعد التي تحكم محاضر التحقيق والمبادئ العامة للتحقيق . لمزيد من التفاصيل يُنظر د. توفيق الشاوي ، مصدر سابق ، ص ٢٢٨ .

الفرع الأول : مفهوم المحادثات الشخصية.

يعرف الحديث بصورة عامة بأنه (كل صوت له دلالة التعبير عن مجموعة من المعاني والأفكار المرتبطة ،وبالتالي يخرج عن نطاق الحديث الهمهمات والصيحات المتناثرة وكذلك الأنغام والألحان الموسيقية لكونها لا تعطي في دلالتها معنى أو فكرة معينة ويستوي في الحديث أن تكون دلالته مفهومة للناس كافة أو لبعضهم فقط كالحديث الذي يتم بلغة أجنبية أو باستعمال الشفرة) [١] ، وعرفت المحادثات الشخصية بأنها (ما يتبادله شخصان من حوار في مكان خاص سواء مباشرةً أم بطريق غير مباشر عبر الهاتف) [٢] ، كما عُرفت بأنها (تلك الأحاديث التي يحاول الفرد إحاطتها بحالة من الكتمان والسرية بوصفها من أخص خصوصياته ، ولا يدلي بها إلا لشخص يعتقد أنه محل ثقة ويؤتمن على ذلك ، وهذا التحديد للأحاديث الشخصية ، يقتضي تحديد مدلول الحياة الخاصة،حيث ذهب رأي في الفقه الى القول بأن الحياة الخاصة تشمل كل مالا يدخل في الحياة العامة) [٣] .

والمحادثات الشخصية نوعان : الأول الأحاديث المباشرة وهي تلك التي تدور بين الأفراد مباشرةً حيث أن الفرد له الحق في سرية حديثه مع الآخرين وهذا الحق مرتبط بكيانه الشخصي ، والنوع الثاني : هي الأحاديث غير المباشرة وهي المحادثات التي يتم تبادلها عبر وسائل الاتصال الحديثة السلكية واللاسلكية [٤] ، فالمحادثات الشخصية تنطوي على أدق خصوصيات المرء سواء ما تعلق بحياته العائلية أم المهنية أم السياسية ، ففي هذه المحادثات يثق المتحدث بشخص من يتحدث إليه ويأمن جانبه ، فيطلق العنان لنفسه معتقداً أنه في مأمن من استراق السمع.إذ تعد المحادثات وعاء تنصب فيه أسرار الحياة الخاصة ففيها يتبادل الناس أسرارهم ويبسطون أفكارهم الشخصية التي تنبثق عن حياتهم الخاصة [٥] . كما تعد المحادثات الشخصية أحد العناصر الثلاثة التي تتضمنها الحياة الخاصة أو ما يسمى في السرية أوالألفة أو الخصوصية أو الفردية ، الى جانب عنصري الصورة الشخصية ، والرسائل والبرقيات [٦] ، فالخصوصية تعني الحق المادي والمعنوي الذي

---

(١) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات - القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨ ، ص ٨٨.

(٢) محمد أبو النجاة ، الدعوى الجنائية وفن التحقيق الجنائي ، دار الكتب القانونية ، مصر المحلى الكبرى ، ٢٠٠٨ ، ص ٢٦٢ .

(٣) د. أحمد عبد الحميد دسوقي ، الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة (دراسة مقارنة) ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ ، ص ٤٤٩ .

(٤) آدم عبد البديع آدم حسين ، الحق في حرمة الحياة الخاصة ومدى الحماية التي يكفلها له القانون الجنائي ، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ٢٠٠٠ ، ص ٣١٦ .

(٥) د. أحمد فتحي سرور ، قانون العقوبات – القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٦ ، ص ٧٦٠ .

(٦) د. عمار تركي السعدون الحسيني ، الحماية الجنائية للحرية الشخصية ، ط ١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت – لبنان ، ٢٠١٢ ، ص ٧١ وما بعدها .

ينطوي على السرية وما تحمله من معان وألفاظ تختلف باختلاف الأفراد وباختلاف الزمان والمكان [١] .

الفرع الثاني : نطاق المحادثات الشخصية.

بعد أن بيّنا مفهوم المحادثات الشخصية سنبحث في المعايير التي تحدد خصوصيتها إذ لا يجوز تسجيلها أو التنصت عليها إلا بموجب القانون ، لذلك سنبحث في نطاق كل من المحادثات المباشرة والمحادثات غير المباشرة.

أولاً : معيار تحديد خصوصية المحادثات المباشرة.

إن الحماية القانونية في بعض التشريعات مقررة للمحادثات الخاصة من دون العامة فهنا علينا أن نبين كيف نميز أن حديثاً ما هو خاص أو عام ، وقد اختلفت التشريعات في تحديد هذا المعيار ، إلا إنه بصورة عامة يوجد معياران : الأول هو طبيعة المكان الذي يدور فيه الحديث ، والثاني هو طبيعة الحديث ذاته.

١- **معايير تحديد الحديث الخاص.**

أ- المعيار المكاني .

ويعني هذا المعيار أن الحديث الذي يدور في مكان خاص هو حديث خاص أما ذلك الذي يدور في مكان عام يعد حديثاً عاماً ، وهذا يعني أن المحادثات التي تجري في مكان عام تخرج من دائرة الحماية التي يسبغها المشرع على المحادثات.

والمكان الخاص هو المكان المغلق الذي لا يسمح بدخوله للخارجين عنه ، أو الذي يتوقف دخوله على إذن لدائرة محدودة صادر ممن يملك هذا المكان أو من له الحق في استعماله أو الانتفاع به ويتميز بسياج يحول دون اطلاع من كان خارجه على ما يجري داخله سواء كان الاطلاع سمعاً أم نظراً ، ويتميز بأنه لا يدخله عادةً سوى أشخاص تربط بينهم صله خاصة [٢] .والمكان العام هو المكان الذي يسمح للجمهور بارتياده من دون تمييز [٣] .

---

(١) د. علي أحمد عبد الزعبي ، حق الخصوصية في القانون الجنائي (دراسة مقارنة) ، ط ١، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس – لبنان ، ٢٠٠٦ ، ص ١١٧ .

(٢) د. احمد فتحي سرور ، قانون العقوبات – القسم الخاص ، مصدر سابق ، ص ٧٦٠ .

(٣) د. إبراهيم عيد نايل ، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في قانون العقوبات الفرنسي (الحماية الجنائية للحديث والصورة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠ ،ص ١٣١ .

ولا يعد حديثاً خاصاً إذا تم في مكان خاص واستطاع أن يسمعه من كان في مكان عام وتطبيقاً لذلك يخرج عن سرية المحادثة المشاجرة بصوتٍ عالٍ التي جرت في مكان خاص ، كما أن تطبيق هذا المبدأ يؤدي الى إخراج المحادثات التي تجري في مكان عام وتتناول أسراراً تعد من أخص الشؤون [١] .

ب- معيار طبيعة الحديث .

وبمقتضى هذا المعيار لا عبرة بالمكان الذي يجري به الحديث وإنما العبرة بطبيعة الحديث ذاته إذا كان خاصاً أو عاماً ، فقد يجري في مكان خاص وبطبيعته يكون حديثاً عاماً ، كما قد يكون حديث خاص يجري في مكان عام. ويوفر هذا المعيار حماية أكبر للمحادثات كونه يشمل المحادثات الخاصة أو السرية وان تمت في مكان عام وهذا يعني ان تطبيق هذا الضابط يعود الى إرادة المتحدث ورغبته في إضفاء السرية على المحادثة بصرف النظر عن مكان وقوعها فإذا ثبت انصراف نية المتحدث الى إسباغ العلانية على حديثه تجرد المساس لهذا الحديث من الحماية المقررة قانوناً [٢] .

٢- موقف التشريعات من هذه المعايير.

لقد أخذ المشرع الفرنسي في قانون العقوبات الفرنسي القديم لسنة ١٩٧٠ بمعيار المكان الذي تجري فيه المحادثة [٣] لتحديد خصوصيتها فقد أشار في المادة (٣٦٨) من القانون المذكور الى ضرورة أن يتم التسجيل في مكان خاص ليعد الفعل انتهاكاً لحديث خاص،إلا أن الفقه الفرنسي يكاد يجمع على أن شرط (المكان الخاص) يمثل قيدا لا مبرر له فالمحادثة ممكن أن تكون خاصة وإن جرت في مكان عام،وبذلك لقد عدل المشرع الفرنسي عن هذا الشرط في قانون العقوبات لسنة ١٩٩٤، إذ أشار في المادة (١/٢٢٦) الى شرط آخر وهو أن يقع الحديث بصفة خاصة أو سرية

---

(١) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص ، مصدر سابق ، ص ٧٩٠ .
(٢) د.أشرف توفيق شمس الدين ، الصحافة والحماية الجنائية للحياة الخاصة (دراسة مقارنة) ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ ، ص ٦٣ .
(٣) ومن القوانين التي تأخذ بمعيار المكان الخاص للتمييز بين الأحاديث الخاصة والأحاديث العامة هو القانون الانكليزي ، إلا إنه قيده بضرورة أن يكون المكان الخاص مملوكاً للشخص الذي يجري مراقبه أو تسجيل حديثه أو على الأقل أن يكون حائزاً له . يُنظر د. موسى مسعود ارحومة ، قبول الدليل العلمي أمام القضاء لجنائي (دراسة مقارنة) ، ط ١ ، منشورات جامعة قار يونس ، بنغازي ، ١٩٩٩ ، ص ٤٣٩ .

وبذلك توسع نطاق تطبيق القانون ليشمل صور الحديث التي تتم بصورة خاصة أو سرية حتى لو جرى في مكان عام [١] .

أما المشرع المصري فقد أخذ بمعيار المكان الخاص لتحديد طبيعة الحديث فيشترط أن تكون المحادثة قد تمت في مكان خاص وهذا ما أشارت إليه المادة (٣٠٩) مكرر من قانون العقوبات المصري [٢] .

ثانياً : نطاق المحادثات غير المباشرة .

رأينا أن المحادثات التي تتم بوسائل الاتصال المختلفة هي عنصر من عناصر الحياة الخاصة وهي بهذا الوصف تعد خاصة في كل الظروف والأحوال وتكون مصانة وتشملها الحماية الجنائية كما أشارت لذلك معظم الدساتير والقوانين العقابية ، إذ إن وسيلة الهاتف ووسائل الاتصال الأخرى غالباً ما تكون ذات طابع سري بكونها لا تتيح الاستماع إلى المحادثة الهاتفية لغير المتحدثين إلا إننا سنتناول نطاق المحادثات غير المباشرة التي تتمتع بحصانة حتى في مواجهة الجهات المختصة التي أجاز لها القانون التنصت على المحادثات في ظل شروط معينة.

١- المحادثات بين المحامي والمتهم.

الاتصالات الشخصية التي يجريها المحامي مع موكله المتهم يمنع القانون إخضاعها للتنصت ، لأنها من وسائل الدفاع للمتهم والتي لا يجوز المساس بها [٣] ، أما إذا اشترك المحامي مع المتهم في جريمة معينة فانه يصبح هو الآخر متهماً ؛ لذا لا يجوز التمسك بالحق في الدفاع للدفع ببطلان تسجيل المحادثات الهاتفية التي تتم بين المتهم والمدافع عنه مادام أن المحامي يشترك في جريمة مع المتهم فيصبح هو الآخر متهماً معه [٤] .

---

(١) د. إبراهيم عيد نايل ، مصدر سابق ، ص ١٢٩ وما بعدها .

(٢) وتنص هذه المادة على أنه : (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة كل من اعتدى على حرمة الحياة للمواطن ، وذلك بأن ارتكب أحد الأفعال الآتية في غير الأحوال المصرح بها قانوناً أو بغير رضاء المجني عليه : ا- استرق السمع أو سجل أو نقل عن طريق جهاز من الأجهزة أياً كان نوعه محادثات جرت في مكان خاص أو عن طريق التليفون ...)

(٣) د. عبد الأمير العكيلي ، أصول الإجراءات الجنائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ج١ ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٧٥ ، ص ٣٥٠ .

(٤) د. شيماء عبد الغني عطا الله ، الحماية الجنائية للتعاملات الإلكترونية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠٠٧ ، ص ٢٥٩ .

ومن التشريعات التي أشارت الى هذه الحصانة التشريع الفرنسي الذي لم يُجز التنصت على المحادثات التي تجري بين المتهم ومحاميه إلا بموافقة رئيس نقابة المحامين ، وهذا ما ورد في الفقرتين (٧،٦) من المادة (١٠٠) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي .

أما المادة (٩٦) [١] من قانون الإجراءات الجنائية المصري فقد أشارت إلى حظر التنصت على المحادثات التي تجري بين المتهم والمدافع عنه أو خبيره الاستشاري بصورة ضمنية .

أما المشرع العراقي فلم يُشِر الى هذه الحصانة وهذا يعد نقصاً تشريعياً لابد من سده كونه يمس حقوق الدفاع ، وان كان هناك رأي [٢] يذهب الى أن هذا الحصانة مقررة في التشريع العراقي بصورة ضمنية واستند هذا الرأي الى نص المادة (٤٦) [٣] من قانون المحاماة العراقي رقم (٣٧) لسنة ١٩٦٥ .

٢- محادثات أعضاء البرلمان والقضاة.

تمنح بعض الدساتير أعضاء البرلمان حصانة تحميهم من اتخاذ إجراءات جنائية بحقهم من دون إذن من المجلس التابعين له والغرض من هذه الحماية هو ضمان حرية أعضاء البرلمان لدى قيامهم بمهمتهم ، فالحماية هنا ليست شخصية وإنما دستورية شرعت للمصلحة العامة [٤] .

فقد قرر الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ في المادة(٢٦) منه على أنه (لا يجوز في مواد الجنايات والجنح ، إلقاء القبض على أي عضو من أعضاء البرلمان ، أو تعرضه لأي تدبير آخر سالب أو مقيد للحرية ، إلا بإذن من مكتب المجلس الذي ينتمي إليه العضو ، إلا أنَّ هذا الإذن غير مطلوب في حالة التلبس بجناية أو جنحة أو في حالة صدور حكم نهائي بالأدلة) ، كما جاءت المادة (١٠٠مكرر٧) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي لتؤكد على الحصانة الإجرائية لعضو البرلمان فيما يخص اتصالاته الشخصية فلم تُجز التنصت على المحادثات الشخصية لعضو البرلمان ولا لعضو مجلس الشيوخ الفرنسي إلا بعد الحصول على إذن بذلك من رئيس البرلمان بالنسبة للأول ، ومن رئيس مجلس الشيوخ بالنسبة للثاني ، وذات الأمر ينطبق على القضاة وأعضاء الادعاء العام

---

(١) تنص هذه المادة على أنه : (لا يجوز لقاضي التحقيق أن يضبط لدى المدافع عن المتهم أو الخبير الاستشاري الأوراق والمستندات التي سلمها المتهم لهما لأداء المهمة التي عهد اليهما بها ولا المراسلات المتبادلة بينهما في القضية).

(٢) د. عبد الأمير العكيلي ، أصول الإجراءات الجنائية ... ، مصدر سابق ، ص ٣٥١ .

(٣) تنص المادة (١/٤٦) المذكورة على أنه : (لا يجوز لمحامي أن يفشي سراً أُؤتمن عليه أو عرفه عن طريق مهنته ولو بعد انتهاء وكالته ...) .

(٤) محمد قاسم الناصر ، الحق في سرية المراسلات في بعض النظم الدستورية ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون ، جامعة بابل ، ٢٠٠٢ ، ص ٥٤ .

فلم تجز المادة المذكورة التنصت على محادثات هاتين الفئتين إلا بعد الحصول على إذن بذلك من رئيس كلٍ منهما [١] .

أما الدستور المصري لسنة ١٩٧١ فنصّ في المادة (٩٩) على أنه : (لا يجوز في غير حالة التلبس بالجريمة اتخاذ أي إجراءات جنائية ضد عضو مجلس الشعب إلا بإذن سابق من المجلس عند أول انعقاد له بما اتخذ من إجراء) ، وهذه الحصانة مقررة لأعضاء البرلمان دون القضاة وأعضاء الادعاء العام ، أما قانون الإجراءات الجنائية المصري فلم يُشِر الى هذه الحصانة الإجرائية كما انه لم يُشِر الى الحصانة فيما يخص محادثاتهم الشخصية خصوصاً .

أما التشريع العراقي فقد خلا من النص على هذه الحصانة عدا ما أشارت إليه المادة (٦٣) من الدستور العراقي النافذ في الفقرة (ثانياً/ ب،ج) والمتعلقة بإلقاء القبض فقط ، إذ لم تُشِر الى كافة الإجراءات الجنائية [٢] .

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية للتسجيل الصوتي والتنصت على المحادثات في الإثبات الجنائي.

لقد اختلف الفقه الجنائي والقضاء المقارن في تحديد الطبيعة القانونية لتسجيل المحادثات والتنصت عليها في التحقيق الجنائي وقيلت بهذا الشأن آراء متعددة سنشير لها تباعاً.

الفرع الأول : نوع من التفتيش والضبط.

يعرف التفتيش بأنه (إجراء تقوم به سلطة قضائية بقصد الكشف على شيء من شأنه أن يكون قد ساعد أو سهل على ارتكاب الجريمة وضبطه في محل يتمتع بحرمة حق السرية) [٣] ، كما يعرف الضبط بأنه : (إجراء يهدف الى أن تضع العدالة يدها على الأدلة المادية التي تفيد في كشف الحقيقة[٤] ، وبناءً على ذلك ذهب أغلب الفقهاء [٥] الى وصف تسجيل المحادثات والتنصت عليها

---

(١) د. رزكار محمد قادر ، رشاد خالد عمر ،مصدر سابق ، ص٤٩ .

(٢) ويُشار الى أن محادثات أشخاص آخرين تتمتع بالحصانة كونهم يتمتعون بالحصانة في مواجهة جميع أنواع الإجراءات الجنائية وذلك وفق قواعد القانون الدولي وهم : رؤساء الدول الأجنبية ومرافقيهم ، وأعضاء البعثات الدبلوماسية والقنصلية ، وموظفو المنظمات الدولية الإقليمية . لمزيد من لتفاصيل يُنظر المصدر نفسه ، ص ٥٠ .

(٣) د. صالح عبد الزهرة الحسون ، مصدر سابق ، ص ١٤٢ .

(٤) د.علي أحمد عبد الزعبي ، مصدر سابق ، ص ٥٤٨ .

(٥) د. احمد فتحي سرور ، الوسيط في الإجراءات الجنائية ... ، مصدر سابق ، ص ١٤٧ . ويُنظر د. حسن صادق المرصفاوي ، المحقق الجنائي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٩ ، ص ٦٠ . د.صالح عبد الزهرة الحسون ، مصدر سابق ، ص ١٤١ .

نوعاً من التفتيش طالما إنه يتم لضبط بعض الأسرار من مستودعها ؛ ولذا فانه يجب أن يخضع لأحكام التفتيش لأنه يهدف الى التنقيب عن السر لضبط ما يفيد في كشف الحقيقة ويتمثل وعاء السر في هذه الحالة في الأسلاك التلفونية ويستوي في ذلك إذا كان السر المتنصت عليه مادياً يمكن ضبطه استقلالاً كالمواد المخدرة والأسلحة أو يكون شيئاً معنوياً يتعذر ضبطه [١] .

إذ يتفق التسجيل الصوتي مع التفتيش في أن كلاً منهما يهدف الى الكشف عن حقيقة الجريمة المرتكبة ، كما أن محل مباشرة التسجيل الصوتي هو ذات المحل الذي ينصب عليه التفتيش وما يؤيد ذلك ان القانون لا يعول على الشكل الذي يتخذه وعاء السر [٢] .

وهناك من يرى أن تسجيل الصوت أو التنصت عليه يعد عملية تفتيش كلما كان فيه مساس بحرمة الشخص أو المسكن أو الرسالة فرغم أن التسجيل يقع على كلام شفوي إلا انه يمكن أن يكون فيه مساس بالحرمة أو الحرية، فهو يعد اعتداءً على حرمة الرسائل إذا سُجلت محادثة تلفونية [٣] ، ويعد اعتداءً على حرمة المسكن إذا وضع جهاز التسجيل في مسكن من دون علم صاحبه أو إذنه ، كما يعد اعتداء على حرية الشخص وحرمته وإخلالاً بقواعد الآداب إذا سُجل حديث شخص في الطريق أو في مكان عام بدون إذن منه [٤] .

ويذكر أن المحكمة العليا الفدرالية الأمريكية عدَّت في إحدى القضايا التنصت على المحادثات من قبيل التفتيش ، بينما عدَّت التسجيل الصوتي نوعاً من الضبط حتى وان تم بدون الدخول المادي في مكان الشخص ؛ لأن التنصت يتضمن اعتداءً على التوقع المعقول للمواطن [٥] ، وهناك من يرى إن إن التنصت على المحادثات وتسجيلها لا يعد ضبطاً ، فالضبط إجراء يهدف الى أن تضع العدالة يدها على الأدلة المادية [٦] .

---

(١) سليم علي عبده ، تقديم د. علي محمد جعفر ، التفتيش في ضوء قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد – دراسة مقارنة ، ط ١ ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٦ ، ص ٩١ ، ٩٢ .

(٢) د. محمد فالح حسن ، مصدر سابق ، ص ١٤٠ ، ١٤١ .

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأن : (مراقبة المحادثات التليفونية وتسجيلها هو إجراء من إجراءات التفتيش إلا إنه نظراً لخطورة هذا الإجراء باعتباره يتعرض لمستودع سر الفرد فقد رخص الدستور على تأكيد حرمته وسريته واشترط لمراقبة المحادثات التليفونية صدور أمر قضائي مسبب كما جاء المشرع في قانون الإجراءات الجنائية وأضاف قيوداً أخرى ...) نقض جنائي جلسة ٢٠٠٢/٩/٢٥ – الطعن رقم ٨٧٩٢ لسنة ٧٢ ق . نقلاً عن د . إبراهيم سيد أحمد ، الحماية التشريعية الجنائية والمدنية لحقوق الإنسان والحريات العامة فقهاً وقضاءً ، ط ١ ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، ٢٠٠٤ ، ص ٢٧٦ .

(٤) د. توفيق محمد الشاوي ، مصدر سابق ، ص ٢٣١ .

(٥) د. محمد الشهاوي ، مصدر سابق ، ص ٤٥٦ .

(٦) د. قدري عبد الفتاح الشهاوي ، الاستخبارات والاستدلالات وحقوق الإنسان وحرياته الأساسية في التشريع المصري ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦ ، ص ٤٦٣ .

وفيما يخص التنصت على المحادثات الالكترونية وتسجيلها فأنها تتميز عن المحادثات التلفونية ، إذ أن الأولى من الممكن أن تحصل بتفتيش الكمبيوتر ذاته، إذ أصبحت التشريعات الحديثة تجيز تفتيش الأجهزة الالكترونية لضبط المعلومات المتواجدة فيها بما فيها تسجيلات المحادثات إلا أن الطبيعة المعنوية للمعلومات تفترض قواعد خاصة للتفتيش تتمشى مع تلك الطبيعة وتتميز بأن تكون أقل صرامة من تلك القواعد المُعّدة للتنصت على المحادثات المباشرة والهاتفية وتسجيلها كون الأخيرة تحصل أثناء حدوث تلك المحادثات [١] . والى جانب هذا الرأي هناك من يرى أن التنصت على المحادثات الالكترونية لا يمكن عدَه نوعاً من التفتيش كونه يرد فقط على البيانات الالكترونية المتحركة التي تتجسد بالاتصالات الالكترونية حال إجرائها دون التي انتهت وخزنت في حين أن التفتيش يرد فقط على البيانات الالكترونية الساكنة أو المخزنة التي تتجسد هنا بالاتصالات الالكترونية التي تمت وخزنت [٢] .

الفرع الثاني : أداة للتحري والاستدلال .

يقصد بالاستدلال ضبط الواقعة الإجرامية ، أي التحري عن الجريمة بكافة الأساليب المشروعة وجمع كل ما يمكن جمعه من معلومات عنها ، والبحث عن مرتكبها واتخاذ الإجراءات اللازمة للمحافظة على أدلتها ، ويعد الاستدلال العمل الأصيل لرجال الضبط القضائي من الشرطة [٣] ، أما التحريات فهي المعلومات الأولية التي يتم الحصول عليها لدى ميلاد محضر جمع الاستدلالات ، إذ إن إجراءات البحث أو التحري تعدّ من الإجراءات الاستدلالية التي يقصد بها الكشف عن الجريمة والبحث عن أدلتها والتي يقوم بها رجال الشرطة أو أعوانهم ومساعديهم [٤] .

وقد ذهب جانب من الفقه الأمريكي الى تكييف إجراء التسجيل والتنصت بأنه أداة للتحري [٥] ، إذ أنهم يؤيدون اللجوء الى تسجيل المحادثات والتنصت عليها لكشف الحقيقة مواكبة للتطور العلمي ويعارض بعض سلطات التحقيق ورجال الأمن إشراف القضاء على هذا الجراء بحجة أنه يتطلب السرية التامة ، وأن الضرورة تقتضي السرعة في مباشرتها ويترتب على اشتراط صدور أمر بذلك

---

(١) د. شيماء عبد الغني عطا الله ، مصدر سابق ، ص ٢٦٦ وما بعدها .
(٢) د . رزكار محمد قادر ، رشاد خالد عمر ، مصدر سابق ، ص ٥٦ .
(٣) د. جمال جرجس مجلع تاوضروس ، الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦ ، ص ٢٧١ .
(٤) المصدر نفسه ، ص ٢٩٦ .
(٥) د. موسى مسعود ارحومة ، مصدر سابق ، ص ٤٤٤ .

كالتفتيش من الجهة القضائية المختصة إطالة الإجراءات وتأخيرها الأمر الذي يذهب بالفائدة المبتغاة من الترخيص نفسه [١] .

من جانب آخر يرى آخرون بأن التنصت على المحادثات الهاتفية وتسجيلها يعد وسيلة للبدء في استكمال اتخاذ سائر إجراءات جمع الاستدلالات والاستخبارات المؤدية للكشف عن الحدث الإجرامي لأنَّ الإجراءات الموصلة له غير محصورة في القانون [٢] .

ونرى أن التسليم لهذا الرأي ينطوي على خطورة بالغة على الحياة الخاصة إذ أنَّ اللجوء الى هذه الإجراءات في مرحلة الاستدلال والتحري ، يعني التحرر من الضوابط التي تصنعها التشريعات التي تصدت لهذا الموضوع ، إلا أن هناك من يرى بأن لعضو الضبط القضائي في مرحلة الاستدلال والتحري تسجيل المحادثات الشخصية وتسجيلها إلا إذا توافرت الضوابط التي يضعها المشرع [٣] .

مع ذلك فان إجراءات تسجيل المحادثات والتنصت عليها وان تقررت ونظمت في التشريعات فانه يكون استثناءً من المبدأ العام الذي يقضي بحماية الحياة الخاصة ولا يمكن لرجال الشرطة بممارسة تلك الإجراءات قبل وقوع الجريمة على وفق القاعدة المقررة في هذا المجال [٤] .

الفرع الثالث : نوعٌ من المحررات .

ويعود هذا الرأي للفقه الإيطالي إذ عدّ جانب منه الصوت المسجل أو المتنصت عليه نوعاً من المحررات من حيث كونها وسيلة حديثة لتحديد الكلمات المنطوقة وبالتالي لا أهمية للتمييز بين الكتابة اليدوية لما يتضمنه المحرر وبين أي وسيلة أخرى لنقل أو صياغة أو التعبير عن مضمونها ، ومع ذلك ذهب بعضهم الآخر من الفقه الإيطالي الى أنه لا يمكن جعل الصوت المسجل أو المتنصت عليه بمثابة محرر إذ إن المقصود بالمحرر هو ما تم بالكتابة دون أي وسيلة أخرى تمثيلية أو تصويرية أو صوتية [٥] .

---

(١) د. زين العابدين سليم ، د . محمد إبراهيم زيد ، الأساليب العلمية الحديثة في مكافحة الجريمة ، المكتب الدولي العربي لمكافحة الجريمة ، بغداد ، ١٩٦٨ ، ص ١٠٨ .
(٢) د. قدري عبد الفتاح الشهاوي ، شرعية التحريات ... ، مصدر سابق ، ص ٦٧ ، ٦٨ .
(٣) د . عادل عبد العال خراشي ، مصدر سابق ، ص ٣٥٦ .
(٤) كوثر أحمد خالند ، مصدر سابق ، ص ٢٣٣ .
(٥) د. موسى مسعود ارحومة ، مصدر سابق ، ص ٤٢٩ ، ٤٣٠ .

ويقترب من هذا الرأي كثيراً من يرى [١] أن المحادثات الهاتفية تدخل ضمن نطاق المراسلات وما هي إلا رسائل شفوية وأن التنصت عليها هو نوع من الإطلاع على الرسائل ، ويضيف أصحاب هذا الرأي بأن الحماية التي أضفتها أغلب التشريعات على كل من الرسالة المكتوبة والاتصال الهاتفي ترد في نص واحد إذ أنها ساوت بين المراسلات والمحادثات [٢] .

إلا إن هذا الرأي يفتقر الى الأساس السليم ، إذ أن المحادثات مجرد أقوال شفوية لا تتمتع بمثل الضمانات التي تتمتع بها الرسائل المكتوبة ، كما أن النص على حماية المحادثات والرسائل في مادة قانونية واحدة في أغلب التشريعات لا يعني أن طبيعتهما واحدة وإن اتفقتا في نوع الحماية المقررة لهما [٣] .

الفرع الرابع : إجراء من نوع خاص .

بعد أن طرحت الآراء السابقة في تكييف تسجيل الصوت والتنصت عليه والرد عليها ذهب جانب من الفقه [٤] الى اعتبار الإجراءات المذكورة ما هي إلا إجراءات من نوع خاص ومستقلة بحد ذاتها ، وبذلك فهم لا يكيفون هذه الإجراءات بأنها تفتيش وإن كانت تقترب منه الى حد كبير نظراً لوجود اختلافات جوهرية بينها وبين التفتيش ، إذ يتطلب تفتيش الأماكن دخول المكان للبحث عما يفيد في كشف الحقيقة من أدلة مادية ، كما أن تفتيش الأشخاص يتطلب تحسس الشخص ذاته محل التفتيش وهذا ما لا يتوافر بتاتاً في عمليتي تسجيل المحادثات أو التنصت عليها كما أنهما لا يسفران عن أي دليل مادي [٥] ، إذ إن الشريط المسجل عليه المحادثة لا يُعد دليلاً بحد ذاته وإنما مجرد وسيلة تساعد في الوصول الى الدليل القولي أو المحافظة عليه ، فهذا الشريط مكّن من تسجيل الدليل مما أصبح من السهل مواجهة المتهم فحسب ، وعليه هو دليل قولي وليس دليلاً مادياً ملموساً كتلك التي تستمد من واقعة التفتيش [٦] ، كما لا يكفي في هذا الصدد القول بأن هدف التفتيش هو كشف السرية ، وأنه لا يستوي في أن يكون محله مسكناً أو شخصاً أو أسلاكاً هاتفية إذ للسرية مدلول

---

(١) د. عبد الأمير العكيلي ، أصول الإجراءات الجنائية ... ، مصدر سابق ، ص ٣٥٠ .
(٢) محمد قاسم الناصر ، مصدر سابق ، ص ١٧ .
(٣) د . علي احمد عبد الزعبي ، مصدر سابق ، ص ٥٤٧ . ويُنظر د. جمال جرجس مجلع تاوضروس ، مصدر سابق ، ص ٤٦٤ .
(٤) د. قدري عبد الفتاح الشهاوي ، الاستخبارات والاستدلالات ... ، مصدر سابق ، ص ٤٦٣ . ويُنظر حسن الجوخدار ، التحقيق الابتدائي .. ، مصدر سابق ، ص ١٩٩ ، ٢٠٠ . د. عبد أحمد عبد الزعبي ، مصدر سابق ، ص ٥٤٧ – ٥٤٩ ، د. جمال جرجس ، مصدر سابق ، ٤٦٥ .
(٥) د . علي أحمد عبد الزعبي ، مصدر سابق ، ص ٥٤٨ .
(٦) د. محمد فالح حسن ، مصدر سابق ، ١٤٢ .

متسع في مجال التحقيق ، كما أن إجراءات الإثبات بما فيها الاستجواب والشهادة تهدف الى كشف السرية عما يكون من شأنه أن يفيد في إثبات الحقيقة [1] .

ونؤيد هذا الرأي لوجاهة الآراء التي قيلت لتبريره ولقصور الآراء السابقة عن تكييفه على الوجه الأدق ، وهذا ما يستلزم بالضرورة التدخل التشريعي لسن قواعد إجرائية متكاملة تبيح اللجوء الى هذه الإجراءات موضحة ضوابطها كونها تعد استثناء ترد على حق الخصوصية .

المبحث الثاني

مدى قبول الدليل المستمد من الصوت المُسجل أو المُتنصت عليه في الإثبات الجنائي

بعد أن بيّنا مفهوم المحادثات التي يحميها القانون علينا أن نبين مدى قبول الدليل المستمد من الصوت المسجل أو المتنصت عليه ولاسيما وأنها في الغالب تنصب على المحادثات المحمية قانوناً ، لذلك سنستعرض ما ذهبت اليه التشريعات المقارنة بهذا الصدد الى جانب اتجاهات الفقه وأحكام القضاء المقارن وذلك في المطالب الآتية .

المطلب الأول

مدى قبول الدليل المستمد من الصوت المسجل أو المتنصت عليه تشريعاً .

بما أن التسجيل والتنصت من الوسائل التي أفرزها التقدم العلمي فمن الطبيعي أن أغلب التشريعات لم تُشِر الى مدى قبول الدليل المستمد منها ، وحتى التشريعات التي تناولت هذا الموضوع فهي إنما أدخلته بموجب تعديلات تشريعية كي تواجه التطور في هذا المجال وكثرة استخدامها في مجال ارتكاب الجريمة وإثباتها ، لذلك سنتابع التشريعات المقارنة في تناولها لهذا الموضوع لبيان مدى مشروعيته قبول الدليل المستمد من الصوت المُسجل أو المتنصت عليه.

الفرع الأول : موقف التشريعات الأجنبية .

أولاً : التشريع الفرنسي .

المشرع الفرنسي قديماً لم يتناول بالتنظيم تسجيل المحادثات والتنصت عليها وبذلك تباينت آراء الفقهاء وأحكام القضاء في هذا الشأن [1] ، فلم يتضمن التقنين الدستوري الفرنسي نصاً خاصاً يحدد

(1) د. ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق ، ص ٦٥١ .

مدى مشروعية التنصت على المحادثات وتسجيلها [٢] ، كما أن قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الصادر عام ١٩٥٧ لم يتضمن نصاً صريحاً حول التسجيل والتنصت إلا أن المادة (٨١) منه تخول قاضي التحقيق اتخاذ جميع وسائل الاستدلال المفيدة في إظهار الحقيقة [٣] ، وبذلك بقي قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي حتى عام ١٩٧٠ خالياً من أي نص يحدد الوضع القانوني لتسجيل المحادثات الشخصية والتنصت عليها إلا أنّه في العام المذكور صدر قانون ٧ يوليو ١٩٧٠ وأصبح بموجبه تسجيل المحادثات الخاصة خلسةً أمراً غير مشروع ولا يجوز الاستناد الى ما يستمد منه من أقوال وجرّم بمقتضى المادتين (٣٦٨، ٣٦٩) من قانون العقوبات أي اعتداء على المحادثات التي تجري في مكان خاص ومع ذلك فان تسجيل المحادثات الخاصة يعد جائزاً بناءً على إذن قاضي التحقيق على وفق الشرط والضمانات المنصوص عليها في المادتين (٨٠ ، ٨١) من قانون الإجراءات الجنائية حيث تسمح لقاضي التحقيق اتخاذ كافة الإجراءات التي يراها مفيدة في إظهار الحقيقة [٤] ، كما إن الإجراء يعد مشروعاً إذا تم برضا صاحب الشأن بالتسجيل والتنصت إذ إن التعديل المذكور جرَّم الاعتداء على المحادثات إذا تمت بدون رضا المجني عليه وهذا يعني إنه بالإمكان الاعتداد بهذه التسجيلات في الإثبات الجنائي إذا وقعت برضا صاحب الشأن وبذلك يكون دليلاً مشروعاً إذا لم يقع اعتداءً على حرمة الحياة الخاصة [٥] .

فالتعديل التشريعي حسم الخلاف فيما يخص المحادثات المباشرة أما المحادثات غير المباشرة فما زالت موضع خلاف حتى صدور القانون رقم (٩١- ٦٤٩) بتاريخ ١٠ يوليو ١٩٩١ بشأن سرية الاتصالات التليفونية والذي تم بموجبه إدخال بعض التعديلات على قانون الإجراءات الجنائية وقانون العقوبات وقانون البريد والاتصالات التليفونية وتتمثل هذه التعديلات بتضمين قانون الإجراءات الجنائية المواد (١٠٠-٧/١٠٠) التي أجازت لقاضي التحقيق أو أن يأمر بالتنصت على المحادثات وتسجيلها عندما تقتضي ضرورات التحقيق ذلك محددةً الإطار القانوني الذي يجب أن تجري فيه إذ أحاطها بضمانات كثيرة للحيلولة دون الوقوع في أي تعسف محتمل عند إجرائه [٦] ، وبذلك أصبح الدليل المستمد من الصوت المُسجل أو المتنصت عليه مشروعاً في ظل القانون الفرنسي بشروط وضمانات سيتم بيانها فيما بعد.

---

(١) د. قدري عبد الفتاح الشهاوي ، الاستخبارات والاستدلالات ... ، مصدر سابق ، ص ٢٣٠ .
(٢) د. علي أحمد عبد الزعبي ، مصدر سابق ، ص ٥٣٧ .
(٣) د. ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق ، ص ٣١٤ .
(٤) د. موسى مسعود ارحومة ،مصدر سابق ، ٤٢٥ .
(٥) تُنظر المادة (٣٦٨) من قانون العقوبات الفرنسي .
(٦) موسى مسعود ارحومة ، مصدر سابق ، ص ٣٠٧ وما بعدها .

ثانياً : موقف التشريع الأمريكي .

لقد كفل التعديل الرابع للدستور الأمريكي حماية المواطن الأمريكي من التدخل التعسفي [١] الواقع من قبل السلطة العامة في التفتيش وحرمة التفتيش.

إلا أن الصياغة الحرفية له لم تتطرق الى حماية المحادثات الشخصية صراحة ومنع تسجيلها بشكل غير قانوني [٢] .

وقد حظر القانون الفدرالي الصادر عام ١٩٦٨ في الباب الثالث منه والمتعلق بالتنصت التليفوني والمراقبة الالكترونية اللجوء الى التقاط الأحاديث الشخصية التي تتم عادةً باستعمال أجهزة اليكترونية او ميكانيكية أو غيرها إلا بناءً على أمر من السلطة القضائية ، كما صدر بعد ذلك قانون الاتصالات الاتحادي رقم ١٨ لسنة ١٩٧٠ وبموجبه حظرت المادة ٢٥١٨ إجراء أي تسجيل أو تنصت على المحادثات الخاصة سواء كانت شفوية أم هاتفية أم تليغرافية إلا بناءً على أمر من السلطة القضائية [٣].

وجديرٌ بالذكر أن الولايات المتحدة الأمريكية سبق أن أصدرت قانوناً بعنوان(Communication Decency Ad)وكان القانون يسمح لسلطات التحقيق بنوع من المراقبة على شبكات الانترنت بما فيها المحادثات نتيجة لزيادة النشاطات غير القانونية أو المحتويات الضارة بالأطفال ، إلا إن القانون المذكور لاقى اعتراضاً كبيراً من قبل المؤسسات العاملة على شبكات الانترنت وحتى من الجهات الفضائية كونه يتعارض مع مضمون التعديل الرابع للدستور الفدرالي والذي يحمي حرية التعبير [٤] .

إلا إن سياسة الولايات المستمدة بشأن التنصت على المحادثات الهاتفية وتسجيلها قد نحت منحى آخر وخصوصاً بعد أحداث ١١/أيلول/٢٠٠١م ، اذ وضعت وزارة العدل الأمريكية قانون الوطنية الأمريكية وقوى التنصت الجديدة في ٢٥/تشرين الأول/٢٠٠١ وفيه تم إعطاء السلطات صلاحيات واسعة للتنصت على من يشك فيه من الإرهابيين وذلك بعد إجراء تعديلات طفيفة عليه منها إشراف

---

(١) وبذلك بين كتاب وزارة الداخلية الأمريكية الدوري الصادر في سبتمبر ١٩٥١ بأن التنصت على المحادثات الهاتفية إجراء غير مقبول لتعارضه مع حقوق الإنسان لكنه اشترط لصدور الأمر بإجراء التنصت أن يصدر من وزير الداخلية وأن تكون هناك جريمة جسيمة تصل عقوبتها الى السجن لمدة ثلاث سنوات مع فشل الوسائل العادية في إثباتها . يُنظر د. قدري عبد الفتاح الشهاوي ، الاستخبارات والاستدلالات ... ، مصدر سابق ، ص٢٣١.

(٢) د. عباس الحسني ، مصدر سابق ، ص ١٧٩ .

(٣) د. ممدوح خليل بحر ، جرائم التنصت والتقاط الصور وأثرها على الحق في الحياة الخاصة ، بحث منشور في مجلة قوى الأمن الداخلي ، العدد ٥٧ ، بغداد ، ١٩٨٦ ، ص ٤٥ .

(٤) كوثر أحمد خالند ، مصدر سابق ، ص ٢٥١ ، ٢٥٢ .

الجهات القضائية على التنصت في الوقت الذي أعطى فيه صلاحيات واسعة لـ FBI ودائرة النائب العام لمراقبة شبكة الانترنت ، ومن ثم أقر الكونغرس قانون التنصت لعام ١٩٩٤ الذي يأمر جميع شركات تصنيع الهواتف بصنع هواتف تسهل مراقبتها وتتبعها من قبل الأجهزة الحكومية ورغم المعارضة الشديدة تمت الموافقة على القانون بعد أن دفعت الحكومة الأمريكية مبالغ باهضة لشركات الهواتف لمساعدتها [١] .

الفرع الثاني : موقف التشريعات العربية .

أولاً : التشريع المصري .

لبيان موقف المشرع من مشروعية تسجيل المحادثات والتنصت عليها لابد من التمييز بين مرحلتين الأولى قبل صدور دستور ١٩٧١ والثانية بعد صدوره.

ففي المرحلة الأولى كان دستور ١٩٢٣ يشير الى عدم جواز إفشاء أسرار الاتصالات التليفونية إلا في الحدود المثبتة في القانون ، وكذا الحال في دستور سنة ١٩٣٠ إذ أورد هذه المادة بنفس النص والرقم ، وفي دستور ١٩٥٦ نص في المادة ٤٢ منه على أن (حرية الاتصالات وسريتها مكفولتان في حدود القانون) ورغم هذا لم يصدر أي قانون يبين الأوجه المشروعة للتسجيل والتنصت إلا في عام ١٩٦٢ إذ تدخل المشرع الإجرائي وجاء بنص عام يقرر مشروعية التنصت على المحادثات الهاتفية بواسطة النيابة العامة بشرط الحصول على اذن من القاضي الجزائي وبذلك أصبحت مراقبة المحادثات التليفونية مشروعة في حدود النص القانوني ، أما دستور ١٩٦٤ فقد جاء خالياً من الإشارة الى كفالة حرمة وسرية المحادثات الهاتفية [٢] .

هذا فيما يخص التنصت على المحادثات الهاتفية ، أما تسجيل المحادثات فلا يوجد أي نص تشريعي يبين مدى مشروعيته في ظل القوانين المذكورة.

أما في المرحلة الثانية وهي مرحلة ما بعد صدور دستور ١٩٧١ فقد أشارت المادة ٤٥ [٣] منه الى حرمة المحادثات الهاتفية وغيرها من وسائل الاتصال ولا يجوز رقابتها إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محدودة وفقاً لأحكام القانون ، وقد جرى عقب ذلك تعديل تشريعي بصدور القانون رقم ٣٧

---

(١) د. علي أحمد عبد الزعبي ، مصدر سابق ، ص ٥٤١ .
(٢) د. محمد أمين الخرشة ، مصدر سابق ، ص ٩٥ ، ٩٦ .
(٣) إذ تنص هذه المادة على انه : (لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون وللمراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة . وسريتها مكفولة ولا يجوز مصادرتها أو الاطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محدودة وفقاً لأحكام القانون) .

لسنة ١٩٧٢ بشأن حماية الحرية الفردية الذي تضمن تعديلاً لبعض أحكام قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية ،فقد جرّم تسجيل المحادثات التي تجري في مكان خاص أو عن طريق الهاتف إذا تم الاعتداء على هذه المحادثات في غير الأحوال التي يسمح بها القانون وذلك في المادتين (٣٠٩) و (٣٠٩مكرراً) ، كما أدخل تعديلاً على المادتين (٩٥ ،٢٠٦) من قانون الإجراءات الجنائية ، بحيث أصبح بإمكان سلطة التحقيق تسجيل المحادثات الخاصة بذات الشروط والضمانات المتعلقة بالتنصت على المحادثات السلكية واللاسلكية [١] .

ثانياً : موقف التشريع الأردني .

نصت المادة (١٨) من الدستور الأردني لسنة ١٩٥٢ على أن : (تعتبر جميع المراسلات البريدية والبرقية والمخاطبات الهاتفية سرية فلا تخضع للمراقبة أو التدقيق إلا في الأحوال المعينة في القانون).

وأجازت المادة (٨٨) [٢] من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (٩) لسنة (١٩٦١) للمدعي العام مراقبة المحادثات الهاتفية متى كان لذلك فائدة في إظهار الحقيقة .

كما إن المادة (٣٦٥) [٣] من قانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة (١٩٦٠) قضت بمعاقبة الأشخاص العاملين بمصلحة البرق والبريد والهاتف إن أساؤا استعمال وظائفهم عن طريق الاطلاع على الرسائل والإفضاء بمضمونها الى غير المرسل اليه، وهذا يعني أن التنصت على المحادثات الهاتفية يعد فعلاً مجرماً ولذلك لا يجوز الاستناد الى الدليل المستمد منها في الإثبات لعدم مشروعية وسيلة الحصول عليه ، وبذلك فقد عالج المشرع الأردني موضوع التنصت على المحادثات الهاتفية وتسجيلها ، لكنه لم يُشِر الى موضوع تسجيل المحادثات المباشرة وهذا يعد نقصاً تشريعياً يفتح الباب أمام الاختلاف الفقهي والاجتهادات القضائية.

الفرع الثالث : موقف التشريع العراقي.

---

(١) د. محمد فالح حسن ، مصدر سابق ، ص ١٤٨ وما بعدها .

(٢) تنص المادة المذكورة على أن : (للمدعي العام أن يضبط لدى مكاتب البريد كافة الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب البرق كافة الرسائل البرقية كما يجوز له مراقبة المحادثات الهاتفية متى كان لذلك فائدة في إظهار الحقيقة)

(٣) تنص المادة المذكورة على أنه : (١- يعاقب بالحبس من شهر الى سنة كل شخص ملحق بمصلحة البرق والبريد يسئ استعمال وظيفته هذه بأن يطلع على رسالة مظروفة أو يتلف أو يختلس إحدى الرسائل أو يفضي بمضمونها الى غير المرسل اليه . ٢- ويعاقب بالحبس مدة ستة أشهر وبالغرامة حتى عشرين ديناراً من كان ملحقاً بمصلحة الهاتف وأفشى مخابرة هاتفية اطلع عليها بحكم وظيفته أو عمله) .

كان الدستور العراقي لسنة ١٩٧٠ المُلغى يحمي سرية المراسلات البريدية والبرقية والهاتفية فنصت المادة (٢٣) منه على أنّ (سرية المراسلات البريدية والبرقية والهاتفية مكفولة ولا يجوز كشفها إلا لضرورات العدالة الأمن ، وفق الحدود والأصول التي يقررها القانون) كما ان الدستور الدائم لسنة ٢٠٠٥ نص في المادة ٤٠ منه على أنَّ (حرية الاتصالات والمراسلات البريدية والهاتفية والالكترونية وغيرها مكفولة ولا يجوز مراقبتها أو التنصت عليها أو الكشف عنها إلا لضرورة قانونية وأمنية وبقرار قاضي).

ويتضح في هذا النص أن المشرع الدستوري وسع من نطاق حماية الاتصالات ليشير الى الهاتفية منها والالكترونية وغيرها ، مما فتح المجال أمام أي وسيلة أخرى تستحدث نتيجة التطور العلمي ، منها ما يحصل عن طريق الحاسوب وعن طريق الهاتف النقال إذ دائماً ما تولد طرق حديثة للتواصل عبر الفضاء الالكتروني لشبكة الانترنت مما يجعل للاتصال الصوتي طرقاً متعددة مع إمكانية تسجيلها عبر مختلف البرامج وكما أسبغ عليها النص حماية قانونية فإنه أشار الى إمكانية التنصت عليها في حالة وجود ضرورة أمنية وقانونية بعد إصدار قرار قضائي.

ومع ذلك فان قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.. رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ جاء خالياً من أي نص يفيد إمكانية اللجوء الى استخدام التنصت على المحادثات وتسجيلها في مجال الإثبات الجنائي رغم إشارة الدستورين المذكورة الى إمكان اللجوء لهذه الإجراءات لضرورات الأمن والعدالة .

وجديرٌ بالذكر إن أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ أشار في مادته (٣) على أنه : (يخول رئيس الوزراء في حالة الطوارئ وفي حدود منطقة إعلانها بالسلطات الاستثنائية المؤقتة التالية ... :رابعاً - اتخاذ إجراءات احترازية على الطرود والرسائل والبرقيات ووسائل وأجهزة الاتصال السلكية واللاسلكية كافة ، إذا ثبت استخدامها في الجرائم المشار إليها أعلاه، ويمكن فرض المراقبة على هذه الوسائل والأجهزة وتفتيشها وضبطها إذا كان ذلك يفضي إلى كشف الجرائم المذكورة أو يمنع وقوعها، وذلك بعد استحصال مذكرة من الجهات القضائية المعنية لفترة زمنية محددة.) وهذا يعني إمكان اللجوء لهذه الإجراءات في حالة إعلان الطوارئ وبدون التقيد بأحكام القانون ، أما قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ فلم يُشِر الى تجريم فعل التنصت على المحادثات أو تسجيلها إلا أن المادة (٣٢٨) [1] تعاقب على إفشاء المكالمة الهاتفية و تسهيل

([1]) تنص هذه المادة على أنه : (يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات كل موظف أو مستخدم في دوائر البريد والبرق والتلفون وكل موظف أو مكلف بخدمة عامة فتح أو اتلف أو أخفى رسالة أو برقية أودعت أو سلمت للدوائر

ذلك للغير دون أن تشير الى ذات فعل التسجيل والتنصت كما إنها تجرمه إذا صدر من الموظف أو المكلف بخدمة عامة أو المستخدم في دوائر البرق والبريد والتليفون ، أما المادة (٤٣٨) [١] فقد أشارت في فقرتها الثانية الى تجريم الأفعال المشار لها في المادة (٣٢٨) إذا صدرت من غير الأفراد الذين ذكروا في المادة الأخيرة وبشرط إلحاق ضرر بأحد .

وبذلك فقد سكت المشرع الجنائي تماماً عن تسجيل المحادثات والتنصت عليها ولم يُشِر الى تجريمه في قانون العقوبات ولا إباحته برضا صاحب الشأن ولا الى إمكان اللجوء اليها في إثبات الجريمة في قانون الإجراءات الجنائية ، ولتجنب الاجتهادات الفقهية والقضائية أمام وسيلة منتشرة انتشاراً واسعاً وفي متناول أيدي الغالب الأعم من أفراد المجتمع وما تتسم به بسهولة الاستعمال ، فعلى المشرع سد هذا النقص التشريعي بإضفاء تعديل يجيز اللجوء الى هذه الإجراءات في الإثبات الجنائي بشروط وضمانات تكفل حق المجتمع والفرد مع ضرورة تجريم تسجيل الصوت إذا تم خارج الإطار القانوني والشروط والضمانات تجنباً لسوء استعمال هذه الإجراءات .

المطلب الثاني

مدى قبول الدليل المستمد من الصوت المُسجل او المتنصت عليه قضاءً .

تقتضي دراسة مدى مشروعية الأدلة المتحصلة من الصوت المُسجل أو المتنصت عليه التعرف على أهم اتجاهات القضاء في هذا الخصوص ، بعد أن بيّنا موقف التشريعات والفقه الجنائي وبذلك سنبين موقف القضاء المقارن بإتباع ذات المنهج الذي انتهجاه ببيان التشريعات وآراء الفقهاء.

الفرع الأول : موقف القضاء الأجنبي .

أولاً : موقف القضاء الفرنسي .

كان الاتجاه القضائي يميل نحو عدم مشروعية هذه الإجراءات ورغم ذلك ذهبت بعض أحكام محاكم الدرجة الأولى الى مشروعية التنصت الذي يصرح به قاضي التحقيق ، أما في مرحلة جمع الاستدلالات فكان المستقر عليه عدم جواز التنصت إلا انه في البداية كان يتجه الى قبول التنصت وتسجيل المحادثات في مرحلة التحقيق بوصفها مجرد قرائن لا يصح أن تبنى الإدانة عليها وحدها ما

المذكورة أو سهل ذلك لغيره أو أفشى سراً تضمنته الرسالة أو البرقية ، ويعاقب بالعقوبة ذاتها من أفشى ممن ذكر مكالمة تليفونية أو سهل لغيره ذلك) .

([١]) تنص المادة ٤٣٨ على (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين ... ٢- من اطلع من غير الذين ذكروا في المادة ٣٢٨ على رسالة أو برقية تليفونية فأفشاها لغير من وجهت اليه إذا كان من شأن ذلك الحاق ضرر بأحد) .

لم تتوافر بجانبها قرائن أخرى تكونت منها عقيدة المحكمة بعد أن يكون قد تم عرضها على الخصوم ، كما درج القضاء الفرنسي على قبول الدليل المستمد من تسجيل خاص يقوم به أحد الأشخاص لآخر كان يطارده هاتفياً ، كما كانت محكمة النقض تذهب منذ عام ١٩٨٠ ، بدون نص صريح الى مشروعية الإذن بالتنصت الذي يصدره قاضي التحقيق استناداً الى ما يخوله القانون من سلطات الالتجاء الى كافة ما يراه موصلاً للحقيقة ، ثم عادت المحكمة لتؤكد ذلك مع وضع ضوابط التنصت مشترطة المشروعة وألاّ يكون مقترناً بحيلة [١] .

ومن هذه الأحكام ما قررته محكمة بواتييه في سنة ١٩٦٠ اذ قضت بأنه يجوز قبول المكالمات الهاتفية كدليل بصفة استثنائية بشرط أن تراعي حقوق الدفاع مراعاة شديدة ، كما إن محكمة السين قررت في عام ١٩٥٧ بأنه يصح الاستناد الى المكالمات الهاتفية كدليل في دعوى روعيت فيها حقوق الدفاع [٢] ، كما قررت محكمة باريس في سنة ١٩٦٠ ان هذا الإجراء غير محظور قانوناً إلا أنها أدانت اتخاذه بواسطة عضو الضبط القضائي بناءً على السلطات المخولة اليه من المحقق ثم رفضت الأخذ به عند تقريرها للدعوى من حيث الموضوع ، كما يتعين التفرقة بين إجراءات الاستدلال وأعمال القضاء وبالإضافة الى التفرقة المسندة الى صفة القائم بالإجراء [٣] .

وبذلك يمكن القول إن الإجراءات المذكورة مسموح بها وفقاً للاتجاه السائد في القضاء الفرنسي رغم عدم وجود نصوص صريحة قديماً تجيز ذلك ، واستندوا الى المادة (٨١) من قانون الإجراءات الجنائية التي تخول قاضي التحقيق صلاحيات واسعة في أعمال الاستدلال ، إلا أنّه بعد إحداث التعديلات التشريعية التي اشرنا اليها في خصوص هذه الإجراءات وضعت الضمانات الكافية وأصبحت مشروعة بموجب نص صريح ، والرأي المستقر الآن في القضاء الفرنسي هو مشروعية التنصت على المحادثات وتسجيلها بناءً على أمر يصدر من قاضي التحقيق بشرط ألا يرتكب القائم بالإجراء تحريضاً [٤] .

ثانياً : موقف القضاء الامريكي .

---

(١) د. أحمد عوض بلال ، مصدر سابق ، ص ٣٤٢ وما بعدها .
(٢) محكمة جنح السين ١٣ فبراير ١٩٥٧ ، الاسبوع القانوني ١٩٦٠ جـ٢ رقم ١١٥٩٩ نقلاً عن بيير بوزا Par Pierre bouzat ، مصدر سابق ، ص ٩٧ .
(٣) المصدر نفسه ، ص ١٠١ .
(٤) د. علي أحمد عبد الزعبي ، مصدر سابق ، ص ٥٣٨ .

اتجهت المحاكم الأمريكية الى رأيين أولهما يضفي المشروعية على استعمال أجهزة التنصت وتسجيل المحادثات ومشروعية الدليل المتحصل منها ، وثانيهما يحظر استعمال هذه الوسائل كونها تشكل مساساً بالحق في الخصوصية و لا يقبل الدليل الناتج عن استعمال هذه الوسائل [١] .

إذ أن المحكمة الفيدرالية العليا درجت في البداية على أن الضمانة التي يقرها التعديل الدستوري الرابع بشأن الحصانة ضد التفتيش لا تسري على التنصت والتسجيل الذي يقوم به رجال السلطة العامة ما لم يكن التنصت قد اقترن بانتهاك مادي لحرمة المكان وفي غير هذا الفرض لا يتعلق الأمر بتفتيش من الناحية القانونية ، إلا إن المحكمة أخذت تتراجع تدريجياً عن هذا التفسير واكتفت بقدر ضئيل للغاية من الانتهاك المادي ثم عادت لتمد التعديل الدستوري المذكور على التنصت بوصفه تطبيقاً للتفتيش [٢] .

وبعد أن ترددت المحكمة العليا الأمريكية في تقرير الحماية الدستورية المقررة في التعديل الدستوري الرابع للتنصت على المحادثات قضت في ١١ ديسمبر لسنة ١٩٦٧ بأن هذه الحماية تتوافر أيضاً في مواجهة التنصت التليفوني ، ووصف بعض قضاة المحكمة العليا الأمريكية التجسس على المكالمات الهاتفية بأنه عمل غير شرعي وقال عنه بعض آخر بأنه عمل قذر وأن الدليل المستمد منه هو ثمرة شجرة مسمومة [٣] ، إذ إنهم ذهبوا الى أن استخدام الأجهزة الالكترونية في التنصت والتسجيل لا يعدو أن يكون تفتيشاً لذا تدخل ضمن الحماية المقررة في التعديل الرابع للدستور [٤] .

وبهذا الخصوص قضت المحكمة الفدرالية العليا في أن وضع آلة تسجيل خارج مسكن المتهم على نحو تستطيع معه بسبب دقتها تسجيل كل ما يدور بداخله من أحاديث ، فعلى الرغم من أن الواقعة لا تنطوي على اختراق عادي للمسكن ، إلا أن المحكمة العليا قررت أن كل حديث شخصي تشمله الحماية الدستورية ولم تم في مكان يرتاده الجمهور [٥] .

كما ذهبت إحدى المحاكم لاعتناق الرأي المؤيد لهذه الإجراءات في دعوى معروضة عليها وتتلخص وقائعها في أن رجال المباحث الفيدرالية كانوا قد لجؤوا الى وضع ميكروفون خلف حائط

---

(١) د. محمد الشهاوي ، مصدر سابق ، ص ٤١٦ .
(٢) د. أحمد عوض بلال ، مصدر سابق ، ص ٣٥٠ .
(٣) د. أحمد فتحي سرور ، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٥ ، ص ٢٠٧ .
(٤) د. موسى مسعود ارحومة ، مصدر سابق ، ص ٣٥٩ .
(٤) Clinton V.- case law refrence manual – Virginia، 1964 ،277، US. ،ve 158 .

مكتب المتهم لتسجيل محادثاته ، وقد قبلت المحكمة العليا الدليل المتحصل من هذا التسجيل ولم تر في ذلك تعدياً على حق المتهم ولا ينطوي على أي مخالفة للتعديل الدستوري الرابع [١] .

أما التوجهات الجديدة للتشريع الأمريكي التي حدثت بعد أحداث ١١ ديسمبر ٢٠٠١ وما أقرته من قوانين في ظل ما يسمى بالحرب على الإرهاب فإنها لم تلقَ قبولاً لدى المحاكم الأمريكية ، إذ قضت محكمة كاليفورنيا الفيدرالية برئاسة القاضي (فون والكر) في قضية التنصت على هواتف مؤسسة الحرمين الخيرية في ولاية أوريجون ، بأنه لا بد من استحصال إذن من المحكمة ، إذ أن قواعد التنصت محددة من قبل الكونغرس في عام ١٩٧٨ من قبل قانون المخابرات الأجنبية الذي يشترط حصول المحكمة على إذن بالمراقبة الهاتفية والبريدية من محكمة سرية ، إذ انه مهما كان حجم الصلاحيات التي تتمتع بها السلطة التنفيذية في هذا الشأن ، إلا أن قانون المخابرات الأجنبية يضع حدوداً لصلاحيات السلطة التنفيذية في ممارسة هذه النشاطات [٢] .

الفرع الثاني : موقف القضاء العربي .

أولاً : موقف القضاء المصري .

أول ما أثير موضوع التسجيل الخفي في مصر بمناسبة القضية التي عُرفت يومها بقضية بنك حمص ، ففي عام ١٩٥٣ بدأت هجرة رؤوس الأموال وتهجيرها الى خارج مصر حيث كانت هناك بنوك يملكها أفراد من ضمنها بنك مصر ، وعُرف عن هذا البنك قيامه بتهريب ثروات الأفراد للخارج ، فتقدم أحد مأموري الضبط القضائي من صاحب البنك للاتفاق معه على عملية التهريب وتزود بجهاز تسجيل خفي سجل فيه ما دار بينه وبين مدير البنك من حديث ، وتم ضبط مدير البنك وقدمته النيابة للمحاكمة ، كما أحتج بشريط التسجيل الصوتي كدليل على صحة الاتهام وكانت وجهة نظر النيابة في مرافعتها أنه ليس من المحرم على العدالة الاستعانة بثمرات التطور العلمي وان تسجيل الصوت اكتشاف علمي يُعين على معرفة الحقيقة وتتبع الجناة وإدانتهم ، وليس فيه انتهاك للحقوق والحرمات أكثر مما هو موجود في القبض والتوقيف وأنها كلها إجراءات لا شك في مشروعيتها ، وليس في القانون نص يبطل هذه الإجراءات أو يبطل الدليل المستمد من التسجيل ، في حين يرى محامي الدفاع أن استعمال جهاز التسجيل الخفي أمر يجافي قواعد الخلق القويم وتأباه

---

(١) د. محمد الشهاوي ، مصدر سابق ، ص ٤١٦ .

(٢) Eric Lichtblau ، Judge rejects Bush view on wiretops تقرير منشور على الموقع الإلكتروني التالي
http://www.nytimes.com/2008/07/03/washington/03fisa.html?_r=3&oref=slogin &
تاريخ آخر زيارة ١/١١/ ٢٠١٣

مبادئ الحرية التي كفلتها الدساتير كلها وأنه لا يعدو أن يكون تلصصاً حدث من شخص آخر دخل خفية لكي يسترق السمع ثم يظهر بعد ذلك في صورة شاهد مما يتنافى مع مبدأ الحرية المكفولة للأماكن والأشخاص سواء بسواء وقد أخذت المحكمة بوجهة نظر الدفاع وأهدرت الدليل المستمد من التسجيل الخفي [١] .

وقد أصدرت محكمة النقض المصرية حكماً في إحدى الدعاوى وانتهت الى عدم الاعتداء بالتسجيل في مكان عام استناداً ليتنازل المتحدث من حقه في الحياة الخاصة وذلك بعكس التسجيل في مكان خاص [٢] ، إلا أنها قبلت الدليل المستمد من التسجيل الصوتي في واقعة أخرى حيث انتهت المحكمة الى إدانة المتهم مستندة الى التسجيل المقدم اليها من المدعي بالحق المدني ، وبررت ذلك بأنه يتعين التفرقة بين الدليل ووسيلة إثباته ، فالدليل وهو الاعتراف صدر عن المتهم بغير إكراه ، أما وسيلة الإثبات فهي في مجال الاستدلالات تتسم بطابع التحريات ، وهي تقتضي السرية وليس هناك أي قيد يحد من ميلاد أو شكل الدليل وقد أيد هذا الحكم من محكمة الاستئناف ومحكمة النقض فيما بعد [٣] ، ويلحظ أن الاتجاه السائد في القضاء المصري هو الحذر من استعمال التنصت والتسجيل ، إذ قضت محكمة النقض المصرية بعد الإذن مراقبة وتسجيل المحادثة اللاسلكية والأحاديث الشخصية بناءً على مجرد البلاغ أو الظنون أو الشكوك أو البحث عن الأدلة وإنما عند توافر أدلة جادة تقتضي الاستناد الى نتائج هذا الإجراء [٤] ، وفيما فيما يخص الدليل المستمد من التسجيلات الصوتية فأن محكمة النقض المصرية تجيز الاستناد اليه بشرطين [٥] :

١- أن يكون الحديث الذي تم تسجيله قد جرى في محل مفتوح للجميع .
٢- أن لا ينطوي التسجيل على اعتداء على الحرمات سواء تعلقت بشخص صدر منه الحديث أم المكان الذي جرى فيه الحديث.

ثانياً : موقف القضاء الأردني .

(١) د. محمد زكي أبو عامر ، الحماية الجنائية للحريات الشخصية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٧٩ ، ص ٨٩.
(٢) د. محمد الشهاوي ، مصدر سابق ، ص ٤٦٧ .
(٣) د. موسى مسعود ارحومة ، مصدر سابق ، ص ٤٦٢ .
(٤) د. أحمد فتحي سرور ، القانون الجنائي الدستوري ، ط٦ ، دار الشروق ، القاهرة ، ٢٠٠٦ ، ص ٤٨٧ .
(٥) أبو العلا علي أبو العلا النمر ، مصدر سابق ، ص ٢٧٢ .

أما موقف القضاء الأردني[٦] فقد عرضت عليه قضية واحدة بخصوص التنصت على المحادثات التليفونية ، اعتمدت فيها محكمة أمن الدولة على التسجيلات الصوتية كإحدى أدلة الإثبات وقد أشار القرار أن قناعة المحكمة بالوقائع التي استخلصتها من التسجيلات الصوتية للمتهمين ومنها أن التسجيلات الصوتية تمت بناء على قرار المدعي العام بالاستناد للقانون فلا إشكال في ركون المحكمة اليها ولاسيما بعد أن خضعت التسجيلات الصوتية للخبرة [١]، ويتضح أن هذا القرار لا يمثل اجتهاداً مستقراً للقضاء الأردني بخصوص التنصت على المحادثات الهاتفية وتسجيلها ، وذلك لأن هذه القضية هي الوحيدة التي عرضت على القضاء الأردني هذا من جهة ، ومن جهة أخرى إنه لم يكتب لهذا القرار أن يخضع للتمييز للتعرف على موقف المحكمة العليا بهذا الشأن بسبب صدور قانون العفو العام المرقم (٣٦) لسنة ١٩٩٢ الذي أفاد منه المتهمون ، وذلك بعد عدة أيام من صدور حكم الإدانة بحق المتهمين من قبل محكمة أمن

الدولة [٢] .

الفرع الثالث : موقف القضاء العراقي .

الظاهر أن مسألة تسجيل المحادثات قد طرحت أمام المحاكم العراقية وقد أجازت محكمة التمييز في عام ١٩٧٦ الاستعانة بخبير في الأصوات لمعرفة مطابقة صوت المتهمة للصوت المُسجل على شريط من قبل مراقب الهاتف والأخذ برأي الخبير أيد أن الصوت المُسجل على ذلك الشريط هو صوت المتهمة [٣]، كما ذهبت العديد من الأحكام في القضاء العراقي الى اعتماد الدليل المستمد من التسجيل الصوتي في الإثبات في ظل غياب النص القانوني المنظم لهكذا دليل ولاسيما في جرائم الزنا والخطف والقتل وهذا يدل على أن القضاء العراقي في الغالب من أحكامه لا يرفض هذه الإجراءات معتبراً أن التسجيل هو قرينة على نفي الجريمة أو نسبتها الى المتهم [٤]

---

[٦] جدير بالذكر أن المحاكم اللبنانية تميل الى الأخذ بالتسجيلات الصوتية وإن كانت لا تعتبرها بمثابة إقرارات ، فهي على الأقل بمثابة القرائن التي من الممكن أن تضاف الى قرائن أخرى من شأنها أن تساهم في تكوين القناعة . لمزيد من التفاصيل يُنظر المحامي إلياس أبو عيد ، أصول المحاكمات الجزائية بين النص والاجتهاد والفقه (دراسة مقارنة) ، ج ١ ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت – لبنان ، ٢٠٠٢ ، ص ٦٢٤ .

(١) محمد قاسم الناصر ، مصدر سابق ، ص ٤٨ .

(٢) د. علي احمد عبد الزعبي ، مصدر سابق ، ٥٤٥ .

(٣) القرار رقم ٣٤٦/تمييزية /١٩٧٦. مجموعة الأحكام العدلية ، العدد الرابع ،السنة السابعة . نقلاً عن : د. فتحي عبد الرضا الجواري، تطور القضاء الجنائي العراقي ، مركز البحوث القانونية ، وزارة العدل ، بغداد ، ١٩٨٦ ، ص ٢٣٥

(٤) د. عباس الحسني ، مصدر سابق ، ص ١٨٩ .ومن القرارات التي أشار لها : القرار الصادر عن المحكمة الجنائية المركزية الثامنة في النجف الأشرف بالرقم : (٧١/ج م /٢٠٠٦) في ٢٠٠٧/٣/١ غير منشور ، والقرار الصادر عن

المطلب الثالث

مدى قبول الدليل المستمد من الصوت المسجل أو المتنصت عليه فقهاً .

نتيجة لما اشرنا اليه من حداثة هذه الإجراءات وعدم وجود تشريعات في بادئ الأمر تبين مدى مشروعيتها إلا عندما تم إدخال تعديلات تشريعية ، فمن الطبيعي أن تختلف الآراء الفقهية وتتعدد لذلك سنستعرض هذه الآراء في ظل التشريعات لمقارنة.

الفرع الأول : موقف الفقه الأجنبي .

أولاً : موقف الفقه الفرنسي .

لم يستقر الفقه الفرنسي على اتجاه معين بشأن مشروعية تسجيل المحادثات والتنصت عليها وذلك لتعاقب التشريعات المنظمة لهذا الموضوع ، إذ إن قانون الإجراءات الجنائية الصادر في ٣١ كانون الأول ١٩٥٧ لم ينص على هذه الإجراءات مما حدا بالفقه الى أن يذهب مذهبين مختلفين أحدهما يجيز التسجيل الصوتي والتنصت على المحادثات والآخر يحظره ، فأصحاب الرأي الأول يستندون الى مبدأ حرية الإثبات فلا يجوز استبعاد الدليل المستمد من الصوت المُسجل أو المتنصت عليه إلا إذا كان اللجوء اليه محظوراً بنص القانون كما لا يجيز الاستناد للدليل المستمد منها طالما إن هذه المحادثات قد صدرت من المتحدث بحرية واختيار ، أما أصحاب الرأي الثاني فيذهبون الى عدّ التسجيل الصوتي وسيلة تنطوي على الغش وعليه لا يجوز الاستناد الى الأقوال المستمدة منه كدليل مستقل إلا انه ممكن أن تعد قرينة تضاف الى باقي عناصر الإثبات في تكوين قناعة القاضي [١] .

ومنهم من يرى أن الرأي الراجح في الفقه الفرنسي أنه ما دام السائد هو جواز الاطلاع على الرسائل لمصلحة التحقيق فأن ذلك يجب أن ينطلي على المحادثات الشخصية [٢] ، وعلى ما يبدو أن الرأي السائد في الفقه يميل الى إمكانية اللجوء الى هذه الإجراءات متى توافرت ضمانات معينة إذ

محكمة جنايات النجف بالرقم (٨٠ /ج / ٢٠٠٨) في ٢٠ /٢٠٠٨/٤ غير منشور وقرارها بالرقم (١٢٠ /ت/٢٠٠٩) في ٢٠٠٩/٣/٨ غير منشور وقد تعذر الحصول عليها او على قرارات مماثلة كونها غير منشورة .

(١) د. صالح عبد الزهرة الحسون ، مصدر سابق ، ص ١٢٦ .

(٢) د. قدري عبد الفتاح الشهاوي ، الاستخبارات والاستدلالات... ، مصدر سابق ، ص ٢٣٠ .

انه ليس هناك ما يدعو الى منع استخدامها إذا كانت تساعد في كشف الحقيقة وذلك لمحاربة الجريمة [١] .

أما بعد صدور قانون ١٧ يوليو ١٩٧٠ الذي جرّم تسجيل المحادثات خلسة و أجازها في حدود رضا صاحب الشأن فقط ، وكذلك منح القاضي الحق في اتخاذ الإجراءات التي يراها مناسبة ومفيدة في كشف الحقيقة ، والقانون ١٠ يوليو ١٩٩١ الذي أجاز اللجوء الى التنصت على المحادثات وتسجيلها صراحة ، فقد أثنى بعض الفقهاء في هذه المرحلة على إضفاء طابع المشروعية على إجراءات التنصت والتسجيل في الإطار الجنائي وأكدوا على عدم وجود أية موانع تحول دون إجراء التنصت على المحادثات وتسجيلها عندما يأمر بها قاضي التحقيق بهدف الوصول الى الحقيقة المنشودة دون اللجوء الى الحيلة والخداع ، أما بعضهم الآخر فيرى أن تسجيل المحادثات والتنصت عليها يعد عمل يتضمن معنى الاحتيال وهو عمل لا يليق بقاضٍ ينبغي أن يمارس واجبه بأمانة تتفق ونزاهة السلطة القضائية [٢] ، ومهما يكن من أمر فمن المتفق عليه أن الأدلة الناتجة عن الصوت المُسجل أو المتنصت عليه مجرد عنصر أو دليل غير مستقل فليست اعترافاً بل تساند ذلك الدليل أدلة اخرى تساهم جميعها في تكوين عقيدة المحكمة وفقاً لمبدأ تساند الأدلة [٣] .

ثانياً : موقف الفقه الأمريكي .

انقسم الفقه الأمريكي الى مؤيد ومعارض تجاه إجراءات تسجيل المحادثات والتنصت عليها ومشروعيتها في الإثبات وهناك من يقف وسطاً بين الحظر والإجازة .

١- الاتجاه المؤيد.

يرى أصحاب هذا الاتجاه ان تسجيل المحادثات والتنصت عليها هو إجراء مشروع وبالتالي مشروعية الدليل المستمد منه وحجتهم في ذلك هو أن هذه الوسيلة تعد ذات أثر فعال في مكافحة الجريمة وإظهار الحقيقة ، فإذا كان المجرمون يستغلون التطور العلمي في ارتكاب الجرائم فليس ثمة ما يحول دون استخدام هذه الوسائل للكشف عن الجرائم ومحاربتها كما أنه إذا أغفل القانون التقدم العلمي في مجال الإجراءات الجنائية تحقيقاً للعدالة فيوصم القانون بالجمود والتخلف [٤] .

---

(١) د. ممدوح خليل بحر ، الحماية الجنائية ... ، مصدر سابق ، ص ٥٨٣ .
(٢) د. علي احمد عبد الزعبي ، مصدر سابق ، ص ٥٣٨ .
(٣) د. محمد الشهاوي ، مصدر سابق ، ص ٤٦٠ .
(٣) Mayar Robort ، E: evido recording eguiperment for law en forcement use ، Newyork U.S.A.،1983 ،P.32 .

ويضم الفريق المؤيد لاستخدامها سلطات التحقيق والشرطة التي تعمل في حقل مكافحة الجريمة ويبررون موقفهم بأن كثيراً من الجرائم مثل التهديد وإفشاء الأسرار والخطف والابتزاز يستخدم فيها الصوت ولا يمكن مواجهة هذه الجرائم إلا عن طريق عمل مضاد هو استخدام التسجيلات الصوتية والتنصت على المحادثات [١] .

كما يضيف مؤيدو هذه الإجراءات القول بأنها لا تنطوي على ما يمكن وصفه تهديداً لحريات الأفراد أو انتهاكاً لحقوقهم الشخصية لاسيما وان الحرية المطلقة لا محل لها في ظل المجتمع المتمدن إذ يقتضي أحياناً التضحية بقدر من الحرية الشخصية [٢] .

٢- الاتجاه المعارض .

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن مثل هذه الإجراءات تعد خرقاً وإنتهاكاً صارخاً للحق في الحياة الخاصة ، ويضم هذا الفريق أنصار المنادين بالحرية إذ يعدون استخدام تسجيل المحادثات والتنصت عليها أمراً يتعارض مع التعديل الرابع للدستور الأمريكي الذي يحظر ضمناً التنصت سراً على محادثات الإنسان والتقاطها [٣] .

كما إن جانباً من الفقه الأمريكي يرى أن تسجيل المحادثات والتنصت عليها يتعارض مع المبدأ الدستوري الخاص بحماية حق المواطن في السكنية ويعدّون استخدام سلطات التحقيق والشرطة لهذه الوسيلة عملاً غير مشروع ويضيفون بأن التجارب تشيرالى أن سلطات التحقيق والشرطة لا تمارس هذه الإجراءات بحذر واحتراس وأغفلت الضمانات والضوابط الخاصة بالتسجيل واستخدمت المعلومات التي تحصل عليها لتحقيق أغراض شخصية وأهداف سياسية [٤] .

٣- الاتجاه التوفيقي .

حاول أصحاب هذا الاتجاه التوفيق بين الاتجاهين السابقين ليوازنوا بين ضرورة مراعاة حق الفرد في حياته الخاصة وحق المجتمع في الأمن والسكنية والعدالة وذهبوا الى

---

(١) د. محمد فالح حسن ، مصدر سابق ، ص ١٥٢ .
(٢) د. موسى مسعود ارحومة ، مصدر سابق ، ص ٣٦٤ .
(٣) د. ممدوح خليل بحر ، الحماية الجنائية ... ، مصدر سابق ، ص ٥٥٥ .
(٤) د. محمد فالح حسن ، مصدر سابق ، ص ١٥٣ .

مشروعية الدليل المستمد من الصوت المُسجل أو المتنصت عليه متى توافرت فيه الشرطان الآتيان [١] :

أ- أن يتعلق التسجيل بجريمة خطرة لا يمكن الكشف عنها إلا بهذا الإجراء أي أن الطرق التقليدية عجزت عن كشف الحقيقة .

ب- أن يراعى الحذر الشديد في التعويل على هذا الإجراء من خلال اللجوء الى أعمال الخبرة الفنية للتأكد من صحة التسجيل الصوتي.

الفرع الثاني : موقف الفقه العربي .

أولاً : موقف الفقه المصري.

لقد مرّ الفقه المصري بمرحلتين فيما يخص مدى مشروعية الدليل المستمد من الصوت المُسجل أو المتنصت عليه كما هو الحال في التشريع المصري ، وسبب ذلك يعود الى النقص التشريعي الذي سبق صدور القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ حيث تعددت الآراء الفقهية واختلفت الى حدٍ كبير وذلك لتدخلها في تفصيلات دقيقة خاصة فيما يخص اللجوء الى التسجيلات الصوتية لأننا كما رأينا أن الدساتير السابقة منذ عام ١٩٢٣ وحتى دستور ١٩٧١ كانت تنص على حرمة المحادثات الهاتفية وتشير الى كفالة سريتها ، ثم جاء المشرع في عام ١٩٦٢ فقرر مشروعية اللجوء الى التنصت على المحادثات الهاتفية بموجب شروط محددة ، أما موضوع تسجيل المحادثات فبقي موضوع جدل فقهي حتى صدر القانون رقم ٣٧ السابق ذكره والذي أجاز اللجوء لتسجيل المحادثات الخاصة بضمانات وشروط محددة.

وبصورة عامة فان اتجاهات الفقهاء في المرحلة الأولى مرحلة الغياب التشريعي تتلخص في خمسة آراء هي [٢] :

الرأي الأول : يذهب الى أن تسجيل الصوت خلسة يعد إجراءً مشروعاً طالما أن المحادثات صدرت بحرية واختيار من دون أي تأثير ، فليس هناك ما يمنع الاستفادة من ثمرات التطور العلمي.

---

(١) د. محمد أمين الخرشة ، مصدر سابق ، ص ١٤٤ .

(٢) لمزيد من التفاصيل يُنظر د. عبد المهيمن بكر ، إجراءات الأدلة الجنائية ، ج ١ ، ط ١ ، الرسالة الدولية للطباعة ، بدون مكان نشر ، ١٩٩٧ ، ص ٤٠٤ وما بعدها . ويُنظر محمد فالح حسن ، مصدر سابق ، ص ١٥٥ وما بعدها . د. صالح عبد الزهرة الحسون ، مصدر سابق ، ص ١٣٢ وما بعدها . د. ممدوح خليل بحر ، الحماية الجنائية ... ، مصدر سابق ، ص ٥٦٧ وما بعدها .

الرأي الثاني : يذهب الى إهدار الدليل المتحصل من التسجيل الصوتي كونه يجافي قواعد الخلق القويم ويتنافى مع مبدأ الحرية المكفولة للأشخاص والأماكن سواء بسواء ، إلا إنهم يجيزون الاستناد الى التسجيل الصوتي إذا تم بذات الشروط التي يتم فيها التنصت على المحادثات كصدور إذن من القاضي بسبب جريمة واقعة وتحقيق مفتوح.

الرأي الثالث : يذهب الى أن تسجيل الحديث الخاص يكون باطلاً إذا تم بمكان خاص ويترتب عليه انتهاك لحق المتحدث في حياته الخاصة ، أما التسجيل الذي يتم بمكان عام فهو مشروع.

والرأي الرابع : يفرق بين ما إذا التسجيل تم بلا اعتداء على حق أو مساس بحرية فلا مانع قانوناً من قبوله في الإثبات ، أما إذا كان التسجيل يستخدم كإجراء استثنائي فيجب أن تطبق عليه الشروط التي يتطلبها القانون في هذه الإجراءات.

أما الرأي الخامس : فيميز بين ما إذا كان التسجيل الصوتي دليل إدانة فيجب أن لا ينطوي على أي اعتداء على الحياة الخاصة ليكون مشروعاً أما إذا كان ينطوي على انتهاك لحق المتهم في الخصوصية فلا يكون مشروعاً ، وبين ما إذا كان التسجيل دليل براءة المتهم فيقبل في هذه الحالة الدليل المتحصل من التسجيل الصوتي بلا قيد أو شرط حتى ولو كان الحصول عليه بطريقة غير مشروعة فلا يقبل تقييد حرية المتهم باشتراط مشروعية دليل البراءة ، وفقاً لما هو مطلوب في دليل الإدانة.

أما في المرحلة الثانية وبعد التعديل التشريعي الذي قطع الطريق أمام جميع الاجتهادات الفقهية بشأن مشروعية هذه الإجراءات إذ أحاطها القانون بنظام شمل كافة فرضياتها.

ومع ذلك ذهب رأي الى أن التعديل لم يحسم المسألة المتعلقة بشأن مشروعية الاعتماد على الدليل المستمد من التسجيلات التي يجريها الأفراد بعضهم مع بعض ، إلا انه واضح ان هذا السلوك غير مشروع نظراً لان المشرع جرمه وفقاً لنص المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات المصري فيجب عدم اللجوء لمثل هذه التسجيلات في أي مرحلة من مراحل التحقيق الجنائي إلا اذا كان برضا صاحب الشأن [١] .

ثانياً : موقف الفقه الأردني .

(١) د. ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق ، ص ٥٧٥ .

رأينا أن المشرع والدستور الأردني أشار الى حرمة المحادثات الهاتفية ، وقد جرّم قانون العقوبات التنصت على المحادثات من قبل الموظفين العاملين في دائرة البرق والبريد ، كما أن قانون أصول المحاكمات الجزائية أجاز اللجوء الى التنصت على المحادثات في الإثبات إذا كانت هناك فائدة مرجوة من ذلك ، لكنه مع ذلك لم يُشِر الى مدى مشروعية تسجيل المحادثات مما يؤدي الى قيام الجدل الفقهي وتعدد الآراء بين مؤيد ومعارض.

فهناك من يرى أن التسجيل الصوتي عمل غير مشروع واستندوا في ذلك الى الدستور والقانون ، إذ إن الأصل هو صيانة الحرية الشخصية وإجراء خطير كهذا ينبغي إقراره صراحة ، ويذهب رأي آخر الى إجازة التسجيل الصوتي وقبوله كبينة في الإثبات في حالة إذا تم بمقتضى القانون وفي محل مفتوح وبناء على رضا المجني عليه [١] ، كما إن وسيلة التنصت للحصول على الأدلة الصوتية أو ما يتم تسجيله بأي وسيلة أخرى لا يعول عليه شرعاً في إدانة المتهم لأن الحكم بالإدانة مبناه اليقين الذي لا يقبل الشك ، لذلك لا يعتد بالتسجيل في مسائل الإثبات ، ولكن يمكن ان يتخذ في مرحلة التحقيق وجمع الأدلة قرينة تساند الأدلة التي يتوصل اليها المحقق [٢] .

الفرع الثالث : موقف الفقه العراقي.

إن النقص التشريعي الذي أشرنا اليه أدى الى اختلاف الفقهاء وشراح القانون عندنا حول مدى جواز اللجوء الى هذه الإجراءات في ظل القانون العراقي ، و أنَّ القانون جاء خالياً من أي نص يخص تسجيل المحادثات ، أما التنصت فان الدستور كفل حرمة المحادثات الهاتفية من التنصت أما قانون العقوبات فجاء خالياً من تقرير تجريمها وكذا الحال فلم يجزها قانون أصول المحاكمات الجزائية ، وبذلك ينبغي التمييز بين الإجرائين المذكورين.

ففيما يخص التسجيلات الصوتية للمحادثات فهناك من يرى أنه يجب إهمال التسجيل الصوتي الذي يتم خلسةً أو بناء على غش وكذلك التسجيل الذي يتم بانتهاك حرمة المسكن أو حرمة الاتصالات الهاتفية ، لكنه يستثني التسجيل الذي يتم بإذن سلطة التحقيق و بإشرافها [٣] ، ومع ذلك ذهب رأي الى أنّ تسجيل الصوت خلسة إجراءُ باطلٌ حتى وان أذن به القاضي لأنه مساس بحق

---

(١) لمزيد من التفاصيل يُنظر د. محمد أمين الخرشة ، مصدر سابق ، ص ١٦٤ ، ١٦٥ .
(٢) د. معجب بن معدي الحويقل ، حقوق الإنسان والإجراءات الأمنية (دراسة مقارنة) ، ط ١ ، منشورات جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، ٢٠٠٦ ، ص ١٤٥ .
(٣) د. فتحي عبد الرضا الجواري ، مصدر سابق ، ص ٢٣٥ .

الخلوة الشخصية للفرد أما إذا جرى في مكان عام فان الدليل المستخدم يكون صحيحاً طالما أن الشخص كشف سره بنفسه بمكان عام وعلى مسامع الموجودين ، أما التسجيلات التي تتم بمعرفة سلطات التحقيق وبطلبها فإذا تمت قبل وقوع الجريمة فتستبعد كونها تمت قبل قيام الخصومة الجنائية ، أما ما تم بعد وقوع الجريمة فان الدليل المستمد منها فاقدٌ لأحد شروط صحته وهو الإرادة الحرة كون المتحدث لم يُبدِ أقواله أمام الجهات المختصة فان تسجيل أقواله في هذه الحالة تمت بالغش والتدليس لأن المتحدث قد لا يبدي بهذه الأقوال لو علم بأن تسجيلاً أُعد لتسجيل ما يقول [١] .

كما أن هناك من يعد أن القانون العراقي يرفض هذا الإجراء واستند في رأيه الى نص المادة (٢١٣/أ) [٢] من قانون أصول المحاكمات الجزائية التي عددت الأدلة المشروعة في الإثبات الجنائي صراحةً فضلاً عن الأدلة التي يقرها القانون ، ومن الطبيعي أنه لا ينسجم مع هذا النص القول بان القانون العراقي عدّ التسجيل الصوتي من قبيل الأدلة الأخرى المقررة قانوناً لأنه لم يقرها [٣] ، ونرى أن التسجيل لا يمكن بأي حال من الأحوال جعله من الأدلة الجنائية وإنما هو من الوسائل الموصلة للدليل فهو إجراء قد ينتج عنه دليل وقانون أصول المحاكمات الجزائية لم يتطرق الى وسائل الحصول على الأدلة على سبيل الحصر.

ومع ذلك فهناك من يرى عدم جواز اللجوء للتسجيل الصوتي أمام سكوت القانون والقول بجوازها تغليباً للصالح العام على الصالح الخاص لا سند له في القانون [٤] ، وهناك من يرد على هذا الرأي بأن قانون أصول المحاكمات الجزائية لا يتطرق الى وسائل جمع الأدلة وأنواعها إذ بالإمكان استخدام التسجيل الصوتي والاستفادة من التقدم العلمي في الإثبات الجنائي [٥] .

وأيد بعضهم استخدام التسجيلات الصوتية في حدود تسجيل اعتراف المتهم حتى وان تم خفية إلا أنهم في هذه الحالة يرونها من قبيل إجراءات الاستدلال التي لا ترتقي لمرتبة الدليل [٦] .

أما فيما يخص التنصت على المحادثات الهاتفية فقد جاء قانون أصول المحاكمات الجزائية خالياً من النص عليها إلا إنه يجوز التنصت على المحادثات الهاتفية وتسجيلها إذا كانت ضرورات الأمن

---

(١) د. جمال محمد مصطفى ، مصدر سابق ، ص ٩٤ ، ٩٥ .
(٢) تنص المادة المذكورة على أنه : (ا- تحكم المحكمة في الدعوى بناءً على اقتناعها الذي تكون لديها من الأدلة المقدمة في أي دور من أدوار التحقيق أو المحاكمة وهي الإقرار وشهادة الشهود ومحاضر التحقيق والمحاضر والكشوف الرسمية الأخرى وتقارير الخبراء والفنيين والقرائن ولأدلة الأخرى المقررة قانوناً) .
(٣) د. عباس الحسني ، مصدر سابق ، ص ١٨٣ .
(٤) د. صالح عبد الزهرة الحسون ، مصدر سابق ، ص ١٤٠ .
(٥) المحامي محمد عزيز ، الاستجواب ... ، مصدر سابق ، ص ٦٥ .
(٦) د. نوار الزبيدي ، عبد الكاظم فارس ، مصدر سابق ، ص ٨٨ .

والعدالة تقتضي ذلك طالما أن الدستور أجاز إفشاءها في هذه الحالة كما استندوا الى نص المادة (٧٤) [١] من قانون الأصول الجزائية التي أباحت لقاضي التحقيق أن يأمر بتقديم الأشياء أو الأوراق التي تفيد التحقيق في ميعاد معين وهذا يعني أنه يجوز إجبار المتهم على تقديمها إن لم يتم طوعاً ، فمن باب أولى أن يتمكن قاضي التحقيق من الاطلاع على تلك الأوراق والمراسلات أو يأمر بالتنصت على المحادثات الهاتفية إذا ما وجدت فائدة للتحقيق لأن المحادثات الهاتفية تعد من قبيل الرسائل الشفوية [٢] ، وهناك من يؤيد هذا الرأي إلا إنه يشترط أن يكون هذا الإجراء في حدود الجرائم الخطيرة لأن إطلاقه يؤدي الى إساءة استخدام هذا الإجراء كوسيلة للكشف عن الجريمة [٣] ، وذهب رأي الى تحديد الجرائم التي يقتصر عليها اللجوء لهذا الإجراء بالجرائم التي تتعلق بأمر الدولة الداخلي والخارجي المنصوص عليها في أحكام قانون العقوبات الباب الأول من الكتاب الأول منه وكذلك الجنايات الخطيرة سواء أكانت قبل وقوعها أم بعده ، كما يمكن استعمالها كوسيلة لجمع الأدلة أو الحصول على المعلومات لوضع الخطط والتدابير اللازمة لإحباط النشاط الإجرامي [٤] .

إلا إننا نرى انه لا يمكن بأي حال اتخاذ هذه الإجراءات قبل وقوع الجريمة كونها من الإجراءات الخطيرة على الحياة الخاصة ، وتعد استثناءً ومع ذلك أصبح منحى عدد من الدول في مكافحة الجريمة هو التسجيل الاستباقي للتحقيق اللاحق [٥] .

---

(١) تنص هذه المادة على انه : (إذا تراءى لقاضي التحقيق وجود أشياء أو أوراق تفيد التحقيق لدى شخص فله أن يأمره كتابةً بتقديمها في ميعاد معين وإذا اعتقد انه لن يمتثل لهذا الأمر أو أنه يخشى تهريبها فله أن يقرر إجراء التفتيش وفقاً للمواد التالية) .

(٢) د. عبد الأمير العكيلي ، د. سليم حربة ، مصدر سابق ، ص ١٣٥ .

(٣) د. سعيد حسب الله عبد الله ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، دار الحكمة للطباعة والنشر ، الموصل ، بدون سنة ، ص ١٩٧ .

(٤) المحامي محمد عزيز ، الاستجواب ... ، مصدر سابق ، ص ٦٤ .

(٥) ومن هذه الدول البحرين التي أصدرت قانون الاتصالات رقم ٤٨ لسنة ٢٠٠٢ والذي ألزم في المادة (٧٨) منه كل مشغل مرخص بأن يتيح للأجهزة الأمنية النفاذ الى الشبكة تحقيقاً لمتطلبات الأمن الوطني وأصدرت بالاستناد لهذه المادة هيئة الاتصالات لائحة تنظيمية تتضمن تسجيل المحادثات الهاتفية وحفظها مسبقاً لدى مشغلي الخدمة لحن طلب الأجهزة الأمنية للاطلاع عليها ، وقد أثارت هذه اللائحة حفيظة الحقوقيين باعتبارها انتهاك للمادة ٢٦ من الدستور البحريني لسنة ٢٠٠٢ التي تكفل حرية المراسلات البرقية والهاتفية والإلكترونية كما انه لا يوجد قانون يبيح لأي جهة مراقبة المواطنين من دون أمر من القاضي . تقرير بعنوان (القانون كفل سرية المكالمات والمراسلات) منشور على الشبكة العالية ، الموقع الإلكتروني لصحيفة الوسط البحرينية ، العدد ٢٣٧٧ ، ١٠ مارس ٢٠٠٩ ، متاح على الرابط http://www.alwasatnews.com/2377/news/read/41299/1.html تاريخ آخر زيارة ٢٠١٣/١١/١ .

الفصل الرابع

دور الصوت في ارتكاب الجرائم وفي الإثبات الجنائي .

تبرز أهمية الصوت في مناسبات شتى في تحديد الموقف الجنائي لمتهم في الجرائم التي يشكل فيها الصوت الصادر عن الحديث جريمة جنائية كالقذف والسب والتهديد والإزعاج ، كما قد يشكل مضمون الصوت اعترافات بارتكاب جريمة أو دليلاً على التورط في جريمة ، هذا الى جانب الأصوات الأخرى المرافقة للجريمة [1] مثل صوت وسائط النقل أو الأسلحة أو الحيوانات كنباح الكلب ، كل هذا يعطي دلائل وإيضاحات عن الجريمة المرتكبة وكيفية إثباتها ، لذلك سنبين في هذا الفصل علاقة الصوت بالجرائم في المبحث الأول ، وفي المبحث الثاني سنبين ضوابط قبوله في الإثبات الجنائي.

المبحث الأول

دور الصوت من ارتكاب الجرائم .

إن دور الصوت في ارتكاب الجرائم يكون في احد أمرين : الأول أن يكون الصوت هو الوسيلة المستخدمة لارتكاب الجريمة ، والثاني: أن يكون هو موضوع الجريمة أي المحل الذي يقع الاعتداء عليه بالجريمة.

المطلب الأول

الجرائم التي يكون الصوت وسيلة لارتكابها.

قد تكون الأصوات وسيلة من الوسائل التي ترتكب بها الجريمة وقد تكون الوسيلة الوحيدة في بعض الجرائم كالتهديد والوعيد عبر الهاتف أو الابتزاز بواسطة التسجيل على شرائط الكاسيت [2] ، ولذلك إن استخدام الصوت ممكن أن يقع بصورة مباشرة عندما يستخدم الشخص عبارات السب

---

(1) إذ تجري الدراسات الجادة والمثمرة للاستفادة من جميع الأصوات أياً كان مصدرها خاصة أصوات الأشياء ، والأصوات الميكانيكية إذ إنه مع تطور وسائل النقل وانتشارها أصبحت أصواتها تلعب دوراً في الجريمة ، فأصوات السيارة تكون لها مميزات خاصة وفقاً للموديل وقوة الماكينة والحمولة والحالة العامة وعمر السيارة ، ومن الدراسات التي حققت نجاحاً في هذا الجانب تلك التي أجرتها الشرطة اليابانية وحققت مساعيها بالتفريق بين الأصوات البشرية والتعرف على صوت كل كائن حي والتفريق بينها ، الى جانب التعرف على أصوات الآليات وتحديد حالتها العامة من خلال الصوت ، وتسجيل صوت المتفجرات وإعداد أرشيف لها ، والاستفادة من شهود السماع بإيجاد برامج متطورة لعملية الاستعراف ، كما توصلت لاستعمال الصوت لتأمين الأبواب والخزائن الشخصية . يُنظر العقيد . عبد الله بن محمد اليوسف ، مصدر سابق ، ص ٢٢٦ ، ٢٢٧ .

(2) د. منصور عمر المعايطة ، مصدر سابق ، ص ١٦٩ .

والقذف والتهديد ويمكن أن يقع بصورة غير مباشرة عندما يستخدم الجاني الآلات في ارتكاب الجرائم كجريمة القذف أو التهديد عن طريق الهاتف ، أو باستخدام أجهزة التسجيل المسموعة والمرئية وغيرها [١] ، كما وتبرز أهمية الصوت في الجرائم المنظمة وجرائم الاشتراك إذ يكون وسيلة ملازمة لجميع مراحل الإعداد والتحضير والتنفيذ والتصرف في الجريمة المنظمة التي لا يظهر فيها رؤساء العصابات [٢] ، إذ كثيراً ما تكون الأداة التي تستخدم لارتكاب هذه الجريمة من أحدث مبتكرات التقنية مثال ذلك استخدام الحبر السري في نقل الرسائل والشفرة واللاسلكي ، إذ كان للتطور في مجال الالكترونيات إسهام فاعل في تسهيل التبادل التجاري وفي سرعة الاتصال المتاحة للجريمة المنظمة ، إذ انه من خلال وسائل الاتصال الفورية تتحكم عصابات الإجرام في التنسيق فيما بينها بعقد الصفقات التجارية على المستوى الدولي كما في الاتجار بالمخدرات وتهريب الأسلحة والمتفجرات [٣] . وسنبحث دور الصوت في جرائم القذف والسب والتهديد كونهُ الوسيلة الرئيسة التي ترتكب فيها هذه الجرائم.

الفرع الأول : جريمتا القذف والسب.

يعرف القذف بأنه إسناد واقعة محددة تستوجب عقاب من تنسب اليه أو احتقاره إسناداً علنياً عمدياً [٤] .

وقد عرفت المادة (١/٤٣٣)من قانون العقوبات العراقي القذف بأنه : (إسناد واقعة معينة الى الغير بإحدى طرق العلانية من شأنها ان توجب عقاب من اسند تاليه أو احتقاره عند أهل وطنه).

ولجريمة القذف ركنان :مادي ومعنوي ، يفترض الركن المادي فعل إسناد فينصب هذا الفعل على واقعة محددة ومن شأنها عقاب من أسندت إليه أو احتقاره ويتعين أن يكون هذا الإسناد علنياً ، ويعرف الإسناد بأنه التعبير عن فكرة أو معنى فحواه تشبه واقعة معينة الى شخص واهم وسائل التعبير هي القول ، والركن المعنوي يتخذ صورة القصد الجنائي [٥] .

---

(١) د. محمد حماد مرهج الهيتي ، مصدر سابق ، ٤٨٢ .
(٢) د. منصور عمر المعايطة ، مصدر سابق ، ص ١٧٠ .
(٣) د. عبد الفتاح مصطفى لطفي ، د. مصطفى عبد المجيد كارة ، د. أحمد محمد النكلاوي ، الجريمة المنظمة التعريف والأنماط والاتجاهات ، ط١ ، منشورات أكاديمية نايف للعلوم الأمنية ، الرياض ، ١٩٩٩ ، ص ٢٠ ، ٥١ ، ٥٢ .
(٤) د. عبد الحميد الشورابي ، جريمة القذف والسب في ضوء القضاء والفقه ، دار المطبوعات الجديدة ، الإسكندرية ، ١٩٨٥ ، ص ٨١ .
(٥) إبراهيم كمال إبراهيم محمد ، الضوابط الشرعية والقانونية لحماية حق الإنسان في اتصالاته الشخصية في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠١٠ ، ص ٢٢٦ ، ٢٢٧ .

أما السب فيعرف بأنه (خدش شرف شخص واعتباره عمداً دون أن يتضمن ذلك إسناد واقعة معينة ومحل التجريم هو المساس بشرف المجني عليه واعتباره) [١] .

وقد عرف المشرع العراقي السب في المادة (٤٣٤) من قانون العقوبات بقوله (رمي الغير بما يخدش شرفه أو اعتباره أو يجرح شعوره وان لم يتضمن ذلك إسناد واقعة معينة).

وبذلك فجريمة السب تتحقق بتوافر ركنين هما الركن المادي المتمثل بالسلوك المعاقب عليه وهو رمي الغير بما يخدش شرفه او اعتباره او يجرح شعوره بطرق العلانية' وركن معنوي يتخذ صورة القصد الجنائي [٢] .

وبذلك فان السب والقذف يتفقان في أن كلاً منهما اعتداءً على شرف المجني عليه واعتباره بإسناد ما يشينه إليه اي أنهما متفقان من حيث الحق المعتدى عليه إلا أنهما يختلفان من حيث الفعل المكون للجريمة فبينما لا يقوم القذف إلا إذا أسند الجاني الى المجني عليه واقعة معينة من شأنها لو كانت صادقة أن توجب العقاب واحتقاره عند أهل وطنه ، فان السب يقوم بإلصاق صفة أو عيب أو معنى شائن الى المجني عليه من دون أن يتضمن ذلك إسناد واقعة معينة اليه فالقول عن شخص معين انه سرق مال شخص آخر أو انه ارتشى ليقوم بعمل معين من أعمال وظيفته يُعدّ قذفاً بينما تقوم جريمة السب إذا قيل عن شخص ما انه سارق أو مرتشٍ إذ يمكن وصفه بصفة شائنة دون إسناد واقعة معينة [٣] ، بل هناك من يذهب الى أكثر من ذلك فيعد أن النشاط الإجرامي في السب لا يختلف في طبيعته في القذف فجوهر النشاط الإجرامي في السب انه تعبير عن رأي المتهم في المجني عليه ، وهو رأي ينطوي على المساس بشرفه واعتباره وبذلك فالسب جريمة تعبير ويخضع النشاط الإجرامي في السب لذات القواعد التي يخضع لها القذف [٤] .

فالاختلاف بين الجريمتين يقع في ركنيهما المادي إذ يجب أن تتضمن جريمة القذف فعل إسناد وهو جوهر الركن المادي فيها وهذا لا يشترط في جريمة السب ، وما هو القاسم المشترك بين

---

(١) د. عبد الحميد الشورابي ، مصدر سابق ، ص ٨١ .
(٢) نوال طارق إبراهيم العبيدي ، الجرائم الماسة بحرية التعبير عن الفكر ، ط ١ ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، الأردن ، ٢٠٠٩ ، ص ٢٠٧ .
(٣) د . معوض عبد التواب ، القذف والسب والبلاغ الكاذب وإفشاء الأسرار والشهادة الزور ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٨٨ ، ص ١٤٤ .
(٤) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، مصدر سابق ، ص ٦٩٩ ، ٧٠٠ .

الجريمتين ألا وهو عنصر العلانية إذ تتطلبه كلا الجريمتين فبعضهم [١] يعده ركناً ثالثاً تتطلبه كلا الجريمتين لا بل هو الركن المميز لهما إذ أنهم يرون أن خطورة هذه الجرائم لا تكمن في العبارات المشينة ذاتها أو الواقعة المسندة وإنما في إعلانها .

والواضح من عبارات المشرع العراقي أنه عدَّ العلانية عنصراً من عناصر الركن المادي يكون أثره في تحديد مقدار العقوبة فقط ولا يترتب على تخلفه انتفاء الجريمة فهو بذلك لا يعد ركناً من أركان الجريمة ، إذ تنص المادة ٤٣٥ على انه (اذا وقع القذف او السب في مواجهة المجني عليه من غير علانية ... فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على خمسين ديناراً أو بإحدى هاتين العقوبتين) فقد جعل المشرع لانتفاء العلانية أثراً في تخفيف العقوبة لأنه حدد عقوبة جريمة القذف التي ترتكب بالعلانية الحبس والغرامة أو أحداهما وعقوبة جريمة السب الحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مئة دينار أو بإحداهما.

أما المشرع المصري فقد عاقب على جريمة السب العلني التي تتم بواسطة وسائل العلانية كما عاقب على ارتكاب السب في حالة تخلف هذا العنصر مقدراً خطورة الفعل على العلاقات الاجتماعية فتتحقق جريمة السب غير العلني عند تخلف ركن العلانية فهو ميز بين جريمتين ولم يخفف العقوبة فقط [٢] .

وفي حقيقة الأمر إن هذه الجرائم تقع في الغالب بالأسلوب القولي فللصوت فيها دور مهم ، إذ يعد تارةً وسيلة لإسناد الواقعة في جريمة القذف أو للصق العبارات أو الصفة أو اللفظ الجارح في جريمة السب ، كما يعد تارةً أخرى وسيلة للعلانية .

ففيما يخص فعل الإسناد الذي يمثل الركن المادي في جريمة القذف فقد يكون بصورة شفوية ويعني أصواتاً تعبر اصطلاحاً عن معنى [٣] ، كما يغلب لصق الصفة الشائنة والعبارات الجارحة في جريمة السب بصورة شفوية ويمكن أن تتحقق هذه الجريمة إذا تلقى شخص اتصالاً هاتفياً يتضمن سباً أو قذفاً موجه إليه [٤] ، كما يستخدم الصوت لتحقيق العلانية التي يتطلبها القانون إذ يعد هو الأسلوب

---

(١) د. عبد الحميد المنشاوي ، جرائم القذف والسب وإفشاء الأسرار ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠٠٥ ، ص ١٤ . ويُنظر د. عبد الحميد الشورابي ، مصدر سابق ، ص ٨٢ . د. ماهر عبد شويش الدرة ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠٠٩ ، ص ٢٤٧ .

(٢) د. طارق سرور ، جرائم النشر والإعلام – الكتاب الأول الأحكام الموضوعية ، ط ٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص ٧٢٧ .

(٣) د. ماهر عبد شويش الدرة ، مصدر سابق ، ص ٢٤٨ .

(٤) د. رمسيس بهنام ، قانون العقوبات جرائم القسم الخاص ، ط ١ ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٩ ، ص ٦٦٣ .

الغالب وما يعبر عنه بعلانية القول كاستخدام الصوت العالي أو الواضح أمام مجموعة أو جمهور من الناس وإن كانت العلانية تتحقق بالفعل أو الإيماء أو الكتابة ، ويقصد بالقول كل ما ينطق به وما يصدر من صوت ولو كان بعبارات مقتضبة ،وأياً كان الأسلوب شعراً او نثراً وتتوافر العلانية بالجهر بالقول ومناطه صدور القول أو الصياح بحيث يسمعه أو يمكن أن يسمعه غير المتخاطبين ، فإذا قيلت بحيث لا يمكن أن نسمعها أولا من قيلت اليه فلا تتوافر العلانية [١] ، وقد أشار المشرع العراقي في قانون العقوبات لوسائل العلانية في الفقرة الثالثة من المادة (١٩) وعدّ القول أو الصياح أحد هذه الوسائل ،وقد ساوى المشرع بين القول والصياح لكونهما من وسائل التعبير إلا انه يجدر القول في أن هذه الصورة تتسم بضرورة أن يتم الجهر بالقول أو الصياح أو ترديده ، إذ أن الجهر يعني إعلان القول بصوت عال حتى يسمعه من كان حاضراً من الجمهور في المكان وليس فقط أطراف المناقشة أو الحديث [٢] .

واعلان القول يتحقق بصور ثلاث وهي : الجهر به او ترديده باحدى الطرق الآلية في محفل عام او طريق عام او في اي مكان آخر مطروق ، او الجهر بالقول بالصياح في محل خاص بحيث يستطاع سماعه في مكان عام ، او إذاعة القول او الصياح بطريق اللاسلكي او بأية طريقة اخرى [٣] ، ويتضح بذلك ان العلانية تتحقق بالنظر الى طبيعة المكان الذي حدث فيه القول او الصياح ، ذلك انه يشترط لتحقق العلانية ان يكون القول او الصياح صادراً في مكان عام وان يكون في استطاعة من كان في المكان الذي حدث فيه القول او الصياح ان يسمعه [٤] ، و يقصد بالإذاعة بالطريقة الآلية هو نشر القول أو الصياح على كثيرين على نحو تحقيق سماعهم اياه معاً في وقت واحد وذلك عن طريق ارسال موجات معينة في الجو عن طريق اللاسلكي او اي طريقة اخرى يتوصل العلم الى اكتشافها ، ويلاحظ ان المشرع العراقي قد اورد كلمة آلية في نص المادة (٣/١٩) عقوبات وهذا تعبير عام يشتمل على كل الوسائل الفنية التي من شأنها نقل الصوت حصراً كالراديو او الصوت والصورة معاً كالتلفاز كما جعل المشرع النص من الاتساع بحيث يستوعب كل الوسائل التي يتوصل الى اكتشافها مستقبلاً [٥] ، كاستخدام الحاسوب وشبكاته والانترنت تحديداً في نقل الصوت أو الصوت والصورة بشكل مندمج .

---

(١) د. عبد الحميد الشورابي ، مصدر سابق ، ص ٨٧ .
(٢) د. نوال طارق إبراهيم العبيدي ، مصدر سابق ، ص ١١١ .
(٣) د. عبد الحميد المنشاوي ، مصدر سابق ، ص ١٥ .ويُنظر د. ماهر عبد شويش الدرة ، مصدر سابق ، ص ٢٥٢ .
(٤) د. طارق سرور ، مصدر سابق ، ص ١٠٢ .
(٥) د. نوال طارق إبراهيم العبيدي ، مصدر سابق ، ص ١١٣ .

أما القذف عن طريق التليفون فقد عاقب عليه قانون العقوبات المصري في المادة (٣٠٨ مكرر) ويمكن القول بان هذا القذف هو قذف غير علني في حكم القذف العلني وهذا ما أكده المشرع في المذكرة الايضاحية بقوله (من البديهي انه لا يشترط العلانية لتوافر اركان الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٠٨ مكرر) [١] .اذ كثرت أخيراً حوادث الاعتداء على الناس بالسب والقذف بطريق التليفون واستفحلت مشكلة ازعاجهم ليلاً ونهاراً أو اسماعهم افدح العبارات واحتمى المعتدون بسرية المحادثات واطمأنوا الى أن القانون لا يعاقب على السب والقذف بعقوبة رادعة إلا اذا توافر شرط العلانية [٢] .

الفرع الثاني : جريمة التهديد (بصورتها الشفهية) .

يعرف التهديد بانه ارادة المتهم ايقاع الاذى بالمجني عليه او (بشخص يهمه امرهُ) على نحو يؤثر على نفسيته او حرية ارادته ، وهذه الارادة يفترض ان تكون محققة أي مفرغة بشكل تصميم إرادي ، ومن ثم يختلف التهديد عن تمني الشر او الدعاء به لشخص آخر [٣] ، وقد أشار المشرع العراقي الى جريمة التهديد في المواد (٤٣٠-٤٣٢) من دون ان يضع تعريفاً للتهديد.

وأركان جريمة التهديد على وفق الرأي الغالب في الفقه هي ركنان فقط : الاول الركن المادي وهو فعل التهديد ، والثاني هو الركن المعنوي متمثلاً بالقصد الجنائي [٤] .

والغالب في فعل التهديد ان يتم بصورة شفوية او كتابية وان القانون العراقي لا يعتد بالوسيلة التي يتم فيها التهديد اذ نصت المادة (٤٣٢) على انه (كل من هدد آخر بالقول او الفعل او الاشارة كتابةً او شفاهاً او بواسطة شخص آخر ...)وهذا يعني ان فعل التهديد يتم بوسائل متعددة منها القول ، إلا ان المشرع المصري فرض في المادة ٣٢٧ من قانون العقوبات عقوبة أخف على التهديد الشفوي واشترط ان يقع بواسطة شخص آخر فاذا وقع مباشرةً في مواجهة المجني عليه فلا تقوم جريمة التهديد .

والتهديد الشفوي يتخذ صورة الاقوال الصادرة عن المتهم ولا تهم الغة طالما ان المجني عليه يفهمها ويستوي ان تكون تلك الاقوال تعبر عن التهديد صراحةً او أن تعبر عنه ضمناً [٥] .

---

(١) د. عبد الحميد الشورابي ، مصدر سابق ، ص ٨٨ .
(٢) د. عبد الحميد المنشاوي ، مصدر سابق ، ص ١٤ .
(٣) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ... ، مصدر سابق ، ص ٩٨١ .
(٤) د. ماهر عبد شويش الدرة ، مصدر سابق ، ص ٢٢٩ .
(٥) المصدر نفسه ، ص ٢٣٩ .

وبذلك فان دور الصوت في جريمة التهديد يبرز بكونه احدى الوسائل التي ترتكب به هذه الجريمة إلا انها تكون الوسيلة الوحيدة في جريمة التهديد التي تتم عبر الهاتف اذ ان الصوت يعد وسيلة اساسية لارتكاب هذه الجريمة .

المطلب الثاني

الجرائم التي يكون محل الاعتداء فيها على الصوت .

لقد جرمت بعض التشريعات العقابية الافعال التي يُعتدى فيها على الصوت البشري الذي يعد حديثاً شخصياً سواء أكان مباشراً أم هاتفياً في صدد حمايتها للحياة الخاصة ، فقد جرمت هذه الافعال حمايةً لحق الفرد في الخصوصية وتأخذ افعال الاعتداء على الصوت صوراً متعددة منها الحصول على الحديث او اذاعته او استعماله او التهديد بافشائه.

الفرع الاول : التنصت او تسجيل او نقل المحادثات .

تنص المادة (١/٢٢٦) من قانون العقوبات الفرنسي لسنة ١٩٩٢ على انه (يعاقب ... كل من يعتدي ارادياً او عمداً على حرمة الحياة الخاصة للغير بأي وسيلة كانت وذلك بالتقاط او بتسجيل او بنقل الأحاديث التي تصدر عن شخص بصفة سرية او خاصة من دون رضاه) ، فهناك شرطان يتوقف عليهما قيام الجريمة وهي ان يكون الاعتداء عمدياً على حرمة الحياة الخاصة للغير وان يتم بدون رضائه ، ومع ذلك فهناك جانب من الفقه الفرنسي يذهب الى تحميل النص المتقدم مالا يتحمله بقوله (ان الجريمة التي اشترطها النص جريمة شكلية بحتة) مع انه واضح بالدلالة بتجريم الاعتداء الارادي على حرمة الحياة الخاصة للغير [١] .

أما المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات المصري فأشارت الى هذه الجريمة بقولها (... أ_ استرق السمع او سجل او نقل عن طريق جهاز من الاجهزة اياً كان نوعه محادثات جرت في مكان خاص او عن طريق التليفون ...).

وتبين من النصوص المذكورة انه تم الجمع بين فعل الالتقاط (استراق السمع) والتسجيل والنقل للمحادثات ، وان كانت جميع هذه الافعال تنطوي على جريمة الاعتداء على الحياة الخاصة ويمكن ان

([1]) Ravanas J.' la protection des personnes sontre la realization et publication de leur image –LGDJ ، Paris ،1978 ، P. 517 .

ينظر اليها على انها تشكل جرائم مستقلة ولاسيما في النشاط المادي المحقق لكل جريمة [١] ، إلا ان هناك من يعد هذه الافعال جريمة واحدة بأسم جريمة الحصول على الحديث اما الاستراق او التسجيل او النقل فهي قوام الركن المادي لهذه الجريمة [٢] .

وفيما يخص اركان هذه الجريمة فيرى بعضهم [٣] أن المشرع اشترط توافر ثلاثة أركان لهذه الجريمة وهي : موضوع الجريمة وهو : المحادثات الخاصة ،وركن مادي قوامه نشاط هو فعل الالتقاط او التسجيل او النقل للمحادثات ويترتب على هذا النشاط نتيجة وهي الحصول على الحديث ، وركن معنوي يتخذ صورة القصد الجنائي .

اما بعضهم الآخر [٤] فيرى ان لهذه الجريمة ركنين : مادي يتمثل بالنشاط الجرمي المشار اليه وينصب على المحل الذي يقع عليه الاعتداء وهي المحادثات ، والركن المعنوي.

أما موضوع الجريمة أو المحل الذي ينصب عليه السلوك الجرمي فهو المحادثات الخاصة التي عبر عنها المشرع الفرنسي بأنها التي تصدر عن الشخص بصفة سرية او خاصة ، أما المشرع المصري فعبر عنها بانها المحادثات التي تجري في مكان خاص أوعن طريق التليفون ، وقد بيّنا سابقاً أهم معايير تحديد خصوصية الحديث ونرى ان انسب معيار لتحديد مدى خصوصية الحديث هو المعيار الذي تبناه المشرع الفرنسي المتمثل بالصفة الخاصة او السرية للحديث أيا كان مكان صدوره فهو معيار شخصي يسمح بمواجهة كافة الحالات التي يتعرض لها الحديث بالاعتداء ، فالعمل جرى على تبادل محادثات خاصة في مكان عام والخصوصية تتحدد على أساس الصوت الذي تمت به المحادثة ، ومدى ازدحام المكان وغيرها من الاعتبارات فالذي يجب التأكيد عليه هو ظروف الحال الذي تمت به المحادثة ، وطبيعة المحادثة نفسها ، ويمكن أن يكون للمكان اعتبار في تحديد خصوصية الحديث ولكن ليس كمعيار وحيد وإنما باعتباره معياراً لمدى ما يتوقعه الشخص من خصوصية لمحادثاته [٥] ، وهذا ما عبر عنه المشرع الفرنسي بالصفة الخاصة أو السرية للحديث .

---

(١) د. محمد حماد مرهج الهيتي ، البحث عن حماية جنائية للبيانات والمعلومات الشخصية ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، العدد ٢٧ ، يوليو ٢٠٠٦ ، ص ٤٣٧ .
(٢) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ... ، مصدر سابق ، ص ٧٨٨ .
(٣) د. عماد حمدي حجازي ، مصدر سابق ، ص ١٤٨ . ويُنظر د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ... ، مصدر سابق ، ص ٧٨٨ .
(٤) د. رمسيس بهنام ، قانون العقوبات ... ، مصدر سابق ، ص ١٠٩٥ وما بعدها . ويُنظر د. محمد حماد مرهج الهيتي ، البحث عن حماية ... ، مصدر سابق ، ص ٤٣٧ وما بعدها .
(٥) د. عماد حمدي حجازي ، مصدر سابق ، ص ١٥٥.

أما الأفعال الجرمية التي يترتب عليها الحصول على الحديث فقد أشار المشرع الفرنسي الى أفعال الالتقاط أو التسجيل أو النقل للمحادثات ، أما المشرع الفرنسي فذكر أفعال استراق السمع الى جانب التسجيل أو النقل بأحد الأجهزة .

فالالتقاط يعني الاستماع خلسة إلى الحديث سواء تم ذلك بالأذن المجردة أم باستخدام جهاز من الأجهزة المتخصصة في ذلك [١] ، أما عبارة استراق السمع فتعني التنصت على الحديث أو الاستماع اليه خلسة باستخدام الأذن وحدها دون الحاجة الى الاستعانة بأية أداة أو جهاز وبذلك يعد مرتكباً للجريمة من يتنصت بأذنيه على حديث خاص [٢] .

والتسجيل يعني حفظ الحديث على مادة معينة معدة لذلك كي يستمع اليه فيما بعد ، والنقل يعني إرسال الحديث من المكان الذي يجري فيه الى مكان آخر سواء كان قريباً أم بعيداً [٣] .

أما الوسائل التي تتم فيها هذه الأفعال فلم يشترط المشرع الفرنسي في نص المادة (٢٢٦-١) وسيلة معينة تقع فيها الجريمة ، إذ ذكر عبارة (بوسيلة أياً كانت) وهذا يعني أنه لم يتطلب لقيام الجريمة أن يستعين الجاني بجهاز من الأجهزة .

ويتطلب المشرع المصري أن يرتكب الفعل عن طريق جهاز من الأجهزة أياً كان نوعه ويعني بهذا التعبير جهازاً مما أنتجه التقدم العلمي ، إذ الفعل لا تكون له الخطورة التي تقتضي تجريمه إلا إذا استغل العلم الحديث في ارتكابه فلا يعد مرتكباً للجريمة من تنصت بأذنيه على الحديث الخاص ، أو من سجله على الورق كتابةً أو حفظه في ذاكرته ثم نقله الى أشخاص آخرين [٤] ، ونرى أنه مع هذا التصور أن لفظ (استراق السمع) لا يتناسب مع اشتراط أن يقع بأحد الأجهزة لأن معنى استراق السمع يشير الى السماع بالأذن وحدها لذلك فتعبير المشرع الفرنسي أكثر دقة وهو (الالتقاط أو التنصت) مع أنه لم يشترط أن يتم بجهاز ما اي أنه يشمل التنصت بالأذن أو بغيرها .

أما الركن المعنوي فيتمثل بالقصد الجنائي كون هذه الجريمة من الجرائم العمدية التي يتطلب لقيامها اتجاه إرادة الجاني الى القيام بالفعل مع علمه بالصفة الخاصة للحديث وهذا ما أشار اليه المشرع الفرنسي صراحة في نص المادة (٢٢٦-١) من قانون العقوبات . فلا تقوم الجريمة إذا التقط

---

(١) إبراهيم كمال إبراهيم محمد ، مصدر سابق ، ص ١١٧ .
(٢) د. عماد حمدي حجازي ، الحق في الخصوصية ومسئولية الصحفي ، ط ١ ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠٠٨ ، ص ١٥١ .
(٣) إبراهيم كمال إبراهيم محمد ، مصدر سابق ، ص ١٢٨ .
(٤) د. محمود نجيب حسني ، مصدر سابق ، ص ٧٩١ . ويُنظر د. عماد حمدي حجازي ، مصدر سابق ، ص ١٥٤ .

شخص محادثة تليفونية بصورة عرضية نتيجة تشابك الخطوط ، أو ترك جهاز تسجيله مفتوحاً سهواً منه في مكان خاص فسجل محادثة جرت في هذا المكان [١] .

الفرع الثاني : إذاعة أو استعمال التسجيل أو التهديد بالإفشاء .

نصت المادة (٣٠٩ مكرراً) من قانون العقوبات المصري على أنه : (يعاقب بالحبس كل من أذاع أو سهل اذاعة أو استعمل ولو في غير علانية تسجيلاً أو مستنداً متحصلاً عليه بإحدى الطرق المبينة في المادة السابقة أو كان ذلك بغير رضاء صاحب الشأن . ويعاقب بالحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات كل من هدد بإفشاء أمر من الأمور التي تم التحصل عليها بإحدى الطرق المشار اليها لحمل شخص على القيام بعمل أو الامتناع عنه ...)

وبذلك نصت هذه المادة على جريمتين : إذاعة أو استعمال التسجيل أو المستند ، والتهديد بإفشاء أمر من الأمور التي تم الحصول عليه باحدى الطرق المبينة في المادة (٣٠٩) ، وما يهمنا في موضوع بحثنا هو جريمة إذاعة أو استعمال التسجيل كونه يقع على الصوت وكذلك التهديد بإفشائه.

أولاً : إذاعة أو استعمال التسجيل .

تقوم هذه الجريمة على ركن مادي يتمثل بإذاعة الحديث أو تسهيل إذاعته أو استعمال التسجيل' وركن معنوي يتمثل بالقصد الجنائي .فالإذاعة هي تسيير الشريط المحتوى على التسجيل في جهاز التسيير ، وتسهيل الإذاعة من قبيله إمداد حائز الشريط بجهاز لتسييره لم يكن لدى هذا الأخير ، والاستعمال هو إظهار مضمون التسجيل دون رضا صاحبه [٢] ، والنشر قد لا يتحقق بمجرد تسيير الشريط في الجهاز إنما لا بد من إذاعته أو نشره وبذلك يتحصل علم الآخرين بمضمونه فلا بد لتحقق النشاط المكون لهذه الجريمة أن يكون الى جانب ذلك اتصال الغير به ، كما أن استعمال التسجيل يتطلب إظهار مضمونه للغير أو استخدامه بما يحقق منفعة للشخص أو استغلاله على أي وجه وما يجب ملاحظته أن الاستعمال يشترط لتحققه أن يكون بغير رضا صاحبه ولا يشترط أن يكون بعلانية أو بغير علانية [٣] .

أما موضوع الجريمة وهو المحل الذي يقع عليه الفعل الجرمي فهو التسجيل الصوتي لشخص من الأشخاص أي الحديث الذي حفظ على مادة من شأنها أن تمكن من الاستماع اليه لدى الطلب بوجود خاصية الاسترجاع بالوسائل التقنية ، وحدد المشرع مصدرين لحيازة المتهم للتسجيل الصوتي : الأول

(١) إبراهيم كمال إبراهيم محمد ، مصدر سابق ، ص ١٢٩ .
(٢) د. رمسيس بهنام ، مصدر سابق ، ص ١١٠٠ .
(٣) د. محمد حماد مرهج الهيتي ، البحث عن حماية ... ، مصدر سابق ، ص ٤٤٣ .

ما نصت عليه المادة (٣٠٩) أي استراق السمع أو التسجيل أو النقل ، والمصدر الثاني ،فهو واقعة لم يرضَ المجني عليه كالحصول عليه عن طريق السرقة أو النصب أو خيانة الأمانة ولا يشترط ان تتوافر في هذه الواقعة أركان جريمة ، إذ يكفي عدم رضا المجني عليه بها [١] .

والركن المعنوي هو القصد الجنائي أي انصراف الإرادة الى الإذاعة أو تسهيلها أو استعمال التسجيل فلا تتوافر الجريمة في ترك شريط التسجيل في جهاز الإذاعة عن سهو ، كما ينتفي إذا لم يكن القصد الجنائي لدى مذيع التسجيل أو مسهل إذاعته أو مستعمله إذا لم يكن عالماً بأنه تم الحصول على التسجيل بدون رضا صاحب الحديث المسجل [٢] .

ثانياً : التهديد بالإفشاء.

ان هذه الجريمة تتكون من ركنين مادي يتمثل في فعل التهديد بالافشاء ومعنوي يتمثل بالقصد الجنائي.

فالفعل الجرمي هو تهديد الشخص المسجل حديثه بإفشاء أمر من الأمور الواردة في التسجيل تحمله على القيام بعمل او الامتناع عنه ، ولا يلزم ان يكون الشخص المهدد بالإفشاء ذات الشخص الذي تحصل دون حق على التسجيل وإنما يلزم العلم بان التسجيل متحصل عليه بإحدى الطرق المبينة في المادة (٣٠٩) مكررا [٣] .

أما موضوع الجريمة الذي ينصب عليه الفعل فهو فحوى التسجيل أي المعلومات أو الأفكار التي يتضمنها التسجيل الصوتي ، وجريمة التهديد بالإفشاء هي جريمة عمدية يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي ، والقصد الذي تتطلبه هذه الجريمة هو قصد (خاص) قوامه نية حمل الشخص على القيام بعمل أو الامتناع عنه ، ويفترض القصد العام في هذه الجريمة العلم بمصدر الحصول على الأمر المهدد بإفشائه ،وتوقع تأثير التهديد على إرادة المجني عليه واتجاه الإرادة الى القيام بالتهديد والتأثير على إرادة المجني عليه [٤] .

أما الحماية الجنائية التي أقرها المشرع الأردني للمحادثات الشخصية فوردت في نص المادة (٢/٣٥٧) من قانون العقوبات التي حرمت الاعتداء على المحادثات الهاتفية بقولها (٢- ويعاقب بالحبس ... من كان ملحقاً بمصلحة الهاتف وأفشى مخابرة هاتفية اطلع عليها بحكم وظيفة أو عمله)

(١) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ... ، مصدر سابق ، ص ٧٩٦ ، ٧٩٧ .
(٢) د. رمسيس بهنام ، قانون العقوبات... ، مصدر سابق ، ص ١١٠٠ .
(٣) المصدر نفسه ، ص ١١٠٠ .
(٤) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ... ، مصدر سابق ، ص ٧٩٩ .

وهو بذلك قصر الحماية على المحادثات الهاتفية من دون المحادثات المباشرة كما إنه عاقب فعل الإفشاء من دون التنصت ، كما إنه جرم هذه الأفعال إذا صدرت من الموظف الحكومي ولم يُشِر الى صدورها من الأفراد العاديين .

هذا وقد خلا التشريع الجنائي العراقي كذلك من النص على الجرائم التي تقع بالاعتداء على المحادثات الشخصية التي اشرنا إليها في كل من التشريعين الفرنسي والمصري وهذا يعد نقصاً تشريعياً في هذا المجال ولاسيما مع التطور التقني وتوافر الأجهزة الالكترونية لتسجيل المحادثات ونقلها والتقاطها مما يجعل خصوصيات الفرد معرضة للانتهاك فيجب تجريم هذه الأفعال لضمان حرمة الحياة الخاصة ،إذ إن النصوص التي تناولت بعض الجرائم التي تقع اعتداءً على الحياة الخاصة جاءت قاصرة ولا تستوعب جميع أفعال الاعتداء على المحادثات الشخصية للأفراد فأشارت المادة (٣٢٨) الى معاقبة كل موظف أو مكلف بخدمة عامة او مستخدم في دوائر البريد والبرق والتليفون اطلع على رسالة أو برقية أو مكالمة هاتفية فأفشاها للغير ، أما في المادة (١/٤٣٨) فقد عاقبت الأفراد العاديين إذا صدرت منهم ذات الأفعال المشار إليها في المادة (٣٢٨) لكن بعقوبة أخف من تلك المقررة للموظفين الحكوميين ، ويلاحظ أن المشرع العراقي عاقب على فعل إفشاء المحادثات من دون أن يشير الى فعل التنصت في ذاته أو تسجيل تلك المحادثات ، كما إنه قصر الحماية على المحادثات الهاتفية من دون المحادثات الشخصية المباشرة التي تقع في مكان خاص أو عام وتتسم بالسرية ، كما أن النص قد لا يستوعب المحادثات الهاتفية التي تجري بواسطة الهاتف النقال الذي يعد من أبرز ما قدمه التقدم التقني في القرن الماضي بالإضافة الى المحادثات التي تجري بواسطة الاتصالات الالكترونية عن طريق شبكة المعلومات العالمية (الانترنت) ، وهذا ما يستوجب التدخل التشريعي لإسباغ الحماية القانونية على المحادثات الشخصية المباشرة والهاتفية والالكترونية على حدٍ سواء

المبحث الثاني

ضوابط قبول الصوت في الإثبات الجنائي .

إن حرية المحادثات الشخصية وسريتها مكفولة ومحمية قانوناً وكل من يحاول الاعتداء عليها أو إفشاء سريتها وانتهاك حرمتها يعاقب قانوناً ، فالأصل هو تجريم الاعتداء على سرية الحديث تحقيقاً لصالح الأفراد وعُدَّ رضا المجني عليه أحد الأركان أو العناصر التي تقوم عليها الجرائم ذات الشأن باعتبار ان الحق في الخصوصية هو من الحقوق الشخصية التي يعد الرضا فيها سبباً من أسباب إباحة الجريمة خلافاً للأصل العام وهذا يعني أن رضا صاحب الشأن يعني انتفاء احد عناصر التجريم

وبذلك لا نكون إزاء جريمة ويكون الحصول على الصوت قد تم بطريقة مشروعة ما يعني إمكان قبوله كدليل في الإثبات الجنائي . كما أن هناك حالات تقتضيها المصلحة العامة بحيث تقرر إباحة التنصت على المحادثات الشخصية وتسجيلها بدون أخذ أو انتظار رضا الشخص وهذه الحالات تكون بتصريح القانون ويجب أن تتخذ هذه الإجراءات في ظل الشروط التي يضعها المشرع ليكون الحصول على الصوت مشروعاً وبالتالي مقبولاً في الإثبات الجنائي.

ولذلك سنفصل ما أجملناه بتناول رضا صاحب الشأن في المطلب الأول ، أما المطلب الثاني فسيخصص لدراسة صدور الإذن من جهة مختصة وهذه هي الضوابط التي أُستشفت من النصوص القانونية التي تتضمنها التشريعات التي تناولت الموضوع كالتشريع الفرنسي والأمريكي والمصري فضلاً عما أضافه الفقه من شروط .

المطلب الأول

رضا صاحب الشأن .

الرضا بصفة عامة يعني الموافقة ، أي الموافقة على إجراء معين في مواجهة صاحب الشأن ، فالرضا بمثابة تعبير عن إرادة الشخص نحو قبول أمر معين . أما في المجال الجنائي فيقصد به اتجاه الإرادة نحو قبول فعل الاعتداء على مصلحة يحميها القانون فهو بمثابة تخويل ممن يصدر عنه للغير باتخاذ الإجراء الذي يرغب في القيام به رغم عدم مشروعية هذا الإجراء [1] .

والرضا الذي يجعل من تسجيل صوت ذي الشأن أو التنصت عليه مشروعاً فهو موافقة الشخص على تسجيل أحاديثه التي يتبادلها مع الغير مباشرةً أو تلك التي يجريها عبر الاتصالات الهاتفية أو الالكترونية ، فيبيح السلوك المكون للجريمة وبذلك تنتفي الجريمة لتخلف ركناً من أركانها والمستفيد من الرضا غالباً ما تكون السلطات التحقيقية والقضائية كما قد يكون من الأفراد .

وبذلك يعد رضا الشخص بالسماح للغير بانتهاك حريته وحرمة محادثاته الشخصية وكشف سريتها سبباً مبيناً لجريمة انتهاك المحادثات وحرمتها فلا مسؤولية تقع على الغير في ذلك لوجود الرضا من الشخص المعتدى عليه لأنه هو سيد الموقف وصاحب المصلحة التي اعتدى عليها ، وبذلك فللرضا دور بارز في هذه الجرائم كون ان حرمة الحياة الخاصة وحرية الاتصالات البرقية والشبكية واللاسلكية والبريدية من الحقوق التي أجاز القانون التصرف فيها والتنازل عنها للغير أو يرضى أن

(1) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ... ، مصدر سابق ، ص ٧٩٣ .

تتعرض للاعتداء والانتهاك ، بحيث أن الرضا ينفي عن الفعل صفة الجريمة نهائياً [١] ، إلا إن هناك من يرى أن المحادثات الشخصية هي فرع من حرمة الحياة الخاصة التي تُعدّ من الحقوق الشخصية وهي حقوق لا يجوز التنازل عنها ، والرضا بالاستماع لها ليس تنازلاً عن حرمتها وإنما هو إزالة لخصوصيتها الأمر الذي يرفع حرمتها بوصفها ملازمة لخصوصيتها [٢] .

وللإحاطة بمفهوم الرضا ومدى تأثير قبول الدليل المستمد من التسجيل الصوتي للمحادثات الشخصية سيتم تناول صور الرضا وشروطه وبيان نطاقه وذلك في الفروع الآتية.

الفرع الأول : صور الرضا.

للرضا صور مختلفة فهو قد يكون صريحاً ، أو ضمنياً (مفترضاً) ،كما قد يكون مشروطاً أو محدداً بأجل .

أولاً : الرضا الصريح.

الرضا الصريح هو الذي يصدر بصورة واضحة الدلالة وصريحة على موافقة ذي الشأن بتسجيل حديثه أو التنصت عليه.

ولا يثير التعبير الصريح عن الرضا أية مشكلة إذا صدر من صاحب الشأن وبموافقة صريحة للغير بالتقاط أو تسجيل أو نقل الحديث وقد يكون هذا الرضا قولاً أو كتابةً أو إشارةً أو حتى إيماءً بالرأس [٣] .

ثانياً : الرضا الضمني (المفترض).

يعد الرضا الضمني (المفترض) من أشكال الرضا ، وقد عرف الفقه الألماني والايطالي الافتراض بأنه يعني وجود ظروف مادية معينة او روابط بين الأشخاص تمكن من استخلاص الرضا منها حتى ولو لم توجد براهينه لكن يفهم منها وجود الرضا فعلاً [٤] .

---

(١) د. محمد صبحي محمد نجم ، رضاء المجني عليه وأثره في المسؤولية الجنائية – دراسة مقارنة ، ط ١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان – الأردن ، ٢٠٠٠ ، ص ٢٩٣ ، ٢٩٤ .
(٢) د. أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون لإجراءات ... ، مصدر سابق ، ص ٣٨٣ .
(٣) د. غنام محمد غنام ، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد لدى الموظف العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨ ، ص ١٥٦ .
(٤) د. محمد صبحي محمد نجم ، رضاء المجني عليه ... ، مصدر سابق ، ص ٦٣ .

ومثاله أن يعلم المتحدث أن كلامه يجري تسجيله دون استئذانه ولكنه يمضي في الحديث غير مكترث بذلك ، أو أن يتحدث مع زميله في مكان خاص بصوت مسموع في المكان العام المجاور له [١] .

وبذلك قد يثير الرضا الضمني مشاكل حول تقدير وجوده الفعلي ، وهنا يترك الأمر الى السلطة التقديرية للقاضي لكي يزن الموضوع وبحسب ظروف وملابسات الواقعة وما اذا كان قد صدر من صاحب الشأن الرضا من عدمه ، ويلاحظ أن نص المادة (٢٢٦-١) من قانون العقوبات الفرنسي يقيم قرينة افتراضية بالرضا اذا ما تمت أفعال التنصت أو التسجيل الخفي على مرأى ومسمع من اصحاب الصوت من دون حدوث أي اعتراض من جانبهم ومادام أنهم في وضع يسمح لهم بالاعتراض [٢] .

لذلك فإن الرضا الضمني يستلزم توافر الشروط الآتية [٣] :

١- يجب أن يكون الافتراض متصوراً ، أي أن يكون ثمة أساس لوجوده والمسألة هنا موضوعية تُبحث بالنسبة لكل حالة على حدة بالنظر الى الظروف التي وقع من خلالها فعل الالتقاط أو التسجيل أو النقل .
٢- يجب أن يكون الافتراض مؤكداً ، أي يجب أن يكون هناك تأكد لدى المستفيد من الرضا بأن المتحدث يسمح بهذا الانتهاك وإن لم يظهر إرادته على الوجه الصريح
٣- يكفي أن يكون الرضا متصوراً غير متعلق بخطأ أو إهمال فليس من المهم أن يكون حقيقياً بمعنى أنه ليس شرطاً أن يكون صاحب الشأن قد قصد الرضا فعلاً.
٤- يجب إثبات الظروف المبررة للافتراض بواسطة مرتكب الاعتداء بمعنى أنه إذا ثبت الاعتداء ، فإنه يجب على الجاني أن يبرهن بأنه قام بالفعل بناءً على الرضا المفترض .

ثالثاً : الرضا المشروط أو المصحوب بأجل

يكون الرضا مشروطاً إذا حصل شخص على تسجيل لمحادثات خاصة برضا صاحب الشأن ولكنه يعلق نشر ما تم الحصول عليه من أحاديث على شرط واقف مثل تركه لوظيفته التي يعمل فيها فمفاد هذا الشرط أنه إذا تمت واقعة النشر قبل ذلك كان الرضا دون أثر وعدّ الفعل الذي وقع غير مشروع حتى لو تخلف الشرط بعد ذلك [٤] .

---

(١) د. أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات ... مصدر سابق ، ص ٣٨٣ .
(٢) د. غنام محمد غنام ، مصدر سابق ، ص ١٥٦ – ١٥٨ .
(٣) آدم عبد البديع آدم حسين ، مصدر سابق ، ص ٨٩٣ . ويُنظر د. محمد صبحي محمد نجم ، رضاء المجني عليه ... ، مصدر سابق ص ٦٤ ، ٦٥ .
(٤) د. ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق ، ص ٣٤٥ .

كما قد يعلق الرضا على شرط فاسخ فيسبغ صفة المشروعية على الفعل إذا ارتكب قبل تحققه ومن ثم فأن الرضا المعلق على تنفيذ شرط يكون صحيحاً إذا تم تنفيذ هذا الشرط ، وعلى العكس فإنه لا يعتد بالرضا إذا لم ينفذ الشرط [١] .

كما قد يكون الرضا محدداً بأجل معين ، وقد يكون هذا الأجل فاسخاً كما هو الحال بالنسبة لحالة من يرضى بالاعتداء مادام أن الجاني يرتكبه حتى تاريخ معين بالذات ، وقد يكون هذا الأجل واقفاً [٢] . ومثال الأجل الواقف أن يرضى شخص بأن تُسجل محادثاته في تاريخ معين .

الفرع الثاني : شروط الرضا .

لاكتساب الرضا قيمة قانونية ويكون منتجا لآثاره في إباحة التنصت أو التسجيل الصوتي فيجب أن يصدر من ذي الشأن بتوفر الشروط العامة في صحة الرضا وهذه الشروط هي [٣] :

أولاً : صدور الرضا من شخص ذي أهلية .

أي يجب أن يصدر هذا الرضا من شخص كامل الأهلية ومميز قانوناً أي عالم ومحيط بكافة الظروف المحيطة به وبطبيعته ونتائج الفعل الذي رضي بارتكابه ، لأن رضاء الشخص غير السليم أو المصاب بعاهة عقلية تفقده القدرة على التحكم ومعرفة وإدراك الأشياء رضاءً باطل مجرد من كل قيمة قانونية [٤] .

ثانياً : أن تكون إرادة صاحب الشأن سليمة قانوناً

إذ يجب أن يكون الرضا صادراً باختيار ذي الشأن ، وبإرادته الحرة السليمة فلا وجود للرضا على الإطلاق إذا صدر من شخص نتيجة الإكراه والقسر والتهديد بالأذى بالجسم ، أو صدر من شخص نتيجة الغش والخداع والحيلة والغلط لأن هذه الصفات تعيب الإرادة وتجرد الرضا من كل قيمة أو أثر وانتفى وجوده [٥] .

---

(١) آدم عبد البديع آدم حسين ، مصدر سابق ، ص ٨٩٥ .
(٢) د. محمد صبحي محمد نجم ، رضاء المجني عليه ... ، مصدر سابق ، ص ٦٩ .
(٣) د. أكرم نشأت إبراهيم ، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، بدون سنة طبع ، ص ١٦٦ ، ١٦٧ .
(٤) د. محمد صبحي محمد نجم ، رضاء المجني عليه ... ، مصدر سابق ، ص ٢٩٣ .
(٥) المصدر نفسه ، ص ٥٩ .

ثالثاً : صدور الرضا من صاحب الصوت عند وقوع فعل التنصت أو التسجيل أو قبله

صاحب الصوت هو الذي يملك الإذن والموافقة على قيام الغير بالالتقاط أو التنصت أو التسجيل فلا يجوز لشخص من الغير أن يصرح لآخر بهذا الفعل مهما كانت صلة من صدر عنه الرضا بصاحب الحديث سواء أكانت علاقة زوجية أم أبوية أم مهنية ، باستثناء الابن القاصر فإن الأب وحده صاحب الحق في منح الإذن بالوقوف على مكنون أسرار ابنه القاصر [١] .

كما يجب صدور رضا صاحب الحديث عند وقوع الفعل أو قبله مع بقائه قائماً لحين وقوعه [٢] ، إذ يجب أن يكون الرضا قائما قبل البدء بعملية التنصت أو التسجيل مع استمراريته لحين القيام بها وهذا يعني بأنه لا يعتد بالرضا السابق إذا عدل عنه صاحبه قبل القيام بالأفعال المذكورة ، كما لا يعتد بالرضا الذي يقع بعدها .

الفرع الثالث : نطاق الرضا .

عندما يسمح المتحدث للغير بأن يسجل حديثا له أو يتنصت عليه فهذا لا يعني بصفة حتمية أنه قد أعلن هذا الحديث فمن الطبيعي أن تكون هناك غاية جعلته يسمح بذلك ، فيجب أن يكون فعل التسجيل أو التنصت في حدود هذه الغاية ،كما أنه من غير المتصور أن يكون الرضا شاملاً لجميع محادثاته المباشرة وغير المباشرة فيجب أن لا يتعداه ، بالإضافة الى أن صاحب الرضا يتبادل أحاديثه مع طرف ثانٍ أو أكثر وهذا يطرح تساؤلاً هل رضا صاحب الشأن يمد المشروعية الى التسجيل والتنصت الذي يجري بالنسبة لمحادثات الطرف الآخر والذي يأتي متزامناً مع التسجيل والتنصت الواقع على حديث الشخص الذى رضا به ؟

لنجيب على التساؤل المطروح سنبحث في النطاق الزماني والشخصي والموضوعي للرضا وذلك في الفقرات الآتية :

أولاً : النطاق الزماني للرضا

إن رضا الشخص في الماضي بالاستماع الى حديثه الشخصي في وقت معين لا يعني رضاءه النهائي الدائم بالاستماع الى جميع أحاديثه الشخصية المستقبلية [٣] ، إذ إن السماح بالتقاط المحادثات لا يعني الموافقة على نزع الحماية القانونية عن أسرار الحياة الخاصة فالمساس بالحق في حرمة

---

(١) د. حسن صادق المرصفاوي ، المرصفاوي في الإجراءات الجنائية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية . ١٩٨٢ ، ص ٣١٤ .
(٢) د. أكرم نشأت إبراهيم ، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ، مصدر سابق ، ص ١٦٦ .
(٣) د. أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات ... ، مصدر سابق ، ص ٣٨٣ .

الحياة الخاصة لا يكون فقط متى ما أُزيح الستار لأول مرة عن خصوصيات حياة الشخص وإنما يكون أيضا متى كُشف عن أمر كان معروفاً من قبل ثم ذهب في طيّ النسيان إبان فترة ومن يزيح الستار مرة أخرى عن المعلن المنسي فهو بمثابة من يريد من جديد الكشف عن السر ومن ثم ينطوي على ذلك على المساس بالحق في الخصوصية [١] .

وهذا يعني أن الرضا يكون محدداً بسقف زمني لا يجب أن يتعداه فقد يكون هذا الوقت محدداً عند صدور الرضا أو قد يكون محدداً بغاية محددة ينتهي بتحققها الرضا ولا يجوز بعده التنصت على المحادثات أو تسجيلها .

ثانياً : النطاق الشخصي للرضا .

المحادثات الشخصية تفترض على الأقل وجود شخصين كل منهما متحدث ومستمع للآخر فمن الذي يعتد برضائه للاستماع الى هذه الاحاديث أو تسجيلها ؟

إن الشخص الذي يسمح بتسجيل محادثاته الشخصية التي تدور في بيته مثلاً ، أو التنصت على محادثاته الهاتفية ، فإن هذا الرضا الصادر من طرف واحد لا يعتد به لأن الرضا يجب أن يصدر من قبل جميع المتحدثين وليس من قبل طرف واحد كما يرى أغلب الفقهاء [٢] ، وذلك لأن حرمة هذه المحادثات يملكها جميع أطرافه بغير استثناء لأنها جزء من حياتهم الخاصة جميعاً ، فرضا أحدهم لا ينصب فقط على حياته الخاصة وحدها وإنما يمس حياة الطرف الآخر وهو لا يملكه ، فإذا أراد الشخص أن يُخرج حديثه مع غيره من دائرة حياته الخاصة التي تتمتع بالحرمة فيسمح بتسجيل هذا الحديث فلا يجوز أن يفعل ذلك بغير رضا سائر أطراف الحديث الذين يدلون في نطاق حياتهم الخاصة والتي تتمتع بالحرمة ، وكذلك لا يجوز لأحد أطراف الحديث الشخصي أن يسجله بغير موافقة بقية الأطراف ، فإذا وقع هذا الحديث المُسجَل في يد القضاء وجب طرحه لأنه يعد دليلاً غير مشروع [٣] .

ثالثاً : النطاق الموضوعي للرضا

يلتزم من حصل على الرضا بنشر الخصوصيات (بصورة عامة) بعدة واجبات لصالح مالك السر وتتمثل هذه الواجبات : بالالتزام بالوقائع التي كانت محلاً للرضا فلا يجوز التعرض لوقائع أخرى

---

(١) آدم عبد البديع آدم حسين ، مصدر سابق ، ص ٨٩٣ .
(٢) د. محمد علي السالم ، مصدر سابق ، ص ٩٨ .
(٣) د.أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات ... ، مصدر سابق ، ص ٣٨٤ . ويُنظر د. حسن صادق المرصفاوي ، المحقق الجنائي ، مصدر سابق ، ١٩٩٨ ، ص ٧٤ .

غير تلك التي تمت الموافقة عليها ، كما يجب الالتزام بالوسيلة التي كانت محلاً للرضا فكشف الأسرار يمكن أن يتم بوسائل مختلفة شفوية كانت أو كتابية سمعية أو بصرية ويجب أن لا يتم الخروج عن الوسيلة التي تمت الموافقة عليها ، كما يجب الالتزام بالغاية التي كانت محلاً للرضا فلا يجوز تجاوز الوقائع المسموح بها [1] .

وفيما يخص ما يجب إتباعه عند الرضا بتسجيل المحادثات أو التنصت عليها فيجب أن يكون في حدود الوقائع التي كانت محلاً للرضا فمثلاً من يسمح بتسجيل محادثاته في المكتب فلا يجوز مد رضائه ليشمل محادثاته التي تجري في منزله ، كما أنّ من يسمح بالتنصت على محادثاته الهاتفية بالنسبة لمحادثة واحدة أو وقت محدد فلا يجوز أن يتم التنصت على محادثات أخرى أو في غير الوقت المحدد كما لا يجوز التنصت على المحادثات الالكترونية التي يجريها صاحب الشأن ، وفيما يخص الالتزام بالوسيلة قد يتصور بأن من يسمح بالتنصت على المحادثة ونقلها لا يعني هذا السماح للمستفيد من الرضا بتسجيلها ، أما الالتزام بالغاية التي كانت محلاً للرضا فقد يسمح الشخص بتسجيل محادثاته كي يكون التسجيل وسيلة لإثبات واقعة معينة جنائياً فلا يجوز استخدام هذا التسجيل لغايات أخرى .

المطلب الثاني

صدور إذن من جهة مختصة

التطور الذي طرأ على وسائل ارتكاب الجرائم جعل مواجهة بعض الجرائم وإثباتها أمراً يستوجب منح السلطات التحقيقية سلطة تسجيل المحادثات والتنصت عليها لذا فقد تدخلت بعض التشريعات ونظمت شروطاً لمباشرة التسجيل والتنصت كإجراءات جنائية ، فلا بد من صدور إذن من جهة مختصة بذلك قبل مباشرة هذه الإجراءات الخطيرة التي تعد استثناءً على القاعدة العامة التي تحرم انتهاك حرمة الحياة الخاصة ، ولذلك سنتطرق لمعرفة الجهة التي تصدر هذا الإذن كما سنتناول أهم مشتملاته وأحوال اتخاذه وتطبيقه .

الفرع الأول : الجهة المختصة بإصدار الإذن

بما أن الفقه الجنائي متفق بأن تسجيل المحادثات والتنصت عليها أياً كانت طبيعته القانونية يعد إجراءً من إجراءات التحقيق فهذا يعني ضرورة صدور إذن من جهة مختصة قانونا بإصداره قبل مباشرته وإلا كان الإجراء معيباً بعدم المشروعية وبالتالي استبعاد الدليل المتحصل منه .

---

(1) آدم عبد البديع آدم حسين ، مصدر سابق ، ص ٩٠١ .

وقد اختلفت التشريعات المقارنة في تحديدها للجهة المختصة بإصدار هذا الإذن ، لكن يلحظ عموماً إن أغلب هذه التشريعات أناطت هذه الصلاحية بجهة قضائية [١] مثل قاضي التحقيق أو القاضي الجزائي [٢] ، وسنبين اتجاهات التشريعات المقارنة التي اعتمدناها في دراستنا من هذه المسألة .

أولاً : التشريعات الأجنبية .

١- المشرع الفرنسي .

لقد منح المشرع الفرنسي قاضي التحقيق الاختصاص بإصدار أمر التسجيل عندما يكون مختصا بالتحقيق ، كما له أن لا يباشر هذا الإجراء بنفسه بل يندب أحد مأموري الضبط القضائي لمباشرته ، فلا يجوز لمأموري الضبط القضائي مباشرة هذه الإجراءات من تلقاء أنفسهم من دون استصدار إذن من قاضي التحقيق [٣] .

٢- المشرع الأمريكي .

أناط المشرع الأمريكي هذا الاختصاص الى الجهات الآتية :

أ- للقاضي الفيدرالي إذا كان الطلب بالإذن مقدماً من قبل إحدى السلطات الاتحادية المختصة بالتحري والتحقيق في الجرائم إلا إنه أوجب أن يتم تقديم الطلب في هذه الحالة في بادئ الأمر الى النائب العام أو معاونه أو النائب العام المشارك أو القائم بأعمال معاون النائب العام وللأخير كامل الصلاحية في الموافقة على الطلب و رفعه الى القاضي الفيدرالي أو عدم الموافقة عليه [٤] .

ب- لقاضي الولاية فيما إذا كان الطلب بالإذن مقدماً من قبل السلطات المختصة في الولاية بالتحري والتحقيق في الجرائم ويتوجب في بادئ الأمر أن يعرض الطلب على ممثل النيابة العامة الرئيس في الولاية أو على ممثل الاتهام الرئيس في أي جزء من الولاية ، وللأخير

---

(١) ومن التشريعات التي اشترطت صدور الإذن من الجهة القضائية هي التشريع الإيطالي الذي إشترط في المادة (٤/٢٢٦) من قانون الإجراءات أن يكون صدور الأمر بالتنصت على المحادثات الهاتفية من قبل الجهة القضائية المختصة ، وحظر في المادة (٣٣٩) من نفي القانون مباشرة هذه الإجراءات من قبل مأموري الضبط القضائي ، إلا إذا كانوا مخولين قضائياً بذلك .

(٢) إلا أن هناك بعض التشريعات منحت مهمة إصدار هذا الإذن للسلطة التحقيقية منها قانون الإجراءات الكويتي إذ نصت المادة (٨٧ / ٣) منه على أنه : (أما المحادثات الهاتفية فيجوز للمحقق أن يكلف أحد رجال إدارة الهاتف أو رجال السلطة بالاستماع اليها وتسجيلها لنقل صيغتها اليه) .

(٣) يُنظر نص المادة (١٠٠) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي .

(٤) تُنظر المادة (٢٥١٦) من قانون الجرائم والإجراءات الجنائية الأمريكية .

كامل الصلاحية في أن يوافق على رفع الطلب الى قاضي الولاية أو من عدمه [١] . وتلتزم الشرطة قبل طلب الإذن من القضاء الحصول على إذن من وزير العدل الفيدرالي أو المحلي أو ممن فُوِض خصيصاً لهذا العمل ثم يتقدم الى القاضي الفيدرالي أو المحلي بطلب الإذن مرفقاً به موافقة وزير العدل [٢] ، ويلاحظ أن المشرع الأمريكي قد شدد على هذه الإجراءات فاشترط موافقة القاضي والنيابة العامة الى جانب موافقة وزير العدل .

كما أن المشرع الأمريكي أجاز في المادة (٢٥١٨/٧/ب) من قانون الجرائم والإجراءات الجنائية اللجوء الى هذه الإجراءات لمدة ٤٨ ساعة من دون الحصول على إذن مسبق من الجهات المختصة وذلك في بعض حالات الاستعمال التي تقتضيها الضرورة الملجئة المحددة في القانون ، وإذا انقضت تلك المدة وجب الحصول على إذن للاستمرار في التنصت وإلا وجب إنهاؤه فوراً . فبعض سلطات التحقيق والشرطة التي تؤيد هذه الإجراءات تتعارض مع ضرورة الإشراف القضائي بحجة أن استخدام التسجيل والتنصت يتطلب السرية التامة كما إنها تتطلب السرعة وإخضاع الأمر لاستصدار إذن من القضاء فيه تأخير وتعقيد للإجراءات [٣] ، ولقد خول القانون رئيس الولايات المتحدة الأمريكي أن يأمر باللجوء لهذه الإجراءات دون أي رقابة قضائية في الحالات التي تقتضيها أغراض المخابرات ومكافحة التجسس في مواجهة القوى الخارجية وفي حالة وجود أخطار تهدد حكومة الولايات المتحدة وقد أثار هذا التخويل جدلاً كبيراً لدى الفقه والقضاء في الولايات المتحدة ومع ذلك بقي نافذاً ومعمولاً به حالياً [٤] .

ثانياً : التشريعات العربية .

١- المشرع المصري.

إن المشرع المصري أجاز لجهات عديدة الإذن بتسجيل المحادثات أو التنصت عليها بحسب الأحوال المنصوص عليها وكالآتي :

أ- سلطة قاضي التحقيق بإصدار الإذن

لقاضي التحقيق أن يصدر الإذن بالتسجيل أو التنصت إذا كان منتدباً للتحقيق في الجريمة وهذا ما نصت عليه المادة (٩٥) من قانون الإجراءات الجنائية بقولها (لقاضي التحقيق أن يأمر بضبط جميع

(١) تنظر المادة (٢٥١٦) من قانون الجرائم والإجراءات الجنائية الامريكي .
(٢) د. محمد أمين الخرشة ، مصدر سابق ، ص ٦٩ .
(٣) د. زين العابدين سليم ، د. محمد إبراهيم زيد ، مصدر سابق ، ص ١٠٨ .
(٤) د. مبدر الويس ، مصدر سابق ، ص ٢٠٩ – ٢١١ .

الخطابات ... وأن يأمر بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية أو إجراء تسجيلات لأحاديث جرت في مكان خاص) والجرائم التي يملك قاضي التحقيق التحقيق فيها واتخاذ الإجراءات المذكورة هي جميع الجنايات المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر هذا على وفق المادة (٦٤) من القانون المذكور [١] .

ب- سلطة القاضي الجزائي

يختص القاضي الجزائي بإصدار أمرٍ بالتنصت على المحادثات السلكية واللاسلكية وتسجيل المحادثات التي تجري في الأماكن الخاصة في الحالات التي تتولى النيابة العامة فيها التحقيق ، وفي غير الجرائم التي يكون لها سلطة قاضي التحقيق ، وللقاضي سلطة تقديرية في إصدار الإذن أو رفضه ، فالقاعدة العامة هي وجوب حصول النيابة العامة على موافقة القاضي الجزائي قبل مباشرة هذه الإجراءات [٢] .

وقد قضت محكمة النقض أن استصدار النيابة العامة إذناً من القاضي الجزائي لإجراء تسجيل لمحادثات جرت في مكان خاص ، بعد أن اتصلت بمحضر التحقيق وقدرت كفايتها لتسويغ الإجراء هو عمل من أعمال التحقيق [٣] .

ت- سلطة النيابة العامة

منحت المادة (٢٠٦ مكرراً) من قانون الإجراءات الجنائية لأعضاء النيابة العامة من درجة رئيس نيابة على الأقل ، بالإضافة الى الاختصاصات المقررة للنيابة العامة ، سلطات قاضي التحقيق في التحقيق في بعض الجرائم [٤] ، وبذلك فقد أصبح للنيابة العامة الحق في تسجيل المحادثات والتنصت عليها مباشرة من دون اللجوء الى القاضي الجزائي . ويلاحظ أن القانون اشترط وجوب صدور الإذن من درجة رئيس نيابة على الأقل ويترتب على مخالفة ذلك بطلان الأمر وعلة ذلك أن المشرع يتطلب فيمن يصدر هذا الإذن درجة من الخبرة القضائية تتناسب مع خطورة الإجراء [٥] .

---

(١) د. عبد المهيمن بكر ، إجراءات الأدلة الجنائية ، الجزء الأول في التفتيش ، ط ١ ، الرسالة الدولية للطباعة ، بدون مكان نشر ، ١٩٩٧، ص ٣٦٦ .

(٢) د.أشرف توفيق شمس الدين ، شرح قانون الإجراءات ... ، مصدر سابق ، ٢٥٩ .

(٣) الطعن رقم ١٩٣٢ سنة ٨٥ ق جلسة ١٩٨٩/٦/١٥ س ٤٠ ص ٦٣٠ ، نقلاً عن سعيد أحمد شعلة ، قضاء النقض في الأدلة الجنائية ، الجزء الأول ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، بدون سنة ، ص ٣٠٣ .

(٤) وهذه الجرائم هي : الجرائم التي تخضع لقانون الطوارئ رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٨ ، وجرائم أمن الدولة من جهة الخارج والداخل وفقاً للقانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٥ ، وجرائم المال العام . يُنظر د. أحمد الدسوقي ، مصدر سابق ، ص ٤٥٠ .

(٥) د. أشرف توفيق شمس الدين ، شرح قانون الإجراءات ... ، مصدر سابق ، ص ٢٦٠ .

ث- اختصاص رئيس المحكمة الإبتدائية

أعطت المادة (٩٥) مكرراً من قانون الاجراءات الجنائية الاختصاص لرئيس المحكمة الابتدائية المختصة في ان يأمر بناءً على تقرير مدير عام مصلحة التليفونات وشكوى المجني عليه في أحدى الجرائم المنصوص عليها في المادتين ١٦٦ مكرراً و٢٠٨ مكرراً في قانون العقوبات بوضع التليفون الذي ارتكبت به هذه الجرائم تحت الرقابة ضمن المدة التي يحددها.

ويهدف هذا الإجراء الى التنصت على المحادثات التليفونية عن طريق التليفون الموضوع تحت الرقابة أو تسجيلها لاستمداد الدليل منها على ارتكاب الجريمة [١] ، ويختلف هذا الإجراء عن التنصت على المحادثات السلكية واللاسلكية في أنه غير محدد الموضوع بمحادثة أو محادثات معينة وإنما يشمل جميع المحادثات التي تجري عن طريق التليفون الخاضع للمراقبة ، ويشترط لوضع جهاز تليفوني تحت المراقبة عدة شروط شكلية وأخرى موضوعية ،فمن حيث الاختصاص فقد عقده لرئيس المحكمة الابتدائية المختصة ، ومن حيث المجال فقد حصره في جرائم محددة وهي التسبب عمداً في إزعاج الغير بإساءة استعمال أجهزة المواصلات التليفونية والقذف والسب عن طريق التليفون ، ويتعين أن تتوافر دلائل قوية تفيد ان المتهم استعان بالجهاز التليفوني ، ويقدر رئيس المحكمة الابتدائية هذه الدلائل ومدة قوتها ، كما يجب أن يصدر الإذن بناءً على شكوى من المجني عليه وتقرير يصدره مدير مصلحة التليفونات على أن يكون الإذن محدد المدة [٢] .

٢- المشرع الاردني .

فيما يخص المشرع الأردني فانه لم يُشِر الى تسجيل المحادثات لكنه عالج التنصت على المحادثات الهاتفية في قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٤) لسنة (١٩٨٨) إذ اشترط في المادة (٨٨) [٣] ضرورة صدور إذن من النيابة العامة وهي المدعي العام [٤] .

---

(١) د. إيهاب عبد المطلب ، الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح قانون الإجراءات الجنائية ، الجزء الأول ، لمركز القومي للإصدارات القانونية ، ٢٠٠٩ ، ص ٧٥٩ .

(٢) د. إبراهيم حامد طنطاوي ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، الجزء الأول ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٤ ، ص ٥١٠ . ويُنظر د. إيهاب عبد المطلب ، الموسوعة الجنائية ... ، مصدر سابق ، ص ٧٥٩ .

(٣) إذ نص هذه المادة على أنه : (للمدعي العام أن يضبط لدى مكاتب البريد كافة الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب البرق كافة والرسائل البرقية كما يجوز له مراقبة المحادثات الهاتفية متى كان لذلك فائدة في إظهار الحقيقة).

(٤) وبنفس الاتجاه ذهب المشرع الإماراتي في قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي إذ نص في المادة (٧٥) منه على أن (لعضو النيابة العامة ... ويجوز له بموافقة النائب العام أن يضبط لدى مكاتب البريد جميع المكاتبات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب البرق جميع البرقيات وأن يراقب المحادثات السلكية واللاسلكية متى استوجبت مقتضيات التحقيق ذلك).

وهذا يعني أنها لم تعطي سلطة إصدار الإذن باتخاذ الإجراء المشار إليه من قبل السلطة القضائية [١] .

ثالثاً : المشرع العراقي .

إن قانون أصول المحاكمات الجزائية لم ينظم هذه الإجراءات ولم يُشِر إلى جواز اللجوء إلى التنصت على المحادثات أو تسجيلها تحقيقاً للصالح العام على الرغم من أن المادة (٤٠) من الدستور العراقي النافذ [٢] ، أجازت اللجوء الى التنصت على المحادثات الهاتفية بناءً على إذن من السلطة القضائية ، وهذا يعد نقصاً تشريعياً يعتري قانون أصول المحاكمات ينبغي تلافيه .

الفرع الثاني : مشتملات الإذن .

إن الإذن الذي تصدره الجهات المختصة يجب أن يشتمل على مجموعة من الأمور التي تعد من الضمانات التي تنأى بحرية المحادثات الشخصية وحرمتها بعيداً عن الانتهاك نظراً لما أشرنا اليه من خطورة هذه الإجراءات ، ويلاحظ ان التشريعات التي نظمت هذه الإجراءات تختلف في بعض جزئيات الإذن وما يجب أن يتضمنه لذلك سنبحث في الأمور التي يجب أن يتضمنها الإذن بحيث تحقق السبيل الأمثل عند اللجوء الى هذه الإجراءات.

أولاً : يجب أن يكون الإذن محدد المدة .

إن المدة مرتبطة في أساسها بتحقيق الغرض من الإجراءات وهو ظهور الحقيقة فالوقوف على الحقيقة وظهورها هو الضرورة التي تقتضي اللجوء لهذه الإجراءات ، فإذا تبيت أو بدت بَعض جوانبها انتهى المبرر من هذه الإجراءات ووجب رفعها ولو لم تصل الى نهاية مدتها ،وإذا وصلت هذه المدة الى نهايتها وكان مقتضاها هو إظهار الحقيقة ولم يتحقق بعد فانه يصح تجديدها [٣] .

وقد حرصت التشريعات على تحديد مدة معينة لهذا الإجراء كي لا تبقى حرمة المحادثات الشخصية مهددة بصورة مستمرة وللحد من تعسف السلطة باستخدام هذا الإجراء .

---

(١) ومن التشريعات العربية التي اشترطت صدور الإذن من سلطة قضائية هي التشريع اللبناني إذ أشار الى القانون ١٤٠ لسنة ١٩٩٠ الذي يرمي الى صون الحق بسرية المخابرات أن قرار اعتراض المخابرات الهاتفية يصدر حصراً من قاضي التحقيق الأول في كل محافظة فلا يملك أن يصدره أي عضو من أعضاء الضابطة العدلية مهما كانت درجته فلا يملك أن يصدره أي عضو من أعضاء الضابطة العدلية مهما كانت درجته ، كما لا تملك ذلك النيابة العامة بما فيها المدعي العام التمييزي ولا أي قاضي تحقيق آخر غير القاضي الأول في كل محافظة . يُنظر د. علي عبد القادر القهوجي ، مصدر سابق ، ص ٢٨٣ .

(٢) إذ تنص هذه المادة على أنه : (حرية الاتصالات والمراسلات البريدية والبرقية والهاتفية والإلكترونية وغيرها مكفولة ، ولا يجوز مراقبتها أو التنصت عليها ، أو الكشف عنها ، إلا لضرورة قانونية وأمنية ، وبقرار قضائي).

(٣) د. عبد المهيمن بكر ، مصدر سابق ، ص ٣٧١ .

فالمشرع الفرنسي حدد في المادة (٢/١٠٠) من قانون الإجراءات الجنائية مدة التنصت بأربعة أشهر كحد أقصى قابلة للتجديد بنفس الشروط التي صدر بناءً عليها أمر التنصت الأول ، وهذا يعني أنه يمكن أن يستمر طالما أن التحقيق يستلزم ذلك .

كما أوجب القانون الفيدرالي الأمريكي أن لا تتجاوز مدة كل إذن صادر باتخاذ هذه الإجراءات عن المدة اللازمة لتحقيق الهدف المنشود من وراء إصداره ، وان لا تزيد في جميع الأحوال عن (٣٠) يوماً [١] .

أما المشرع المصري فانه أوجب أن لا تزيد المدة عن ثلاثين يوماً قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة وفي حالة صدور الأمر من القاضي الجزائي بناءً على طلب النيابة العامة يختص هذا القاضي بالتجديد مدة أو مدد أخرى مماثلة هذا على وفق المادتين (٩٥/٢-٢٠٦/٣ إجراءات) [٢] ، ويلاحظ أن المشرع المصري لم يحدد الحد الأقصى للمدة التي تستغرقها هذه الإجراءات اذ أشار الى إمكان تجديدها لمدة أو مدد أخرى ، ونرى ان هذا لا يتناسب مع خصوصية هذه الإجراءات كونها تعد استثناء عن القاعدة العامة التي تقضي بحرمة الحياة الخاصة ، كما نؤيد ما ذهب اليه المشرع الأمريكي باشتراطه أن لا يجوز أن يتضمن الإذن مدة أطول مما هو ضروري لتحقيق الهدف من الإذن إذ انه بهذا الشرط أضاف ضمانة أخرى عند اللجوء لهذه الإجراءات .

ثانياً : يجب أن يكون الإذن مسبباً.

لقد اشترطت التشريعات التي أجازت اللجوء لهذه الإجراءات أن يصدر الإذن من الجهة المختصة مسبباً ، فالتشريع الفرنسي أوجب ان يكون قرار قاضي التحقيق باتخاذ هذا الإجراء مكتوباً وأن تشمل هذه الكتابة على تحديد عناصر الربط بين قرار التنصت والجريمة أي تحديد الأسباب التي كانت وراء إصدار الأمر بالتنصت [٣] .

كما اشترط القانون الأمريكي أن يصدر الإذن مسبباً ، إذ لا بد أن يظهر في الطلب المقدم سبب معين وأنه سينتج من هذا الإجراء دليل إدانة في الجريمة لا يمكن الحصول عليه بإجراءات التحري العادية أو أن هناك خطورة في الحصول على الدليل منها [٤] .

---

(١) تُنظر المادة (٥/٢٥١٨) من قانون الجرائم والإجراءات الجنائية الأمريكي .
(٢) د. أحمد فتحي سرور ، القانون الجنائي الدستوري ، مصدر سابق ، ص ٥٠٢ .
(٣) د. محمد أمين الخرشة ، مصدر سابق ، ص ٨٧ .
(٤) يُنظر نص المادة (٢٥١٨) من قانون الجرائم والإجراءات الجنائية الأمريكي .

أما المشرع المصري فأوجب أن يسبب الأمر الصادر من القاضي الجزائي في حال تسجيل المحادثات أو التنصت عليها وهذا في المادتين (٩٥ و٢٠٦) من قانون الإجراءات الجنائية ، والقانون لا يتطلب شكلاً معيناً لتسبيب إجراءات التحقيق إلا أنه لا يلزم تسبيب الأمر الصادر من النيابة العامة بتكليف أحد مأموري الضبط القضائي بتنفيذ الأمر الصادر من القاضي الجزائي بالتنصت على المحادثات وتسجيلها [١] .

ثالثاً : يجب أن يتم تحديد المتهم في الإذن .

لقد اشترط الفقه الجنائي ضرورة تحديد دقيق للشخص المراد تسجيل أحاديثه كلما كان ذلك ممكناً وذلك لضمان مشروعية الدليل المستمد من التنصت والتسجيل [٢] .

وقد اقتضى المشرع الأمريكي أن يشتمل أمر التنصت على تحديد اسم الشخص المراد التنصت على محادثاته وتسجيلها مع بيان طبيعة المكان الذي ستدور فيه المحادثة محل التنصت والتسجيل [٣] .

وهناك رأي [٤] في الفقه المصري يتطلب شرطاً خلا منه النص القانوني وهو أن يكون المتهم طرفاً في المحادثات التي يؤمر بالتنصت عليها أو تسجيلها ، وأن يكون على الأقل هو صاحب الهاتف أو حائزه أو أن يكون حاضرا في المجلس الذي يدور فيه الحديث وهو ما يفترض معه أنه كان طرفاً فيه ، وذلك لأن المشرع حين أجاز استثناءً التنصت على المحادثات وتسجيلها فإنما كان يقصد بالدرجة الأولى تلك التي يكون المتهم طرفاً فيه فكونه متهماً في جريمة أمر يبرر النفاذ الى حياته الخاصة للكشف عن حقيقة ما أُتهم به .

---

(١) إلا أنه إذا كان الإذن بإجراء التسجيل الصوتي من مجلس القضاء الأعلى في دعوى أُتهم فيها قاضياً ، فأنه لا يلزم في هذه الحالة تسبيب ذلك الإذن خلافاً للقواعد العامة ، غير انه يشترط أن تتوافر صفة القاضي في المتهم وقت صدور الإذن كي تسري بحقه القواعد الخاصة الواردة بقانون السلطة القضائية ، من تقديم النائب العام طلباً الى مجلس القضاء وصدور الإذن بناءً على ذلك الطلب وفق المادة (٩٦) من قانون السلطة القضائية . يُنظر د. أشرف توفيق شمس الدين ، شرح قانون الإجراءات ... ، مصدر سابق ، ص ٢٦١ .

(٢) د. علي حسن طوالبة ، مشروعية لدليل الإلكتروني المستمد من التفتيش الجنائي – دراسة مقارنة ، محاضرات منشورة على الشبطة العالمية متاحة على الرابط
http://www.policemc.gov.bh/reports/٢٠١١/April/١٣-٤-٢٠١١/٦٣٤٣٨٣١٦٨٧٤٦٣٤١٦٧٠.pdf

تاريخ آخ زيارة ٢٠١٣/١٠/٢٨

(٣) د. موسى مسعود إرحومة ، مصدر سابق ، ص ٣٤٨ .

(٤) أشار اليه د. ممدوح خليل بحر ، الحماية الجنائية ... ، مصدر سابق ، ص ٦١٠ .ويُنظر د. أبو العلا علي أبو العلا النمر ،مصدر سابق، ص ٢٧٥ .

رابعاً : تحديد المحل الذي ترد عليه هذه الإجراءات

يعد هذا الشرط من الشروط التي أوجبها الفقه لضمان مشروعية الدليل المستمد من التنصت والتسجيل إذ يجب تحديد نوع الحديث المراد التقاطه والجريمة المتعلقة به [١] .

وبذلك ينبغي أن تكون المحادثات الخاصة المراد التنصت عليها أو تسجيلها محددة في الإذن الصادر بخصوصها على نحو كافٍ نافٍ للجهالة وذلك لتجنب الوقوع في الأخطاء التنفيذية والتي من شأنها أن تعرض حرمة الحياة الخاصة للأفراد لخطر الانتهاك [٢] .

وقد حددت المادة (١/٢٥١٨) من قانون الجرائم والإجراءات الجنائية الأمريكي أن طلب الإذن بالتنصت يجب أن يتضمن وصفاً دقيقاً لطبيعة المحادثات التي يراد التنصت عليها وتسجيلها.

ولم نجد في القانون الفرنسي نص يوجب تحديد المحادثات المراد التنصت عليها أو تسجيلها [٣] .

الفرع الثالث : الأحوال التي يتخذ فيها الإذن وينفذ

أشارت التشريعات التي نظمت هذه الإجراءات الى الأحوال التي يجوز فيها اللجوء الى هذه الإجراءات فلم تبح اللجوء اليها في كافة الجرائم وبمجرد وقوعها بل اشترطت أن يلجأ اليها في جرائم معينة ويجب أن تكون هناك فائدة مرجوة من هذه الإجراءات ، كما إنها لم تترك تنفيذها من دون ضمانات . وهذا ما سنبحثه في الفقرات الآتية :

أولاً : اللجوء الى هذه الإجراءات في بعض الجرائم .

حرصت التشريعات الإجرائية على تحديد الجرائم التي يجوز فيها اللجوء الى هذه الإجراءات بحسب جسامة الجريمة ودرجة عقوبتها أو بحسب طبيعتها.

وقد حدد المشرع الفرنسي هذه الجرائم بحسب جسامتها ودرجة عقوبتها فقد قصرها بجرائم الجنايات والجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة سنتين أو أكثر [٤] .

وقد فرضت محكمة النقض الفرنسية هذا القيد على قاضي التحقيق ، فقضت بأن الأمر بالتنصت لا يجوز إلا في جناية أو جنحة تمثل اعتداءً على النظام العام ، وقاضي التحقيق يقدر هذه الخطورة

---

(١) د. علي حسن طوالبة ، مصدر سابق .
(٢) د. عمار تركي السعدون الحسيني ، مصدر سابق ، ص ٢٩٤ .
(٣) ومن التشريعات التي اشترطت تحديد المحادثات هو التشريع الكويتي في قانون الإجراءات الجنائية إذ أوجبت ذلك المادة (٣/٨٧) بقولها : (ويجب أن يتضمن الأمر تحديداً دقيقاً للمكالمة أو المكالمات المراد تسجيلها)
(٤) يُنظر نص المادة (١٠٠) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي .

حسب ظروف القضية التي يجب أن يذكرها في قراره ، ليكون لها رقابة على وصف الخطورة التي سوغت اتخاذ هذا الإجراء [١] .

أما المشرع الأمريكي فقد حدد الجرائم التي يجوز فيها اتخاذ هذه الإجراءات في المادة (٢٥١٦) من قانون الجرائم والإجراءات الجنائية ، إذ أشار في الفقرة (١) من المادة المذكورة الى الجرائم المعاقب عليها بالإعدام أو السجن لمدة تزيد عن عام بالنسبة للجرائم المتعلقة بتنفيذ قانون الطاقة الذرية لسنة ١٩٥٤ ، أو الجرائم المتعلقة بالتخريب أو خيانة الأمانة أو التجسس أو الإخلال بالأمن والشغب من نفس القانون ، كما أشارت الفقرات الأخرى من نفس المادة الى جرائم أخرى كالقتل والخطف والسطو والاغتصاب وجريمة رشوة الموظف العام وغيرها ، ويُلاحظ أن المشرع الأمريكي أورد الجرائم التي يجوز اتخاذ هذه الإجراءات بصددها على سبيل الحصر وذلك كي يقطع الطريق أمام اجتهاد الجهات المختصة بإصدار الإذن كما يُلاحظ أنه حدد الجرائم حسب طبيعتها بقطع النظر عن جسامتها وشدة عقوبتها فيما عدا الجرائم المُشار اليها في الفقرة الأولى رغم أنه حددها بموجب المواد (٢٢٤٧ و ٢٢٧٧) .

أما المشرع المصري فإنه اشترط أن يكون اللجوء الى هذه الإجراءات متعلقاً بجناية او جنحة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر [٢] ، كما يتعين على سلطة التحقيق قبل ان تصدر الإذن بالتنصت أو التسجيل أن تتحقق من توفر التحريات الجدية والكافية بأن هذه الجريمة قد وقعت وان تتوفر دلائل اتهام تستشفى من التحريات الجدية والكافية على أن شخصاً أو أشخاصاً قد ارتكبوها أو أن لديهم معلومات من شأنها أن تفيد في إظهار الحقيقة [٣] .

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه (من المقرر أن تقدير جدية التحريات وكفايتها لإصدار الإذن بالتسجيل هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها الى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع) [٤] .

ثانياً : أن تكون هناك فائدة مرجوة من اتخاذ هذه الإجراءات .

إذ يجب أن تكون هناك قرائن قوية على أن هذه الإجراءات من شأنها أن تفيد في كشف الحقيقة ، فمجرد الظن بأنه قد تكشف عن الجناة أو بعض الوقائع المتصلة بالجريمة أمر ليس

---

(١) د. محمد أمين الخرشة ، مصدر سابق ، ص ٨٦ .
(٢) يُنظر نص المادتان (٩٥ ، ٢٠٦) من قانون الجراءات الجنائية المصري .
(٣) د. عبد المهيمن بكر ، مصدر سابق ، ص ٣٦٩ .
(٤) الطعن رقم ١٢٤ سنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٢/١٠/٤ س ٤٣ ص ٧٦٦ ، نقلاً عن سعيد أحمد شعلة ، مصدر سابق ، ص ٣٠٥ .

بكافٍ [١] ، فيجب ان يكون من شأن مباشرة هذه الإجراءات أن تؤدي الى كشف الحقيقة أو تساعد على ذلك وإلا فالقول خلاف ذلك قد يعد تعسفاً في استخدام هذه الإجراءات الأمر الذي يؤدي الى بطلانها وبطلان الأدلة المستمدة منها [٢] ، فيجب أن يكون هناك سبب معقول يؤدي الى الاعتقاد بأن الدليل الذي سيحصل عليه يعد أساساً وجوهرياً في الدعوى كما أنه لا توجد وسائل أخرى للحصول على مثل هذه المعلومات [٣] .

لذلك أشار المشرع الفرنسي في المادة (١٠٠) من قانون الإجراءات الجنائية الى وجوب تحقق قاضي التحقيق من مدى فاعلية التنصت في ظهور الحقيقة وكشف الجريمة محل التحقيق قبل إصدار الإذن ، إذ يكون اكتشاف مرتكبي الجريمة مستحيلاً أو يصعب تحقيقه بواسطة وسيلة أخرى.

أما المشرع الأمريكي فإنه اخذ بهذه الضمانة بصورة ضمنية من خلال المادة (٣/٢٥١٨/ب) من قانون الجرائم والإجراءات الجنائية الذي استوجب لإجازة اللجوء الى هذه الإجراءات أن تتوافر أسباب معقولة تحمل على الاعتقاد بأن هذه الإجراءات ستتم من خلال ضبط اتصالات متعلقة بالجريمة الواقعة ، كما أنه أشار في الفقرة (٣/ا) من نفس المادة الى جواز اللجوء لهذه الإجراءات بمجرد توافر أسباب معقولة تحمل على الاعتقاد بأن أحد الجرائم المنصوص عليها (٢٥١٦) على وشك الوقوع ، وهذا جعل المشرع الأمريكي غامضاً ومتناقضاً في هذا الصدد [٤] .

ثالثاً : تنفيذ الإذن .

لقد عنيت التشريعات المقارنة بعد أن حددت شروط اللجوء الى هذه الإجراءات بكيفية مباشرتها وبتحديد الجهة التي تنفذها .

إذ أشار المشرع الفرنسي في المادة (٣/١٠٠) من قانون الإجراءات الجنائية الى أن يقوم قاضي التحقيق أو مأمور الضبط القضائي باستدعاء أحد الفنيين التابعين لهيئة البرق والهاتف لتركيب الأجهزة اللازمة للتنصت على المحادثات الهاتفية ، ويجب على قاضي التحقيق أن يحرر محضراً بالتنصت يحدد فيه ساعة وتاريخ بدء العملية ، ومحضراً آخر يحدد فيه تاريخ انتهائها ، كما يجب تحريز التسجيلات بشكل يصونها من أي حذف أو إضافة أو استماع ، ويجب أن يكون تفريغ التسجيل من قبل قاضي التحقيق أو مأمور الضبط القضائي في المحضر اللازم ليجعلها قابلة للاستعمال ، وإذا

(١) د. ممدوح خليل بحر ، الحماية الجنائية ... ، مصدر سابق ، ص ٦١٠ .
(٢) د. عمار تركي السعدون الحسيني ، مصدر سابق ، ص ٢٩٢ ، ٢٩٣ .
(٣) د. زين العابدين سليم ، د. محمد إبراهيم زيد ، مصدر سابق ، ص ١٠٨ .
(٤) د. رزكار محمد قادر ، رشاد خالد عمر ، مصدر سابق ، ص ٧١ .

كانت المحادثة تمت بلغة أجنبية يجب تحريرها باللغة الفرنسية بمساعدة مترجم معين لهذه الغاية [١] ، كما أوجبت المادة (٦/١٠٠) إتلاف أشرطة التسجيل برعاية وكيل النائب العام أو المحامي العام عند انقضاء مدة تقادم الدعوى الجنائية وتحرير محضر بهذا الإتلاف [٢] .

ومن الضمانات التي يستلزمها الفقه والقضاء الفرنسي في تنفيذ الإذن الصادر بالتنصت والتسجيل لضمان مشروعية هذه الإجراءات هو خلوها من الحيل غير المشروعة التي تتضمن استخدام أساليب الغش والخداع ، إذ إنه لو صاحب التنصت والتسجيل تحريض أو تهديد أو كذب أو وسائل من شانها أن تجعل المشتبه به يدلي بمعلومات ما كان ليدلي بها لولا هذه الوسائل فما سينتج عن ذلك من أدلة تهدر ولا يعول عليها [٣] .

وقد أشار المشرع الأمريكي في هذا الخصوص في المادة (١/٨/٢٥١٨) على أنه : (يجب على المحكمة بعد انتهاء مدة المراقبة أن تأمر بختم وتحريز التسجيلات ، وفي حالة عدم وضع الختم على التسجيلات بعد الانتهاء منها ، فلا بد من بيان الأسباب التي أدت الى ذلك) أما الفقرة (٨/د) من نفس المادة تضمنت ضمانة تفرد بها المشرع الأمريكي إذ أوجبت بعد الانتهاء من عملية التنصت أن يأمر القاضي المختص بحصر جميع الأشخاص الواردة أسماءهم في أمر التنصت والتسجيل ، وتحرر السلطة التي تولت تنفيذ عملية التنصت تقريراً مفصلاً ببيان الفترة المرخص بها وهل سُجِلت المحادثة أو لا ؟ ويسلم التقرير الى الأشخاص المذكورين في الإذن ويجوز بناءً على أمر صادر من القاضي تسليمه الى أشخاص آخرين تم التنصت على محادثاتهم ويقدم هذا التقرير خلال تسعين يوماً من تاريخ انتهاء مدة المراقبة ، أما الفقرة التاسعة من المادة المذكورة فأشارت الى إمكان استخدام محتويات التسجيلات كبينة أو كشفها أمام أي محكمة لكن بشرط تزويد كل طرف بنسخة من طلب التنصت ونسخة من الإذن به خلال مدة لا تقل عن عشرة أيام قبل البدء في الإجراءات .

---

(١) د. موسى مسعود إرحومة ، مصدر سابق ، ص

(٢) ومن الجدير ذكره أن المشرع الفرنسي أدخل ما يسمى بتسجيل المحادثات التليفونية بالطريق الإداري بمقتضى المواد (من ٣ الى ٩) من القانون الصادر سنة ١٩٩١ ، والذي نظم هذا النوع من التسجيل ، ويسري التسجيل الإداري في مجال : الأمن العام ، الحفاظ على مقدرات الأمة العلمية والاقتصادية ، الوقاية من الجريمة ، الوقاية من محاولات تكوين ميليشيات خاصة ، ويشترط لهذا النوع من التسجيل توافر الشروط الآتية : أن يصدر تصريح من رئيس الوزراء بناءً على طلب من الوزير المختص ، تسري الموافقة لمدة أربعة أشهر ما لم يتم التجديد ، ويتم التسجيل والتفريغ والإتلاف للتسجيلات وفقاً للأساليب المتبعة في حالة التسجيل القضائي ، وتخضع هذه التسجيلات لرقابة اللجنة الوطنية للرقابة لفحص شرعية الإجراءات ويمكن أن تطلب وقفها وتبلغ رئيس النيابة عن المخالفات التي تقع للقانون . يُنظر د. شيماء عبد الغني محمد عطا الله ، مصدر سابق ، ص ٢٥٧ .

(٣) د. أحمد عبد الحميد الدسوقي ، مصدر سابق ، ص ٤٥١ . ويُنظر سامية عبد الرزاق خلف ، مصدر سابق ، ص ١٢٧ .

أما المشرع المصري فإنه يمنح النيابة العامة اختصاص تنفيذ الإذن الصادر باتخاذ هذه الإجراءات والأمر يعود لها إن شاءت قامت به بنفسها أو ندبت له من تشاء من رجال الضبط القضائي [١] ولو كان غير من طلب الإذن ولها أن تبعث به الى أجهزة الشرطة المختصة (مرسلاً) بدون تحديد اسم مأمور الضبط الذي يباشره ، فيقوم به أي مأمور ضبط مختص ، ويخضع الأمر في طلب التنصت وتنفيذه لإشراف محكمة الموضوع [٢] ، وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص بأنه (لمأمور الضبط القضائي بعد استئذان السلطة القضائية بإجراء التسجيل أن يتخذ ما يراه كفيلاً بتنفيذ الإذن دون أن يلتزم في ذلك طريقة بعينها ما دام لا يخرج في إجراءاته عن حدود الإذن ...) كما قضت بأنه (لما كان من المقرر أن طريقة تنفيذ الإذن الصادر من النيابة العامة موكولة الى عضو الرقابة الإدارية المأذون له في إجراءات تسجيل المحادثات الشفوية السلكية واللاسلكية والتصوير التي يجريها تحت رقابة محكمة الموضوع فله أن يستعين في تنفيذ ذلك بالفنيين ورجال الضبط القضائي وغيرهم بحيث يكونون تحت إشرافه ...) [٣] .

أما الإطلاع على التسجيلات الصوتية فقد جعله القانون من اختصاص قاضي التحقيق وحده على أن يتم هذا بحضور المتهم وله عند الضرورة أن يكلف أحد أعضاء النيابة العامة بذلك ، وإذا كانت النيابة العامة هي التي قامت بالتنصت والتسجيل كان لها أن تطلع على التسجيلات على أن يتم هذا بحضور المتهم كلما أمكن لتدون ملاحظاته [٤] .

---

(١) وهذا ما أكدته محكمة النقض بحكم لها بقولها (تجيز المادة ٢٠٠ من قانون الإجراءات لكل من أعضاء النيابة العامة في حالة إجراء التحقيق بنفسه أن يكلف أي من مأمور من مأموري الضبط القضائي ببعض الأعمال التي من خصائصه ولم يشترط القانون شكلاً معيناً أو عبارات خاصة بالأمر الصادر من النيابة العامة بتكليف أي من مأموري الضبط القضائي بتنفيذ الإذن الصادر من القاضي الجزائي بمراقبة المحادثات الهاتفية ، كما انه لا يلزم أن يعين في هذا الأمر اسم مأمور الضبط القضائي الذي يقوم بتنفيذ الإذن وكل ما اشترطه القانون أن يكون من أصدر الأمر مختصاً بإصداره وأن يكون المندوب للتنفيذ من مأموري الضبط القضائي المختصين ...) . نقض جلسة ١٩٧٤/٢/١١ سـ ٢٥ رقم ٣١ صـ١٣٨ ،نقلاً عن د. عبد الحكم فودة ، أدلة الإثبات والنفي في الدعوى الجنائية في ضوء التشريع وقضاء النقض ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٧ ، ص ٩٦ .

(٢) د. عبد المهيمن بكر ، مصدر سابق ، ص ٣٦٨ .

(٣) الطعن رقم ٩٣٧٣ سنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٨/٥/٣ سـ٤٩ رقم ٨١ صـ ٦٢٢ ، نقلاً عن د. محمد أحمد أبو زيد احمد ، موسوعة القضاء الجنائي –إرشادات وتطبيقات عملية في التحقيق الجنائي ، ط ٣ ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، عابدين ، ٢٠٠٥ ، ص ٢٢٠ ، ٢٢١ .

(٤) د. أحمد فتحي سرور ، القانون الجنائي الدستوري ، مصدر سابق ، ص ٥٠٢ .