

## حجية الأدلة المستمدة من الهواتف النقالة في الإثبات الجنائي

أحمد حسين

باحث دكتوراه

الدكتور: مستأري عادل

أستاذ محاضر " أ "

كلية الحقوق و العلوم السياسية

جامعة محمد خيضر - بسكرة

### الملخص:

يعتبر الهاتف النقال من أهم وسائل الاتصال التي جادت بها التكنولوجيا الحديثة، حيث ما فتئت تتطور هذه الوسيلة يوما بعد يوم وصولا إلى الهواتف الذكية ذات الوسائط المتعددة و التقنيات الفذة في التسجيل و التصوير و الإبحار عبر الانترنت فأصبح بذلك وسيلة متموّزة في ارتكاب عديد الجرائم التقليدية منها و المستحدثة، إضافة إلى احتوائه على ذاكرة قوية قد تحوي كما هائلا من التسجيلات الصوتية و الفيديوية و الصور و المستندات التي قد تكون أدلة فاعلة ذات قيمة في الإثبات الجنائي مما جعلها مثار جدل من حيث القبول و

الحجية الذي هو موضوع بحثنا هذا من خلال تسليط الضوء على الجانب المتعلق بموقف القاضي الجنائي من مختلف الأدلة المستمدة من الهواتف النقالة بواسطة تعرضنا و تركيزنا على ما يلي :

- قبول الأدلة المستمدة من الهاتف النقال ضمن أدلة الإثبات الجنائي.

- موقف الفقه والتشريع و القضاء من الأدلة المستمدة من الهواتف النقالة .

## مقدمة :

ساهمت التكنولوجيا الحديثة في العمل على رفاهية الانسان بشكل كبير من جهة وفي تهديده في عديد الأمور سيما خصوصياته من جهة أخرى حيث أدت إلى اختراق موطن أسراره دون شعور أو إدراك منه و كانت أهم وسيلة في كل ذلك التسجيلات المختلفة الصوتية منها والمرئية حيث ما فتئت تتطور يوما بعد يوم بشكل رهيب وبأجهزة الكترونية حساسة ودقيقة وأصبحت في متناول الجميع : الكبير والصغير، الفقير والغني، حق أطلق عليها مصطلح " الوباء الإلكتروني " <sup>1</sup> وعلى رأس هذه الأجهزة جميعا " الهاتف النقال " <sup>2</sup> الذي يعتبر أحد أكبر الأنماط المستحدثة من أجهزة الاتصال ذات التقنيات التكنولوجية الفذة والتي جعلت منه وسيلة اتصال رائعة خاصة في ظل ما اصطلح عليه بالجيل الثاني والثالث وما بعدهما فأصبح ينقل الحدث صوتا وصورة وعلى المباشر مع احتوائه على تدفق الانترنت وبأقل التكاليف ... مما جعل منه اضافة لفوائده الجمّة وسيلة من الوسائل المتميزة في ارتكاب الجرائم التقليدية منها والمستحدثة ، فطبيعة تكوينه وما يحتويه من مكونات مادية ومعنوية وما يمكن أن تقع بواسطته أو عليه من جرائم تمس الكيان المادي أو المعنوي مما جعله يدور في دائرة الجدل الذي كان ماثرا حول الجرائم المعلوماتية ومدى انطباق اللصوص الجنائية عليها <sup>3</sup>.

إن الانسان في خطر محقق و حقيقي يمس بحياته الخاصة و حرياته الأساسية و أصبح من الممكن جدا أن يجد المرء، وكثيرا ما حدث ذلك، صورته و خصوصياته متداولة على شبكات التواصل الاجتماعي و مختلف المواقع دون علم أو دراية منه و في ذلك إغواء لأسراره و فضح لخباياه و أضحي من غير الممكن أن يقف المشرع موقف المتفرج مكتوف الأيدي في ظل المساس بأهم الحقوق الدستورية الأساسية للأفراد . لقد أثار التطور العلمي و التكنولوجي في العصر الحاضر تساؤلات جديدة على الفكر القانوني و تضي على مشكلاته القديمة مشكلات جديدة جديرة بالبحث و الدراسة و أهم المسائل التي تحظى باهتمام بالغ في الوقت الحاضر مسألة الدليل العلمي في الإثبات الجنائي <sup>4</sup> هذا الأخير الذي وجد نفسه في منعرج حاسم في تحديد القيمة الإثباتية لما تتناقله كاميرات الهواتف النقالة و شاشاتها و ما تحويه ذاكراتها من ملفات سيما و أن خطورتها تزداد يوما بعد يوم في ظل تزويدها بأحدث تكنولوجيا التسجيل بمختلف أنواعه و تطوير إمكانات التواصل عبر مختلف دول العالم مما يعطي للجريمة بعدا دوليا مع تنامي انتشار تقنيات الجيل الثالث و ما بعده و التي كانت يوما ما في عداد الخيال و الأحلام . و إن كنا نحن الآن لسنا بصدد البحث و الحديث عن تجريم هذه الأفعال و وضع العقوبات الرادعة و المناسبة لها للحد من انتشارها بقدر ما سنركز في دراستنا هاته في صلاحية هذه المستخرجات الإلكترونية المستمدة من الهاتف النقال في الإثبات الجنائي و مدى حجيتها و دورها في تكوين عقيدة القاضي الجنائي و دفعه إلى إصدار حكمه بالإدانة أو بالبراءة.

إشكالية البحث :

إن مبدأ حرية الإثبات الذي هو الركيزة الأساسية التي تقوم عليها نظرية الإثبات الجنائي يسمح باستخدام واسع للأدلة العلمية والتكنولوجية في هذا الميدان بيد أن هذا الاستخدام يمثي تحديا مهما عندما ينتج عن ذلك مساس صاخر بمصالح و حقوق الأفراد المكفولة في مختلف القوانين الأساسية منها و الإجرائية في جميع التشريعات العالمية ..فبين الأخذ بالدليل العلمي و الرقمي المستمد من التكنولوجيا الحديثة و ما ينطوي عليه ذلك من اعتداء على الحقوق و الحريات الفردية و ما يكفله القانون من حرية الإثبات و بين الترك المطلق لها بذريعة صيانة حقوق الانسان و ما ينتج عنه من إهدار لمصلحة المجتمع في إظهار الحقيقة و مكافحة كل أشكال الجريمة لا سيما الخطيرة منها<sup>5</sup> فبين هذا و ذلك ضاعت سفينة القاضي في بحثها عن ميناء يحدث التوازن بين مصلحة الفرد و مصلحة المجتمع ..فإلى أي مدى يمكن للقاضي أن يستمد قناعته من الأدلة الناتجة عن التسجيلات المختلفة للهواتف النقالة و مختلف الملفات المحتواة بذاكرتها حق عندما يترتب عن استغلالها اعتداء على حقوق أساسية للإنسان ؟ و كيف تعاملت مختلف الهيئات التشريعية و القضائية مع هذا النوع من الأدلة ؟ و في ذلك أيضا محاولة للإجابة على أسئلة فرعية أخرى تتعلق بالاقتناع القضائي بأدلة الهاتف النقال و ما هي ضوابطه و ضماناته؟..

#### أهمية الموضوع و دوافع اختياره:

أضحت اليوم الهواتف النقالة من أهم وسائل الاتصال الحديثة إن لم نقل أولها على الإطلاق فهي تستجيب لكل الحاجات التي يتطلبها العصر في ظل عالم أصبح بواسطتها كقرية صغيرة بل كعائلة متقاربة مجسدا المثال الحي للعولمة الحقيقية , إن هذه الوسائل الحديثة قد تنحرف عن أهدافها و تصبح وسيلة لارتكاب الجرائم أو مشجعة لها كما قد تتضمن محتوياتها على ملفات مضرة أو مخالفة للنظام العام و الأخلاق الحميدة كالإباحية و الدعارة أو نشر الصور و الأفلام الخليعة أو ملفات ممنوعة كطريقة صنع القنابل أو نشر معلومات كاذبة أو ترويح لأسرار و معلومات تمس بأمن الدولة ..إضافة إلى إمكانية أن تكون وسيلة للاعتداء على الحياة الخاصة للأفراد و لمعطياتهم الشخصية<sup>6</sup> في السر أو في العلن بموافقهم أو بدونها .. كما تكمن أهمية الموضوع في كونه يتعلق بجرائم ما فتئت تزداد يوما بعد يوم سيما و أن وسيلة ارتكابها و تسجيلها في آن واحد هي الهاتف النقال , فكثير ما يثار التساؤل عن حجية الأدلة المستقاة من هذه الأجهزة المستحدثة باعتبارها خزانا لكثير من الملفات و الصور و التسجيلات و الوثائق المتعددة الوسائط , فهل قانون الاجراءات الجزائية قد واكب هذا التطور التكنولوجي الهائل و الجرائم المرتكبة عبر الهواتف النقالة خاصة و أن نصوصه قد وضعت لتحكم الاجراءات المتعلقة بالجرائم التقليدية التي لا توجد صعوبة كبيرة في إثباتها أو التحقيق فيها و جمع الأدلة بها , و ما دام الإثبات الجنائي يرتكز على مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع فقد تم التركيز على حجية هذه الأدلة في الإثبات الجنائي و أثرها في تكوين قناعة القاضي من خلال صلاحيتها في

الاثبات و مشروعيتها و مدى قبولها و تقديرها لدى القاضي الجنائي . مما يجعل التعاطي مع هذه الأجهزة ذو أهمية قصوى من طرف رجال العدالة و القضاء و هو من الحساسية و الدقة بمكان حيث لا تكاد تخلو قضية جزائية من استغلال للهاتف النقال في الاثبات تأكيدا أو نفيًا , إن الحماية القانونية لهذه الوسائل التي ما فتئت تقرها أغلب التشريعات جعلت تطويعها و اعتمادها كوسيلة للإثبات في المادة الجزائية تطرح عديد الإشكاليات لما في ذلك من مساس بالعديد من المبادئ التي أقرتها القوانين الدولية و الوطنية و كوست لها حماية دستورية<sup>7</sup> مما دفعنا لمحاولة إمطة للثام على إحدى هذه الإشكاليات ألا و هو دور الأدلة العلمية الجديدة و المستقاة من أجهزة مستحدثة و متطورة في تكوين قناعة القاضي و إلى أي مدى يمكن لهذا الأخير قبول هذه الأدلة في الاثبات الجنائي و من ثم تقديرها؟..

### منهج البحث :

ما دمننا بصدد تقديم نظرة واقعية عن حجية الدليل العلمي المستمد من الهواتف النقالة و حرصا على تقديم دراسة واقعية تتسم بالموضوعية لبلوغ الأهداف المبتغاة و تبيان كيفية تعاطي بعض التشريعات في العالم مع الأدلة الإلكترونية عموما و الهواتف النقالة على الخصوص فقد سلكنا في ذلك المنهج الذي يزاوج بين الوصف و التحليل و المقارنة فهو وصفي تحليلي مقارن : فهو وصفي لأنه يعرف بموضوع الدراسة و يصف مكوناته و خصائصه ثم تحليلي لأنه يتعمق في تناول الاشكاليات المطروحة و تفكيكها و من ثم البحث لها عن حلول ضمن ما جاد به الفقه و أفرزته اجتهادات القضاء في اسلوب المقارنة بين مختلف الأنظمة القانونية المختلفة .

### خطة الدراسة :

إن التعويل على أي دليل في الاثبات الجنائي متوقف على القيمة القانونية لهذا الدليل و التي تعتمد على مسألتين مهمتين :

- الأولى : حجية هذا الدليل في الاثبات من حيث القبول و الرفض .

- الثانية : يقينية هذا الدليل من حيث الدلالة و مدى اقتناع القاضي الجنائي به و التعويل عليه في إصدار أحكامه بالإدانة أو البراءة و لذلك كان تقسيم هذه الدراسة إلى ثلاثة مباحث يتعلق الأول : بحجية الدليل المستمد من الهاتف النقال و الثاني يستعرض اقتناع القاضي الجنائي بالأدلة المستمدة منه و الثالث موقف الفقه و التشريع و القضاء و تعاطيها مع هذه الأدلة أيضا و يسبق ذلك مطلب تمهيدي يوضح بعض المفاهيم المتناولة خلال هذا البحث و تفصل الخطة كالآتي :

### مقدمة

مطلب تمهيدي: أنواع الأدلة المستمدة من الهاتف النقال

المبحث الأول: قبول الدليل المستمد من الهاتف النقال في الإثبات الجنائي

المطلب الأول: الاتجاه المؤيد لأدلة الهاتف النقال

المطلب الثاني: الاتجاه الرافض لأدلة الهاتف النقال

المطلب الثالث: الاتجاه التوفيقي .

المبحث الثاني: اقتناع القاضي الجنائي بأدلة الهاتف النقال .

المطلب الأول: مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع

المطلب الثاني: ضوابط و ضمانات اقتناع القاضي الجنائي بأدلة الهاتف النقال

المبحث الثالث: موقف الفقه والقضاء وبعض التشريعات من الأدلة المستمدة من الهاتف النقال

المطلب الأول: موقف الفقه

المطلب الثاني: موقف التشريعات والقوانين

خاتمة

المطلب التمهيدي:

الفرع الأول: تعريف الهاتف النقال

أولاً: لغة: كلمة " الهاتف " مشتقة من الفعل (هتف) و الهتف و الهتاف: الصوت الجافي العالي وقيل الصوت العالي و سمعت هاتفا هتف: إذا كنت تسمع الصوت ولا تبصر أحدا<sup>8</sup> و " النقل " كما ورد في لسان العرب هو تحويل الشيء من موضع إلى موضع , ونقله ينقله نقلا فانقل , و التنقل: التحول ونقله تنقيلا إذا أكثر نقله<sup>9</sup> .

ثانياً: اصطلاحاً: الهاتف هو الآلة التي تحول الصوت والإشارات الصحيحة الأخرى إلى الشكل الذي يمكن أن يرسل به إلى المواقع البعيدة حيث يتم الاستلام وإعادة الموجات إلى الإشارات الصحيحة<sup>10</sup> . وبناء عليه يمكن تعريف " الهاتف النقال " في الاصطلاح بكونه: " الهاتف المحمول باليد و الذي ينتقل مع الانسان من مكان لآخر و هو أحد أشكال أدوات الاتصال و الذي يعتمد على الاتصال الاسلكي عن طريق شبكة من أبراج البث الموزعة ضمن مساحة معينة و يعمل بنظام خطوط الاتصال و المسماة بالشرائح الالكترونية SIM " <sup>11</sup>

الفرع الثاني: الجرائم المرتكبة بالهاتف النقال:

مفهوم الجريمة بشكل عام و في مختلف التشريعات و النظم القانونية تعريف واحد يدور حول الاعتداء على أحد المصالح التي يقرها القانون و في الجرائم التي نحن بصدد التطرق إليها فإن الهاتف النقال هو الوسيلة التي يتم بها تنفيذ الجريمة و اكتمال أركانها و الهاتف النقال بما يملكه من خواص و تقنية و تكنولوجية متميزة لا يخرج من دائرة الجرائم المعلوماتية بإطارها العام و يمكن تعريفها بأنها: "كل سلوك ينشأ من الاستغلال غير المشروع لتكنولوجيا الاتصالات و المعلومات الخاصة بالهاتف النقال من شأنه الأضرار بمصلحة الغير أو تعريضها للخطر"<sup>12</sup> فبالرغم من الفوائد الجمة و العديدة التي يقدمها الهاتف النقال إلا أن الجرائم الناتجة عن سوء استخدام هذه الوسيلة التقنية الحديثة ما فتئت تزداد يوماً بعد يوم مهددة قيم المجتمع و حقوق و أمن أفراده مما يحتم على المشرع وضع آليات قانونية فعالة لكبح هذا الكم المتزايد من الجرائم و التي من أهمها<sup>13</sup> : - التهديد - القذف و السب - نشر أخبار الرعب - تسريب المحادثات أو الصور أو الفيديوهات المنافية للأخلاق و الآداب العامة - التقاط الصور بدون إذن أو رخصة - إسناد أمور خادشة للحياء - التحريض على الجريمة - التحريض على الفسق و الفجور و الدعارة - نشر أخبار و معلومات تتعلق بالحياة الخاصة او العائلية و لو كانت صحيحة من شأنها إلحاق الضرر بصاحبها - إزعاج الغير - التسبب في ارتكاب جريمة - نشر معلومات تمس بالأمن القومي و المصالح العليا للوطن .

و يلاحظ أن مجموع هذه الجرائم يشمل كلا من الجرائم التقليدية و الجرائم المعلوماتية التي ترتكب عن طريق اتصال الهاتف النقال بشبكة الانترنت او عن طريق استغلال التقنيات المتطورة و لذلك فإن الدليل المستمد من الجهاز النقال جعلت منه ذا أهمية كبرى في الإثبات الجنائي و ضرورة من ضرورات العصر باعتباره أداة فعالة في مجال كشف الجريمة بالوسائل العلمية الحديثة .

### الفرع الثالث : أنواع الأدلة المستمدة من الهاتف النقال

قد يأخذ الدليل المستمد من الهاتف النقال صوراً و أشكالاً عدة تبعا لنوع الجريمة المرتكبة و حسب طريقة الاستخدام , فقد يكون الهاتف النقال متصلاً بشبكة الانترنت و قد لا يكون كذلك فإن لم يكن متصلاً يكون الدليل هنا بمعرفة رقم الهاتف و من خلاله يمكن معرفة مكان المتصل و كافة المعلومات و التفاصيل المتعلقة به أما إذا كان في حالة اتصال بالانترنت فإن الأدلة المتحصلة يمكن الحصول عليها من خلال فحص نظام الاتصال بالانترنت و تتنوع الأدلة المستمدة من الهواتف النقالة إلى :<sup>14</sup>

1- الدليل الرقمي الناتج عن فحص مسار الانترنت : بما أن الهواتف النقالة الذكية لها القابلية على الاتصال بالانترنت و عند اتصالها فإنها تقوم باختيار البروتوكول التراسلي و الذي من خلاله تقوم باستدعاء البيانات و من خلال تتبع مسار الانترنت يمكن تحديد مسار العمل الاجرامي .

2- الدليل الرقمي الناتج من فحص نظام بروتوكول الانترنت: يمكن الوصول الى الدليل الرقمي للجريمة المرتكبة بواسطة الهاتف النقال المتصل بالانترنت عن طريق عنوان البروتوكول ( IP ) لجهاز الهاتف النقال المتصل بالانترنت و البروتوكول يعني عنوان البيانات و المواقع في شبكة الانترنت و عندئذ يتم التعرف على الهاتف النقال المتصل بشبكة الانترنت من خلال عناوين عديدة حيث انه لكل هاتف نقال و كذلك كمبيوتر يكون متصلا بالشبكة العنكبوتية له عنوان وحيد خاص به , فهذا البروتوكول الذي يحصل عليه الشخص يمكنه من الولوج شبكة الانترنت و تعتبر هذه الطريقة من أهم طرق فحص نظام الاتصال بالانترنت و من خلالها يمكن التعرف على الجهاز الذي ارتكبت بواسطته الجريمة.

3- الدليل للناتج عن فحص أجهزة مزود خدمة الهاتف النقال: الخادم أو الملقم هو جهاز حاسب آلي كبير و ضخيم مهنته تحقيق حركة الاتصال بالمواقع و الصفحات التي تم استضافتها على هيئة رقمية فيه و هذا الدور يقوم به مزود خدمة الهاتف النقال (شركات الهاتف) و فحص هذه الأجهزة يؤدي إلى الكشف عن الأدلة التي قد تثبت أو تنفي ارتكاب الجريمة بواسطة الهاتف النقال و تكون مهمة هذه الخوادم هي التواصل مع حلقات اللقاش و الأحاديث المباشرة و نظام التخزين للبريد الالكتروني و يربط أعضاء الانترنت بطرفي التداول و الحديث المتواصل .

4- الدليل للناتج عن فحص ذاكرة تخزين الهاتف النقال: يقصد بنظام ذاكرة التخزين قدرة الهاتف النقال على الاحتفاظ بذاكرته و بنسخة كاملة مما اطلع عليه عضو الانترنت أثناء تجواله بهذه الشبكة أو بالعلم الافتراضي و تعرف أيضا على أنها مكان مؤقت لتخزين البيانات التي تم تجميعها من متصفح الانترنت أثناء تصفح هذا الشخص لها و تشمل تلك البيانات عناصر من صفحات الواب التي تكرر زيارتها و بواسطة البرمجيات الحديثة فإنه يمكن تفحص و متابعة ما ارتاده الشخص من صفحات و لوطالت الفترة الزمنية بذلك بل و حق لو قام الشخص بحذف و إزالة ما قام النظام بتخزينه .

5- الدليل الناتج عن فحص محتويات جهاز الهاتف النقال المادية و المعنوية: يتكون الجهاز من أجزاء مادية و معنوية و يتم الحصول على البيانات الرقمية من الملفات التي قد تكون مكتوبة أو على شكل صور أو تسجيلات صوتية أو أفلام أو غيرها والتي قد تتواجد داخل ذاكرة الهاتف ذاته أو على بطاقة الذاكرة المزود بها الجهاز و التي يمكن أن تعرف بأنها اجراءات غير ظاهرة تتم في الخلفية ينشأ عنها الاحتفاظ ببيانات المعالجة بشكل دائم أو مؤقت .

### المبحث الأول: قبول الدليل المستمد من الهاتف النقال في الاثبات الجنائي

إن الأدلة الناتجة عن الهواتف النقالة و تسجيلاتها و صلاحيتها في الاثبات تجاذبتها ثلاثة اتجاهات و مواقف فقد ذهب شريحة إلى قبول مستخرجات الهواتف النقالة في الاثبات الجنائي و

عدم تضييع أي فرصة للوصول إلى الحقيقة المطلوبة و بين رافض لها نظرا لإمكانية تزويرها كذا ما تتضمنه في كثير من الأحيان من تعد صارخ على حقوق الأفراد و حرياتهم الأساسية و بين هذا و ذلك يقف اتجاه ثالث موقف الوسط فهو يقبلها بشروط و ضمانات :

### المطلب الأول: الاتجاه المؤيد لقبول الدليل المستمد من الهاتف النقال

لقد لجأ المجرمون إلى استخدام أحدث الأساليب العلمية لارتكاب جرائمهم بما يضمن لهم تحقيق أهدافهم الإجرامية بعيدا عن أعين السلطات الأمنية و السلطة القضائية فكان لا بد من منح هذه السلطات وسائل تقنية حديثة و متطورة لمواجهة هذا الخطر الداهم فهذه الوسائل و التي من ضمنها " الهاتف النقال " تفيد بالدرجة الأولى في تسهيل مهمة الكشف عن الحقيقة القضائية<sup>15</sup> و من أهم الأساليب و الوسائل التي كشفت عنها التطور العلمي الحديث و يعتمد عليها في اثبات الجريمة و نسبتها إلى المتهم : الاستعانة بأجهزة التصوير و التسجيل الصوتي و قياس السرعة و مقارنة البصمات و الأسلحة النارية و مقارنة المقذوفات و تحليل الدم و التحليل النفسي و العقلي و التحليل الجيني وغيرها .. و ما دام الأمر كذلك و هو الهدف المبتغى و المتمثل في الحقيقة فنجد هناك من اعتبر الهاتف النقال كأحدى الوسائل التي تمد هيآت الأمن و القضاء بالمعلومات و الأدلة التي قد تكون في ظل التقنيات الحديثة ناقلة لوقائع الجريمة بشكل مباشر صوتا و صورة و يقدم أصحاب هذا الاتجاه عديد المبررات و الاعتبارات التي يسوقونها تأكيداً لرأيهم القاضي بالقبول المطلق للأدلة المستمدة من الهواتف النقالة و من أهم هذه المبررات :

### الفرع الأول : حرية الإثبات

ذلك لكونه من المبادئ الراسخة في مجال الإثبات الجنائي فهو يقضي بأن كل ما يصلح للإثبات و من شأنه أن يساعد العدالة و هيئة القضاء للوصول إلى فك شفرة الجريمة و مرتكبها جاز إذن استخدامه ، حيث نصت معظم إن لم تكن كل القوانين العالمية عليه ، حيث جاء في المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ما نصه : " يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك و للقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص و لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقامة له في معرض المرافعات و التي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه " <sup>16</sup> و في هذا تحقيق لمصلحة المتهم الذي منحه القانون إمكانية الدفاع عن نفسه و بكل الطرق و الأساليب المتاحة و كذلك فيه مصلحة للمجتمع الذي هو في صراع دائم مع الجريمة حيث يمكن هذا المبدأ من العمل على فضح المجرمين و تقديمهم للقضاء بكل وسيلة ممكنة و لذلك فإن حرية الإثبات في المجال الجنائي لها دوران مهمان هما : الأول يتمثل في حماية الحرية الفردية ضد التعسف و طرق القهر . و أما الثاني فيعمل على تفادي الاتهام الخاطئ و ما يستتبعه من ظلم البريء و

إدانتة دون وجه حق بناء على أدلة شكلية وكفالة عدم إفلات أي جان على أساس عدم توافر أدلة من نوع أو عدد معين<sup>17</sup> .

### الفرع الثاني: الفاعلية في الاثبات والحد من الجريمة

يعتبر الهاتف النقال سيما المتطور منه على الخصوص من الوسائل التكنولوجية المستحدثة التي من شأنها أن تساعد البحث الجنائي بفعالية والتي من شأنها أن تكشف سلوك الجاني وقت ارتكابه للجريمة أو الفعل حيث تمكن من إجراء معاينة ومتابعة فورية وعلمية دقيقة للجريمة بعلم أو بدون علم مرتكبها ومنظمها وقد تستخدم في الأماكن العامة أو الخاصة على حد سواء ، فهي بذلك تعطي صورة صادقة وحية لما يحدث ، و ما دام المجرمون يعتمدون على الأساليب العلمية و التكنولوجية الحديثة في اقتراف جرائمهم محاولين بكل ما لديهم من امكانيات من الافلات من العدالة عن طريق التخطيط المحكم ووضع الحسابات والاحتمالات المختلفة لمحو آثار الجريمة فأصبح بذلك لزاما على أجهزة العدالة استغلال كل ما من شأنه إثبات الوقائع وتحديد شخصية مرتكب الأفعال المجرمة فالصراع التقني القائم بين مجرم يعمل في الخفاء و يستغل بكل حرية الوسائل العلمية المتطورة في اقتراف جرائمه و بين عدالة مطالبة بضبط هذا المجرم و حماية المجتمع من شروره فهي بذلك لها أن تستخدم كل ما هو فعال للوصول إلى هذه الحقيقة<sup>18</sup> . و إن تقييد العدالة بصرامة بأدلة معينة يمكن استخدامها في الاثبات الجنائي سيجعل في الوقت الحاضر من الناحية العملية مكافحة الجريمة مهمة مستحيلة و ستفقد العدالة الجزائية الكثير من فاعليتها<sup>19</sup> و تبقى بمثابة السلحفاة التي تسابق أرنبيا .

### الفرع الثالث: تغليب مصلحة المجتمع على المصلحة الفردية

إن استغلال التكنولوجيات الحديثة في مجال الاثبات الجنائي قد يمس في بعض الأحيان بالحقوق و الحريات الفردية و لكن الموازنة بين الحق في الخصوصية و الحريات الفردية و بين القيم العليا للمجتمع و حمايته من الجريمة و المجرمين يقتضي التضحية بقدر من الحرية الشخصية لصالح الجماعة ذلك أن الحرية المطلقة ليست من سمات المجتمع المتمدن<sup>20</sup> فإذا تضاربت المصلحتان الفردية و العامة كان لزاما بالتضحية بالأولى لمصلحة الثانية .

### الفرع الرابع: قناعة القاضي هي التي تصنع قيمة الدليل

لقد أقرت معظم التشريعات بمبدأ " الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي " و يؤدي هذا المبدأ إلى نتيجتين: الأولى حرية القاضي في قبول الدليل الذي له أصل في أوراق ملف الدعوى ما لم تجر عملية الحصول عليه بإجراءات غير مشروعة أو بوسائل غير مشروعة هي الأخرى . و الثانية أن هذا الدليل يخضع لتقدير القاضي الجنائي و ذلك بعد طرحه للمناقشة الشفوية و الحضورية و العلنية

حيث يصدر القاضي حكمه بناء على الجزم واليقين لا على الظن والتخمين ويستند في ذلك إلى الأدلة مجتمعة ومتساندة حيث يكمل بعضها البعض الآخر<sup>21</sup> وما دام الدليل المستمد من الهاتف النقال لا يشذ عن هذه القاعدة فللقاضي الجنائي الحرية في قبول هذا الدليل متى رأى أنه يرقى لمرتبة الدليل و له كذلك أن يقدر قيمته التدليلية في الدعوى الجزائية و يصدر وفق ما اقتنع الأحكام التي خلص إليها خلال كل ذلك .

### المطلب الثاني : الاتجاه الرافض لأدلة الهاتف النقال

إن تخوف البعض من تغول الوسائل التكنولوجية و الفنية و العلمية و سيطرتها المطلقة على ميدان الاثبات الجنائي جعل البعض يقف موقفا حذرا منها داعيا إلى رفضها مقدما في ذلك حججا و براهين أهمها :

#### الفرع الأول : المساس بأهم الحقوق الأساسية ( حرمة الحياة الخاصة )

لقد ثار في بعض البلدان جدل كبير حول القوانين التي تتبع نظام الاثبات العلمي و استخدام وسائل التكنولوجيا الحديثة في الاثبات الجنائي فلقد عملت محكمة التعقيب الفرنسية على الحد من حرية الاثبات في المادة الجزائية إذا اصطدمت وسيلة الاثبات المعتمدة بحق من الحقوق الانسانية المضمونة بالقوانين الداخلية أو المواثيق الدولية : و على هذا انتهت إلى أن أحكام الفصل 81 من مجلة الإجراءات الجزائية التي تبيح لقاضي التحقيق الالتجاء إلى أية وسيلة يراها نافعة لإظهار الحقيقة لا تسمح بالاستماع إلى مجيب الهاتف من قبل رجال الشرطة أو التنصت على الهاتف لكشف الحقائق و علقت موقفها بلن هذه الوسيلة مخالفة لحرية و سرية المراسلات<sup>22</sup> .

و لا شك أن التنصت على الأحاديث الخاصة و الاطلاع على الأفلام و الصور المسجلة في الهواتف النقالة دون علم الشخص أو رضاه تملى دون أدنى شك اعتداء على الحياة الخاصة و لذلك فإن الحق في حرمة الخاصة و ضرورة صيانتها و مراعاة عدم جواز الاعتداء عليها يملى بكل حتمية رفض استخدام مثل هذه الأدلة في الاثبات الجنائي و قد أولت معظم التشريعات حماية جزائية لهذه الحقوق على غرار المشرع الأردني في المادة 348 مكرر من قانون العقوبات التي تجرم الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة الذي يقع " بأي وسيلة كانت " فيسع هذا ليشمل الاعتداء على هذا الحق أية وسيلة من وسائل التقنيات الحديثة ، فمنذ 2010 لم تقتصر الحماية القانونية على معاقبة التقاط الصور و تسجيل و نشر الأحاديث الخاصة عندما تكون وسيلة انتقالها المخابرات الهاتفية و أصبح مجرما التقاط صور الأشخاص و نشرها عند وجودهم في أماكن خاصة دون علمهم أو رضاهم<sup>23</sup> أما المشرع الجزائري فقد نص في الدستور على حماية الحقوق الأساسية من الاعتداء في كثير من مواده مثال ذلك ما تنص عليه المادة 38 من الدستور " الحريات الأساسية و حقوق الانسان و المواطنين مضمونة ... " كما جاء في

المادة 46: " لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة و حرمة شرفه و يحميها القانون . سرية المراسلات و الاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة لا يجوز بأي شكل المساس بهذه الحقوق دون أمر معلى من السلطة القضائية و يعاقب القانون على انتهاك هذا الحكم . حماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي يضمنه القانون و يعاقب على انتهاكه " و قد حظر قانون العقوبات الجزائري انتهاك حرمة المواطن حيث نجده وفر هذه الحماية من خلال نصوصه المعاقبة على كل من اعتدى على الحريات الفردية و حرمة المنازل و الخطف في المواد 293/293/292/291 مكرر وكذا المادة 295 كما نص على معاقبة كل اعتداء يمس شرف و اعتبار الأشخاص في المواد 298/297/296 المتعلقة بالسب و القذف و نص على حرمة إفشاء الأسرار في المادتين 301 و 302 و سرية المراسلات في المادة 303<sup>24</sup> وتنص المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري: " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى 03 سنوات و بغرامة 50000 دج إلى 300000 دج كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت و ذلك :

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

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

يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة للتامة و يضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية ."<sup>25</sup>

ولذلك فقد تم رفض استخدام ما يتضمنه الهاتف النقال باعتباره مستودع الأسرار بما فيه من تسجيلات و صور و ذكريات و أفلام و مكالمات و رسائل خاصة ..انطلاقا من مبدأ الحماية المطلقة للحريات و خصوصيات الأشخاص من أي انتهاك<sup>26</sup> مهما كان شكله و من أي جهة كان .

#### الفرع الثاني: لا عدالة على مذبح الحرية

ما دام القانون لا يجيز لأي كان استراق السمع أو التجسس أو التلصص على ما يدور خلف الأبواب المغلقة ( و التي تعد الهواتف النقالة مخزنا لها ) حق و لو كان ذلك هو السبيل الوحيد إلى الحقيقة كما لا يجوز في سبيل الكشف عن الجرائم و مرتكبيها الاطلاع على ما دار أو يدور في مستودع سر الأشخاص حق و لو كانت هذه الوقائع مما يقع تحت طائلة قانون العقوبات و لا يغير في الأمر شيء أن يكون الدليل المستمد عن طريق التلصص بأي وسيلة كانت فهو يقع تحت طائلة البطلان و لا يمكن أن تتحقق العدالة ما دامت الحرية تنزف دما تحقيقا لها و لذلك فهي وسيلة تقسم بالرجعية و عدم الفعالية كما أنها تلتخ جبين العدالة الجنائية و أن إفلات المتهم من العقاب أفضل من استخدام وسيلة غير مشروعة في الاثبات<sup>27</sup> .

#### الفرع الثالث: أزمة الثقة في أدلة الهاتف النقال

تعتبر الأدلة الالكترونية عموماً وأدلة الهاتف النقال على الخصوص من الأدلة القابلة للتزوير والتحرير في ظل التطور المتنامي للبرامج والتقنيات الفنية التي من شأنها العبث وتغيير وتركيب الصوت والصورة وكل شيء ولذلك لا يمكن التعويل على مثل هذه الأدلة في شيء ما دام الأمر يتعلق بمصائر أشخاص قد تصدر ضدّهم إدانة وفق هذه الأدلة وإلى ذلك ذهب اتجاه في الفقه الفرنسي إلى أنه: لا يصح التعويل على الدليل الصوتي المستمد من أي تسجيل كدليل مستقل من أدلة الإثبات لأن هذا الأخير يعد وسيلة تتسم بالخداع والغش.<sup>28</sup>

### المطلب الثالث: الاتجاه التوفيقي

بين الاطلاق في القبول والإمعان في الرفض للأدلة المستمدة من الهواتف النقالة ظهر اتجاه فقهي متحفظ وتوفيقي بين الطرفين فقد قبل استخدام هذا النوع من الأدلة كحجة في الإثبات الجنائي مع وضع مجموعة من القيود المتمثلة في:

#### الفرع الأول: القيود القانونية

و تتمثل هذه القيود في:

- أن يكون استعمال بمعرفة الجهات القضائية وتحت إشرافها مع تسبب أمر التسجيل أو الاستخراج ويتضمن ذلك التسبب ببيان الدلائل التي قامت ضد المتهم ومدى كفايتها وبيان الفائدة المتوخاة من هذا الإجراء

- أن يكون ذلك وفق ضوابط المشروعية ودون الخروج عنها

- أن يتم اللجوء إليه في الجرائم الخطيرة فقط.

- أن يتم الحصول على هذه الأدلة بمحض إرادة الشخص دون مخادعة أو حيل و دون إكراه أو تأثير قائم.<sup>29</sup>

#### لفرع الثاني: القيود الفنية

إن التعويل على أدلة الهواتف النقالة يتطلب الاستعانة بالخبراء والفنيين المتخصصين للتأكد من مطابقة أي تسجيل للأصل وأن الأصوات والمشاهد والصور الملتقطة قد تم تسجيلها بشكل ملائم وأنها ذات صلة وثيقة بموضوع الجريمة على أن يتعامل معها القاضي في كل ذلك بالحيطه والحذر<sup>30</sup> ولكي تكون الأدلة ذات أثر في الإثبات الجنائي لا بد لها من دعائم فنية تقويها من أهمها<sup>31</sup>:

التأكد من أن الصوت المسجل أو الصورة الملتقطة تخص المتهم حقيقة دون غيره

- التأكد من عدم حدوث تعديل بالتسجيل أو الصورة أو عدم إجراء أي مونتاج عليه.

- أن تكون الصورة واضحة .

وإضافة لذلك يتطلب الأمر أن يرسم الدليل صورة متكاملة للحادثة أو للمكالمة دون تقطع من البداية إلى النهاية وأن لا يكون قد تعرض لعوامل التلف بسبب عوامل الطبيعة أو سوء الحفظ.<sup>32</sup>

### المبحث الثاني : اقتناع القاضي الجنائي بالأدلة المستمدة من الهاتف المقالة

لقد أصبح الهاتف النقال ضرورة من ضرورات العصر التي لا يمكن العيش بدونها ولذلك فإن الدليل المستمد من الهاتف النقال أضحى ذا أهمية كبرى في الإثبات الجنائي و أداة فعالة في مجال الكشف عن الجرائم الخطيرة و مرتكبها بالوسائل العلمية المتطورة و بات كذلك لا غنى عنها سواء لجهة التحقيق أو القضاء ، و ما دامت كل التشريعات تقريبا تعتنق مبدأ الاقتناع القضائي فإن هذه الأدلة كغيرها خاضعة لتقدير القاضي الجنائي ومدى تأثيرها في قناعته الوجدانية .

### المطلب الأول : مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع

#### الفرع الأول : ماهية المبدأ

مبدأ الاقتناع القضائي هو من أهم الأسس التي تبني عليها التشريعات الحديثة قواعدها الاجرائية الجزائية<sup>33</sup> فالأصل أن القاضي الجنائي غير مقيد بدليل معين فهو يستقي اقتناعه من أي دليل يطرح أمامه بالشروط التي تجعل الدليل مشروعاً و أن تتم مناقشته من جانب الخصوم<sup>34</sup> و يعتبر هذا المبدأ ضماناً كبرى إزاء الوسائل العلمية الحديثة التي تعتمدها سلطات التحقيق في بحثها عن الدليل و ما يرافق ذلك البحث من زلث و أخطاء قد ينجر عنها الكثير من الأضرار ، ذلك لأن الحكم بإدانة شخص أو براءته هو من الجسامة بمكان و باعتبار القناعة الذاتية للقاضي الجنائي هي عملية عقلية منطقية لتحليل الدليل و التعرف على فحواه و مضانه و ما يترتب عليه من نتائج ، و من خلال هذا التحليل المدرك و الواعي و المنضبط بقواعد العقل و المنطق يمكن أن يصل القاضي إلى تقدير القيمة الفعلية للدليل المعروض عليه<sup>35</sup> فهي أي القناعة لا تقتصر على تقدير الأدلة المعروضة فقط و إنما تنسج لتشمل حرية الاستعانة بأي دليل يراه القاضي ضرورياً ، و يزن قيمته على حدة لتكوين قناعته و استبعاد أي دليل لا يطمئن إليه ، فهذا المبدأ يفضي إلى نتيجتين هما :

### - أولاً : حرية القاضي الجنائي في قبول الأدلة : العبرة في المحاكمات الجزائية هي باقتناع القاضي

بناء على الأدلة المطروحة أمامه و لا يمكن أن يفرض عليه دليل دون آخر ، فللقاضي الجزائري مطلق الحرية في الأخذ بأي دليل دون وجود تدرج أو تسلسل بين وسائل الإثبات في المواد الجزائية<sup>36</sup> و تأخذ حرية القبول صوراً متعددة فالقاضي له أن يأخذ بالدليل كاملاً دون تجزئته أو أن يأخذ جزء منه و هو الذي يقتنع به و يهدر باقيه أو أن يأخذ به بالنسبة لمتهم دون آخر في ذات الدعوى و من الممكن كذلك للقاضي أن يأخذ بالدليل إزاء متهم و لا يأخذ به ضد متهم آخر و في ذات الدعوى<sup>37</sup> ولأن المشرع قد

أخذ بحرية الاثبات الجنائي فقد أمد القاضي بحرية واسعة تجعله حرا في قبول الأدلة مراعيًا في ذلك نزاهتها ومشروعيتها وأنها مناسبة للعملية الاثباتية<sup>38</sup> وهو ما يمنحه دورا فعالا يجعله يتمتع بسلوك إيجابي في كشف الحقيقة تجاه الدليل المطروح للمناقشة ويبدو هذا الدور جليا عبر حريته في توفير و البحث عن الدليل المناسب والضروري في الدعوى وهذا من متلازمات مبدأ الاثبات الحر الذي هو من المبادئ الأساسية في القوانين الاجرائية المعاصرة<sup>39</sup>

- ثانيا : حرية القاضي الجنائي في تقدير هذه الأدلة للقاضي الجنائي الحرية في تقدير الأدلة بصرف النظر عن المصدر الذي استمدت منه ما دام مشروعًا سواء كان هذا الدليل قد تم التحصيل عليه في مرحلة التحريات الأولية أو خلال مرحلة التحقيق الابتدائي أو التحقيق النهائي وهذا الأمر يتطلب عملا ذهنيا يعتمد على الوعي والادراك لتمحيص أدلة الدعوى الجنائية والاستنتاج من خلالها ما يؤدي به إلى تكوين اليقين لديه من خلال التنسيق فيما بينها إثباتا ونفيا ومن خلال مساندة بعضها البعض ويستخلص منها في النهاية مجتمعة عقيدته سواء بالإدانة أو بالبراءة<sup>40</sup> ولقد جاء في قرار لمحكمة النقض المصرية ما يفيد ذلك : " إن القانون قد أمد القاضي في المسائل الجنائية بسلطة واسعة و حرية كاملة في سبيل تقصي ثبوت الجرائم أو عدم ثبوتها ، و الوقوف على حقيقة علاقة المتهمين و مقدار اتصالهم بها ، فيأخذ ما تطمئن إليه عقيدته و يطرح ما لا يرتاح إليه و غير ملزم بأن يسترشد في قضائه بقرائن معينة ، بل له مطلق الحرية في تقدير ما يعرض عليه منها ووزن قوته الاستدلالية في كل حالة حسبما يستفاد من وقائع كل دعوى و ظروفها بغية الحقيقة و من أي سبيل يجده مؤديا إليها ، هذا هو الأصل الذي أقام عليه القانون الجنائي قواعد الاثبات لتكون موائمة لما تستلزمه طبيعة الأفعال الجنائية و تقتضيه مصلحة الجماعة من وجوب معاقبة كل جان و تبرئة كل بريء"<sup>41</sup> فالعبرة في الاثبات في المواد الجنائية تكون باقتناع القاضي و اطمئنانه إلى الدليل الذي أمامه وفق ما نص عليه القانون دون تقييد بوجهات نظر الخصوم فلا يجوز النعي على المحكمة بأنها تجاوزت في ذلك حدود سلطتها لأن واجبها فحص الدليل حق يمكن أن تعتمد عليه و ليس هناك ما يمنع التعرض لأي دليل أمامها<sup>42</sup> . إن أساس الأحكام الجنائية إما هو حرية قاضي الموضوع في تقدير الأدلة القائمة في الدعوى ما دام أنه لم يقض بالإدانة أو بالبراءة إلا بعد أن ألم بتلك الأدلة ووزنها ، اقتنع أو لم يقتنع وجدانه بصحتها فلا يجوز مصادرته في اعتقاده و لا المجادلة في حكمه أمام محكمة النقض<sup>43</sup> .

#### الفرع الثاني : مبررات المبدأ

تكاد تجمع كل التشريعات العالمية على الأخذ بمبدأ الاقتناع القضائي و تكريس حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته الوجدانية و هذا له ما يبرره و على ضوء الاتجاهات الفقهية المختلفة فلن لذلك أساسين رئيسيين هما:<sup>44</sup>

أولا : طبيعة الاثبات في المواد الجنائية : إن الاثبات في المواد الجنائية يقسم بأنه لا يتعلق بإثبات تصرفات قانونية يحتاط أطرافها بالأدلة التي يتم تهيئتها مسبقا كما هو الحال في العقود المدنية ، إضافة إلى أن الاثبات الجنائي لا يقتصر على إثبات ماديات الجريمة وحدها بل يمتد ليشمل ركبتها المعنوي المتمثل في القصد الجنائي والتحقق من قيامه أو عدمه فالجريمة إضافة لكونها كيان مادي يقوم على الفعل و آثاره فهي كذلك كيان نفسي يقوم على الإرادة و الإدراك و هي أمور كامنة في ذات المتهم مما يستلزم إعطاء القاضي الجنائي سلطة و حرية واسعة في تقدير الأدلة يتحرك في نطاقها ، فعملية تقدير الأدلة لا يمكن صياغتها بقواعد قانونية ثابتة و فرض قوتها و إعطائها تسعيرة تشريعية على قناعة القاضي وإلما لا بد أن يترك له تقديرها وفقا لقناعاته <sup>45</sup> .

### ثانيا : طبيعة العملية القضائية و الدور الايجابي للقاضي الجنائي

إن من عناصر الوظيفة القضائية عنصر ما يسمى " تمتع القاضي الجنائي بالسلطة التقديرية " و التي بدونها يتحول هذا القاضي إلى آلة توضع فيها الوقائع من جهة لتخرج من الجهة الأخرى مغلفة بنص قانوني ينطبق عليها و بحكم قضائي يناسبها و هذا لا يمكن تصوره واقعا فالعدالة إضافة لكونها تعتمد على المنطق و العقل إلا أنها ذات بعد إنساني مما جعل البعض يعتبر أن هذه السلطة الممنوحة للقاضي هي من مستلزمات العملية القضائية في الوصول إلى العناصر الموضوعية و المؤدية إلى الحقيقة ، هذه الأخيرة و في سبيل الوصول إليها لا بد أن يجد القاضي نفسه طليقا غير مكلى بأي دليل كان يفرض عليه التسليم بها و يخالف قناعاته القضائية و إيجابيا في طلب الدليل الذي يوصله إلى مبتغاه بكل فعالية لإصدار حكم عادل و سليم <sup>46</sup> .

### المطلب الثاني : ضوابط و ضمانات اقتناع القاضي الجنائي بأدلة الهاتف النقال

كي يصل القاضي إلى حكم سليم و عادل مبني على أدلة مستقاة من الهواتف النقالة لا بد من توافر مجموعة من الضمانات و الضوابط و التي تتمثل فيما يلي :

#### الفرع الأول : ضمانات اقتناع القاضي الجنائي بأدلة الهاتف النقال

إن الوصول إلى مرحلة المحاكمة هو من أهم المراحل التي تمر بها اجراءات الدعوى الجنائية لأنها المرحلة الحاسمة بالنسبة لكل طرف من أطراف الدعوى فهي مرحلة الجزم و اليقين بتوافر الدليل الذي يقتنع به القاضي إما بالبراءة أو الإدانة فأعظم ما يقع على عاتق القاضي الجنائي هو تقدير أدلة الاثبات و للتحقق و الاثبات منها و الاقتناع بها ذلك لأن غاية الدعوى هو الوصول إلى حكم حاسم لها <sup>47</sup> . و لا جدال في أن الأدلة المستمدة من الهواتف النقالة سواء كانت صورا ثابتة أو متحركة عادية أو رقمية أو ملفات سمعية أو غيرها .. يعد من الأدلة العلمية التي أفرزتها التكنولوجيا الحديثة و التي على

القضاء التعامل معها في إطار بحثه عن الأدلة. التي تؤدي به إلى الحقيقة بكل موضوعية بناء على قواعد علمية وفنية دقيقة ، فالأدلة المنبثقة من الهواتف النقالة لها جانبين :

أ- جانب فني : و يتمثل في أن ما يحتويه الهاتف النقل من ملفات هي في أصلها أدلة إلكترونية ولا نقاش في أنها حقيقة علمية قائمة على نظريات و قواعد علمية ثابتة .

ب- جانب موضوعي : و المتمثل في الموضوع المستمد من الدليل و علاقته بالواقعة المراد إثباتها و الظروف و الملابسات التي وجد فيها هذا الدليل .

فإذا كان الأصل كما سلف الذكر أن القاضي له مطلق الحرية في تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى و أدلتها المطروحة أمامه ليست من المسائل الفنية البحتة التي لا يملك القاضي الخبرة فيها لإبداء الرأي بشأنها و عليه في ذلك بالرجوع إلى الخبراء و أهل الاختصاص ، و أما من الجانب الموضوعي فإنه يدخل في صميم نطاق السلطة التقديرية للقاضي فهي من طبيعة عمله و من صميم واجبه<sup>48</sup> . و لكي يصل القاضي الجنائي إلى حكم سليم مبني على قناعة أساسها اليقين الخالي من الشك فإن ذلك مشروط بمجموعة من الضمانات متمثلة في :

- ضمانات تخص الحصول على الدليل .

- ضمانات تخص الناحية الفنية للدليل .

- ضمانات تخص الناحية الموضوعية للدليل .

أولاً - ضمانات الحصول على الدليل : و مفاد ذلك هو الحصول على هذا الدليل بطريقة مشروعة و في حدود ما خوله المشرع من اجراءات في إطار الكشف عن الجريمة و ذلك من خلال الالتزام بنصوص القانون الواضحة و الصريحة التي تمنع إجراء معين أو تبيحه<sup>49</sup> ، هذا من جهة و من جهة أخرى التزام ضابط النزاهة الذي يستمد مبادئه من مبادئ القانون العامة و القانون الطبيعي و التي تهدف إلى حماية حقوق الفرد و احترام شخصه من ناحية و الحفاظ على هيبة العدالة و كرامتها من ناحية ثانية<sup>50</sup> و في إطار ما تتطلبه الحقوق الأساسية و الحريات الفردية .

ثانياً - ضمانات تتعلق بالناحية الفنية للدليل : و تتمثل هذه الضمانات في :

1- التأكد من أن التسجيلات باختلاف أنواعها تخص المتهم و هذا من الأهمية بمكان إذ يتوقف الفصل فيما على الاستعانة بخبراء يكون لهم رأي استشاري عملاً بالقواعد العامة في الاجراءات الجزائية سيما وأنه في بعض الحالات قد يصعب تحديد ما إذا كان الصوت يخص المتهم أو غيره خاصة عندما تتعدد بالمكان الأصوات و يختلط بعضها بالآخر أو في حالة انتقال الغير لشخصية المتهم و استعمال هاتفه الخاص خلسة .

2- التأكد من خلو التسجيل من الخداع والتحريف : حيث يتوجب على القاضي أن يتأكد لقبول الدليل و من ثم تقديره أن هذا الأخير لم يكن عرضة لأي تعديل أو مونتاج أو تحريف حيث من المتعارف عليه إمكانية التلاعب بالتسجيلات و تركيبها أو التعديل في صورها بحيث تبدو حقيقية مما قد يفغر المعنى ، و ما زاد في إمكانية الغش و التحريف التطور التكنولوجي الهائل في هذا المجال و تسويق الكثير من البرامج التي تؤدي إلى الحذف و الإضافة و التغيير مما يتطلب التحقق بدقة أكثر و يحتم عدم تأسيس قناعة القاضي عليها وحدها بالإدانة إذا لم تساندها أدلة أخرى تعززها .

3- أن تكون الصور و التسجيلات و الكتابات واضحة : لكي يستند القاضي إلى الدليل المستمد من ملفات الهاتف النقال يجب أن يكون هذا الدليل واضحا و راسما صورة الجريمة و الواقعة بشكل كامل و جلي و لذلك يجب استبعاد كل التسجيلات و طرحها متى كانت مجهولة الأشخاص المتحدثين أو جاء بها تشويش أو احتوت في معظمها على جمل غير واضحة أو عبارات غير مسموعة أو متداخلة أو مطموسة<sup>51</sup> .

### ثالثا : الضمانات المتعلقة بالناحية الموضوعية للدليل

و تتمثل فيما يلي :

- 1- أن يكون الدليل المستمد من الهاتف النقال دالا على الواقعة المراد إثباتها دون غيرها كأن يرد قول المتهم : " نعم سأذهب اليوم لقتل فلان " أو قوله : " يجب أن تجلب المبلغ إلى المكان الفلاني " .
- 2- أن يتم التضييق في استعمال هذه الأدلة إلا في الجرائم الخطيرة تلك التي لا يمكن إثباتها إلا بهذه الوسائل كجرائم الجنس و الإرهاب و التهريب و الخطف و غيرها من الجرائم التي تهدد المجتمع و تجب الجرائم العائلية كالزنا و إفشاء أسرار الزوجية التي يؤدي قبول التسجيل فيها إلى إشاعة الأسرار العائلية و الشخصية<sup>52</sup> .

### الفرع الثاني : ضوابط اقتناع القاضي الجنائي بأدلة الهاتف النقال

بعد أن يلقي الدليل قبولا من طرف القاضي الجنائي من خلال تأكده من توافر الضمانات المذكورة سلفا و أن الدليل مشروع و له أصل في أوراق الدعوى و بعد طرحه للمناقشة يأتي دور القاضي في التعامل مع هذا الدليل لاستخلاص الحكم الذي يكون إما بالبراءة أو الإدانة و لذلك يجب توافر مجموعة من الضوابط و التي استقر عليها الفقه و القضاء و هي نفسها الضوابط العامة التي تحكم الاقتناع القضائي بأدلة الاثبات و المتمثلة في :

أولا : معقولية الاقتناع القضائي (الاقتناع العقلي)

في نظام الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي يقدر القاضي بكل حرية قيمة الأدلة ولا يملئ عليه المشرع أي حجية معينة كأصل عام وعلى القاضي أن يبحث عن الأدلة اللازمة ثم تقديرها في حرية تامة ، على أن هذا التقدير الحر يجب ألا يصل إلى حد التحكم الكامل ، فافتناع القضاة يجب أن يخضع دائما للعقل والمنطق<sup>53</sup> ومفاد ذلك أن الاقتناع القضائي الذي يصل إليه القاضي الجنائي هو في حقيقته استخلاص للنتائج من المقدمات يبني فيه القاضي قناعته وفق عملية منطقية تقوم على الاستقراء والاستنباط المتوائمين مع مقتضيات العقل والمنطق حيث استخلاصه للنتائج يكون سويا و متفقا مع المنطق المقبول في غير تنافر ولا تناقض مع الوقائع التي سلم بها الحكم وانتهى إليها<sup>54</sup>.

#### ثانيا : بلوغ الاقتناع درجة اليقين

إن الأصل في الإنسان البراءة هو يقين ولا يزول إلا بيقين مثله أو أقوى منه<sup>55</sup> وهو من المبادئ الراسخة حيث أن المتهم بريء حق تثبت إدانته استنادا إلى أصل براءته فقريته البراءة ليست مجرد قرينة موضوعية تعين القاضي الجنائي في إقامة العدالة بقدر ما هي مبدأ أصيل وثابت من مبادئ التشريع والقضاء في ذات الوقت ولذلك فالأحكام القضائية لا تبنى على الشك وإما تؤسس على اليقين<sup>56</sup> فإذا تار شك لدى القاضي الجنائي في صحة أدلة الإثبات وجب أن يحكم بالبراءة ذلك لأن الشك يفسر لصالح المتهم<sup>57</sup> والذي أصبح هو كذلك من المبادئ التي تحكم نظرية الإثبات الجنائي ، و إن اليقين المطلوب من العدالة البشرية هو اليقين المعقول وليس المطلق فضمير القاضي العادل يملئ عليه أحكاما أساسها العقل والمنطق لأنها مجردة من الأهواء والمصالح الشخصية ولأنه وصل إليها عن طريق نشاط ذهني طبيعي ، فالقاضي يلتزم ببناء اقتناعه على عملية عقلية منطقية تقوم على الاستقراء والاستنباط لينتهي في ختامها إلى نتيجة معينة<sup>58</sup> والتي يفترض أن تكون عنوانا للحقيقة التي لا يمكن أن تتحقق ما لم يكن لديه يقين مؤكد بحدوثها ، فيقين القاضي هو وحده أساس كل العدالة الانسانية وهو مصدر ثقة المواطنين في هذه العدالة وبدونه لا يمكن إدراك هذه الحقيقة ولا يمكن التسليم بوجود الحقيقة القضائية ما لم يكن اليقين بها قد أصبح موجودا<sup>59</sup>.

#### ثالثا : تسبب الأحكام

حيث يلتزم القاضي بأن يبين في حكمه مؤى الأدلة التي استند إليها في تكوين قناعته بطريقة كافية ووافية يوضح من خلالها مدى تأييدها للواقعة التي اقتنع بها واتفاقها مع باقي الأدلة التي أوردها في الحكم حق يوضح وجه استدلاله بها و ما إذا كانت مؤدية إلى ما رقبه الحكم عليه من عدمه<sup>60</sup>. فالالتزام بالتسبب هو الضابط لحرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته وهو الوسيلة التي عن طريقها يستطيع الخصوم ومحاكم الطعن من رقابة الاقتناع الموضوعي الذي تكون لدى قاضي الموضوع والتأكد من أنه قد توافرت لديه أدلة يقينية وضعية كافية و سائغة تكفي لتسبب إذعانه بالتسليم بثبوت الوقائع كما أثبتها في هذا الحكم وبنسبتها إلى المتهم فبيان مؤى الأدلة المقتنع بها لا

يعتبر قيديا على حرية القاضي في الاقتناع وإما هو المثبت لمصادر هذا الاقتناع و المدلى على موضوعيته وكفايته و منطقيته و مدى صلاحيته لأن يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها قاضي الموضوع.<sup>61</sup>

### المبحث الثالث : موقف كل من الفقه و التشريع و القضاء من أدلة الهاتف النقال

لم يحض الدليل المستمد من الهاتف النقاله بقدر كاف من الدراسة و التحليل رغم تزايد أهميته في الاثبات الجنائي يوما بعد يوم سواء لدى الفقهاء أو رجال التشريع و كذلك عند رجال القضاء ، إلا أن الأمر لا يخل من بعض الآراء التي تتعلق بالتسجيلات المختلفة بالهواتف باختلاف أشكالها و أنواعها :

#### المطلب الأول : موقف الفقه من أدلة الهاتف النقال

لم يكن للفقه رأي موحد بشأن الطبيعة القانونية للأدلة و التسجيلات المتحصلة من الهاتف النقاله فقد ذهب رأي في الفقه إلى اعتباره مجرد وسيلة تعين في الوصول إلى الدليل القولي أو المحافظة عليه و ليس دليلا ماديا في حين اعتبرها بعض الفقه الإيطالي نوعا من المحررات من حيث كونها وسيلة حديثة لتحديد الكلمة المنطوقة ، وقد عارض ذلك فريق آخر من الفقه الإيطالي بالقول : " إن تلك التسجيلات لا يمكن اعتبارها محررا بدعوى أن المشرع يعني بالمحركات تلك التي تتم بالكتابة دون أن يندرج تحتها أية وسيلة أخرى تصويرية أو صوتية" .

كما اعتبرها بعض الفقهاء في أمريكا بأنها مجرد أداة للتحري و ليس وسيلة لجمع الأدلة إلا أن الرأي الراجح في الفقه يذهب إلى اعتبار الأدلة و التسجيلات إجراء من إجراءات التفتيش بدعوى أن التفتيش هو الاطلاع على محل منحه القانون حرمة خاصة باعتباره مستودعا لسر صاحبه لضبط ما عساه أن يفيد في كشف الحقيقة في جريمة معينة إلا أن هذا التفتيش له نوع من الخصوصية كونه يختلف عن التفتيش التقليدي و أنه تفتيش في فضاء إلكتروني قد يتطلب أحيانا الحصول على الموافقات القضائية اللازمة لأدائه و مباشرته<sup>62</sup> و في ما يلي تفصيل لبعض المواقف الفقهية في العالم:

#### الفرع الأول : موقف الفقه الأمريكي

افترق الفقه الأمريكي في قبول الأدلة المستمدة من الهاتف النقاله إلى ثلاثة اتجاهات<sup>63</sup> يرى الأول أن الاستعانة بالتسجيلات هو اجراء مشروع و ذهبوا إلى مشروعية الدليل المستمد من التسجيلات بما فيها الهاتف النقاله و ذلك لأن استخدام الوسائل العلمية ذات أثر فعال في مكافحة الجريمة و إظهار الحقيقة ما دام المجرمون لا يتوانون في استعمال أية وسيلة مستحدثة في ارتكاب جرائمهم فعلى العدالة أيضا أن تسير في نفس الاتجاه لتكون لهم و لأفعالهم بالمرصاد. أما الثاني فيذهب إلى عدم استخدام التسجيلات في المجال الجنائي لعدم مشروعية الدليل المستمد منها لأنه ينطوي على

اعتداء حقيقي على حرمة الحياة الخاصة ، فلا يجوز لسلطات التحقيق الاستناد إلى دليل تم الحصول عليه بطريق غير مشروع وإلى ذلك ذهب الفقيه (j-tomas) لأن الأمر يتعارض مع التعديل الرابع للدستور الأمريكي الذي يحظر مثل هذه الاجراءات .لأما الاتجاه الثالث فهو الاتجاه التوفيقي بينهما و الذي يرى مشروعية الدليل المستمد من هذه التسجيلات متى توافرت فيها شروط معينة أهمها :- أن يتعلق الأمر بجريمة خطيرة لا يمكن الكشف عنها إلا بهذا الإجراء .

-مراعاة الحذر الشديد في التعويل على هذا الإجراء من خلال اللجوء إلى أعمال الخبرة الفنية للتأكد من صحة ما ورد في هذا الدليل المسجل

#### الفرع الثاني : موقف الفقه الفرنسي

يرى البعض من الفقهاء الفرنسيين أنه يمكن الاستناد إلى هذه الأدلة اعتمادا على مبدأ حرية القاضي في الاثبات و حرته في تكوين عقيدته من أية وسيلة يطمئن إليها كما أن مصلحة السرية و الحقوق الفردية إذا تعارضت مع مصلحة المجتمع مع في كشف الحقيقة فإنه يتم تغليب الثانية على الأولى.

#### الفرع الثالث : موقف الفقه العربي

يرى بعض الفقهاء المصريين أن أي إجراء يعد باطلا بطلانا مطلقا إذا أدى إلى انتهاك حق الفرد في الخصوصية و أن الدليل المتحصل منه لا يجوز التعويل عليه حق و لو كان مأذونا به من طرف قاضي التحقيق<sup>64</sup> و قد اتجه طرف من الفقهاء المصريين إلى تأييد قبول التسجيلات بالهواتف النقالة و إن تم ذلك خفية بدعوى أنه ليس محرما على العدالة الاستفادة من ثمرات التقدم العلمي و التقني و منها التقنيات التي زودت بها الهواتف الذكية والتي تساهم في كشف المجرمين و تقديمهم إلى العدالة و فضحهم و بالتالي إدانتهم و إن تجريد هذا العمل من المشروعية سوف يؤدي إلى عجز السلطات عن ملاحقة الجناة سيما في الجرائم الخطيرة.التي تتطلب الاستعانة بوسائل التكنولوجيا المتطورة كجرائم الجاسوسية و تهريب العملة و المخدرات و الأسلحة ..<sup>65</sup> لما الفقه اللبناني فغالبيته تميل إلى تأييد هذه الوسيلة في الاثبات الجنائي باعتبار أن المصلحة الفردية يجب أن تنحني أمام مصلحة المجتمع ، لما في العراق فقد اتجه رأي إلى رفض اعتماد التسجيلات كدليل في الاثبات الجنائي باعتبارها وسائل شفوية و بالتالي فإن كشفها غير مسموح به لتعارضه مع الضمانات الدستورية للأفراد كما أنها عرضة للتغيير بالزيادة أو بالنقصان مما يغير في معناها إلا أن جانباً آخر قد ذهب إلى تأييد ذلك بحجة الاستعانة بكل ما يفيد التحقيق و أن حجة التلاعب حجة واهية يمكن التغلب عليها بالحرص على المحافظة على الدليل و تحريره<sup>66</sup> لما في الفقه الأردني فقد ذهب بعض الشراح إلى جواز استخدام التسجيلات

بمختلف الوسائل بما فيها الهواتف النقالة كونها أدلة تفيد في كشف حقيقة الجرم الواقع أو إثبات أو نفي للهمة في مواجهة المتهم<sup>67</sup>.

### المطلب الثاني: موقف القوانين والتشريعات من أدلة الهاتف النقال

اختلفت التشريعات في أحكامها بشأن مسألة الأدلة المستمدة من الهواتف بما فيها التسجيلات والاتصالات الهاتفية فنجد أن بعض التشريعات قد تناولت ذلك صراحة في حين أن البعض الآخر غرض عنها الطرف ولم يتم التطرق إليها ونستعرض في ما يلي نماذج عن التشريعات الأجنبية والعربية في تناولها لاستخدام هذه الأدلة في الإثبات الجنائي وبيان مدى اعترافها بحجية هذه التسجيلات :

#### الفرع الأول: التشريع الأمريكي

رغم أن التعديل الرابع للدستور الأمريكي كفل حماية المواطن الأمريكي من التدخل التعسفي الواقع من طرف السلطة العامة في التفتيش و و حرمة التفتيش إلا أن الصياغة الحرفية له لم تتطرق إلى حماية الأحاديث الشخصية و الشفهية صراحة و منع تسجيلها بشكل غير قانوني و مع ذلك فقد صدرت العديد من القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية بشأن تنظيم حرمة الاتصالات و الأحاديث الشفوية: فقد منع القانون الفدرالي لسنة 1968 في الباب الثالث منهو المتعلق بالتنصت و المراقبة الالكترونية اللجوء إلى التقاط الأحاديث الشخصية والتي تتم عادة باستعمال أجهزة الكترونية أو ميكانيكية أو غيرها إلا بناء على أمر من السلطة القضائية كما صدر بعد ذلك قانون الاتصالات الاتحادي رقم 18 لسنة 1970 حيث حظرت المادة 2518 منه إجراء أية مراقبة أو تنصت على الأحاديث الخاصة سواء أكانت شفوية أم هاتفية أم تلغرافية إلا بناء على أمر من السلطة القضائية<sup>68</sup>.

#### الفرع الثاني: في التشريع الفرنسي

لم يقرر قانون الاجراءات الجزائية الفرنسي مشروعية التسجيلات الصوتية إلا بعد صدور قانون العقوبات لسنة 1970 (17 يوليو 1970) الملغى بقانون 1994 و الذي حسم خلاف الفقه حول مشروعية التسجيلات الصوتية<sup>69</sup> و أصبح تسجيل الأحاديث بالهواتف و غيرها أمرا غير مشروع معتمد في الإثبات و جرم أفعال التسجيل و التنصت مطلقا إلا في حالة واحدة و هي رضا صاحب الشأن<sup>70</sup> كما جرم في قانون العقوبات أي اعتداء على الحياة الخاصة بمختلف الأشكال و مختلف الصور<sup>71</sup> و يتضح من خلال ذلك أن المشرع الفرنسي لم يمنع استخدام التسجيل الصوتي بالهواتف النقالة متى تم ذلك بموافقة صاحب الشأن ، و رغم ذلك فقد أصدر المشرع الفرنسي القانون ( 91 - 646 ) بشأن تنظيم مراقبة و تسجيل الاتصالات بوسائل الاتصال المختلفة و قد نصت الفقرة الأولى من المادة الأولى من هذا القانون على: " سرية المراسلات التي يتم نقلها عن طريق الهاتف أو وسائل الاتصال " و مع ذلك فقد نصت الفقرة الثانية على استثناء على المبدأ المتقدم بالقول: " ولا يجوز الاعتداء على هذا السريلا

عن طريق السلطة العامة و في حالات الضرورة و التي تبررها المصلحة العامة المنصوص عليها في القانون و في نطاق الحدود المبينة فيه " مما يعطي صورة على أن المشرع الفرنسي قد وازن بين المصلحة الفردية و مصلحة المجتمع مما يبين أن التسجيل الصوتي للأشخاص جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات الفرنسي ما لم تتوافر الشروط المعفية لذلك أي أنه بمفهوم المخالفة لشروط توافر الجريمة يصلح أن يكون التسجيل الصوتي دليلاً مشروعاً أمام المحاكم في حال عدم وقوع اعتداء على حرمة الحياة الخاصة مع وجود رضا الشخص أو على الأقل هدم اعتراضه على عملية التسجيل<sup>72</sup> .

#### الفرع الثالث: موقف التشريعات العربية

لقد حسم القانون المصري رقم 37 لسنة 1972 و المتضمن لقانون الاجراءات الجزائية الجدل بشأن مشروعية التسجيلات الصوتية و ذلك بقبول الدليل المتحصل عليه منها بمعرفة سلطات التحقيق بناء على إذن قضائي مسبب و ذلك متى توافرت فيه الشروط و الضمانات المقررة ، فيكون جزاء مخالفة القواعد الخاصة بالإجراءات الجوهرية المتعلقة بالنظام العام هو البطلان<sup>73</sup> . أما المشرع الأردني فإنه أجاز بموجب المادة 88 من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 09 لسنة 1961 أنه : " للمدعي العام أن يضبط لدى مكاتب البريد المحادثات التلفونية متى كان لذلك فائدة في إظهار الحقيقة.

و في القانون العراقي لا يوجد أي نص سواء في قانون العقوبات أو في قانون أصول المحاكمات الجزائية يتناول مشروعية مراقبة المحادثات الهاتفية أو تسجيلها بواسطة الأجهزة الالكترونية الحديثة إلا أن المادة 74 من قانون أصول المحاكمات الجزائية أجازت : "لقاضي التحقيق في أن يأمر كتابة بتقديم الأشياء أو الأوراق الموجودة لدى الشخص و التي تفيد التحقيق في ميعاد معين ، و إذا امتنع صاحبها عن تقديمها بحجة حقه في الاحتفاظ بأسراره الخاصة فإنه بإمكان القاضي أن يأمر بإجراء التفتيش عليه عنوة " و هذا يمتد ليشمل إمكانية إطلاع القاضي على المراسلات و ضبطها و مراقبة المكالمات الهاتفية و تسجيلها<sup>74</sup> و البحث في ملفات الهاتف النقال و تسجيلاته إذا اقتضى الأمر ذلك بشرط ألا يؤدي إلى انتهاك خصوصية الفرد و إفشاء أسراره ، أما موقف المشرع الجزائري فنجد قد تعرض لذلك في المادة 65 مكرر 05 في الفصل الرابع و المتعلق باعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور حيث تنص : "إذا اقتضت ضرورات التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي في جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبييض الأموال أو الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف و كذا جرائم الفساد ، يجوز لوكيل الجمهورية المختص بأن يأذن بما يلي :

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

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

و الملاحظ من خلال هذه العينة من القوانين العربية أنها لم تواكب التطورات العلمية و التكنولوجية خاصة ما يرتكب بالهواتف النقالة من جرائم و ما يكتنزه هذا الجهاز من معلومات و أدلة حول الجريمة و فاعليها ، فالمجرم في هذا العصر عرف كيف يستغل هذا التطور في ارتكاب الجريمة و محاولة الإفلات من العقاب الأمر الذي يتطلب معه مواجهة هذا النوع من المجرمين بنفس الأسلوب و باستخدام الوسائل العلمية الحديثة التي أوجدها التطور التكنولوجي الفائق من خلال التنصيص عليها صراحة في القوانين الإجرائية الجزائية لهذه الدول .

### المطلب الثالث : موقف القضاء من أدلة الهواتف النقالة

#### الفرع الأول : موقف القضاء الأمريكي

اتجهت المحكمة الفدرالية العليا الأمريكية إلى الأخذ بالدليل الإلكتروني المستمد من التسجيل الصوتي بداية من قضية (goldman) سنة 1943 وصولاً إلى قضية (watergate) (ووتر جيت) للرئيس نيكسون ، حيث اشترط قانون الإثبات الفدرالي الأمريكي لقبول التسجيل الصوتي المستخرج من الكمبيوتر أو الهاتف النقال أو أية وسيلة إلكترونية أخرى مطابقته للأصل و من ثم اعتبار هذه الأدلة المخزنة إلكترونياً أدلة إثبات قاطعة و لها حجية كبيرة في الإثبات و فناعة القاضي بها كدليل في الإثبات مع ملاحظة أن الصوت عند تسجيله إلكترونياً لا يحتمل الخطأ و يمكن للخبراء في هذا المجال أن يكتشفوا أي تلاعب به و ذلك بوسائل تقنية عالية الكفاءة<sup>75</sup> كما أعلن المدعي العام الأمريكي عام 1941 بأن: " التسجيل الصوتي لا يعد جريمة " و قد انتهت محاكم الولايات المتحدة الأمريكية إلى قبول التسجيل بحجة أنه لا يتضمن أي إكراه يؤدي بالمتهم إلى الإدلاء بأقواله كما قضت المحكمة الاتحادية بقبول الدليل المستمد من التسجيل الصوتي مررة ذلك بأن هذا الاجراء لا يتعارض مع التعديل الدستوري الرابع في الولايات المتحدة الأمريكية كما ذهبت إلى قبول التسجيل الإلكتروني من قبل رجال الضبط الفدراليين عام 1995 بناء على إذن خاص من المحكمة<sup>76</sup> غير أنه و رغم هذا الاتجاه الواضح في الولايات المتحدة الأمريكية في قبول التسجيلات المختلفة كدليل في الإثبات إلا أن قضاء المحكمة العليا في بداية الأمر عدل عن هذا في قضية (berger) معتبراً التجسس على المكالمات الهاتفية يعد انتهاكاً خطيراً للحريات حيث رفض القضاء الأخذ بقانون ولاية نيويورك الذي يسمح بالتنصت على المكالمات الهاتفية و تسجيلها دون وقوع جريمة و دون بيان نوعية الحديث الذي تم تسجيله و كذلك رفض التسجيل في قضية (silverman) باعتباره وسيلة غير مشروعة معتبراً أن

استعمال أجهزة التسجيل الصوتي من قبيل التدخل في خصوصيات الأفراد التي تتنافى مع التعديل الدستوري المذكور مما يحتم استبعاد هذه الأدلة<sup>77</sup>.

### الفرع الثاني: موقف القضاء الفرنسي

جعل القضاء الفرنسي أمر قبول الدليل المستمد من التسجيلات الصوتية يخضع لمحض اقتناع القاضي دون وضع مبدأ عام في هذا الشأن ، فالقاضي حر في تكوين عقيدته من أي دليل يراه مناسباً ومنطقياً باستثناء ما كان محظوراً للجوء إليه بنص القانون وقد قضت محكمة استئناف " تولوز " بأن القاضي حر في تكوين عقيدته من أي دليل يراه ، إلا أنها أضافت إلى ذلك قولها أنه إذا كان الدليل المستمد من التسجيل الصوتي هو الدليل الوحيد في الدعوى المنظورة ينبغي أن يمتثل هذا الدليل وسيلة اقتناع مطلقة<sup>78</sup>. ويلاحظ على موقف القضاء الفرنسي التذبذب إزاء قبول التسجيل الصوتي بوجه عام و التسجيل الهاتفي بوجه خاص فقد ذهب في العديد من أحكامه إلى بطلان التسجيلات الصوتية التي تجريها السلطات العامة و عدم جواز الاستناد إليها في الإثبات الجنائي و قد رفضت محكمة النقض الفرنسية في 08 ديسمبر 1983 قبول تسجيل المحادثات كون هذه الأخير و التي قامت المهمة بتسجيلها من طبيعة خاصة و كانت هي تعلم بذلك و هو ما يمثل اعتداء على حرمة الحياة الخاصة كما قضت بأن التسجيل الخفي يعد خطأ جسيماً<sup>79</sup>. إلا أنها نجد الكثير من الأحكام للقضاء الفرنسي تشير إلى عدم استبعاد إجراء التسجيل الصوتي في الإثبات الجنائي إلا أنه اعتبرها مجرد قرائن أو دلائل تضاف إلى غيرها من عناصر الإثبات الأخرى التي تسهم في تكوين قناعة المحكمة شريطة مراعاة حقوق الدفاع حيث قضت محكمة " تولوز " و كما تم ذكره سلفاً بأنه : " إذا كان الدليل المستمد من التسجيل الصوتي هو الدليل الوحيد فيجب أن يمتثل لدى القاضي وسيلة اقتناع مطلقة " و في حكم حديث لها قضت محكمة النقض الفرنسية ببراءة شخص قام بتسجيل المكالمات التي يجريها مخدومه بدعوى أن الحديث الذي تم تسجيله يدخل في النشاط المهني لرب العمل و هو ما لا يتحقق معه الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة<sup>80</sup>.

### الفرع الثالث: موقف القضاء العربي

لقد أصدرت محكمة النقض المصرية العديد من الأحكام بشأن التسجيل الصوتي منها الحكم الذي أشار بأنه لا مجال لإثارة النعي المتصل بالدليل المستمد من التسجيل ، و أن التسجيل الصوتي هو دليل من أدلة الدعوى وأنه إجراء مشروع طالماً أنه تم دون اعتداء على الحرمات<sup>81</sup> وقضت كذلك نفس المحكمة : " ويجوز للمحكمة أن تضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات و الرسائل و الجرائد و المطبوعات .. و أن تراقب المحادثات السلوكية و الاسلكية و أن تقوم بتسجيل محادثات جرت في مكان خاص متى كان في ذلك ظهور للحقيقة في جنابة أو جنحة معاقب علمها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر و يشترط لاتخاذ تلك الاجراءات الحصول مقدماً على إذن قضائي مسبق من القاضي

الجزائي بعد اطلاعه على الأوراق وفي جميع الأحوال يجب أن يكون الأمر بالضبط أو الاطلاع أو المراقبة لمدة لا تزيد على 30 يوماً ولا يجوز للقاضي أن يجدد هذه المدة أو مدد أخرى مماثلة " <sup>82</sup> كما نجد كذلك أن القضاء المصري في بعض أحكامه يتجه إلى رفض التسجيل الصوتي ومنها قضية لمحكمة أمن الدولة حيث دفع محامو المتهمين ببطلان تلك التسجيلات كونها تتعارض مع مواد قانون الإجراءات الجزائية المصري و باعتبار أن التسجيلات هي من قبيل استراق السمع للمكاملة الشخصية مما يستلزم بطلان تلك التسجيلات . وهذا مما يدل على أن التسجيل يكون مقبولاً متى تم فيه مراعاة الضمانات التي أوردها القانون كالحصول على الإذن القضائي المسبب و أن يكون لهذا الاجراء فائدة في ظهور الحقيقة و أن يكون ذلك لفترة محدودة <sup>83</sup> .

لما أحكام القضاء العراقي فقد ذهب في كثير من أحكامه إلى اعتماد الدليل الصوتي من الهاتف النقال كدليل في الاثبات الجنائي في ظل غياب النص القانوني أو النصوص المنظمة لمثل هذه الأدلة و لا سيما في جرائم الزنا والخطف والقتل ومنه قول محكمة التمييز : " يجب الاستعانة بخبير الأصوات لمعرفة مطابقة صوت المتهم مع صوتها المسجل من قبل مراقب الهاتف " و ذلك يدل على أن القضاء العراقي في الغالب لا يرفض هذا النوع من التسجيلات معتبراً إيها قرينة على نفي الجريمة أو نسبتها إلى المتهم <sup>84</sup> . أما القضاء في لبنان و من خلال عديد القرارات يذهب إلى قبول التسجيل الصوتي في الاثبات الجنائي و إن كان قد اعتبرها بيئة ضعيفة في الاثبات متى اقتنع بها القاضي و بمصدرها و منها القضية التي عرضت عليه سنة 1993 بقوله : " و حيث لا يرتكز القضاء اللبناني على التسجيلات وحدها ليبي قناعته بل يمكنه أن يأخذ التسجيلات التي اقتنع بمصدرها و يستبعد الخطأ و الريبة عند الحصول عليها فيعتبرها قرينة و لو ضعيفة يضيفها إلى سائر ما توفر لديه من قرائن و وسائل إثبات تساهم في تكوين عقيدته <sup>85</sup> .

### خاتمة :

من خلال دراستنا المتواضعة هذه نخلص إلى مجموعة من النتائج أهمها :

1 - لقد أفرزت التكنولوجيا الحديثة تطورا رهيبا في ميدان الاتصالات و جعلت من الهاتف النقال وسيلة متعددة الوظائف و في آن واحد أداة لارتكاب الجريمة و مخزنا للأدلة المختلفة بل أصبح أداة لارتكاب الجرائم العابرة للحدود مما يصعب اجراءات التحقيق فيها لتجاوزها الاختصاص المكاني .

2 - خصوصية الأدلة المتحصلة من الهواتف النقالة من كونها ذات طابع الكتروني و مادي و شخصي مما جعل القواعد الاجرائية تبقى بعيدة عن مواكبة و مواجهة جرائم الهاتف النقال و غير فعالة في الاثبات الجنائي .

3- كل تسجيل صوتي أو مرئي بالهاتف النقال أو غيره من الوسائل يتم دون علم المعني أو موافقته يعتبر تعد على الخصوصية يوجب المتابعة الجزائية ما لم يكن بأمر قضائي مسبب حق لا تكون هذه الأجهزة وسيلة للتلصص والتطفل على الغير وإفشاء الأسرار حيث يقول المولى عزوجل : "ولا تجسسوا ولا يغتب بعضكم بعضا..."<sup>86</sup> وما أكدته الدستور في موادته المشار إليها سلفا ، هذا ما يوجب تدخلا قانونيا صارما للحد من هذه الجرائم .

4- إن غالبية الفقه تتفق على اعتبار ما يحويه الهاتف النقال هو من قبيل مستودع الاسرار و لا يجوز الاطلاع عليه و اعتبار ذلك هو من قبيل " التفتيش الالكتروني " الذي يتطلب إجراءات خاصة .

5- رغم الاختلاف الحاصل في قبول او رفض أدلة الهاتف النقال إلا أنه يمكن الاستناد إليها في السعي إلى بلوغ الحقيقة اعتمادا على المبدأ القاضي بحرية القاضي الجنائي في الاقتناع .

6- إن التطور الحاصل أفرز تصادما بين مصلحة المجتمع و حقوق الأفراد الأساسية إلا أن الأمر يتطلب خلق التوازن بينهما و هو من الصعوبة بمكان و قد يقتضي الأمر أحيانا التضحية بالمصلحة الفردية حماية للمجتمع الذي فيه مصلحة و بقاء الجميع .

#### التوصيات والمقترحات :

إن كل تقنية حديثة يتم ابتكارها في سبيل خدمة الانسان و رفاهيته إلا و كان لها جوانب سلبية و تحمل معها جملة من المشاكل تفرض على المشرع البحث عن حلول تشريعية لها<sup>87</sup> و لأن النصوص القانونية القائمة لم تعد مواكبة لمواجهة الصور المستحدثة من الإجرام ووسائله المتطورة فلذلك يتطلب الأمر :

1- التدخل الضروري للمشرع من أجل تنظيم ميدان الاثبات بالهاتف النقال خاصة مع تزايد ارتكاب الجرائم الخطيرة التي تمس بكيان المجتمع في الصميم من خلال التنصيص صراحة على السماح بكشف سرية تلك الاتصالات و تنظيم اللجوء إلى التفتيش الالكتروني في محتويات الهواتف النقالة لاستغلال المعلومات المخزنة بها في الكشف عن الجرائم و مرتكبيها .

2- إن الدليل المستمد من الهاتف النقال لا يمكن قبوله على الاطلاق مما يجعل خصوصيات الناس مستباحة و مستودع أسرارهم منتهكا بل لا بد من تقييده بقيود فنية و قانونية تضمن سلامة الوصول إلى الدليل دون انتهاك للحريات الفردية و لحرمة المكالمات و المحادثات بدون مسوغ قانوني .

3- أخذ الاحتياطات اللازمة عن طريق تنظيم سوق الهواتف النقالة و شرائحها عن طريق المراقبة الدقيقة للخطوط الهاتفية و الانترنت و توقيف الخطوط مجهولة الهوية و تجريم بيع

الشرائح دون عقود وتسجيل لأسماء أصحابها كما يجب إلزام المتعاملين بعدم تقديم أي معلومات أو تسجيلات إلا بطلب من السلطات القضائية

4 - حضر اللجوء إلى هذه الاجراءات إلا في الجرائم الخطيرة ( التجسس - التهريب - المساس بالمصالح العليا للوطن ....) و أن لا يتم المساس بخصوصيات الأفراد إلا بأمر وإشراف قضائيين.

5 - عدم المساس أو الأخذ بالتسجيلات أو الملفات ذات الطابع العائلي و الشخصي حفاظا على الأسرار العائلية خاصة الأحاديث بين العائلة أو بين المتهم وطبيبه أو محاميه .

6- ضرورة تعديل القواعد الاجرائية بما يتوافق و يتواءم مع الجرائم المستحدثة و التي تستخدم التكنولوجيا الحديثة بما فيها الهواتف النقالة بما يمكن من التعامل مع هذا الجهاز المتطور جدا بالتفتيش و الحصول على الأدلة كما يتطلب الأمر تكوين فرق متخصصة للتعامل مع الاجرام الالكترونية و بالهاتف النقال على الخصوص لضرورات التحري و التحقيق و التمكن من استرجاع ملفاته المحذوفة و الأدلة المتلاعب بها و التحكم في الخواص التكنولوجية لها ..

#### الهوامش :

1- السيد محمد سعيد عتيق - النظرية العامة للدليل العلمي في الإثبات الجنائي - أطروحة دكتوراه- كلية الحقوق - جامعة القاهرة- مصر - جانفي 2005- ص 140.

2-و يصطلح على تسميته كذلك : الهاتف المحمول أو الجوال أو الهاتف الخليوي ...

3- أمل فاضل عبد خشان و احمد حمد عبد الله - الإثبات الجنائي في جرائم استعمال الهاتف النقال - مجلة كلية الحقوق و العلوم السياسية - العراق - ص 314 - مقال - <http://www.iasj.net> من الموقع:

4- محمد الأمين الخرشنة - مشروعية الصوت و الصورة في الإثبات الجنائي - دراسة مقارنة - دار الثقافة للنشر و التوزيع - عمان - الاردن - ط01- 2011- ص 35.

5- معتصم خميس مشعشع - إثبات الجريمة بالأدلة العلمية - مجلة الشريعة و القانون - كلية القانون - جامعة الامارات العربية المتحدة - السنة 27- العدد 56 - ذو الحجة 1434 - اكتوبر 2013 - ص 21.

6- نائلة الشتيوي - الإثبات بالوسائل السمعية البصرية في المادة الجزائية - رسالة ماجستير - كلية الحقوق - جامعة تونس المنار - السنة الجامعية 2006/2007- ص 10

7- نائلة الشتيوي - مرجع سابق - ص 10.

8- قاسم حسن عبد القادر مكافحة جرائم الهاتف النقال - دراسة تحليلية مقارنة - وزارة العدل - كردستان العراق - سنة 2012م / 1434 هج - ص 09.

9- خالد بن صالح المحمود -توظيف الهاتف النقال في مجال الوقاية من الجريمة - رسالة ماجستير - جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية - الرياض - السعودية - 1431 هـ / 2011م - ص 09

10- قاسم حسن عبد القادر - مرجع سابق - ص 09

- 11- خالد بن صالح المحمود – مرجع سابق – ص 09.
- 12- امل فاضل عبد خشان و احمد حمد الله-الإثبات الجنائي في جرائم استعمال الهاتف النقال- مرجع سابق – ص 317.
- 13- قاسم حسن عبد القادر – مرجع سابق – ص 09.
- 14- امل فاضل عبد خشان و احمد حمد عبد الله – مرجع سابق – من ص 351 الى ص 355
- 15- ليلي طلبي – استخدام الصوت و الصورة في إثبات جريمة الرشوة – مجلة العلوم الانسانية – جامعة قسنطينة 01 - عدد37 – جوان 2012 – الجزائر – ص 105.
- 16- و في هذا السياق تنص المادة: 427 من قانون الاجراءات الجزائية الفرنسي : " تثبت الجرائم بجميع طرق الإثبات ، و يحكم القاضي تبعا لاقتناعه الخالص "
- 17- السيد محمد سعيد عتيق – مرجع سابق – ص 81.
- 18- محمد محمد محمد عنب – استخدام التكنولوجيا الحديثة في الإثبات الجنائي – طبعة 2007- بدون معلومات اضافية - ص 287
- 19- معتصم خميس مشعشع – مرجع سابق – ص 81.
- 20- عمار عباس الحسيني – التصوير المرئي و حجيته في الإثبات الجنائي – كلية القانون – جامعة بابل – العراق – ص 60.
- 21- الهام صالح بن خليفة – دور البصمات و الآثار المادية الأخرى في الإثبات الجنائي – دار الثقافة للنشر و التوزيع – عمان – الاردن – ط01 - 2014 - ص 244.
- 22- كمال العياري مرجع سابق – ص 59.
- 23- معتصم خميس مشعشع – مرجع سابق – ص 37.
- 24 - عبد الحلیم بن مشري – واقع حماية حقوق الانسان في قانون العقوبات الجزائري – مجلة المنتدى القانوني – كلية الحقوق – جامعة محمد خيضر – بسكرة – العدد 05- ص 72.
- 25- اضيفت هذه المادة بالقانون 06- 23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ( ج ر 84 ص 23 ).
- 26- عمار عباس الحسيني – التصوير المرئي و حجيته في الإثبات الجنائي – مرجع سابق - ص 56.
- 27- عمار عباس الحسيني – التصوير المرئي و حجيته في الإثبات الجنائي – مرجع سابق – ص 56.
- 28- عمار عباس الحسيني –مدى مشروعية التسجيل بالهواتف النقالة كدليل في الإثبات الجنائي – مرجع سابق – ص 169.
- 29- المرجع السابق – ص 174 ص 175.
- 30- السيد محمد سعيد عتيق – مرجع سابق – ص 163.
- 31- ليلي طلبي – مرجع سابق – من ص 116 الى ص 118.
- 32- عمار عباس الحسيني – التصوير المرئي و حجيته في الإثبات الجنائي – مرجع سابق – ص 61. 1
- 33- ليلي طلبي – مرجع سابق – ص 118.
- 34- نانلة الشتيوي – مرجع سابق – ص 81.
- 35- فاضل زيدان محمد- سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة – دراسة مقارنة – دار الثقافة للنشر و التوزيع – عمان – الاردن- ط 01- اصدار 02 - ص 109

- 36- عادل مستاري - دور القاضي الجزائري في ظل مبدأ الاقتناع القضائي - مقال - مجلة المنتدى القانوني - قسم الكفاءة المهنية للمحاماة - جامعة محمد خيضر - بسكرة - العدد الخامس - ص 186.
- 37- نائلة الشتيوي - مرجع سابق - ص 89.
- 38- السيد محمد سعيد عتيق - مرجع سابق - ص 91.
- 39- و هو المسلك الذي انتهجه المشرع الجزائري في المادة 212 من قانون الاجراءات الجزائي كذلك المشرع الفرنسي في المادة 427. من ق إ ج الفرنسي وكذلك المشرع المصري في المادة 291 من ق إ ج المصري. والعراقي في المادة 213 من ق أ م ج و المادة 175 من القانون السوري..
- 40- السيد محمد سعيد عتيق - مرجع سابق - ص 93
- 41- رفاه خضر جباد - التسجيلات الصوتية و أثرها في الإثبات الجنائي - دراسة مقارنة - مقال من مجلة " اوروك " للعلوم الانسانية - المجلد 08- العدد 01- الجزء 01- سنة 2015 - ص 343.
- 42- ايمان محمد علي الجابري - يقين القاضي الجنائي - دراسة مقارنة - منشأة المعارف - الاسكندرية - ج م ع - بدون طبعة - 2005 - ص 397.
- 43- السيد محمد سعيد عتيق - مرجع سابق - ص 93.
- 44- فاضل زيدان محمد - مرجع سابق - ص 99.
- 45- محمد حسين الحمداني و نوفل علي الصفو - مبدأ الاقتناع القضائي - مجلة الرافيدين للحقوق - مجلد 01 - السنة 10- العدد 24 - سنة 2005- ص 236.
- 46- فاضل زيدان محمد - مرجع سابق - ص 101 و ما بعدها .
- 47- رفاه خضير جباد - مرجع سابق - ص 341
- 48- نوفل علي عبد الله و خالد عوني خطاب - دور أجهزة التصوير الحديثة في الإثبات الجنائي - مجلة الرافيدين للحقوق - المجلد 15 - العدد 55 - السنة 17- ص 424
- 49- نائلة الشتيوي - مرجع سابق - ص 52.
- 50- المرجع السابق - ص 52.
- 51- ليلي طليبي - مرجع سابق - ص 118.
- 52- عمار عباس الحسيني - مدى مشروعية التسجيلات بالهواتف النقالة كدليل في الإثبات الجنائي - مرجع سابق - ص 177.
- 53- محمد عبد الكريم العبادي - القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري و رقابة القضاء عليها - دراسة تحليلية مقارنة - دار الفكر - عمان - الاردن - ط01- 2010م/1430 هج- ص 16
- 54- بدر الدين يونس - سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل الجنائي - دراسة مقارنة - رسالة دكتوراه - جامعة قسنطينة - سنة 2014 - ص 127.
- 55- علي محمود علي حمودة - النظرية العامة في تسبب الحكم الجنائي في مراحل المختلفة- كلية الحقوق - جامعة حلوان - مصر طبعة 02- سنة 2003 - ص 147.
- 56- و في ذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه: " الأحكام في المواد الجزائية يجب أن تبنى على الجرم و اليقين لا على الظن و الاحتمال ، فإذا كلفت المحكمة لم تنته من الأدلة التي ذكرتها إلى الجرم بوقوع الجريمة من المتهم بل رجحت وقوعها منه فحكمها بإدانته يكون خاطئا " (ورد في محمد حسين الحمداني و نوفل علي الصفو - مرجع سابق - ص 255)
- 57- محمد حسين الحمداني و نوفل علي الصفو - مرجع سابق - ص 254 ص 255.

- 58- محمد عبد الكريم العبادي - مرجع سابق - ص 24
- 59- المرجع السابق - ص 22.
- 60- ليلى طلبي - مرجع سابق - ص 120.
- 61- علي محمود علي حمودة - مرجع سابق - ص 156.
- 62- عمار عباس الحسيني - مدى مشروعية التسجيل بالهواتف النقالة كدليل في الإثبات الجنائي - مرجع سابق - ص 168.
- 63- رفاه خضير جباد - مرجع سابق - ص 335 ص 336.
- 64- عمار عباس الحسيني - مدى مشروعية التسجيل الصوتي بالهواتف النقالة كدليل في الإثبات الجنائي - مرجع سابق - ص 171.
- 65- عمار عباس الحسيني - مدى مشروعية التسجيل الصوتي بالهواتف النقالة كدليل في الإثبات الجنائي - مرجع سابق - ص 173.
- 66- المرجع نفسه - ص 174.
- 67- نفس المرجع و نفس الصفحة .
- 68- احمد كيلاان عبد الله و بهاء الدين عطية عبد الكريم - دور الصوت في الإثبات الجنائي - مجلة العلوم الانسانية - كلية التربية - صفي الدين الحلي - العراق
- 69- رفاه خضير جباد - مرجع سابق - ص 337.
- 70- عمار عباس الحسيني - مدى مشروعية التسجيل الصوتي بالهواتف النقالة كدليل في الإثبات الجنائي - مرجع سابق - ص 178.
- 71- حيث تنص المادة 226-1 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد لسنة 1992 على : " يعاقب كل من يعتدي إراديا او عمدا على حرمة الحياة الخاصة للغير بأي وسيلة كانت و ذلك بالتتصت أو بتسجيل أو بنقل الاحاديث التي تصدر عن شخص بصفة سرية او خاصة دون رضاه "
- 72- احمد كيلاان عبد الله و بهاء الدين عطية عبد الكريم - مرجع سابق - ص 26.
- 73- رفاه خضير جباد - مرجع سابق - ص 338.
- 74- رفاه خضير جباد - مرجع سابق - ص 340.
- 75- رفاه خضير جباد - مرجع سابق - ص 336.
- 76- عمار عباس الحسيني - مدى مشروعية التسجيل بالهواتف النقالة كدليل في الإثبات الجنائي - مرجع سابق - ص 187 ص 188 .
- 77- المرجع السابق - ص 185.
- 78- رفاه خضير جباد - مرجع سابق - ص 338.
- 79- عمار عباس الحسيني - مدى مشروعية التسجيل بالهواتف النقالة كدليل في الإثبات الجنائي - مرجع سابق - ص 184.
- 80- المرجع السابق - ص 187.
- 81- رفاه خضير جباد - مرجع سابق - ص 339.
- 82- مثل ما تنص عليه المادة 95 من قانون الاجراءات الجزائية المصري رقم 150 لسنة 1950

83- عمار عباس الحسيني - مدى مشروعية التسجيل بالهواتف النقّالة كدليل في الإثبات الجنائي - مرجع سابق - ص 185 وما بعدها .

84- المرجع السابق - ص 189.

85- عمار عباس الحسيني - مدى مشروعية التسجيل بالهواتف النقّالة كدليل في الإثبات الجنائي - مرجع سابق - ص 189.

86- سورة الحجرات - الآية 12

87- قاسم حسن عبد القادر - مرجع سابق - ص 45