الضمانات الإجرائية لمبدأ قرينة البراءة عند إجراء الاستجواب ومراقبة الاتصالات

Procedural guarantees of the presumption of innocence when conducting interrogations and monitoring communications

عبد القادر رحال
كلية العلوم الإسلامية – جامعة الجزائر 1 -
rahalabdelkader511@yahoo.com

تاريخ الارسال:	تاريخ القبول:	تاريخ النشر:
2022/03/24	2022/03/26	2022/03/31

الملخص:

لقد حرصت الإجراءات على حماية الحقوق والحريات، تمسكا بالأصل في المتهم البراءة، بحيث لا يمكن المساس بهذه الحقوق إلا في إطار البحث عن التوازن المطلوب بين حق الدولة في التوصل إلى الحقيقة، وبين حماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد. ذلك أن الدولة وهي بصدد ضبط الجريمة، فإنه يجب عليها التقيد بالضوابط التي تعتبر ضمانات لحماية الأفراد من التعسف في استعمال الحق، وهو ما يعني ضرورة عدم صلاحية التمسك بالأدلة المتحصل عليها بطرق غير مشروعة، وكذا المبدأ القاضي بأصلية البراءة وديمومتها إلى غاية ظهور العكس، ونظرا لما تكتسيه إجراءات التحقيق من توسع، فقد ارتأيت الحديث فقط عن ضمانات مرحلة الاستجواب أمام قاضي التحقيق وكذا الضمانات التي منحها التشريع الجزائري عند إجراء مراقبة المكالمات الهاتفية وشتى أنواع الاتصالات في إطار التحقيق الذي يهدف إلى الوصول للحقيقة.

الكلمات المفتاحية:

قرينة البراءة – استجواب – مراقبة – متهم – إثبات.

Abstract:

The procedures have been keen to protect rights and freedoms, adhering to the principle of innocence of the accused, so that these rights can only be violated within the framework of the search for the required balance between the right of the state to reach the truth, and the protection of the basic rights and freedoms of individuals. This is because the state, while it is in the process of controlling the crime, must abide by the controls that are considered guarantees to protect individuals from abuse of the right, which means the necessity of not adhering to evidence obtained by illegal means, as well as the principle of the originality and permanence of innocence until the opposite appears, and given the Due to the expansion of the investigation procedures, I decided to talk only about the guarantees of the interrogation phase and the monitoring of calls.

Key words : presumption of innocence- Questioning- monitoring- Accused- Proof

مقدمة:

يعتبر قانون الإجراءات الجزائية أهم المجالات الحساسة لقضية حقوق الإنسان وحرياتهم الشخصية، ذلك أن المساس بهذه الحقوق الأساسية من خلال تجريم الأفعال الماسة بها، وترتيبا لجزاء الجنائي عليها لايتأتى من الناحية التطبيقية إلا من خلال الإجراءات الجزائية، ولما كانت الإجراءات المتخذة ضد المتهم تمس بأهم الحقوق والحريات ، فقد دعت الحاجة إلى البحث عن التوازن المطلوب بين حق الدولة في الكشف عن الجريمة والمجرمين والتوصل إلى الحقيقة، وبين حماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد. ومما ينبغي ذكره، أن الإجراءات الجزائية لم تشرع لهدف الوصول إلى إدانة المتهم ومعاقبته، بقدر ما شرعت لتكون وسائل الوصول إلى الحقيقة منصفة في إطار المحاكمة العادلة التي استقرت جل التشريعات العقابية على تحقيقها، ذلك أن الدولة وهي بصدد ضبط الجريمة والتحقيق فيها مع المتهم، وفقاً للإجراءات المنصوص عليها قانوناً، فإنه يجب عليها التقيد بالضوابط التي تعتبر ضمانات لحماية الأفراد من التعسف في استعمال الحق، وهو ما يعني ضرورة عدم صلاحية التمسك بالأدلة المتحصل عليها من جراء اتخاذ إجراءات غير مشروعة،

نتيجة تعارضها مع الحقوق والحريات، وكذا المبدأ القاضي بأصلية البراءة وديمومته إلى غاية ظهور العكس، كما كان للتطور الذي أحدثته التكنولوجيا الحديثة في مجال الاتصالات والإثبات الجنائي الأثر البالغ على المساس بخصوصيات الأفراد، مما توجب الحديث عن مدى مشروعيتها، والأدلة المستمدة منها.

ونظرا لطول مجال إجراءات التحقيق، فقد ارتأيت حصر مبدأ قرينة البراءة ومدى تفعيله في إجراءات الاستجواب وما تعلق بموضوع مراقبة المكالمات الهاتفية، حتى ينسجم الموضوع مع الشروط المطلوبة في إعداد المقالات العلمية.

الإشكالية:

ما المقصود بمبدأ قرينة البراءة ؟ وهل حققت الضمانات المنصوص عليها قانونا مبدأ التوازن بين حق الدولة في الكشف عن الحقيقة وحق المتهم في حماية حقوقه وحرياته ؟.

المنهج المتبع:

سلكت في الكتابة المنهج التحليلي الوصفي المقارن، وذلك بعرض الإجراءات وتحليلها ومقارنتها بما استقر عليه التشريع وآراء الفقه.

الدراسات السابقة:

الموضوع قيد الدراسة تناولته بعض الأبحاث داخل الوطن وخارجه بصفة عامة، من دون حصر العنوان كما هو مبين هنا، كما أن طريقة تناول الموضوع مختلفة بين التوسيع والتضييق.

1. **الدراسة الأولى:** مبدأ الأصل في المتهم البراءة بين الشريعة والقانون للباحث يوسف إبراهيم الحصين، وهي رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة نايف بالرياض، تمت مناقشتها عام 2007.

تناول الباحث مفهوم الأصل في المتهم البراءة وأصوله ثم ربط المبدأ بالحبس الاحتياطي مع تطبيقات في المحاكم السعودية، فهذه الدراسة تتفق في مسألة تحديد مفهوم الأصل البراءة، وهي تختلف اختلافا تاما عن تطبيقات قرينة البراءة، حيث حصرها الباحث في الحبس الاحتياطي، وحصرت هنا في الاستجواب ومراقبة المكالمات، كما أنها مخصصة بالتشريع الجزائري.

2. **الدراسة الثانية:** حقوق المتهم أثناء الاستجواب في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري للباحثة: الفحلة مديحة. وهو مقال منشور في مجلة البدر، جامعة بشار، ع 02، سنة 2016.

تناولت الباحثة مفهوم المتهم وعرض لأهم الحقوق التي يتمتع بها أثناء مرحلة الاستجواب. فهي تتفق مع موضوع المقال في حقوق الاستجواب فقط، مع اختلاف في عرض الحقوق، كما أن دراسة الباحثة لم تتناول مبدأ قرينة البراءة، ولا ما تعلق بإجراءات مراقبة المكالمات.

3. **الدراسة الثالثة:** مراقبة الهاتف للباحث حفيظ نقادي، وهو عبارة عن مقال منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، العدد 48، الجزء 02. تكلم فيه الباحث عن إجراءات مراقبة الهاتف ومدى مشروعية الوسائل المتبعة في المراقبة وحجيتها في الإثبات.

هذه الدراسة تختلف عن موضوع المقال، في أنها قصرت الحديث عن مراقبة الهاتف فقط، من دون عرض تفصيلي للإجراءات، ولم تتناول مبدأ قرينة البراءة، ولا الأثر المترتب عنه في مرحلة الاستجواب.

المبحث الأول

مفاهيم مبدأ قرينة البراءة وأثره على الاستجواب

نتطرق لمبدأ قرينة البراءة في التشريع العقابي في المطلب الأول، ثم دراسة أثر إقرار مبدأ أصل البراءة على إجراء الاستجواب في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مبدأ قرينة البراءة في التشريع العقابي

إن مبدأ الأصل في المتهم البراءة حق من الحقوق الأساسية للفرد يواجه به السلطة العامة إذا ما تعرض للاتهام، ذلك أن حق الدولة في توقيع العقاب على المتهم وسلطاتها في جمع الأدلة واتخاذ الإجراءات الجنائية ضده، يمنح الدولة سلطة على المتهم الذي يمتثل أمامها في موقف الطرف الضعيف التي تكون حريته مهددة بالتقييد، ولا سبيل له في ذلك إلى أن يتمسك بالمبدأ العام أن الأصل فيه البراءة.

وقد حرص المشرع عند وضعه للقواعد الإجرائية على حماية مصلحتين تبدوان في الظاهر متعارضتين: مصلحة الفرد المتمثلة في أن لا يدان بريء وأن لا تنتهك حرياته وحقوقه بتمكينه من الدفاع عن نفسه باعتباره بريء حتى تثبت إدانته. ومصلحة المجتمع ونظامه المتأثر نتيجة ارتكاب جريمة تقتضي معاقبة مقترفيها ووسيلة في ذلك تقرير مبدأ حرية الإثبات في المواد الجنائية طبقا للمادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الأول: حقيقة مبدأ الأصل في المتهم البراءة

يقصد بأصل البراءة في المتهم، براءته مما أسند إليه، ويبقى هذا الأصل حتى تثبت صورة قاطعة وجازمة إدانته، مما يقتضي ذلك ضرورة أن يحدد وضع المتهم القانوني خلال الفترة التي تسبق القضاء بإدانته على أنه شخص بريء. ومن ثم يجب معاملة المتهم بجريمة مهما بلغت جسامتها بوصفه شخصاً بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات[1].

ويشير هذا الأصل إلى حالة يمر بها المتهم، قبل أن يثبت قضائياً عدم سلامة الاتهام المنسوب إليه وقبل أن يتم التحقق من إدانته. ويعتبر هذا الأصل مبدأً أساسياً في النظام الديمقراطي، ومفترضاً من مفترضات المحاكمة المنصفة، وقد وُصف هذا المبدأ بأنه خيط ذهبي في نسيج ثوب القانون الجنائي[2]. وإذا كان مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص يضفي الشرعية الموضوعية لحق الدولة في العقاب، فإن مبدأ البراءة يكمل تلك الشرعية بشقها الإجرائي[3].

ولهذا الأصل الأهمية البالغة لدى جل التشريعات المعاصرة، ذلك أنه يرادف معنى الحرية، ويؤكد لأصل عام مبناه حرية المتهم، ونتيجة لذات الأهمية فقد تم تبني ها المبدأ في المواثيق الدولية، أبرزها ما ورد في نص المادة 1/11 من الميثاق العالمي لحقوق الإنسان والمادة 06 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والمادة 07 من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان.

ولما كانت نصوص هذه الاتفاقيات الدولية غير ملزمة للأطراف، فقد درجت الدول على النص عليها في تشريعاتها الأساسية، ولا سيما في دساتيرها، فقد تضمنت المادة 41 من دستور الجزائر لعام 2020 على إقرار هذا المبدأ:" كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية إدانته، في إطار محاكمة عادلة ". ولقد كان لهذا الأصل سنده القانوني المتمثل في

أن الاتهام هو ادعاء خلاف أصل البراءة، فإذا لم يتبين قطعاً إثبات هذا الادعاء تعين الإبقاء على أصل البراءة، ولهذا لم يكلف المتهم بعبء الإثبات، وفُسر الشك في التهمة دائماً لصالح المتهم.

ومما تجدر الإشارة إليه، أن البحث عن الحقيقة لا يتسنى دون المساس بحرية المتهم وحقوقه الأساسية- منها حقه في الخصوصية- وهو ما يعني أن حريته مهددة من جانب الاتهام في سبيل الوصول إلى الحقيقة، الأمر الذي اقتضى حماية هذه الحرية بافتراض براءة المتهم، ذلك أن قانون الإجراءات الجزائية لا يهدف إلى تطبيق نصوص قانون العقوبات فحسب، وإنما يهدف أيضاً إلى حماية الحريات الشخصية، ولهذا أطلق عليه (حامي الحريات).

غير أن حماية الحرية الشخصية ليس أمر مطلق غير قابل للتقييد، ذلك أنه ينبغي ألا تكون على حساب المصلحة العامة التي تقتضي ضرورة معاقبة المجرم. فإذا حصل اضطراب في المجتمع جراء وقوع جريمة معينة فإن أي شخص قد يكون عرضة للاشتباه به، مما يقضي ضرورة بأن تسلب منه قسط من الحرية، كضمان لحفظ كيان المجتمع واستتباب الأمن والسكينة العامة، مع التنبيه على أن المساس بهذه الحرية ينبغي أن يكون بالقدر الضروري الذي يحصل به حماية المصلحة العامة، من خلال الالتزام بالضمانات التي أقرها القانون للحرية الشخصية وحرمة الخصوصية، وإلا تم اعتبار الإجراء تعسفياً مخالفاً للمبدأ.

الفرع الثاني: أدلة اعتبار الأصل براءة المتهم في الشريعة الإسلامية

إن الأصل المقرر في الشريعة الإسلامية براءة الذمة، وهو ما يقتضي بأن المتهم بريء حتى تثبت إدانته، مما يتوجب منحه الكثير من الضمانات لحقوقه الأساسية وحريته الشخصية، وعدم مشروعية إهدارها بالكلية مهما كانت الدواعي لذلك،فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم :" لو يعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء قوم وأموالهم، ولكن اليمين على المدعي عليه ". فقد دل الحديث على أن الدعاوى متكافئة، والأصل براءة الذمم من الحقوق، فلا بد مما يدل على تعلق الحق بالذمة، وتترجح به الدعوى. وإنما كانت اليمين على المدعى عليه، لأن الأصل براءة ذمته عما طُلب منه، وهو متمسك به[4].

وقد كانت الحكمة في أن اليمين على المدعي، أن جانبه ضعيف لأنه يقول على خلاف الظاهر فكلف الحجة القوية وهي البينة، لأنها لا تجلب لنفسها نفعاً ولا تدفع عنها ضرراً فيقوى بها ضعف المدعي، وجانب المدعى عليه قوى لأن الأصل فراغ ذمته فاكتفى منه باليمين، وهي حجة ضعيفة، لأن الحالف يجلب لنفسه النفع ويدفع الضرر، فكان ذلك في غاية الحكمة[5].

وقد أجاب الإمام العز بن عبد السلام رحمه الله عن إشكال فقال:" فإن قيل كيف جعلتم القول قول المدعى عليه، ولم تجعلوا القول قول المدعي، مع أن كذب كل واحد منهما ممكن؟. قلنا: جعلنا القول قوله لظهور صدقه، فإن الأصل براءة ذمته من الحقوق، وبراءة جسده من القصاص والحدود والتعزيرات، وبراءته من الانتساب إلى شخص معين، ومن الأقاويل كلها والأفعال بأسرها..."[6] ومن الأدلة التي تدل على هذا المبدأ دليل الاستصحاب، قال الإمام الغزالي رحمه الله :" اعلم أن الأحكام السمعية لا تدرك بالعقل. لكن دل العقل: على براءة الذمة عن الواجبات، وسقوط الحرج عن الخلق في الحركات والسكنات، قبل بعثة الرسل عليهم السلام. وانتفاء الأحكام معلوم بدليل العقل، قبل ورود السمع، ونحن على استصحاب ذلك إلى أن يرد السمع..."[7].

المطلب الثاني: أثر إقرار مبدأ أصل البراءة على إجراء الاستجواب

تتمثل آثار هذا المبدأ في القيود والضمانات التي يفرضها القانون عند اتخاذ أي إجراء قانوني يمس بالحرية الشخصية للمتهم، وهي تنبثق من قاعدة افتراض براءة الشخص، مما ينبني عليه أن أي إجراء جزائي ينص عليه قانون الإجراءات الجزائية يجب أن يكون مقيداً بهذه القيود والضمانات حماية لحق الإنسان في احترام خصوصياته.

ولما كان الاستجواب من أهم الإجراءات التي تباشرها سلطة التحقيق في الدعوى الجزائية، باعتباره يربط بين الوقائع التي قد تكشف عن الحقيقة، فقد تعين تحديد حقيقته وضماناته المتفق عليها قانونا تماشيا مع تفعيل مبدأ البراءة الأصلية.

الفرع الأول: مفهوم الاستجواب

يعرف الاستجواب بأنه مناقشة المتهم تفصيلاً في الأدلة والشبهات القائمة ضده، ومطالبته بالرد عليها، إما بإنكارها وإثبات فسادها، وإما بالتسليم بها، وما يستتبعه ذلك من اعتراف

بالجريمة[8]. وقيل بأنه إخبار المتهم بالتهمة الموجهة إليه، وبأسانيد توجيهها له وسماع أقواله في التهمة والأسانيد، تلمساً للحقيقة، في الوصول إلى اعتراف منه يؤيدها، أو دفاع ينفيها[9].

ووفقاً لهذه التعريفات يتبين بأن الاستجواب يتميز عن غيره من إجراءات التحقيق الأخرى، بأنه عمل إجرائي ذو طبيعة مزدوجة، فهو من ناحية أحد إجراءات التحقيق، ومن ناحية أخرى وسيلة من وسائل الدفاع، فهو إجراء أساسي لكل من سلطة التحقيق والمتهم.

وقد رأى البعض أن الاستجواب إجراء ممقوت حتى في وضعه الحالي بعد اختفاء وسائل التعذيب التي كانت قديماً، لأنه قد يؤثر على المتهم ويدفعه المحقق نتيجة تعدد الأسئلة ودقتها إلى استدراجه في الكلام فيقول ما ليس في صالحه، أو يقول ما يخالف الحقيقة فيضلل العدالة، مما نادى بالبعض من الفقهاء إلى تحريمه[10]. وهو المبدأ الذي سارت عليه الدول الأنجلوسكسونية ذات النظام الإتهامي الذي تمنع استجواب المتهم، الذي لا يجبر على الإدلاء بمعلومات في الموضوع خوفاً من تقديم حجج ليست في صالحه مما يستدعي اعتبارها دلائل ضده[11].

الفرع الثاني: أثر قرينة البراءة في مرحلة الاستجواب

أولا: الأثر غير المباشر لمبدأ البراءة في مرحلة الاستجواب

يتمثل الأثر غير المباشر لمبدأ البراءة في الاستجواب، في الضمانات التي أقرها المشرع في هذا الإجراء، وهي تتضمن بشكل أساسي الجهة المخول لها إجراء الاستجواب، وحق المتهم في الإحاطة بالتهمة المنسوبة إليه، وحقه أيضاً بالاستعانة بمحام.

1. أثر البراءة في الجهة المخول لها إجراء الاستجواب:

اهتم المشرع الجزائري بإحاطة إجراء الاستجواب بضمانات وقيود كافية نص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، نظراً للنتائج الخطيرة التي تترتب عنه، وكرد فعل لما كان يتبادر من إمكانية استخدام وسائل الإكراه ضد المتهم لحمله على الاعتراف.

فكان لزاماً أن يعهد إجراء الاستجواب إلى شخص تتوفر فيه جميع المواصفات المؤهلة لأن يكون محلاً للثقة، ولما كان جهاز القضاء حارس الحقوق والحريات، فلم يتوان المشرع إلا أن يمنح إجراء الاستجواب إلى جهة التحقيق ممثلة في قاضي التحقيق.

وبناءً على ذلك وتحقيقاً للمقصد المرجو من إجراء الاستجواب، فقد حرصت غالبية التشريعات المعاصرة إلى إسناد مهمة الاستجواب إلى قاضي التحقيق، تحقيقاً لمبدأ الفصل بين سلطة الاتهام وسلطة التحقيق[12]. وهو ما نص عليه تحت عنوان " في الاستجواب والمواجهة " في المواد من 100 إلى 108 ق، إ، ج.

وإذا كان إجراء الاستجواب قاصراً على قاضي التحقيق وحده، فهذا يعني أن ضباط الشرطة القضائية ليس لهم الحق في إجراء استجواب المتهم، ولو كانوا في حالة الإنابة القضائية التي تخول لهم صلاحيات قاضي التحقيق، مما يدل على عدم إمكانية الندب فيه كونه إجراء ليس كغيره من إجراءات التحقيق، كما نجد بأن المشرع الجزائري قد حظر إعطاء الإنابة القضائية من قاضي التحقيق إلى الضبطية القضائية على سبيل التفويض العام، وهو ما نصت عليه المادة 139 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه :"...غير أنه ليس لقاضي التحقيق أن يعطي بطريق الإنابة القضائية تفويضاً عاماً. ولا يجوز لضباط الشرطة القضائية استجواب المتهم أو القيام بمواجهته أو سماع أقوال المدعي المدني "

2. أثر البراءة في حق المتهم بإحاطته بالتهمة عند الاستجواب:

إن من أهم عناصر حق الدفاع التي يجب أن تكفل للمتهم بموجب قرينة براءته، ضرورة إعلامه بالتهمة المنسوبة إليه، وكذا أدلة الاتهام الموجهة ضده، وهو ما أشار إليه المشرع في نص المادة 100 من ق، إ، ج، على أنه :" يتحقق قاضي التحقيق حين مثول المتهم لديه لأول مرة من هويته ويحيطه علماً صراحة بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه...".

وحتى يتحقق معنى إحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه، ينبغي أن تكون العبارات المستعملة سهلة بحيث يمكن للمتهم فهمها، وذلك بذكر الوصف القانوني للجريمة بالإضافة إلى الوقائع[13]. وإن كان المشرع الجزائري لم يشر إلى ذلك صراحة، إلا أنه بالرجوع إلى نص المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية يجد الإشارة إلى هذا صراحة. كما يعد إحاطة المتهم بالتهمة صراحة إجراءاً جوهرياً ملزماً لقاضي

التحقيق، وهو يتعلق بالمثول الأول فقط، وعليه لا يلتزم به قاضي التحقيق في الاستجواب الثاني.

وإذا ما ظهرت وقائع جديدة بعد الانتهاء من الاستجواب الأول وأثناء التحقيق، فعلى قاضي التحقيق إعلامها للمتهم، ذلك أنها قد تكون لها الأثر في ثبوت براءة المتهم أو إدانته. ولأهمية ضمان هذا الإجراء بالنسبة للمتهم رتبت بعض التشريعات البطلان عند إغفاله، وهو نص عليه المشرع الجزائري في نص عليه في المادة 157 من ق، إ، ج. والبطلان هنا إنما هو مقرر لمصلحة المتهم، ولذلك رتب المشرع الجزائري تنازل من لم تراع في حقه هذا الإجراء تنازلاً صريحاً تصحيح الإجراءات.

3. أثر البراءة في حق المتهم في الاستعانة بمحام أثناء الاستجواب:

ينبغي على قاضي التحقيق إخطار المتهم أثناء الاستجواب، بأن له الحق في اختيار محام عنه مع ضرورة تنويه ذلك في محضر الاستجواب، وهو ما نصت عليه المادة 100 من ق، إ، ج على أنه :"... كما ينبغي للقاضي أن يوجه المتهم بأن له الحق في اختيار محام عنه، فإن لم يختر محامياً عيّن له القاضي محامياً من تلقاء نفسه إذا طلب منه ذلك وينوه عن ذلك في المحضر...". فالمشرع قد منح المتهم الحق في الاستعانة بمحام على سبيل الاختيار، وهو أمر غير ملزم، ذلك أنه مقرر لمصلحته فقط. لكن لا يمكن لقاضي التحقيق وفق ما نص عليه المشرع أن يستجوب المتهم إلا بعد أن يتخلى المتهم تلقائياً عن استعانته بمحام. ولم يتطلب القانون لدعوة المحامي شكلا معينا، فقد يتم بخطاب أو على يد محضر أو أحد رجال السلطة العامة، كما لا يجوز للمحامي الكلام أثناء الاستجواب إلا إذا أذن له قاضي التحقيق[14].

ويمكن لقاضي التحقيق أن يُعفى من إخطار المتهم بضرورة الاستعانة بمحام، إذا تبين له أن المتهم على علم بهذا الحق، كأن يأتي ومعه المحامي، أو قرر تلقائياً عند مثوله عند التحقيق لأول مرة أنه اختار محامياً وحدد اسمه، أو أنه قد تنازل عن حقه في الاستعانة بمحام تنازلاً صريحاً. فامتناع قاضي التحقيق في هذه الحالات من إخطار المتهم بالاستعانة بمحام لا يبطل إجراء الاستجواب[15].

ويبقى حق المتهم في الاستعانة بمحام من الضمانات الأساسية التي أقرها المشرع والذي يكفل تطبيق مبدأ البراءة، في حال حصول تجاوز أثناء الاستجواب، كما أن وجود المحامي مع المتهم يعتبر من قبيل الدعم المعنوي له، ودعماً لتوجيه إجراء الاستجواب إلى الغاية التي يهدف إليها وهي الوصول إلى الحقيقة إما ببراءة المتهم أو بإدانته.

ثانيا: الأثر المباشر لمبدأ البراءة في الاستجواب

يتمثل الأثر المباشر لمبدأ البراءة في الاستجواب في كفالة حرية المتهم، ذلك أنه غير مكلف بإثبات براءته، فعبء الإثبات إنما يقع على عاتق النيابة العامة، مما يتقرر معه حق المتهم في عدم الإدلاء بأية أقوال، وهي التي تعرف بحق المتهم بالصمت،والذي لا يمكن اعتباره قرينة ضده. وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 100 من ق، إ، ج على أنه: "...وينبهه بأنه حر في عدم الإدلاء بأي إقرار وينوه عن ذلك في المحضر...". ويترتب على عدم التنبيه بهذا الحق البطلان المقرر في نص المادة 157 السالفة الذكر.

وحق المتهم في الصمت لم يكن معترفاً به في العصور القديمة، فقد كان إجبار المتهم على الكلام أمراً مشروعاً، فإذا لم يتكلم انتزعت منه الإجابة جبراً، ولو اضطر ذلك إلى استخدام أبشع الأساليب، ذلك أن الهدف من الاستجواب كان هو الوصول إلى اعتراف المتهم بصرف النظر عن الطريقة المستعملة في ذلك، بل قد اعتبر الصمت في ذلك الوقت اعترافاً ضمنياً من المتهم بارتكاب الجريمة[16].

ولما كان حق المتهم في الصمت محل اتفاق بين الفقهاء، فقد رأى البعض منهم أن الشخص الذي يمتنع عن التصريح غير مقبول على المستوى الأخلاقي، والمتمثل في أن القانون الذي يتحكم في الإنسان هو الحقيقة التي يسعى في البحث عنها، كما أن مبادئ القانون الطبيعي تتضمن سير العدالة التي يجب على الإنسان مساندتها، فمن غير الممكن تمكينه من الحق في الصمت، إذ ليس هناك عذر إنساني يبرر ذلك[17]. ولكن في إطار المناداة لضمان حق المتهم في الدفاع، أصبحت غالبية التشريعات المعاصرة تقرر حق المتهم في الصمت. وكان الهدف من إقرار هذا الحق بالنسبة للمتهم، هو الابتعاد عن كل ما من شأنه أن يجعله مضطرباً في كلامه، وهو ما يزعزع على حقه في الدفاع من أول وهلة، وهو

من الدعامات التي تبعث في نفس المتهم عدم التسرع بالاعتراف الذي قد يجعله في مركز المدان وهو بريء.

ومن النتائج التي تترتب على الإقرار بحق المتهم بالصمت، أن تلتزم سلطة التحقيق بعدم إرغام المتهم على الإجابة عند إجراء استجواب له، وعدم التأثير عليه لإجباره على الكلام بأية صورة من صور التأثير على الإرادة التي تعيبها وتجعلها غير حرة، ذلك أن من أهم المقاصد التي يهدف لها الاستجواب هي الوصول إلى الحقيقة من وجهة نظر المتهم، وهو أمر لا يتأتى إلا إذا تم تمكينه من الإدلاء بأقواله بكل حرية تامة،وبمأمن من أي تأثير على إرادته.

ولذلك يجب استبعاد كل وسائل الإكراه للتأثير على إرادة المتهم، وسواء كان إكراهاً مادياً يؤدي إلى انعدام ومحو الإرادة كلية، على نحو لا تنسب إليه غير حركة عضوية أو موقف سلبي مجردين من الصفة الإرادية. أو إكراهاً معنوياً كالضغط عليه مما يؤدي إلى انعدام جزئي يؤثر في التكوين الطبيعي للإرادة، على وفق بواعث الشخص الخاصة[18].

ومن الوسائل التي يمكن أن يستعملها قاضي التحقيق والتي تحد من إرادة المتهم، كأن يذكر له بأن هناك من شاهدك أثناء ارتكابك للجريمة، وقد تم تسجيل شهاداتهم، ولم يبق سوى اعترافك، بالرغم من أنه لا يملك دليلاً على ذلك، والعلة التي لأجلها تم حظر هذه الأساليب أنها تترتب عنها تضليل المتهم، والتأثير على حريته، وإلقاء الشك على أقواله[19].

ومن التأثير المعنوي أيضاً على المتهم، الوعد والإغراء، كأن يتعمد قاضي التحقيق ببعث الأمل لدى المتهم بشيء يتحسن به مركزه، ويكون له أثره على حرية المتهم في الاختيار بين الإنكار والإقرار، فيدعو إلى الريبة في الإقرار ويهدد قوته كدليل[20].

وعكسه التهديد، وهو كل قول أو فعل يؤثر على حرية الشخص ويجعله تحت وطأة الخوف فيصدر منه تصرفات عن غير رغبة.

وقد رتب القانون بطلان إجراء الاستجواب في حال حصول نوع من التأثير على إرادة المتهم، ويشترط أن يؤدي التهديد أو الوعد إلى الاعتراف مباشرة، بمعنى ينبغي توافر علاقة سببية.

أما صور التأثير المادي فإنها تتمثل بشكل أساسي في استعمال وسائل العنف، وهو كل فعل يقع على جسم المتهم، من شأنه أن يشل إرادته بقوة مادية لا يستطيع مقاومتها، أو يؤثر فيها[21]. كما قد يتم عن طريق إرهاق المتهم بإطالة الاستجواب، ويتم ذلك بمناقشته بالتفصيل لفترات طويلة متصلة من دون انقطاع، مما تجعل المتهم يفقد التفكير فتنعدم لديه حرية الاختيار، فيضطر إلى الاعتراف ليتخلص مما هو فيه.

كما نجد بأن التكنولوجيا الحديثة قد أفرزت وسائل أصبحت يمكن لسلطة التحقيق استعمالها للضغط على إرادة المتهم وحمله على الاعتراف، وهذا مواجهة منهم لتطور الأسلوب الإجرامي، وإن كان الفقه قد اختلف في مدى مشروعية استخدام تلك الوسائل.

المبحث الثاني

أثر مبدأ قرينة البراءة على إجراءات مراقبة المحادثات والاتصالات

سن المشرع الجزائري حماية دستورية للرسائل والاتصالات، حيث نص في المادة 47 من دستور 2020 على أنه: "لكل شخص الحق في سرية مراسلاته، واتصالاته الخاصة في أي شكل كانت.

لا مساس بالحقوق المذكورة إلا بأمر معلل من السلطة القضائية.

يعاقب القانون على كل انتهاك لهذه الحقوق ".

وترك إجراءات ممارسة هذا الإجراء للقانون، الذي نحاول من خلاله بيان مفهوم المراقبة وإجراءات اعتراض المراسلات، وأهم الضمانات التي سنها المشرع الجزائري لحماية حق الإنسان في حرمة مراسلاته واتصالاته، وعدم التعسف في استعمال السلطة لحقها في كشف الحقيقة، ضمانا لمبدأ قرينة البراءة.

المطلب الأول: مفهوم المراقبة

نحدد تعريف المراقبة في الفرع الأول، ثم نتطرق بالدراسة لموقف التشريع الجزائري من مراقبة المكالمات الهاتفية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف المراقبة

أغفل المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية وضع تعريف للمراقبة، وإنما اكتفى بتنظيم العملية في المواد من 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10 من القانون المذكور. وهذا

المسلك لا يعتبر بدعاً من جانب المشرع، ذلك أن غالبية التشريعات المعاصرة قد سلكت ذلك المسلك، والمشرع الجزائري لم يُقصر في ذلك، لأن مهمة وضع التعريفات وضبط المصطلحات القانونية ليس من عمل المشرع، وإنما الأمر من اختصاص الفقه، ولأن الحوادث مستجدة فقد يصيب تعريف المشرع جمود لعدم مواكبته التطورات، فيضطر بعدها إلى التعديل.

بناء عليه، تولى الفقه وضع معالم للمراقبة، فعرفها البعض بأنها :" تعني من ناحية التنصت على المحادثات، ومن ناحية أخرى تسجيلها بأجهزة التسجيل، ويكفي مباشرة إحدى هاتين العمليتين (التنصت أو التسجيل) لقيام المراقبة، فقد تتم بمجرد التنصت وقد يكتفى بالتسجيل، ثم يفرغ مضمونه في المحضر المعد لذلك[22]. وقيل بأنها :" الاستماع إلى الحديث خلسة، والذي يتم عن طريق استراق السمع، كما يتوافر أيضاً عن طريق التسجيل للحديث أو حتى نقله إلى مكان آخر "[23].

الفرع الثاني: موقف التشريع الجزائري من مراقبة المكالمات الهاتفية

لم يتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري قبل صدور قانون رقم 06-22 نصاً يحدد مدى مشروعية مراقبة المحادثات التليفونية، أو اعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية،إلا أن قام المشرع تعديل قانون الإجراءات الجزائية بإصداره القانون رقم 06-22 الذي تضمن في نص المادة 65 مكرر 5 منه على أنه :" إذا اقتضت ضرورات التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي...يجوز لوكيل الجمهورية المختص أن يأذن بما يأتي:

1. اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية ".

وقبل وجود نصوص قانونية تنظم عملية إجراء مراقبة المكالمات الهاتفية، ثار خلاف فقهي كبير في مدى صحة الدليل المستمد من إجراء هذه المراقبة.

فذهب جانب من الفقه إلى القول بعدم مشروعية إجراء مراقبة للمكالمات الهاتفية، وحجتهم في ذلك عدم وجود نص قانوني خاص ينظم عملية المراقبة، وأن القيام بذلك لا يستند إلى نص قانوني يجيز لهم ذلك[24].

كما أن عملية مراقبة المحادثات التليفونية باعتبارها عملاً غير مشروع، فإنه تتضمن معنى الغش والاحتيال والخداع، وهو عمل لا يليق بقاضٍ يفرض عليه شرف الرسالة القضائية ممارسة واجبه بأمانة تتفق ونزاهة السلطة القضائية.

وقد استند أصحاب هذا الاتجاه بأن مراقبة المكالمات الهاتفية تخل بحقوق الدفاع، وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في حكم لها، حيث أسست على أن الإجراء الذي تم في ظل هذه الظروف يجب اعتباره ملغياً، لأنه في الواقع كان الهدف منه ونتيجته استبعاد النصوص القانونية والقواعد العامة للإجراءات التي لا يستطيع قاضي التحقيق أو المنتدب من قبله تجاهلها دون الإخلال بحقوق الدفاع.

ووفقاً لهذا الاتجاه، فإنه إذا كان الحال كذلك، فإن القاضي الذي يكون تعامله مع المتهم بطريق الغش والخداع، فإنه يسهل عليه التعامل مع الوقائع الحقيقية بالطريقة نفسها، مما يستدعي انعدام الثقة الموضوعية فيه وفي السلطة التي ينتمي إليها، ولا يمكن أن يبرر سلوكه ذاك خدمته لتحقيق العدالة، كما أن في إجراء عملية المراقبة أو التنصت نكون أمام انتهاك لحق المتهم في الدفاع، ذلك بأنه تسجل وتراقب محادثاته مع الغير دون علمه، ولو أنه على علم بذلك لما تحدث بما تم تسجيله والتنصت عليه، ثم أن القول بشرعية الإجراء قد يفضي إلى مراقبة وتسجيل المحادثات الهاتفية بين المتهم ومحاميه التي يفترض فيها الإحاطة بالسرية التامة.وتأسيساً لما قيل،فإن الدليل المستمد من مراقبة المحادثات الهاتفية ينبغي استبعاده، وعدم اعتباره دليلاً من أدلة الإثبات، ذلك لأنه قد نتج عن إجراء باطل وغير مشروع، وما بني على باطل فهو باطل.

وعلى العكس من الاتجاه الأول، ذهب جانب آخر من الفقه إلى القول بمشروعية مراقبة المكالمات الهاتفية، واستندوا في ذلك إلى عدة حجج، منها أنه السبيل إلى الوصول إلى الحقيقة، وقد وردت نصوص قانونية التي تجيز ذلك. وقد أيدت مشروعية التنصت على المحادثات الهاتفية محكمة النقض الفرنسية في حكم لها، وتطلبت لصحته ضرورة أن يكون قد تم في إطار تحقيق، وبناء على إنابة قضائية، مع مراعاة احترام حقوق الدفاع للشخص الذي تم التنصت على محادثاته الهاتفية، ومن دون استعمال أعمال الغش والخديعة[25].

كما عللوا بأن جميع إجراءات الدعوى الجزائية ينبغي أن تتسم بالمشروعية تطبيقاً لما هو منصوص في قانون الإجراءات الجزائية، حتى يتم قبول الأدلة المتحصل عليها من خلالها أمام القضاء، وعليه فإن إجراء عملية المراقبة للمحادثات الهاتفية تعد إجراءاً مشروعاً كأصل عام باستثناء التي تجري بين المتهم ومحاميه، فإنه لا تشرع، ولا يمكن بحال قبولها لمساسها بالحق أساسي متمثل في الحق في الدفاع[26]. وهو الذي أورده المشرع في نص المادة 74 من القانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون على أنه :" لا تخضع لرقابة مدير المؤسسة العقابية، المراسلات الموجهة من المحبوس إلى محاميه...".

ورأى بعض الفقه أنه لا مانع من الاستعانة بمثل هذا الأسلوب لكشف الحقيقة، ومحاربة الجريمة استناداً لقبول استخدام شهادة الشهود باعتبارها دليلاً للإثبات، وإذا كان الدليل المستمد من مراقبة المحادثات الهاتفية بمثابة شهادة الشهود فلما القول بعدم شرعيته؟.

ووفقاً لهذا الاتجاه، فإن الدليل المستمد من مراقبة المحادثات الهاتفية يعتبر مشروعاً، وذلك لمواجهة خطر ازدياد الجريمة وحماية النظام العام وأمن الدولة من خطر الجرائم المنظمة، فضلاً على أن حماية الحرية الفردية وتغليب مصلحة الفرد على مصلحة المجتمع في تعقب الجناة، هو أمر لا يجوز إبدائه لتبرير عدم مشروعية المراقبة[27].

أما بعد مرحلة التعديلات التي أدخلتها معظم التشريعات، فإنها قد أضفت صفة المشروعية على الإجراءات المتعلقة بمراقبة المحادثات الهاتفية، ولاقت تأييداً فقهياً واسعاً، وذلك بعد إعطاء الشروط والضمانات التي ينبغي إتباعها في إجراء عملية المراقبة. فالمشرع الجزائري قد حسم الخلاف الفقهي حول مدى مشروعية الدليل المستمد من مراقبة المحادثات الهاتفية، فأدخل تعديلاً على قانون الإجراءات الجزائية بالقانون رقم 06-22، وقد نص في المادة 65 مكرر 5 على مشروعية استخدام وسيلة اعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية من طرف قاضي التحقيق بشروط وضمانات وضعها، كما نجده قد أكّد على مشروعية هذا الإجراء مع ضمانه لسرية المراسلات والاتصالات، بنصه في المادة 03 من القانون المتعلق بجرائم الاتصال على أنه: "مع مراعاة الأحكام القانونية التي

تضمن سرية المراسلات والاتصالات.. وضع ترتيبات تقنية لمراقبة الاتصالات الإلكترونية...".

ومن هنا يتبّن لنا بأن التعديلات الأخيرة لقانون الإجراءات الجزائية وما يدعمه من قوانين مكملة قد حسمت الخلاف الفقهي الحاصل في مدى مشروعية إجراء عملية المراقبة للمحادثات الهاتفية، وأقرت بمشروعية المراقبة واعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية التي تتم بين المتهم والغير. لكن الأمر لم يترك على إطلاقه بل وضعت ضمانات وشروط محددة ينبغي إتباعها قبل وأثناء وبعد إجراء عملية المراقبة.

المطلب الثاني: الضمانات التي أقرها المشرع الجزائري لإجراء عملية المراقبة

لقد جاء القانون رقم 06-22 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وكذا القانون رقم 09-04 المتعلق بجرائم الاتصال لوضع ضمانات وضوابط لمباشرة عملية اعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية وتسجيلها، كضمان من تعسف السلطة من اتخاذ أي إجراء مراقبة أو تسجيل للمحادثات الهاتفية بحجة الحفاظ على الأمن والسكينة العامة دون التقيد بما ورد في القانون، ولما كانت مقتضيات التحقيق قد أقرت مثل هذا الإجراء ومن دون موافقة وعلم صاحب الشأن، فكان تغليب مصلحة المجتمع في مكافحة الجريمة وإحلال الأمن العام أولى بالرعاية من حماية مصلحة الشخص في احترام سرية اتصالاته، لكن لم يترك الأمر على إطلاقه، بل يتم ذلك وفقا للضمانات المبنية قانوناً وهي كالآتي:

الفرع الأول: الجهة المختصة بإصدار أمر الاعتراض أو المراقبة

تماشياً مع الضمانات التي أقرتها الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، ونصوص الدستور، ومنعاً للتعسف في استصدار أمر اعتراض المراسلات السلكية و اللاسلكية أو تسجيلها، فقد اشترط قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أن يتم الإجراء تحت إشراف ومراقبة وكيل الجمهورية المختص، وهذا في حالة عدم فتح تحقيق في الجريمة، وهو ما نص عليه المشرع في نص المادة 65 مكرر 5/ج على أنه :" تنفذ العمليات المأذون بها على هذا الأساس تحت المراقبة المباشرة لوكيل الجمهورية المختص ". أما في حال فتح تحقيق- وهو الغالب- فإن عملية إجراء الاعتراض أو التسجيل تتم من قبل قاضي التحقيق، وهو ما أكدته نص المادة 65 مكرر 5/د على أنه :" في حالة فتح تحقيق قضائي، تتم العمليات المذكورة بناء

على إذن من قاضي التحقيق وتحت مراقبته المباشرة ".وهو أيضاً في مباشرته لإجراء المراقبة يخضع لإشراف غرفة الاتهام، التي لها مراقبة العملية، كما أنها تملك إصدار الإذن بمراقبة المحادثات الهاتفية و تسجيلها، وذلك بناء على أن لها أن تفتح تحقيقا جديدا يفيد في كشف الحقيقة.

وإذا كان إجراء عملية اعتراض المراسلات أو المراقبة لا تتم إلا بناء على إذن من قاضي التحقيق، مما يعني أن الإشراف عليها ينبغي أن يكون تحت سلطة قضائية، وهو ما يقتضي أن إجراء ضباط الشرطة القضائية لعملية اعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية وتسجيلها في مرحلة التحقيق الابتدائي ومن دون استصدار إذن من قاضي التحقيق يقع باطلاً.

الفرع الثاني: الجرائم التي يشرع بشأنها إصدار إذن الاعتراض أو المراقبة

لم يضع المشرع الجزائري معياراً يضبط فيه جسامة الجرائم التي يجوز بشأنها استصدار إذن المراقبة، طبقاً لمقدار العقوبة وطبيعتها، وإنما اكتفى بتحديد أنواع الجرائم التي تبرر عملية مراقبة المحادثات الهاتفية، وهي التي نص عليها في المادة 65 مكرر 5 على أنه :" 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 وكذا جرائم الفساد، يجوز لوكيل الجمهورية المختص أن يأذن بما يأتي...". كما أنه أورد أنواع أخرى من الجرائم التي يشرع بشأنها استصدار إذن المراقبة، وهي التي وردت في المادة 04 من الفصل الثاني من القانون رقم 09-04 المتعلق بجرائم الاتصال تحت عنوان " مراقبة الاتصالات الالكترونية- الحالات التي تسمح باللجوء إلى المراقبة الالكترونية، حيث تنص المادة 04 على أنه: "يمكن القيام بعمليات المراقبة المنصوص عليها في المادة 03 أعلاه في الحالات الآتية:

أ. للوقاية من الأفعال الموصوفة بجرائم الإرهاب أو التخريب، أو الجرائم الماسة بأمن الدولة.

ب. في حالة توفر معلومات عن احتمال اعتداء على منظومة معلوماتية على نحو يهدد النظام العام، أو الدفاع الوطني أو مؤسسات الدولة، أو الاقتصاد الوطني... ".

وقد كان على المشرع الجزائري أن يستند إلى معيار العقوبة كأساس لتحديد أنواع الجرائم التي تشرع بشأنها المراقبة، بدلاً من ذكر سلسة من أنواع الجرائم الخطيرة والتغافل عن بعضها، من باب توحيد إجراءات التحقيق الخاصة بالمراقبة والتسجيل.

الفرع الثالث: ضرورة أن يكون في استصدار الإذن بالمراقبة فائدة في كشف الحقيقة

إن وقوع جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية، وكذا المنصوص عليها في المادة 4 من القانون المتعلق بجرائم الاتصال لا يعتبر مبرراً كافياً للجوء قاضي التحقيق لاعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية وتسجيلها، أو التقاط صور في مكان خاص للشخص الذي هو محل التحقيق، بل يفترض أن تقتضي مصلحة التحقيق ذلك، وأن يكون في الإذن فائدة في كشف الحقيقة.

وبناءً على ما تقدم، فإنه يجب على قاضي التحقيق أن يتحقق قبل إصداره لإذن المراقبة من مدى فاعلية المراقبة في كشف الحقيقة في الجريمة التي هي محل التحقيق، وهو ما يفترض أن يكون التحقيق مفتوحاً في جريمة وقعت فعلا[28].

وعليه فإذا كان الإذن بمراقبة المحادثات الهاتفية وتسجيلها بشأن التحريات الجدية على أن الجريمة في المستقبل أمر محقق كجريمة الرشوة مثلاً، فإن إجراء عملية المراقبة يقع باطلاً، وليس لها ما يبررها قانوناً، ذلك أن الحق في استصدار الإذن بالمراقبة لا ينشأ إلا إذا وقعت الجريمة بالفعل[29].

وتبرير هذا الشرط، هو أن إجراء هذه العملية إنما ينطوي على مساس بحقوق الإنسان وحرياته، وحقه في الاحتفاظ بالسرية، فكان لزاماً أن يكون استصدار الإذن بالمراقبة ضروري للكشف عن الحقيقة، وأن تكون من وراءه فائدة.

وهو ما نلمسه صراحة من نص المشرع الجزائري في المادة 04 من القانون المتعلق بجرائم الاتصال حيث نص على أنه :" يمكن القيام بعمليات المراقبة المنصوص عليها في المادة 03 أعلاه في الحالات الآتية:...

ج. لمقتضيات التحريات والتحقيقات القضائية عندما يكون من الصعب الوصول إلى نتيجة تهم الأبحاث الجارية دون اللجوء إلى المراقبة الإلكترونية ".

ويبقى لغرفة الاتهام باعتبارها جهة تحقيق ثانية سلطة الرقابة والتقدير لمدى ملائمة إجراء المراقبة وفاعليته، وتقدير جدية التحريات ومدى كفايتها لإصدار الإذن بالمراقبة الهاتفية في كشف الحقيقة، فإذا لم تقره عليه كان الإجراء باطلاً، ويبطل تبعاً له الدليل المستمد منه.

الفرع الرابع: مدة الإذن الصادر بالمراقبة وتسبيبه

اشترطت المادة 65 مكرر 1/7من قانون الإجراءات الجزائية أن يكون استصدار الإذن بمراقبة المحادثات الهاتفية وتسجيلها مكتوباً ومسبباً، حيث تنص على أنه :" يجب أن يتضمن الإذن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التعرف التقاطها، والأماكن المقصودة سكنية أو غيرها، والجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه التدابير ومدتها".

فقد اشترط المشرع أن يكون متضمناً لكافة العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها، وكذا الأماكن المقصود إجراء العملية فيها، والجريمة التي تبرر اللجوء إلى عملية المراقبة، ويقصد بتسبيب الإذن، أن قاضي التحقيق يوضح فيه أن المراقبة استدعتها ضرورة التحقيق، وأن ضبط الجناة بالوسائل العادية أصبح صعباً إن لم يكن مستحيلاً.

ومما يبرر تسبيب الإذن الصادر بالمراقبة، أنه أثناء وقوع الجريمة فإن المصلحة العامة تتطلب كشف النقاب عن الجريمة بضبط الجناة وتقديمهم للمحاكمة، فوجب تسبيب الإذن بالمراقبة منعاً للتعسف.

أما عن المدة، فقد حددت المادة 65 مكرر 2/7 مدة المراقبة حيث نصت على أنه :" يسلم الإذن مكتوباً لمدة أقصاها أربعة أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية والزمنية ".

فهي من الضمانات التي أقرها المشرع الجزائري منعاً للتعسف في إطالة مدة المراقبة بدون مبرر، وجعلها قابلة للتجديد مما يعني أنه يمكن استمرارها طالما أن ضرورة التحقيق قد استلزمت ذلك.

وقد أورد المشرع الجزائري استثناء من تقرير هذه المدة القانونية، وذلك إذا تعلق الأمر بأفعال موصوفة بجرائم الإرهاب أو التخريب، أو الجرائم الماسة بأمن الدولة. وذلك في نص المادة 4 من القانون رقم 09-04 على أنه :" عندما يتعلق الأمر بالحالة المنصوص عليها في الفقرة أ من هذه المادة، يختص النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر بمنح ضباط الشرطة القضائية المنتمين للهيئة المنصوص عليها في المادة 13 أدناه، إذناً لمدة ستة أشهر قابلة للتجديد، وذلك على أساس تقرير يبين طبيعة الترتيبات التقنية المستعملة، والأغراض الموجهة لها ".

المطلب الثالث: تنفيذ إذن المراقبة

إن الإذن المكتوب الذي يستلمه ضابط الشرطة القضائية المنتدب من طرف قاضي التحقيق لإجراء عملية اعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية، وكذا تسجيل الأصوات والتقاط الصور، يعطي لحامله الحق في الاستعانة بأهل الخبرة في مجال الاتصالات لمباشرة عملية المراقبة، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 65 مكرر 8 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه :" يجوز لوكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية الذي أذن له، ولقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية الذي ينيبه، أن يسخر كل عون مؤهل لدى مصلحة أو وحدة أو هيئة عمومية أو خاصة مكلفة بالمواصلات السلكية واللاسلكية للتكفل بالجوانب التقنية للعمليات المذكورة في المادة 65 مكرر 5 ".

وأثناء تنفيذ عملية المراقبة أو التسجيل أو التصوير يجب تحرير محضر خاص بالعملية، وهو ما نصت عليه المادة 65 مكرر 9 على أنه :" يحرر ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب من طرف القاضي المختص محضراً عن كل عملية اعتراض وتسجيل المراسلات، وكذا عن عمليات وضع الترتيبات التقنية وعمليات الالتقاط والتثبيت والتسجيل الصوتي أو السمعي البصري".

كما ينبغي أن يرفق بملف الدعوى محضر يتضمن وصفاً أو نسخة من المراسلات والصور أو المحادثات التي تفيد في كشف الحقيقة، وفي حالة ما إذا كانت المحادثات الهاتفية التي تم اعتراضها، وكذا التسجيلات الصوتية أو السمعية البصرية قد تمت بلغة أجنبية فإنه ينبغي ترجمتها، وذلك بالاستعانة بمترجم يتم تسخيره لهذا الغرض، وهو ما نصت عليه المادة 65 مكرر 10 من قانون الإجراءات الجزائية بأنه:"يصف أو ينسخ ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب، المراسلات أو الصور أو المحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة في محضر يودع بالملف.تنسخ وتترجم المكالمات التي تتم باللغات الأجنبية، عند الاقتضاء بمساعدة مترجم يسخر لهذا الغرض ".

ومما ينبغي الإشارة إليه، أن الأصل في إجراء مراقبة المحادثات الهاتفية وتسجيلها أنه ينصب على الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذا التدبير، وكذا على الأشخاص الذين هم محل المتابعة، غير أن تنفيذ عملية المراقبة لا تقتصر على التنصت على محادثات المتهم فقد، وإنما يتعداها ضرورة إلى الغير، وبالتالي فإن ما تم اكتشاف جريمة عرضاً أثناء التنصت فإن ذلك لا يبطل الإجراءات العارضة، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 65 مكرر 6 على أنه :" إذا اكتشفت جرائم أخرى غير تلك التي ورد ذكرها في إذن القاضي، فإن ذلك لا يكون سبباً لبطلان الإجراءات العارضة ".

4- الخلاصة:

بعد الانتهاء من البحث، تبين أن الموضوع مسائله أشمل وأوسع، وأهميته أكبر في الواقع العملي، وقد خلص على جملة من النتائج نبرز أهمها فيما يلي:

1. أن قانون الإجراءات الجزائية هو قانون حامي الحقوق والحريات، والدولة تسعى لتحقيق التوازن الضروري والمطلوب أثناء التحقيق مع المتهم باعتبار أن مركزه القانوني أضعف.

2. اتفقت جل التشريعات العقابية على التمسك بمبدأ قرينة البراءة الأصلية في المتهم، فتتم معاملته باعتباره شخص بريء حتى تثبت إدانته بدليل قطعي مشروع طبقا لما هو منصوص عليه قانونا بنصوص صريحة.

3. اعتبرت مرحلة الاستجواب أخطر مراحل التحقيق إذ أنها تنطوي على إظهار ما يسره المتهم، فيترتب عنها إدانة أو براءة، ولهذا التزمت جل التشريعات على انتداب شخص مؤهل للقيام بواجب التحقيق، والمتمثل في شخص قاضي التحقيق.

4. وسع قانون الإجراءات الجزائية من الضمانات الممنوحة للمتهم أثناء مرحلة الاستجواب، بدءا من إبلاغه بالتهمة المنسوبة وأن له الحق في الصمت، إلى غاية حضور محامي يختاره.

5. اعتبر القانون إجراء مراقبة الاتصالات والمكالمات الهاتفية إجراء مشروع من حيث الأصل، ومنح للمتهم جملة من الضمانات ضمانا من تعسف السلطة من استعمال حقها في الوصول إلى الحقيقة بأية طريقة كانت.

6. اعتبر الرأي الغالب في الفقه أن الدليل المستمد من وسائل غير مشروعة باطل، ولو أفضى إلى الحقيقة، ولهيئة القضاء رده ضمانا لحسن سير مرفق العدالة، وعدم الطعن في مصداقيتها.

وفيما يتعلق بالتوصيات، فيمكن إجمال ما هو ضروري يتناسب مع خدمة الموضوع:

أولا: ضرورة إثراء جهاز القضاء جملة من الاجتهادات لرفع جملة الإشكالات التي تحصل أثناء التحقيق.

ثانيا: لزوم الاستفادة من التكنولوجيات الحديثة بما يخدم جهاز القضاء للوصول إلى الحقيقة في زمن قصير مع تطوير الدورات التكوينية للتمكن أكثر واكتساب الكفاءة في التعامل مع الأدوات والوسائل المساعدة في التحقيق.

ثالثا: ينبغي لدائرة التشريع أن توسع أكثر من الضمانات لصالح المتهم، وذلك بإقحام شريحة معينة من الأخصائيين يمكن لقاضي التحقيق الاستعانة بها أثناء الاستجواب، كالمختصين في علم النفس والتربية وكذا علم الاجتماع وعلوم الدين حتى يشعر المتهم بشيء من الراحة أثناء الاستجواب مع إحاطة كل هذا بطابع السرية.

قائمة المصادر والمراجع:

أولا / قائمة المصادر:

أ- الدساتير

دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 2020، الجريدة الرسمية 54.

ج - القوانين:

1- القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل للأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 84.

2- القانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

3. القانون رقم 09-04 المؤرخ في 05 غشت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها.

ثانيا / قائمة المراجع:

أ- الكتب:

1- أحمد فتحي سرور، الشرعية الإجرائية الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977.

2. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوي، دار الشروق، القاهرة، 2002.

3. أحمد فتحي سرور، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط10، 2016.

4. الجوهري، الوجه الثاني للشرعية الجنائية – قرينة البراءة – دار الثقافة الجامعية، القاهرة.

5. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.

6. رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلا، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1984.

7. المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.

8. محمد صبحي نجم، قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، عمان، 2000.

09. مأمون سلامة، شرح قانون العقوبات- القسم العام – دار الفكر العربي، القاهرة، .

10. المطرودي، جريمة تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف، جامعة نايف الأمنية، الرياض، 2003.

11. محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط10، .1970

12. أبو العلا عقيدة، مراقبة المحادثات التليفونية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1980.

13. محمود أحمد طه، التعدي على حق الإنسان في سرية اتصالاته، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

14. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1994.

15. القرطبي، المفهم لما أشكل من صحيح مسلم، دار ابن كثير، بيروت، 1996.

16. ابن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، مكتبة الملك فهد، الرياض، 2001.

17. العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في إصلاح الأنام، دار القلم، دمشق، 2000.
18. الغزالي، المستصفى من علم الأصول، الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، 2000.
19 Lavasseur, S., Procédure Pénal. Paris: Dalloz. 1980,
20. Chambon, Pierre,Le juje Dinstruction, Dalloz, Paris, 1985
21. Raymond, Charles, Le Droit au Silence de lincuplé, Paris, RIO, 1953,
22 Palisier, Jean, La Protaction du secret de la correspondense au regard du droit pénal, R,S,C, Paris, 1965.

الهوامش:

[1] أحمد فتحي سرور، الشرعية الإجرائية الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977، ص 124.
[2] أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوي، دار الشروق، القاهرة، 2002، ص 271.
[3] الجوهري، الوجه الثاني للشرعية الجنائية – قرينة البراءة – دار الثقافة الجامعية، القاهرة، 19
[4] القرطبي، المفهم لما أشكل من صحيح مسلم، دار ابن كثير، بيروت، 1996، 148/05.
[5] ابن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، مكتبة الملك فهد، الرياض، 2001، 334/05.
[6] العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في إصلاح الأنام، دار القلم، دمشق، 2000، 64/02.
[7] الغزالي، المستصفى من علم الأصول، الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، 2000، 415/02.
[8] محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 572.
[9] رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلا، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1984، ص 602.
المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص 415.
[10] محمد صبحي نجم، قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، عمان، 2000، ص 68.
[11] Lavasseur, S. ,Procédure Pénal. Paris: Dalloz. 1980, P. 483
أحمد فتحي سرور، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط10، 2016، ص 1020.[12]
[13] أحمد فتحي سرور، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 1031.
[14] المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 417.
[15] Chambon, Pierre,Le juje Dinstruction, Dalloz, Paris, 1985, P. 201
[16] سعاد القبائلي، ضمانات المتهم في القضاء أمام القضاء الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، 1998، ص 368.
[17] Raymond, Charles, Le Droit au Silence de lincuplé, Paris, RIO, 1953, P. 135
[18] مأمون سلامة، شرح قانون العقوبات- القسم العام – دار الفكر العربي، القاهرة، 1979، ص 337.

[19] المطرودي، جريمة تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف، جامعة نايف، الرياض، 2003، ص 127.

[20] محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط10، 1970، ص 305.

[21] المطرودي، جريمة تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف، مرجع سابق، ص 134.

[22] أبو العلا عقيدة، مراقبة المحادثات التليفونية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1980، ص 15.

[23] محمود أحمد طه، التعدي على حق الإنسان في سرية اتصالاته، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 20.

[24] Pradel, écoutes téléphoniques et convention européenne des Droits et l,homme, Dalloz, Paris, 1990, P. 15

[25] أبو العلا عقيدة، مراقبة المحادثات التليفونية، مرجع سابق، ص 48.

[26] Palisier, Jean, La Protaction du secret de la correspondense au regard du droit pénal, R,S,C, Paris, 1965, P. 105

[27] Dolle, de la légalité de linterception des communication téléphoniques,Dalloz, Paris, 1965, P. 125

أحمد فتحي سرور، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 1001.

[28] محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1994، ص 633.

[29] أحمد فتحي سرور، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 1004.