

القيمة القانونية للصوت والصورة كدليل في الإثبات الجزائي

مامن بسمة (باحثة دكتوراه)

جامعة تبسة

الملخص

نهدف من خلال هذه الدراسة الى تسليط الضوء على القيمة القانونية لتسجيل الأصوات وإلتقاط الصور ومدى مشروعيتها في الإثبات الجزائي . لاسيما أن إستخدام هذه الوسائل الحديثة فيه مساسا بحرية الإنسان وسلامته الشخصية . وهو ماتولد عنه تباينا وإختلافا فقها حول مدى مشروعية إستخدام آليات المراقبة الإلكترونية للحصول على أدلة للإثبات في القضايا الجنائية . وهو ما يجعلنا نتسأل عن موقف المشرع الجزائري من الدليل الصوتي أو الصوري في الإثبات الجزائي ؟

résumé

le but derrière cette étude est de mettre la lumière sur la valeur juridique de l'enregistrement des sons et la prise des photos et l'étendue de sa légitimité dans la preuve pénale, surtout que l'utilisation de ces moyens modernes peuvent atteindre la liberté humaine et la sécurité personnelle. Cela a crié une différence doctrinale à propos de la légalité de l'utilisation des mécanismes de contrôle électroniques pour obtenir des preuves pénales. Cela nous emmènent a se poser des questions sur la position du législateur algérien envers l'image ou le son comme preuves pénales ?

مقدمة

أدى التقدم التكنولوجي و الإكتشافات العلمية الحديثة في كافة المجالات الى تقدم الإنسان ورفاهيته في مختلف جوانب الحياة الا أنه من جانب آخر ظهرت جوانب سلبية على حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في مجال الجريمة والكشف عنها والبحث عن أدلة الإثبات. وذلك من خلال إعتداء الأفراد على حقوق وحرريات الآخرين بإستخدام تلك الوسائل في تنفيذ مشروعاتهم الإجرامية او من حيث إستخدام تلك الأساليب والوسائل في إنتهاك حقوق المتهمين وكل من إرتبط بالواقعة الإجرامية محل الإثبات من قبل سلطات التحقيق والتحري أثناء تطبيق الإجراءات الجنائية . ومن جانب آخر فقد نتج عن التطور التكنولوجي تطور ماثل في أساليب ووسائل إرتكاب الجريمة . فأصبحت الأجهزة العلمية و الإختراعات الحديثة إحدى الوسائل التي يستعين بها الجناة في إرتكاب جرائمهم مستفدين من التطور الكبير في مجال أجهزة التصوير والتنصت . لهذا وجدت الدول أنها في مواجهة مع مجرمين هجروا الوسائل التقليدية في تنفيذ الجرائم الى ما إستحدثه التطور من منجزات وإختراعات حديثة حيث برز الجانب السلبي لهذه الإختراعات والتطور التكنولوجي فكان واجبا على هذه الدول أن تواجه

هذا الإجراء المنظم بأساليب حديثة ومتطورة تتماشى معه إن لم تتفوق عليه للحد من خطورته ، والعمل على مكافحته ، لهذا لجأت الدول للأساليب العلمية الحديثة لمكافحة الإجراء المتطور ، أهمها مراقبة المحادثات التليفونية وكذا تسجيل الأحاديث و التقاط الصور ، إلا أن هذه الأساليب أثارت جدلا فقهيًا كبيرًا نظرًا لما يؤديه إستخدامها من إنتهاكات للحقوق الفردية والكرامة الإنسانية . وكان الخلاف يدور حول ما يمكن أن تؤديه هذه الوسائل من دليل في الإثبات الجزائي ومدى صحة هذا الدليل من وجهة النظر العلمية والقانونية . فإذا كان من غير المنطق حرمان العدالة من إمكانيات العلوم الحديثة وسلبها ما تسفر عنه من وسائل قادرة على إيجاد نوع من التوازن بين ما يتسلح به الإجراء الحديث من وسائل ، وما تستخدمه العدالة من أساليب لتحقيق أهدافها فإنه يلزم ضرورة الإجتهد لبيان مدى قبول إستخدام أي وسيلة حديثة دون الإقتصار على تقدير قبول وسيلة أخرى مادام أن التطور العلمي متجدد ويستحيل إدراك حدوده .

وهذا ما يجعلنا أمام جملة من التساؤلات الجوهرية تمثلت في : مامدى مشروعية الإستعانة بوسائل المراقبة الإلكترونية للصوت والصورة في الإثبات الجزائي وهل يكون مقياس المشروعية في هذه المسألة النتيجة التي تؤدي إليها الوسيلة العلمية أم العبرة بطبيعة هذه الوسيلة ومدى إحترامها للحقوق الفردية و الكرامة الإنسانية ؟ وما موقف المشرع الجزائري من الإستعانة بهذه الوسائل كدليل في الإثبات الجزائي ؟

وسنحاول الإجابة على هذه الإشكالية من خلال مبحثين على النحو الآتي :

المبحث الأول : موقف الفقه من الدليل المستمد من الصوت والصورة

المطلب الأول : مشروعية الصوت في الإثبات الجزائي فقهيًا

المطلب الثاني : مشروعية الدليل المستمد من التصوير في الإثبات الجزائي فقهيًا

المبحث الثاني : موقف المشرع الجزائري من الدليل المستمد من الصوت والصورة في الإثبات الجزائي

المطلب الأول : مشروعية الأدلة الصوتية في الإثبات الجزائي وفق القانون الجزائري

المطلب الثاني : مشروعية الدليل المستمد من التصوير في الإثبات الجزائي وفق القانون الجزائري

المبحث الأول : موقف الفقه من الدليل المستمد من الصوت والصورة في الإثبات الجزائي

إن الحديث عن الآراء الفقهية التي قيلت بشأن مشروعية الدليل المستمد من تسجيل ومراقبة الصوت وكذا التقاط الصور يتعين علينا تقسيم هذا المبحث الى مطلبين نتحدث في المطلب الأول عن مشروعية الصوت في الإثبات الجزائي فقهيًا أما المطلب الثاني فنتحدث فيه عن مشروعية الدليل المستمد من التصوير في الإثبات الجزائي فقهيًا

المطلب الأول : مشروعية الصوت في الإثبات الجزائي فقهيًا

من أجل التطرق إلى الآراء الفقهية التي قيلت بشأن مشروعية الدليل المستمد من الصوت في الإثبات تعين علينا الوقوف على مسألتين مهمتين تتمثل الأولى في مشروعية مراقبة المحادثات التليفونية أما المسألة الثانية فتتمثل في الحديث عن مشروعية التسجيلات الصوتية وهذا ما سنحاول شرحه من خلال مايلي:

الفرع الأول : مشروعية مراقبة المحادثات التليفونية

تعرف المراقبة بأنها إعتداء على حرية الحديث الذي هو حق من الحقوق اللصيقة بالشخصية الإنسانية، ودون خصوصية الحديث و الإتصالات يصبح الفرد مترددا خائفا من ممارسة حقه و الحديث عبر وسائل الإتصال الحديثة، والإذن بإستخدام هذه المراقبة قيد خطير على الحريات و إنتهاك بالغ لها لا يمكن السماح به ، إلا في أحوال ضيقة .⁽¹⁾ وقد أثارت مراقبة المحادثات التليفونية العديد من الإستفسارات حول مدى مشروعيتها، ومدى التعويل على الدليل المستمد منها بوصفه أداة إثبات في المسائل الجنائية ، وما موقف الفقه وهل من ضوابط و ضمانات تجعل مراقبة المحادثات التليفونية في أضيق الحدود ، إذا سمح بها. وقد اختلف الفقه بشأن التكييف القانوني لمراقبة المحادثات التليفونية ، كما إنقسم الفقه بشأن مشروعية المراقبة التليفونية بين مؤيد ومعارض وهذا ما سنحاول شرحه فيمايلي :

أولا : التكييف القانوني لمراقبة المحادثات التليفونية

أثار موضوع التكييف القانوني لمراقبة المحادثات التليفونية جدلا فقها واسعا وكان محور الخلاف يدور حول إعتبار الدليل المستمد من مراقبة المحادثات التليفونية دليلا مستقلا بذاته أم يندرج تحت علي نوع من أنواع الإجراءات المعروفة في القانون وتباينت آراء الفقه على النحو التالي :

أ - مراقبة المحادثات التليفونية نوع من التفتيش

ذهب جانب من الفقه الى تكييف مراقبة المحادثات التليفونية على أنها نوع من التفتيش ، وبالتالي تخضع لضمانات وقيود ممارسته . ويرى أصحاب هذا الرأي أن التفتيش هو التنقيب في وعاء السر يقصد به ضبط ما يساعد على كشف الحقيقة . فجوهر التفتيش هو كشف نقاب السرية و إزاحة ستار الكتمان عنها للإستفادة من ذلك السر . فيستوي أن يكون شخصا أو مسكنا أو رسالة أو أسلاك تليفونية ، وأنه لافرق بين كونه شيئا ماديا يمكن ضبطه إستقلالاً، كالمواد المخدرة أو المسلحة، أو أن يكون شيئا معنويا يتعذر ضبطه إستقلالاً، إلا إذا إندمج في كيان مادي ، كالأسرار المدونة في الخطابات، أو المحادثات التليفونية المسجلة.

ب - مراقبة المحادثات التليفونية نوع من ضبط الرسائل

¹ - محمد أبو العلا عقيدة : مراقبة المحادثات التليفونية . دار الفكر العربي . 2004 . ص 10.

ذهب جانب من الفقه إلى إعتبار إجراء مراقبة المحادثات التليفونية هو نوع من ضبط الرسائل. لأن هناك تشابها كبيرا بين الرسائل المكتوبة و المحادثات التليفونية. فهذه الأخيرة تعد بمثابة رسالة بين طرفين أحدهما المرسل، والآخر هو المرسل إليه. فكلاهما رسالة ، و إن اختلفتا في الطبيعة ، حيث إن المحادثة التليفونية رسالة شفوية في حين أن الخطابات رسالة مكتوبة .⁽¹⁾

ج- مراقبة المحادثات التليفونية إجراء من نوع خاص

يذهب أصحاب هذا الرأي الى أن مراقبة المحادثات التليفونية إجراء من نوع خاص وقد إستند هذا الرأي الى أن التفتيش هو أقرب الإجراءات الى مراقبة المحادثات التليفونية . إلا أن الطبيعة القانونية لذلك الإجراء تأبى أن تجعله نوعا من التفتيش. فالمرجع تناول ذلك الإجراء بالتنظيم بمقتضى نصوص خاصة ووضع ضمانات تحول دون التعسف في إستخدام ذلك الإجراء . وبالتالي فإن مراقبة المحادثات التليفونية إجراء خاص يتم إتخاذه متى كان لذلك فائدة في كشف الحقيقة بشأن الجرائم الخطيرة التي تهدد أمن المجتمع .⁽²⁾

إلا أنه مهما تباينت الآراء الفقهية إلا ان الراي الراجح يذهب الى القول ان الدليل المستمد من مراقبة المحادثات التليفونية يعد ثمرة من ثمرات التطور العلمي التي تساعد على كشف الحقيقة ، فهو دليل علمي يجوز اللجوء اليه في الإثبات الجنائي ، طالما توخى المشروعية ، ولم يشكل إعتداء على حريات الأفراد وحقوقهم ، من خلال التقيد بالضمانات القانونية والفنية ، ويخضع في النهاية للإقتناع الوجداني للقاضي.

ثانيا : موقف الفقه من الدليل المستمد من مراقبة المحادثات التليفونية

اختلف الفقه حول مدى مشروعية مراقبة المحادثات التليفونية ، ومدى صحة الدليل الذي تسفر عنه المراقبة حيث إجه جانب من الفقه الى القول بمشروعية المراقبة ، وذهب جانب آخر الى عدم مشروعية المراقبة وبطلان الدليل الناجم عن هذه المراقبة .

أ-عدم مشروعية مراقبة المحادثات التليفونية

ذهب جانب من الفقه الى القول بأن مراقبة المحادثات التليفونية إجراء ينتهك حقوق الإنسان و خاصة حق الخلوة وهو ألصق الحقوق بشخص الإنسان وحرته ، والمكالمات التليفونية تتضمن أدق الأسرار ، ففيها يفصح المتكلم عن مكنون صدره دون أن يدخل اليه الشك في أن أحدا يسترق السمع أو يتنصت اليه أو يستمع عليها .⁽³⁾

ويضيف رأي آخر في تأييده لعدم مشروعية مراقبة المحادثات التليفونية أن إجراء المراقبة للمحادثات وتسجيلها للحصول على إقرارات أو أقوال المتهم يعد إجراء مقبوتا ، وان وجود إذن

¹ - محمد أمين الخرشنة : مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي دار الثقافة للنشر والتوزيع . 2011 . ص 53 .
² - سامي حسني الحسيني : النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن . دار النهضة العربية . 2007 . ص 347 .
³ - سامي حسني الحسيني : المرجع نفسه . ص 344 .

المراقبة أو التسجيل الصادر من السلطة القضائية أو عدم وجوده في كليهما خصوصيات الأفراد مجردة أمام الغير . وإتاحة الفرصة للتنصت على المحادثات يفتح الباب للتعسف الذي لا يمكن إيقافه . ويعطي الجهات الأمنية أو غيرها من الجهات الفرصة لتزوير التسجيلات على نحو يضر بحقوق وحرّيات من يخضع للمراقبة .⁽¹⁾

ب- مشروعية مراقبة المحادثات التليفونية

يرى أصحاب هذا الاتجاه أنه إذا كانت الجريمة قد تطورت و أصبح مرتكبوها يستخدمون أحدث الوسائل العلمية . لا في تحقيق أغراضهم الإجرامية فحسب . بل وفي حمايتهم وعدم إكتشاف أمرهم . وفي مقابل ذلك يجوز لسلطات الأمن والعدالة أن تستعين بنفس الوسائل لمحاربة الجريمة وكشف غموضها و أسرارها ويضيف أصحاب هذا الاتجاه أن التنصت عمل مقوت لكن القتل أشد مقوتا منه . وكذلك السرقة وتجارة المخدرات . وسائر الجرائم الأخرى . وأن هذا الإجراء لا يعتبر غير مشروع . طالما تم بالطرق التي رسمها القانون .

إلا أن الرأي الراجح يرى أن مراقبة وتسجيل المحادثات التليفونية أمر محظور بحسب الأصل . و إستثناء يجوز إستخدام هذه الوسيلة لمنع الجريمة وكشف فاعليها في حدود ضيقة تحاط بالضمانات القانونية .

الفرع الثاني : موقف الفقه من التسجيل الصوتي

ساهم التطور العلمي في تقدم العديد من الوسائل العلمية الحديثة التي تساعد على كشف الجريمة و إظهار الحقيقة . وقد ظهرت من بين هذه الوسائل أجهزة التسجيل الصوتي . وتطورت حتى أصبحت سهلة الحمل وسهلة الإستعمال . إذ يمكنها أن تلتقط ما يدور في المكان المغلق من أحاديث دون علم الحاضرين .

وقد ثار خلافا فقهي حول مشروعية إستخدام التسجيل الصوتي في الإثبات الجنائي . ومدى مشروعية الدليل المستمد منه . وبالتالي مدى قبول هذا الدليل أمام القضاء . وسنتطرق فيما يلي الى مختلف الآراء المؤيدة والمعارضة :

أولا : الرأي القائل بمشروعية الدليل المتحصل عليه من التسجيل الصوتي

يرى هذا الاتجاه أن التسجيل الصوتي هو إجراء مشروع . وبالتالي مشروعية الدليل المستمد من هذا التسجيل . ويستند في ذلك إلى أن إستخدام الوسائل العلمية المتمثلة في التسجيل الصوتي ومراقبة المحادثات التليفونية تعتبر من الوسائل ذات الأثر الفعال في مكافحة الجريمة وإظهار الحقيقة . فإذا كان أخطر المجرمين يستغلون أحدث ما توصلت اليه التطورات العلمية في ارتكاب جرائمهم . فليس ثمة ما يحول دون إستخدام هذه الوسائل في الكشف عن

¹ - أحمد فتحي سرور : الحماية الجنائية للحق في الحياة الخاصة . دار النهضة العربية . القاهرة . 2000 . ص 50 .

الجرائم ومحاربتها ، ويضيف أصحاب هذا الرأي بأنه من غير المقبول ولا المنطق أن يتم إغفال ثمره التطور العلمي في مسائل الإجراءات القانونية ، فإذا لم يقر القانون أوجه التطور هذه - حقيقيا للعدالة - فسينتهي الأمر به إلى أن يوصم القانون المفترض فيه تحقيق للعدالة بالجمود والتخلف .⁽¹⁾

ثانيا : الرأي القائل بعدم مشروعية الدليل المتحصل عليه من التسجيل الصوتي

ذهب أصحاب هذا الاتجاه الى القول بعدم إستخدام التسجيل الصوتي في المجال الجنائي . مقررًا عدم مشروعية الدليل المستمد منه ، لأنه يتعارض مع حق الفرد في حرمة حياته الخاصة والتي إعترفت به أغلب دساتير العالم ، فلا يجوز لسلطات التحقيق الإستناد الى دليل تم الحصول عليه بطريق غير مشروعة ، لأن إفلات الجاني من العقاب أفضل من إستخدام هذه الوسيلة .⁽²⁾

ثالثا : الرأي التوفيقى

حاول أصحاب هذا الرأي التوفيق بين الإتجاهين السابقين ومحاولة التقريب بين ضرورة مراعاة حق الفرد في حرمة الشخصية و حق المجتمع في الدفاع عن نفسه بإستخدام الأجهزة العلمية الحديثة ، فذهب هذا الإتجاه الى القول بمشروعية الدليل المستمد من التسجيل الصوتي متى توافرت الشروط التالية :

- أن يتعلق أمر المراقبة بجرمة خطيرة ، لا يمكن الكشف عنها، إلا بهذا الإجراء ، أي أن الطرق التقليدية قد عجزت عن كشف الحقيقة و إظهارها .
- أن يراعى الحذر الشديد في التعويل على هذا الإجراء ، من خلال اللجوء إلى إعمال الخبرة الفنية للتأكد من صحة التسجيل .⁽³⁾

المطلب الثاني : مشروعية الدليل المستمد من التصوير في الإثبات الجزائي فقها

لقد كانت مسألة التقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص يوجد في مكان ما محل جدلا كبير إذ يثار التساؤل حول مدى مشروعية التسجيل لوقائع تدور في مكان خاص عن طريق التصوير وما مدى إعتبار ما يسفر عنه ذلك التصوير من دليل إثبات ؟ ولقد ثار خلاف فقهي حول مدى مشروعية الدليل المستمد من التصوير في مكان خاص ، وكذا مشروعية الدليل المستمد من مكان عام ، وهو ما سنتناوله في فرعين على النحو التالي :

الفرع الأول : مشروعية الدليل المستمد من التصوير في مكان خاص

لقد ثار خلافا فقها حول مشروعية التصوير الفوتوغرافي أو الفيديو في مكان خاص والإستناد اليه كدليل في الإثبات وظهر في هذا الصدد إتجاهين :

¹- mayar roport E : VIDO RECORDING equipement for law enforcement use , new York , u.s.a . 2001 , p 32.

²- tomas J . gardener and V . nanian : principles and cases of the law of arrest , search and sizure , 2010 , p 532.

³- محمد أمين الخرشة : المرجع السابق . ص 144 .

أولا - مشروعية التصوير في مكان خاص

ذهب أنصار هذا الاتجاه الى القول بشروعية التصوير في مكان خاص متى أذنت به سلطة التحقيق على أن يستوفي هذا الإذن كافة الشروط القانونية . وقد إستند أنصار هذا الإتجاه الى أن هذا الإجراء يؤخذ من قبيل القياس حكم تسجيل الأحاديث التي تدور في مكان خاص . ومن ثم يصبح الدليل المستمد منه مشروعاً متى توافرت فيه الضمانات والشروط اللازمة في التسجيل الصوتي و التسجيل التليفوني .⁽¹⁾

ثانيا - عدم مشروعية التصوير في مكان خاص

يذهب هذا الرأي الى القول بعدم مشروعية التصوير خفية في مكان خاص على إطلاقه . فليس لقاضي التحقيق أو القاضي الجزائي سلطة الأمر به . وفي معرض رده على الرأي القائل بالمشروعية إستناد الى القياس على الإذن بتسجيل المحادثات التي تجري في مكان خاص . ومن ثم يصبح الدليل المستمد منه مشروعاً . يضيف أنصار هذا الرأي بالقول أن تسجيل المحادثات التي تجري في مكان خاص فيه إنتهاك لحرمة المحادثات الخاصة للشخص . وهو لا يجوز إلا بناء على نص صريح يميز ذلك تغليباً للمصلحة العامة على مصلحة الفرد الخاصة . أما تصوير الوقائع الخفية في مكان خاص . فهو ينطوي على إنتهاك لحرمة المحادثات الخاصة للشخص فضلاً عن الإعتداء على حقه في الصورة . ولما كان الأصل هو تمتع كل إنسان بهذين الحقين . فإن القواعد الإجرائية المقيدة لأولهما تكون إستثناء من هذا الأصل و الإستثناء لا يقاس عليه .⁽²⁾

الفرع الثاني : مشروعية الدليل المستمد من التصوير في مكان عام

لا يثير التصوير خفية في مكان عام جدلاً كبيراً حيث يمكن لسلطة التحقيق أن تأمر بتسجيل ما يدور في الأماكن العامة أو الطرق العامة من وقائع للمتهم عن طريق التصوير خفية . إذ لا يعدو تسجيل هذه الوقائع عن طريق التصوير الضوئي - متى خلا من التعديل و التحريف - أن يكون بديلاً علمياً لوصفها كتابة. فضلاً عن أن مثل هذا التسجيل لا يمس شخص المتهم و حرته و حقه في الحياة الخاصة مساساً مادياً فعلياً .⁽³⁾

¹ - عادل غانم : كشف الجريمة بالوسائل العلمية الحديثة - مشروعيتها وحجيتها . دار النهضة العربية . 2011 . ص 544 .

² - أحمد محمد حسان : نظرية عامة لحماية الحق في الحياة الخاصة في العلاقة بين الدولة والافراد . دراسة مقارنة . دار النهضة العربية . 2001 . ص 544 .

³ - أحمد ضياء الدين محمد : مشروعية الدليل في المواد الجنائية . دار النهضة العربية . القاهرة . 2010 ص 124 .

وقد ذهب بعض الفقه الى أن هناك أربعة عوامل تتوقف عليها حجية الصور في الإثبات

الجنائي :

- العامل الفني : و يتعلق بمدى مراعاة القواعد و الأصول العلمية والفنية المتعارف عليها في التصوير .

- العامل الشخصي : ويتعلق بالشخص القائم بالتصوير ، من حيث خبرته وداريته الفنية وأمانته .

- العامل الموضوعي : ويتعلق بالصورة من حيث درجة وضوحها وخلوها من الخدع و الحيل التصويرية ومدى دلالتها على مكان وزمان ملابسات إلتقاطها أو الأشخاص الذين تمثلهم .

- العامل الإجرائي : ويتعلق بإثبات إجراءات التصوير في محاضر تتضمن مناظرة المحقق ، سواء كان قاضي التحقيق او النيابة العامة ، لجهاز التصوير و الفيلم الحساس ، مع التأكد من خلوه من أية تسجيلات سابقة ، ثم التحفظ عليه بعد إستعماله حين تفرغ مضمونه و تحريزه .⁽¹⁾

المبحث الثاني : موقف المشرع الجزائري من الدليل المستمد من الصوت والصورة في الإثبات

الجزائي

لقد جرم المشرع الجزائري الإعتداءات الواقعة على شرف و إعتبار الاشخاص وحياتهم الخاصة و إفشاء الأسرار وخص بالذكر في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات كل من إعتدى على الحياة الخاصة للأشخاص سواءا بالتقاط الصور أو تسجيل الأصوات وقرر له عقوبات صارمة حيث جاء في نص هذه المادة مايلى " يعاقب بالحبس من ستة أشهر الى ثلاث سنوات وبغرامة من 50.000 دج الى 300.000 دج. كل من تعمد المساس بجرمة الحياة الخاصة للأشخاص ، بأية تقنية كانت وذلك :

- بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة ، أو سرية ، بغير إذن صاحبها أو رضاه .

- بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص ، بغير إذن صاحبها أو رضاه .

يعاقب على الشروع في إرتكاب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها

المقررة للجريمة التامة . ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية " ⁽²⁾

ولم يكتفي المشرع بذلك بل جرم أيضا الفعل الذي ينطوي على مجرد الإحتفاظ بهذه

التسجيلات وهذه الصور في المادة 303 مكرر 1 بقوله " يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في

المادة السابقة كل من إحتفظ أو وضع أو سمح بأن توضع في متناول الجمهور أو الغير او

¹ - محمد أمين الخرشنة : المرجع السابق . ص 150

² - المادة 303 مكرر من قانون العقوبات . 66 - 155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 . جريدة رسمية رقم 49 . المؤرخة في 11 جوان 1966 .

إستخدام بأي وسيلة كانت التسجيلات أو الصور أو الوثائق المتحصل عليها بواسطة أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 303 مكرر من هذا القانون " (1)

وإذا كانت المادتين 303 مكرر و 303 مكرر 1 قد جرمت الفعل الناتج عن إلتقاط وتسجيل و الإحتفاظ بالصوت والصورة إلا أننا نجد أن المشرع الجزائري خرج عن هذا الأصل بإستثناء أورده في المادة 65 مكرر5 من قانون الإجراءات الجزائية والتي نصت على " إذا إقتضت ضرورات التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الإبتدائي في جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبيض الأموال أو الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف و كذا جرائم الفساد . يجوز لوكيل الجمهورية المختص أن يأذن بما يأتي :

- اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية و اللاسلكية.

- وضع الترتيبات التقنية . دون موافقة المعنيين .من أجل التقاط و تثبيت و بث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية أو إلتقاط صور لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص .

يسمح الإذن المسلم بغرض وضع الترتيبات التقنية بالدخول الى المحلات السكنية أو غيرها ولو خارج المواعيد المحددة في المادة 47 من هذا القانون وبغير علم أو رضا الأشخاص الذين لهم حق على تلك الأماكن . تنفذ العمليات المأذون بها على هذا الأساس تحت المراقبة المباشرة لوكيل الجمهورية المختص . في حالة فتح تحقيق قضائي . تتم العمليات المذكورة بناء على إذن من قاضي التحقيق و تحت مراقبته المباشرة . " (2)

انطلاق من هاتين المادتين سنناقش موقف المشرع الجزائري حول مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجزائي من خلال مطلبين على النحو التالي :

المطلب الأول : مشروعية الأدلة الصوتية في الإثبات وفق التشريع الجزائري

يتطلب منا الإحاطة بهذا العنصر الوقوف على مسألتين مهمتين الأولى تتمثل في مدى مشروعية مراقبة المحادثات التليفونية وفق التشريع الجزائري وهذا ما سنتناوله في الفرع الأول أما المسألة الثانية فتتعلق بمدى مشروعية التسجيل الصوتي كدليل في الإثبات وفق التشريع الجزائري وهذا ما سنتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الأول : مشروعية مراقبة المحادثات التليفونية في القانون الجزائري

¹ - المادة 303 مكررا من نفس القانون .

² - المادة 65 مكرر5 من قانون الإجراءات الجنائية . 66- 155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 . جريدة رسمية رقم 48. المؤرخة في 11 جوان 1966.

لقد أحاط المشرع الجزائري مسألة مراقبة المحادثات التليفونية مجموعة من الضمانات إنطلاقا من الدستور الذي نص صراحة على حرمة الحياة الخاصة بما فيها المحادثات التليفونية وكذا ما جاءت به المادة 65 مكرر 5 قانون الإجراءات الجزائية المذكورة أنفا من ضمانات وظوابط قانونية أجاز من خلالها المشرع للسلطة القضائية ولأسباب محددة مراقبة المحادثات التليفونية وقبول الدليل المستمد منها ومن هذه الضمانات :

- صدور الإذن بالمراقبة من القضاء: حيث منح المشرع الجزائري حق إعطاء الإذن بإجراء مراقبة المحادثات التليفونية لوكيل الجمهورية و أن تتم هذه العملية المأذون بها تحت المراقبة المباشرة له. وهذا ما إذا كانت الدعوى في مرحلة التحقيق الإبتدائي . اما في حالة فتح تحقيق قضائي فتتم هذه العملية بناء على إذن من قاضي التحقيق وتحت مراقبته المباشرة . وفي هذا الخصوص يرى بعض من الفقه أن تخويل النيابة العامة الحق في إجراء مراقبة للمحادثات التليفونية أو غيرها من تسجيلات صوتية أو إلتقاط الصور هو أمر غير محمود لأنه يمس حرية الأفراد وحرمة حياتهم الخاصة وسرية مراسلاتهم و محادثاتهم . كما أن هذا الإجراء يجرم المتهم في هذه الجرائم من ضمانات مقررة لغيره من المتهمين بجرائم أخرى . مما يرتب إخلالا صارخا بمبدأ المساواة بين المتهمين في الضمانات المقررة . والمنصوص عليها في الدستور . إذ يجب أن يكفل القانون حقوقا و ضمانات متساوية لجميع المتهمين في مواجهة الإجراءات الجزائية .

- عدم جواز مراقبة المحادثات التليفونية إلا بصدد الجرائم الواردة على سبيل الحصر في المادة 65 مكرر 5 قانون إجراءات جزائية والمتمثلة في: الجرائم المتلبس بها . جرائم المخدرات . الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات . جرائم تبيض الاموال . الإرهاب . الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصراف . وكذا جرائم الفساد .

- تحديد مدة المراقبة : حدد المشرع الجزائري مدة المراقبة في المادة 65 مكرر 7 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأخيرة بقوله " يسلم الإذن مكتوبا لمدة أقصاه أربعة أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية و الزمنية " وهذه الشروط تطبق أيضا بالنسبة للتسجيلات الصوتية وكذا التقاط الصور حتى تقبل كدليل في الإثبات الجزائي .

الفرع الثاني : مشروعية التسجيل الصوتي كدليل للإثبات وفق القانون الجزائري

إعتنق المشرع الجزائري معيار المكان الخاص لتحديد طبيعة الحديث و إضفاء الحماية على المحادثات التي تتم فيه وذلك بموجب المادة 303 مكرر من قانون العقوبات المذكورة أعلاه والخاصة بإلتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص بغير إذنه أو موافقته . فأعتبر أن

الحديث يكون خاصا إذا جرى في مكان خاص ، أي أن المشرع قد أخذ بطبيعة المكان بإعتباره المعيار الذي يحدد جرم الفعل و إباحته .

واستناد لذلك فإن الحديث الذي يتضمن أدق الأسرار لا يحميه القانون إذا تحدث به صاحبه في مكان عام ، إلا إذا جرت المحادثة في مكان خاص .ولعل السبب الذي دفع بالمشرع الجزائري الى الإعتماد على معيار المكان الخاص هو رغبته في توحيد معيار حماية الأحاديث الشخصية والصورة ، إذ إشتراط للإعتداء على حرمة الإثنين أن يكون كل منهما في مكان خاص ، إلا أن المساواة بين الأحاديث الشخصية والصورة في غير محلها ، فمكان وجود الشخص له أهمية كبيرة لتقدير مدى حمايته ضد المصورين ، فإذا تواجد في مكان عام بين الناس دون تمييز بينهم ، فإنه ينطوي على قبول ضمنى بعلانية أفعاله في هذا المكان العام ، أما الأحاديث الخاصة لا تتوقف على مكان صدورها ، ونحن نرى أن العبرة هي بطبيعة الحديث ذاته لا بمكان صدوره ، فطبيعة الحديث هي أساس الحماية الجنائية للحق في الحياة الخاصة ، فالحديث الشخصي يمكن أن يجري بسهولة في مكان عام بين شخصين ، ويتحدد ذلك في ضوء درجة علو صوت المتحدث و المحيط الذي يتحدث داخله ، ونوع الحديث ، وكل حالة يجب بحثها على حدى ، والمسألة موضوعية يجب أن تترك لتقدير قاضي الموضوع .⁽¹⁾

المطلب الثاني : مشروعية الدليل الصوري في الإثبات وفق التشريع الجزائري

لقد رأينا سابقا أنه ثار خلاف فقهي حول مشروعية الدليل المستمد من التصوير في مكان خاص وكذا مشروعية الدليل المستمد من التصوير في مكان عام وفي هذا المطلب سنتعرف على موقف المشرع الجزائري في هاتيه المسألة من خلال فرعين على النحو التالي :

الفرع الأول : مشروعية الدليل المستمد من التصوير في مكان خاص

إضافة إلى ما سبق توضيحه في المطلب الأول نلاحظ أنه بمقابلة نصوص قانون العقوبات المادتين 303 مكرر و 303 مكررا مع نصوص قانون الإجراءات الجزائية 65 مكرر 5 الى 65 مكرر 10 نجد ان المشرع الجزائري قرر عدم مشروعية التصوير خفية في الأماكن الخاصة وعدم جواز الإذن بها كأصل عام ذلك لأن القانون وحده هو الذي يحدد الإجراءات على إعتبار أن هذه الأخيرة تنطوي على مساس بالحرية الفردية ، فإذا إقتضت المصلحة العامة الحد من حريات الأفراد ، فإن المشرع يتدخل ليقرر الحدود التي تتطلبها المصلحة العامة للمساس بالحرية من خلال الإجراءات الجزائية ، كما يتدخل لبيان الشروط والأحوال التي يجوز فيها المساس بالحرية ، ليحقق في النهاية التوازن بين المصلحة العامة وحقوق الأفراد ، وهذا ما فعله المشرع الجزائري كما سبق توضيحه .

¹ - أحمد ضياء الدين محمد : المرجع السابق ، ص 165 .

الفرع الثاني : مشروعية الدليل المستمد من التصوير في مكان عام

يختلف الدليل الناتج عن التصوير في مكان عام عن الدليل الناتج عن التصوير خفية في المكان الخاص ذلك أنه للسلطة القضائية سواء قاضي التحقيق أو النيابة العامة أن تأمر بتسجيل ما يدور في الأماكن العامة أو الطرق العامة من وقائع للمتهم عن طريق التصوير خفية . إذ لا يعدو تسجيل هذه الوقائع عن طريق التصوير دليلا علميا . فضلا عن أن مثل هذا التسجيل لا يمس شخص المتهم وحرية وحقه في الحياة الخاصة مساسا ماديا فعليا .

وتخلص مما تقدم أن التسجيلات للوقائع التي تدور في الأماكن الخاصة عن طريق التصوير الفوتوغرافي أو السينماتوغرافي (الفيديو) تقع مخالفة لأحكام القانون والدليل المستمد منها غير مشروع إلا إذا تعلق الأمر بالجرائم التي حددها المشرع على سبيل الحصر والمتمثلة في : الجريمة المتلبس بها . جرائم المخدرات . الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبيض الاموال أو الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصراف . وكذا جرائم الفساد. أما فيما يتعلق بالتصوير في الأماكن العامة . فإن الدليل المستمد منها يعد مشروعاً. لأنه لا يؤدي إلى انتهاك حقوق الأفراد ولا يمس حرمة الحياة الخاصة .

خاتمة

من خلال تحليلنا لموضوع مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجزائي وتطرقنا لمختلف الآراء الفقهية وصولاً الى موقف المشرع الجزائري توصلنا الى جملة من النتائج أهمها:

- إن التطور التكنولوجي الهائل في مجال إنتاج أجهزة التنصت على سرية المحادثات الشخصية والتليفونية وأجهزة التصوير . جعل من الممكن إقحام الحياة الخاصة للإنسان والمساس بأخص خصوصياته . ولقد ثار جدل فقهي حول مشروعية الدليل المستمد من هاتيه الوسائل في الإثبات الجزائي .

- لقد جرم المشرع الجزائري كل فعل ينطوي على إستعمال أليات المراقبة الإلكترونية كمراقبة التليفون . وإلتقاط الصور ... إلخ من خلال المادتين 303 مكرر و المادة 303 مكرر 1 من قانون العقوبات لما تتضمنه هذا الأفعال من إعتدات صارمة على حرمة الحياة الخاصة . إلا أنه أورد في نفس الوقت إستثناءاً سمح فيه لسلطة التحقيق اللجوء الى مثل هذه الوسائل إذا تعلق الأمر بالجرائم العابرة للحدود والمحصورة في نص المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية . وجعل اللجوء الى هذه المراقبة الإلكترونية مرهون بضرورة توفر جملة من الشروط والإجراءات ضماناً لنزاهة العدالة .

- بالرغم من أن المشرع الجزائري نظم المراقبة الإلكترونية وقيد ضمانات اللجوء اليها . إلا أنه أغفل في نفس الوقت النص على بعض الخطوات لاسيما ماتعلق بالتنفيذ . وعلى وجه

الخصوص خلوه من قصر المراقبة على الأحاديث المتعلقة بالجريمة ، وخلوه من بيان مصير هذه التسجيلات بعد إنتهاء العرض منها ، وكذا عدم تخديده لكيفية المحافظة عليها دون أن تمتد يد العيب بالحذف و الإضافة .

- إن مخالفة الشروط التي أوجب المشرع الجزائري توفرها لإجراء المراقبة يترتب عليه البطلان المطلق و يجوز إثارته في أي حالة كانت عليها الدعوى وعلى المحكمة ان تثيره من تلقاء نفسها ، وذلك لسببين الأول لأن المراقبة تحمل بين طياتها إنتهاكا للخصوصية التي يتمتع بها الفرد وهي مصنونة بنص الدستور ، وثانيا أن المراقبة إجراء منتج للدليل ، والدليل المستمد من الجريمة يكون باطلا بطلانا مطلق فالمادتين 303 مكرر و303 مكرر¹ تعاقب على إستراق السمع و إلتقاط الصور إذا ما حصل بغير رضا صاحبه ودون إذن من السلطة القضائية .

لننتهي هذه الدراسة بجملة من التوصيات أهمها :

- ضرورة أخذ المشرع الجزائري بمعيار خصوصية الحديث من أجل بسط الحماية الجنائية للأحاديث الخاصة التي تدور في الأماكن العامة .

- النص صراحة في قانون عقوبات على تجريم تصنيع أو إستيراد أو الإعلان عن الأجهزة التي تستخدم في التجسس على الحياة الخاصة بكافة عناصرها سواء بالتصوير أو التسجيلات الصوتية .

- ضرورة النص على إعدام التسجيلات التي تمت في غير الأحوال المنصوص عليها في القانون وعدم إستخدام نتائجها ، أما التسجيلات الأخرى فيجب النص على حفظها خلال المدة اللازمة لإنقضاء الدعوى الجنائية ، ثم يتم إعدامها بعد ذلك .

- ضرورة تثقيف رجال الضبط والتحقيق من الناحية القانونية من خلال عقد دورات تأديبية متخصصة ، ولقاءات قانونية بشأن مراعاة حقوق المتهمين وحرّياتهم ، وعلى الأخص حقهم في الخصوصية عند الإستعانة بالمراقبة الإلكترونيّة والمتمثلة بالمراقبة التليفونية وتسجيل المحادثات و التصوير ، مع ضرورة توعيتهم بالإجراءات القانونية التي يتعين عليهم إتباعها لإباحة المساس بهذه الحقوق والحرّيات وبما يكفل مشروعية هذا الإجراء المستمد منه دليل الإدانة المشروع ، إذ يتعين الا تتم التضحية بمصلحة المجتمع في كشف الحقيقة ، وضبط الجناة في سبيل مصلحة المتهم وحقوقه ، بل لا بد من إقامة نوع من التوازن بين كلا المصلحتين .

قائمة مصادر :

- 1 - أحمد ضياء الدين محمد : مشروعية الدليل في المواد الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2010 .
- 2 - أحمد فتحي سرور : الحماية الجنائية للحق في الحياة الخاصة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000 .
- 3 - أحمد محمد حسان : نظرية عامة لحماية الحق في الحياة الخاصة في العلاقة بين الدولة والأفراد ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، 2001 .

- 4 - سامي حسني الحسيني : النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن . دار النهضة العربية . 2007 .
- 5 - عادل غانم : كشف الجريمة بالوسائل العلمية الحديثة - مشروعيتها وحجيتها . دار النهضة العربية . 2011 .
- 6 - محمد أبو العلا عقيدة : مراقبة المحادثات التليفونية . دار الفكر العربي . 2004 .
- 7 - محمد أمين الخرشنة : مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي دار الثقافة للنشر والتوزيع . 2011 .
- 8 - mayar roport E : VIDO RECORDING equiperement for law enforcement use , new York , 8 u.s.a . 2001.
- 9 - tomas J . gardener and V . nanian : principles and cases of the law of arrest , search and sizure, 2010.