نطاق الحماية الجزائية للحق في الخصوصية دراسة مقارنة

د. مسعود بن حميد المعمري (*)

(*) رئيس قسم القانون العام – كلية الحقوق – جامعة السلطان قابوس سلطنة عمان

المقدمة– تعريف مبسط بالحق في الخصوصية:

حالة الخصوص لغة: هي نقيض العموم، فيقال: خصَّ فلاناً بكذا خصاً وخصوصية، والفتح أفصح، و»خصه» بالشيء صار خاصاً به، والخاصة ضد العامة.

لا نجد لتعريف الخصوصية اصطلاحاً تعريفياً أكثر تناسباً مع موضوع دراستنا من تعريف معهد القانون الامريكي الذي يعرِّف الحق في الخصوصية من زاوية المساس به حيث نص على أن:» كل شخص ينتهك بصورة جدية وبدون وجه حقٍّ، حقَّ شخص آخر في أن لا تتصل أموره وأحواله إلى علم الغير، وألا تكون صورته عرضه لأنظار الجمهور يعتبر مسؤولاً أمام المعتدي عليه».

ونعتقد من جانبنا أن الحق في الخصوصية، هو حق الشخص في أن يعيش حياته بسكينة مكفولة بأعلى قدر من الحماية في حال تدخل الغير ومساسه بخلوته وخدش سريته.

– مضمون الحق في الخصوصية:

على الرغم من الاختلاف الكبير والجدل الفقهي المتشعب بين الأمم حول إيجاد مفهوم للحق في الحياة الخاصة نظراً لاختلاف الثقافات، فما يراه شعب من الخصوصية قد لا يعتبره شعب آخر كذلك، إلا أن معظم الشعوب تشترك في الاعتراف بحق الإنسان في حرمة مسكنه، وحقه في السرية وعدم الاطلاع على مراسلاته باعتبار ان هذه الحرمة لا تشكل خطراً على أمن وسياسة الدولة.

لذلك فمن الطبيعي ان ينضوي تحت لفظ «الحق في الخصوصية» عدد غير محدد من الحقوق قابل للزيادة والنقصان، ففي فرنسا تعد ذمة الشخص المالية من أهم خصوصيات الفرد، بينما في أمريكا يتم نشر ما يتعلق بالذمة المالية بشكل دائم ومنتظم، فلعدم استقرار فكرة الخصوصية أثر في صعوبة حصر العناصر المكونة لها، وسنكتفي بعرض بعض هذه العناصر تاركين لمن أراد الاستزادة الرجوع إلى المصادر المتخصصة.

إذا كان قانون الجزاء يكفل حماية موضوعية للحق في حرمة الحياة الخاصة بتجريم الاعتداء عليه، سواء حدث هذا الاعتداء من الأفراد العاديين، أم من أحد رجال السلطة العامة، حيث إن قانون الإجراءات الجزائية من خلال ما ينظمه من إجراءات كشف الحقيقة وإقرار سلطة الدولة في العقاب، فهو يُعد ضماناً أساسياً في ذاته لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم، وتظهر هذه الضمانات جلية أذا ما تعرض الإنسان لشبهات الاتهام، حيث يرجع إلى ما يضفيه قانون الإجراءات الجزائية من أحكام تتيح له وسائل الدفاع عن نفسه لإثبات براءته، وتتحقق حماية الحق في حرمة الحياة الخاصة كواحد من حقوق الإنسان من خلال وسائل إجرائية عديدة وأهمها الحق في حرمة الحياة الخاصة، وقاعدة مشروعية الدليل الجنائي، وتكون محل دراسة (المطلب الأول) والحق في حرمة الحياة الخاصة ومبدأ الأصل في الشخص البراءة (المطلب الثاني).

المبحث الاول
الحق في حرمة الحياة الخاصة
وقاعدة مشروعية الدليل الجنائي

لمبدأ الشرعية الجزائية أهمية عظيمة، وقد عُبِّرَ عنه بقاعدة «لا جريمة ولا عقوبة الا بنص»، ويتصل هذا المبدأ بقانون الجزاء، وقانون الإجراءات الجزائية، وتقوم الشرعية الإجرائية الجزائية على عناصر ثلاثة هي:

الأصل في المتهم البراءة، القانون هو مصدر لقواعد الإجراءات الجزائية، واخيراً الاشراف القضائي على الإجراءات.

ولا يمكن الاعتماد على قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات وحدها لحماية الإنسان إذا أمكن القبض عليه أو حبسه أو اتخاذ الاجراءات اللازمة لمحاكمته مع افتراض ادانته، فكل إجراء يتخذ ضد الإنسان دون افتراض براءته سوف يؤدي إلى تكليفه عبء إثبات براءته من الجريمة المنسوبة اليه، فإذا عجز عن إثباتها اعتبر مسؤولاً عن جريمة لم يرتكبها، ويؤدي هذا الوضع إلى قصور الحماية التي يكفلها مبدأ «لا جريمة ولا عقوبة الا بنص» طالما كان من الممكن المساس بحرية المتهم عن غير طريق القانون(1)، وهي تعني ضرورة اتفاق الإجراء مع القواعد القانونية والأنظمة الثابتة في وجدان المجتمع المتحضر، فقاعدة مشروعية الدليل الجنائي لا تقتصر فقط على المطابقة مع القاعدة القانونية التي ينص عليها المشرِّع، بل يجب أيضاً مراعاة إعلان حقوق الإنسان والمواثيق والاتفاقيات الدولية، وقاعدة النظام العام وحسن الآداب في المجتمع.

ومن أهم مجالات تطبيق قاعدة مشروعية الدليل الجنائي ما يتصل باستجواب المتهم باستخدام الاساليب العلمية الحديثة والذي يكون موضوع (المطلب الأول) وتصوير المتهم خفية أو تسجيل محادثاته الشخصية الخاصة (المطلب الثاني).

(1)– أحمد أبو القاسم، الدليل المادي ودوره في الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي، رسالة دكتوراه، حقوق الزقازيق، 1990 ص 233.

المطلب الاول
مدى مشروعية الدليل الناجم عن استجواب المتهم باستخدام الأساليب العلمية الحديثة

أدى تطور العلم لتعدد الوسائل العلمية المتقنة الحديثة المستخدمة في التحقيق الجنائي، ويؤدي بعضها إلى التأثير على إرادة المتهم، فيحظر على الجهة القائمة بالتحقيق استعمال هذه الوسيلة، فإذا لم تلتزم بذلك جاءت الإجراءات باطلة لا قيمة لها ولا يمكن التعويل على الدليل المستمد منها، ويمثل استعمال هذه الاجهزة إكراهاً معنوياً او مادياً يتوافر من خلال سلب العقل والشعور وإعدام ارادة المتهم نتيجة لتعرضه لهذه الأجهزة، كما يشكل ذلك نوعاً من التعذيب ومساساً بحرمة الحياة الخاصة للأفراد، ومن أمثلة هذه الوسائل جهاز كشف الكذب، وعملية التنويم المغناطيسي والتحليل التخديري[1].

وعليه سوف نعرض لجهاز كشف الكذب، والتنويم المغناطيسي، والتحليل التخديري وأثر كل منها في الدليل ضمن الفقرات التالية:

الفرع الاول
جهاز كشف الكذب وأثره في الدليل

جهاز كشف الكذب أحد الاجهزة العلمية التي يتوصل من خلالها إلى رصد الاضطرابات أو الانفعالات النفسية التي تصيب الشخص في حالة إثارة أعصابه أو تنبيه حواسه بتعرضها لمؤثر كالخوف أو الخجل أو الاحساس بالمسؤولية، ويعتمد هذا الجهاز على قياس التغيرات الفيزيولوجية للأجهزة اللاإرادية في جسم الإنسان، كالنبض والعرق وضغط الدم نتيجة لإثارته عن طريق مجموعة من الأسئلة تبين من خلال أجهزة الجسم اللاإرادية ما أذا كان يقول الصدق أو الكذب[2]، وتتجه معظم

(1) أحمد ابو القاسم، المرجع السابق، ص237.

(2) سامي صادق، إشراف المتهم، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1986، ص135.

القوانين في الدول المختلفة إلى حظر الاستعانة بأجهزة كشف الكذب للوصول إلى الحقيقة على أساس أنها ليست وسيلة نافعة في تقرير الصدق، كما أن فيها إضراراً بكرامة المتهم حتى ولو ثبتت فائدتها في بعض القضايا، وعلى العكس من ذلك اتجهت بعض الدول لإباحة استعمال هذه الاجهزة، ومنها السويد، ومع الملاحظة أن الاستخدام يقتصر فقط في نطاق الإثبات في المسائل الجنائية فقط دون غيرها من الأمور [1].

مادام أن التعذيب لوناً من ألوان الإكراه، لا يلزم بالضرورة أن يكون مادياً أو جسمانياً، بل يمكن أن يكون معنوياً أو نفسياً، وهناك طائفة من الأساليب العلمية الحديثة يُعد استخدامها في مجال الكشف عن الحقيقة نوعاً من التعذيب المعنوي بما يحققه هذا الاستخدام من سلب للعقل والشعور بتحطيم إرادته الواعية.

قد اختلف كذلك الفقه حول مدى مشروعية النتائج المترتبة على استخدام أجهزة الكذب في المجال الجنائي كوسيلة من وسائل البحث عن الحقيقة وذلك بين مؤيد ومعارض.

أ- الاتجاه المعارض:

اتجه أغلب الرأي في الفقه المقارن إلى عدم مشروعية استخدام أجهزة كشف الكذب في المجال الجنائي، بحيث يبطل كل اعتراف يتم الحصول عليه على أثر استعمال هذه الوسيلة، على أساس أن استعمال أجهزة كشف الكذب في القضايا الجنائية يعتبر من قبيل الإكراه المادي، واستعمال هذا الجهاز يعتبر بحثاً غادراً في داخل العقل الإنساني، ويمثل خروجاً على الحقوق الأساسية للإنسان، وحتى ولو كانت جديرة بالثقة، فليس هناك ما يبرر مثل هذا التصنت على العقل وتسجيله على شريط، كما أن هذا الأسلوب يمثل اعتداء كبيراً على الكرامة الإنسانية، ويجب ألا يعتد به من حيث الاستخدام، وبالتالي النتائج المترتبة عليه، إذ ينطوي استخدام هذه الوسيلة على انتهاك للحق في حرمة الحياة الخاصة الذي يخول المتهم أن يمتنع عن الإفضاء بمكنونات نفسه، فكثيراً ما يكون الرضا مبعثه الخوف والرهبة.

(1) محمد عبد العظيم، حرمة الحياة الخاصة في ظل التطور العلمي الحديث، مرجع سابق، ص870.

ومن ثم فإن إرادته لا تكون حرة تماماً في كل الأحوال، زيادة على ذلك أن النتائج التي يسفر عنها استخدام هذا الجهاز تقدر تقديراً آلياً ميكانيكاً، حيث إن أسلوب كشف الكذب يسجل رد الفعل اللاإرادي عن توجيه الأسئلة للشخص، وهذه النتيجة يستطيع أن يتوصل اليها رجال البوليس الذين يقومون بالتحقيقات، والقضاة الأكفاء بمراقبة ردود الفعل لدى المتهم خلال التحقيق دون حاجة إلى استخدام الأجهزة العلمية[1].

أن المؤتمرات والاتفاقيات الدولية حثت على عدم استخدام هذه الوسيلة لما فيها من خطورة، فلا يجب استخدام هذه الوسائل للحصول على اعترافات تفيد الدعوى الجزائية تجنباً للتعسف وحماية لحقوق الإنسان، وخاصة ما جاء في أهم توصيات مؤتمري سنتياغو وفيينا اللذين أدانا في توصياتهما استخدام أجهزة كشف الكذب الذي يمثل اعتداء على حرمة الحياة الخاصة.

ب- الاتجاه المؤيد:

يذهب بعض الفقهاء إلى إباحة استخدام أجهزة كشف الكذب في نطاق المسائل الجنائية، ومشروعية الأدلة الناجمة عن استخدامها في هذا المجال، لأسباب منها أن استخدام مكتشف الكذب لا ينتج عنه فقد المتهم لوعيه، فيمكنه الادلاء بأقوال واعترافات أو يخفي ما يراه منها أو يلزم الصمت وفقاً لمحض إرادته، لذلك فليس هناك ما يمنع من استعمال هذه الوسيلة لا سيما أن استخدامها لا يهدف إلا إلى رصد الانفعالات النفسية أو الآثار الفيسيولوجية للانفعالات التي تعتري المتهم أثناء التحقيق معه.

إضافة إلى أن استعمال جهاز كشف الكذب لا يمس بالحق في الخصوصية، باعتبار أنه مثل جهاز رسم القلب أو المعدة، كما أن المحكمة تخوِّل سلطة تكوين عقيدتها من المظاهر والانفعالات الظاهرة للمتهم، لذلك يمكن استعمال هذه الأجهزة كمحاولة للتعرف على أدلة تخضع لخبرة قضاة المحكمة، لذلك فإن النتائج الصادرة عن هذا الجهاز كدليل ضد المتهم لا يتعارض مع قواعد العدالة، كما أنه لا يتصور أن يتعرض الشخص لأي نوع من الإكراه لأن المتهم يكون حراً في التعبير عن رأيه، فلا إكراه عليه، ومن ثم تكون نتائج استعمال هذا الجهاز مشروعة تستطيع المحكمة التعويل عليها[2].

(1) آدم عبد البديع حسين، مرجع سابق، ص 622.

(2) محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، مرجع سابق، ص 388.

أما فيما يخص موقف القضاء في مسألة استخدام جهاز كشف الكذب، تتجه المحاكم في غالبية العالم إلى القضاء بعدم مشروعية استعمال أجهزة كشف الكذب في المجال الجنائي، وبطلان ما يسفر عن استخدامه من نتائج.

ففي فرنسا لم تستخدم هذه الوسيلة لا في التحقيقات البوليسية ولا القضائية، وفي مصر لا تثار المشكلة أمام القضاء، أما في سلطنة عمان، نعتقد أن هذا الجهاز لا يستخدم في أي مرحلة من مراحل التحقيق، وفي المملكة المتحدة البريطانية تعترف المحاكم بنتائج الدليل المستمد من الأجهزة العلمية دون النظر إلى شرعية استخدامها متى كان الحصول على هذا الدليل قد تم بغير استخدام العنف أو الإكراه مع المتهم، أما في الولايات المتحدة الامريكية، يشترط رضا المتهم لاعتبار الجهاز مشروعاً، وفي سويسرا، يعتمد القضاء بنتائج الجهاز كدليل للإثبات شريطة تعزيزه بأدلة أخرى.

الفرع الثاني

التنويم المغناطيسي وأثره في الدليل

إن فكرة الاستجواب تحت تأثير التنويم المغناطيسي للحصول على اعتراف، تنطوي على اعتداء على شعور المتهم، ومكنون سره الداخلي، وفيها انتهاك لأسرار النفس البشرية الواجب احترامها، ومن ثم فقد ثار التساؤل حول مشروعية الدليل المستمد من استخدام التنويم المغناطيسي في التحقيق الجنائي[1].

ويعتبر التنويم المغناطيسي بأنه حالة نوم غير طبيعي يمكن أن يقع الشخص تحت سيطرتها بطرق مختلفة، ويترتب عليها حجب لذات الشخص الشعورية بدرجات متفاوتة، تبعاً لدرجة عمق النوم المغناطيسي، واختلاف قابلية الخضوع لهذه المؤثرة من شخص إلى آخر، وتعرض الشخص للتنويم المغناطيسي يجعله خاضعاً لتأثير إرادة المنوِّم، فتأتي إجابته صدى لما يوحي له به[2].

(1) رابح لطفي جمعة، مشروعية الدليل الذي تحصل عليه الشرطة، مجلة الأمن العام، 1968، عدد 41، ص38

(2) إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، القاهرة، عالم الكتب، 1980، ص 260.

أ- موقف التشريع:

تضمنت كثير من التشريعات المقارنة نصوصاً تحظر استخدام التنويم المغناطيسي في استجواب المتهم بقصد الحصول على اعتراف منه، مثل التشريع الأمريكي الذي ذهب إلى أن استعمال التنويم المغناطيسي كوسيلة للحصول على اعتراف المتهم في المسائل الجنائية يشكل انتهاكاً للدستور، ومساساً بالحقوق الشخصية للفرد. كذلك قانون ألمانيا الاتحادية في المادة (136/1) من الإجراءات الجزائية نص على حماية المتهم أثناء الاستجواب من جميع الوسائل التي تؤثر على إرادته أو فيها مساس بكرامته كالتنويم المغناطيسي، وكذلك في العديد من القوانين المماثلة القانون الإيطالي والبرتغالي والأرجنتيني[1]. من الملاحظ أن التشريع الفرنسي لم ينص عن ذلك، وكذلك المشرِّع المصري والمشرع العماني .

ب- موقف الفقه:

اتجهت آراء الفقهاء حول مدى مشروعية الاعترافات الناجمة عن استجواب المتهم تحت تأثير التنويم المغناطيسي بين آراء مختلفة منها مؤيدة وأخرى معارضة.

- الاتجاه المعارض:

يتجه معظم الفقه المقارن، إلى رفض استخدام التنويم المغناطيسي في المجال الجنائي للوصول إلى انتزاع اعتراف من المتهم بارتكاب الجريمة، فالفقه الفرنسي، يكاد يجمع على أن استخدام هذه الوسيلة في مجال الإثبات أمر غير جائز، لأنه وسيلة تصدم الضمير بالإضافة إلى خطورتها، فضلاً عن أن الاعترافات التي يتم الحصول عليها عن طريق هذه الوسيلة ليست بالضرورة مطابقة للحقيقة طالما أنها تقلل من قدرة الوعي، وتستدعي نبضات اللاوعي، ويضاف إلى ذلك أن استعمال هذه الوسيلة يسهم في الشعور بالإيحاء، حيث يروي المتهم قصصاً من خياله مما يتعين معه والحال كذلك طرح هذه الوسيلة والبعد عنها، لأن نتائجها تكون غير حقيقية[2].

(1) صادق الملا، اعتراف المتهم، المرجع السابق، ص 17

(2) صادق الملا، اعتراف المتهم، المرجع السابق، ص178

ساير الفقه المصري، الاتجاه المعارض فذهب إلى منع استعمال هذه الطريقة، فلا يجوز اللجوء للتنويم المغناطيسي في استجواب المتهم بقصد الوصل إلى اعتراف منه بارتكاب الجريمة، حتى لو تمت موافقة المتهم، لأن الرضاء الصادر عنه قد يكون نتيجة للرعب، ولا قيمة قانونية لهذه الموافقة لأن الفرد لا يملك التنازل عن ضمانات دستورية لأنها تتعلق بالجماعة، فلا يمكن للفرد مخالفة ذلك، ويضيف أصحاب هذا الاتجاه الذي يمثله معظم الفقه، أنه طالما هذا الاجراء غير مسموح به فإنه يترتب على ذلك بطلان الاعترافات التي تصدر تحت تأثير التنويم المغناطيسي، لأن المتهم كان سيرفض حتما الإدلاء بها فيما لو كان في حالته الطبيعة.

بل إن الأمر قد يتعدى بتأثير هذا الإجراء فضلاً عن اقتحامه لأعماق النفس البشرية، إلى حمل المتهم البريء على الاعتراف بجريمة لم يرتكبها، لذلك فهم يرفضون هذا الأسلوب حتى لو قبله المتهم[1].

الاتجاه المؤيد:

يذهب البعض إلى مشروعية استخدام هذه الوسيلة في المجال الجنائي، فالفقه السويسري يرى أنه لا يوجد أي مانع عن تنويم المتهم مغناطيسياً ثم استجوابه إذا وافق أو طلب ذلك وهو بكامل شعوره وحريته لإظهار براءته.

أما البعض الآخر من نفس الاتجار فإنه يفرق بين حالتين، أذا كانت النتائج لصالح المتهم، أو تسيء إلى مركزه القانوني، فيعتد بالأولى دون الثانية، وينتهي هذا الرأي إلى أن استخدام التنويم المغناطيسي في النطاق الجنائي وإن كان لا يمكن تأييده بصورة مطلقة، إلا أن هناك مانعاً يحول دون استخدامه شأنه شأن باقي الاستخدامات في المجال الطبي، شريطة أن توضع له ضمانات كافية تكفل الاطمئنان على سلامة ما ينتهي إليه من نتائج[2].

(1) أحمد فتحي سرور، أصول الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 608.
(2) محمد عبد العظيم، حرمة الحياة الخاصة في ظل التطور العلمي الحديث، المرجع السابق، ص 994 وما بعدها.

من جانبنا نتفق مع الاتجاه المعارض لاستخدام التنويم المغناطيسي في استجواب المتهم بقصد الوصول إلى اعتراف منه بارتكاب الجريمة، ومن ثم نرى عدم مشروعية الأدلة الناجمة عن استجواب المتهم تحت تأثير هذه الأجهزة على أساس أن المتهم برئ حتى تثبت إدانته ومن غير المعقول أن يقيم أو يصنع الشخص دليلاً ضد نفسه، زيادة أن هذه الوسيلة فيها اعتداء صارخ على حق الإنسان في احترام حرمة حياته الخاصة.

ج- موقف القضاء:

أذا كان الاتجاه الرافض لاستخدام التنويم المغناطيسي في التحقيقات الجنائية هو المبدأ السائد في كل من التشريع والفقه المقارن، فإن الوضع لا يختلف عن ذلك في القضاء المقارن، حيث تتجه غالبة المحاكم في مختلف الدول إلى رفض هذه الوسيلة في مجال الإثبات الجنائي.

ففي فرنسا يرى القضاء عدم مشروعية استخدام التنويم المغناطيسي، وقد تأكد ذلك من خلال القرار الصادر بإسناد التحقيق إلى قاضٍ آخر في إحدى القضايا، والتي ينتج عنها إزعاج لأحد المدانين، لأن القاضي القائم بالتحقيق فيها ذهب إلى أن استعمال التنويم المغناطيسي أمر طبيعي للوصل إلى إجابات سيؤدي إلى الوصول إلى حقيقة شخصية المتهم، وقام رئيسه بسحب التحقيق منه وأسنده لآخر تأسيساً على أن القاضي لا يملك استعمال هذه الوسيلة، لأنها تمس حقوق الإنسان.

في مصر لم تصدر أحكام من القضاء المصري تتعلق باستعمال التنويم المغناطيسي كوسيلة للوصول لمعرفة الحقيقة حال استجواب المتهم، إلا أن محكمة النقض المصرية قد انتهت في أحد أحكامها إلى عدم مشروعية استخدام هذه الوسيلة في التحقيقات الجنائية[1].

بالنسبة لسلطنة عمان لم نعثر على أي نص صريح خاص بالمسألة، ولا وجود لأي حكم قضائي.

(1) انظر نقض 18 جانفي/ يناير 1954، مجموع الأحكام، السنة الخامسة، رقم 86، ص 259.

الفرع الثالث

التحليل التخديري وأثره في الدليل

يقصد بالتحليل التخديري تلك الوسيلة العلمية التي تتمثل في حقن الشخص بعقار يؤدي إلى حجب التحكم في الأداء العقلي والإرادي، بحيث يدلي الشخص ببيانات ما كان ليقررها لو لم يستعمل معه هذا المخدر، ويؤدي استعمال المواد المخدرة في النطاق الجنائي إلى المساس بحقوق الأفراد وحرمة حياتهم الخاصة، وقد اختلفت آراء الفقهاء ومواقف التشريعات حول مدى مشروعية الدليل الناتج عن استجواب المتهم باستعمال هذه الوسيلة[1].

أ- موقف التشريعات

تتجه غالبية القوانين إلى حظر استعمال أسلوب التحليل التخديري كدليل للإثبات في المواد الجنائية.

- في فرنسا لا يجوز إجبار أحد على أن يخضع لأي فحوص أو اختبارات، ومن بينها اختبار التحليل التخديري في الإجراءات الجنائية، ويترتب على إجراء أي نوع من هذه الاختبارات دون نص صريح في القانون نشوء الحق في التعويض وفقاً للمادة (1382) من القانون المدني الفرنسي.
- والأمر كذلك بالنسبة لدستور الولايات المتحدة الأمريكية، ويحظر استعمال هذه الوسيلة حتى ولو وافق المتهم على استخدام التحليل التخديري معه في نطاق التحقيق الجنائي، والسبب في ذلك عدم مشروعية النتائج المترتبة على استخدام هذه الوسيلة.
- في مصر لم يتضمن قانون الإجراءات الجنائية نصاً يجرم استعمال التحليل التخديري عند استجواب المتهم والأمر كذلك بالنسبة للقانون العماني.

(1) عمر الفاروق حسيني، تعذيب المتهم لحملة على الاعتراف، مصر، المطبعة العربية الحديثة، 1986، ص147.

ب- موقف الفقه:

حول مدى مشروعية استخدام أسلوب التحليل التخديري في التحقيق الجنائي والأدلة المترتبة عليه أنقسم الرأي في الفقه بين مؤيد ومعارض.

الاتجاه المعارض: أتجه جانب كبير من الفقه إلى عدم مشروعية استخدام هذه الوسيلة في استجواب المتهم للحصول على اعتراف منه.

في فرنسا، يذهب غالبية الفقهاء إلى أن استخدام هذه الوسيلة في النطاق الجنائي يمثل انتهاكاً لحرمة الحياة الخاصة، وبصفة عامة يعد مساساً بكرامة الإنسان وحقوقه، فضلاً عن مخالفته لإعلان حقوق الإنسان، يرى البعض أن هذه الوسيلة لا يمكن ان تكون ما يسمى بعقار الحقيقة، ولا يمكن القول إن استخدامها يسمح لنا بالتأكيد من أن شخصاً ما قد سمع أو رأى حدثاً معيناً، لأن هذا الشخص لو وضع في اعتباره إخفاء هذا الحدث لاستطاع ذلك حتى ولو تم استجوابه تحت تأثير المخدر.

في مصر، ذهب غالبية الفقهاء إلى معارضة استعمال وسيلة التحليل التخديري في استجواب المتهم للوصول إلى اعترافه بارتكاب الجريمة، وعلة ذلك لأنه من غير المقبول أن يخضع المتهم إلى تأثير خارجي يفسد إرادته الحرة ويشل اعترافه، وعليه فإن نتائج هذه الوسيلة من أقوال منسوبة للمتهم لا قيمة لها، ولا يعتد بها على أساس أنها صادرة من إرادة معيبة[1].

- الاتجاه المؤيد: يؤيد جانب من الفقه اللجوء إلى التحليل التخديري، لأن ذلك يسهل تحديد المعاملة العقابية للمتهم، ويمكن المحكمة اتخاذ القرارات السليمة المتفقة مع حالة كل متهم على حدة.

ففي فرنسا، ذهب جانب من الفقه إلى تأييد استخدام هذه الوسيلة في حالات معينة، خاصة وأن تحقيق العدالة يعد من أهم المسائل التي تهدف إليها الخصومة الجنائية، مثل إمكان استخدامها في الجرائم الخطيرة كالقتل، على أن يتم ذلك بمعرفة طبيب مختص لتشخيص حالة المتهم إذا ما كانت تتعلق بحالة عضوية أو نفسية أو تصنع

(1) أمال عبد الرحيم عثمان، الخبرة في المسائل الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة 1964، ص 165

من قبيل المتهم، حتى يتعين فضح تصنعه وكشف تضليله عن طريق لجوء الخبرة وصولاً إلى تحقيق العدالة، شريطة ألا ينطوي الأمر على خدش لكرامة الإنسان، كما أن هذه الوسيلة لا يترتب عليها دائماً وفي كل الأحوال الاعتداء على حرية المتهم والمساس بخصوصياته.

وفي مصر أيد البعض من الفقه استخدام هذه الوسيلة كمصدر للحصول على الدليل الجنائي، فذهب بعضهم إلى القول بأنه لا يوجد ما يمنع قانوناً من الاستفادة من هذه الوسيلة في أعمال الخبرة النفسية والعقلية، وذلك عن طريق استجواب المتهم بعد تخديره بمعرفة الخبير المختص، ولا يصح الاعتراض على ذلك بعدم وجود نص به، حيث أنه يتساوى مع الوسائل الطبية الحديثة التي تساعد في البحث الفني والمعترف بشرعيتها دون حاجة إلى قاعدة قانونية تقررها صراحة[1].

كما ذهب البعض إلى أن هذه الوسيلة تكون مشروعة فيما لو قبل الشخص استخدامها على أن يكون رضاه صحيحاً وعن علم بالموضوع، إذ يكون بذلك قد تنازل عن الضمانات التي فرضها القانون لمصلحته بمحض ارادته[2].

ج- موقف القضاء:

تتجه معظم أحكام القضاء إلى عدم مشروعية استخدام التحليل التخديري في استجواب المتهم للحصول على اعتراف منه.

- موقف القضاء الفرنسي: اختلفت نظرة القضاء الفرنسي للتحليل التخديري، فهو أمر مباح في استخدامه في مجال الخبرة الطبية كوسيلة للتشخيص، وعلى العكس يكون محظوراً ومرفوضاً إذا استعمل في استجواب المتهم للوصول إلى اعترافه بارتكاب الجريمة، حيث في هذه الحالة يكون الإجراء متعارضاً مع النظام العام، فلا يسمح به حتى ولو كان ذلك بناء على رضاء صريح من صاحب الشأن. هذا ما ذهبت اليه محكمة الاستئناف إيكس - أن - بروفنس.

(1) محمد صالح عثمان، عقاقير الحقيقة، مجلة الأمن العام، العدد 59، أكتوبر 1959 ،ص 70.
(2) محمد محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية، -1977 ص 90.

أما استخدام هذه الوسيلة بقصد التشخيص الطبي، فقد أثير أمام محكمة جنح السين في قضية تتحصل وقائعها في أحد رجال الشرطة كان قد تعسف في استعمال سلطته بمناسبة قمع تمرد وقع في سجن (مونبيلية) وقد كان من نتيجة ذلك أن أصيب هو أيضاً بفقدان النطق ولكنه كان يسمع ما يقال، وقد اشتبهت المحكمة في أنه يتصنع عدم القدرة على النطق، فأمر قاضي التحقيق بإحالته إلى الطبيب الشرعي، وقد تم الكشف عليه من قبل ثلاثة من المتخصصين النفسيين الذين حقنوه، فتكلم تحت تأثيرها مجيباً على ما وجه إليه من أسئلة، فقرر الأطباء أنه كان في حالة تصنُّع، رفع رجل الشرطة دعوى ضد الأطباء المذكورين مطالباً بالتعويض عن الجرح العمد الذي أصابه على أثر استعمال الحقنة، ولإفشائهم سر المهنة.

قضت المحكمة ببراءة الأطباء الثلاثة باعتبار أن استعمال المخدر إنما كان بقصد تشخيص من كان يدعى حالة التصنع لا بقصد انتزاع اعتراف منه.

– **موقف القضاء المصري:** في مصر ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن استخدام التحليل التخديري يعد من قبيل الإكراه المادي، وله أثر على ما يصدر عن المتهم حيث إنه يؤدي إلى بطلان أقواله[1].

نخلص إلى أن القضاء شأنه شأن التشريع والفقه، يرفض الأدلة الناتجة عن استجواب المتهم عن طريق أسلوب التحليل التخديري، وسنده في ذلك أن هذه الوسيلة تعتبر من عوامل القهر والتعسف، وتؤثر على السلامة العقلية والبدنية للشخص، كما أنها تتعارض مع حق المرء في حرمة حياته الخاصة.

(1) انظر: نقض 18/1/1954، مجموعة أحكام النقض المصرية، السنة الخامسة، رقم 86. ص259.

المطلب الثاني

مدى مشروعية الدليل المستمد من تصوير المتهم خفية أو تسجيل محادثاته الخاصة

تنطوي بعض إجراءات الخصومة في الدعوى الجزائية التي تباشرها الدولة بعد وقوع الجريمة في سبيل الوصول إلى الحقيقة وإقرار سلطتها في العقل على المساس بحق المتهم في حرمة حياته الخاصة، ومن الإجراءات التي يتحقق عن طريقها هذا المساس، التسجيل خفية لوقائع، أو محادثات خاصة للمتهم عن طريق أجهزة التصوير أو التسمع على الحديث للحصول على دليل في جريمة.

وعليه تكون دراسة موضوع مدى مشروعية الدليل المتحصل عليه من التصوير خفية، ومدى مشروعية الدليل المستمد من مراقبة المحادثات الخاصة المباشرة أو تسجيلها، ومدى مشروعية الدليل الناجم عن مراقبة المحادثات التليفونية أو تسجيلها ضمن الفروع الآتية:

الفرع الاول

مدى مشروعية الدليل المتحصل عليه من التصوير خفية

نتناول مدى مشروعية الدليل المتحصل عليه من التصوير خفية في مرحلة جمع الاستدلالات، ومرحلة التحقيق الابتدائي.

أولا: في مرحلة جمع الاستدلالات

أ- التصوير خفية في مكان خاص: لا يجوز لمأمور الضبط القضائي في سبيل الكشف عن الجرائم ومرتكبيها أن يسجل خفية وقائع تدور في مكان خاص عن طريق التصوير الفوتوغرافي أو السينماتوغرافي، حتى ولو كانت هذه الوقائع مما يقع تحت طائلة قانون الجزاء، ولا يغير من الأمر شيئاً أن تكون أجهزة التصوير قد وضعت

على بعد في مكان عام، والدليل المستمد من هذا التصوير يكون باطلاً ويتعلق البطلان بالنظام العام، لذا يجوز التمسك به في أي حالة كانت عليها الدعوى، وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها.

– موقف القضاء:

قد ذهبت إحدى المحاكم الفرنسية إلى الأخذ بالمبدأ السابق الذكر في إحدى الدعاوى المعروضة عليها، حيث انتهت في حكمها إلى عدم جواز الاعتداء في مجال إثبات الزنا بالصورة التي تمثل المتهم وشريكه في الفراش، نظراً لما ثبت من أن هذه الصورة التقطت في مكان خاص.

– أما عن الوضع في القضاء المصري فقد ذهبت محكمة النقض إلى: «عشرة الزوجين وسكون كل منهما إلى الآخر، وما يفرضه عقد الزواج عليهما من تكاليف لصيانة الأسرة في كيانها وسمعتها، ما يخول كل منهما ما لا يباح للغير من مراقبة زميله في سلوكه وفي سيره في غير ذلك مما يتصل بالحياة الزوجية، لكي يكون على بينة من عشيره، وهذا ما يسمح له عند الاقتضاء أن يتقصى ما عساه يساوره من ظنون أو شكوك لينفيه فيهدأ باله أو ليثبت منه فيقرر فيه ما يرتئيه»[1]، غير أن التقصي لا يتعين كما يرى البعض ويحق أن يصل إلى حد مراقبة الطرف الآخر والتلصص أو التجسس عليه باستعمال وسائل فنية يحظرها القانون.

ويكون الدليل المستمد من استعمال مثل هذه الوسائل باطلاً، وهذا ما يستفاد بوضوح من حكم لمحكمة ليون الابتدائية في 10 اكتوبر سنة 1972، إذ جاء فيه أنه: «إذا كانت المعيشة المشتركة للزوجين تسمح لكل منهما بمعرفة بعض وقائع حرمة الحياة الخاصة للآخر، إلا أنه يستفاد بوضوح من صياغة المادة (368) من قانون العقوبات المقابلة للمادة (1–226) من القانون الجديد، أن التنصت والتسجيل الذي يجريه أحدهما على المحادثات التليفونية للطرف الآخر مع الغير يعد من وسائل التقصي التي يحظرها القانون والتي لا يمكن أن تصلح بالتالي أساساً لدعوى الطلاق». ومن ثم فليس لمأمور الضبط القضائي أن يسترق السمع أو أن يتلصص أو يتجسس على

(1) أنظر: نقض 19/5/1949 – مجموعة الأحكام القضائية – ج 5 رقم –253 صـ471.

ما يدور خلف الأبواب المغلقة، سواء استعمل حواسه الطبيعية مباشرة، أم استعان في سبيل ذلك بالمنجزات التكنولوجية الحديثة من الوسائل الفنية السمعية والبصرية الخاصة.

ب- التصوير خفية في مكان عام:

على عكس الاتجاه السابق فإن التصوير خفية في مكان عام أمر مباح وإجراء مشروع يستطيع مأمور الضبط اتخاذه، ويرجح إباحة ذلك الفعل - رغم مساسه بحرمة الحياة الخاصة لمن يتم تصويره - إلى أن التصوير يتم في مكان عام، ويعد التصوير هنا تسجيلاً مصوراً لما يحدث بالعين المجردة.

أما الوضع في القضاء المصري، فنجد أنه في الحالات النادرة التي تعرض فيها للصور الفوتوغرافية تسجل وقائع دارت في مكان عام وقيمتها في الإثبات - أقر ضمنياً بمشروعية التقاطها، وأعتبرها من قبيل قرائن الأحوال التي لابد أن تتضامن مع أدلة أو قرائن أخرى إضافة إلى أن الاجراءات الواجبة على مأمور الضبط القضائي ضرورة أن يتم إثبات إجراءات التصوير في محاضر يثبت فيها مناظرة مأمور الضبط لجهاز التصوير والفيلم الحساس، مع تأكيده من عدم وجود تسجيلات أخرى على ذات الشريط، والتحفظ عليه عقب التصوير، وتحريزه لعرضه على النيابة العامة1.

ثانياً: في مرحلة التحقيق الابتدائي:

بخلاف إجراءات جمع الأدلة التي أوردها القانون، فإن للمحقق الجنائي أن يستعين بأية وسيلة أخرى يرى جدواها في كشف الحقيقة، ويثور التساؤل في هذا الصدد عن مدى استعمال مستحدثات تكنولوجيا التصوير الضوئي والالكترونيات في مراقبة الأماكن والافراد وتسجيل وقائع من حرمة حياتهم الخاصة او العامة خفية للحصول على دليل في جريمة، والجواب على هذا التساؤل يقتضي التمييز بين التصوير خفية في مكان خاص، والتصوير خفية في مكان عام.

(1) أنظر: نقض 19/5/1949 - مجموعة الأحكام القضائية - ج 5 رقم -253 صـ471.

أ- التصوير خفية في مكان خاص: وهو أمر غير مشروع بالإطلاق في أغلب التشريعات الاجرائية، فبالنسبة للمشرع المصري فليس للقاضي التحقيق او القاضي الجزائي سلطة الأمر بتسجيل المحادثات التي تدور في مكان خاص وفقاً للشروط التي قررها قانون الإجراءات الجنائية[1].

ويلاحظ أن المشرع بمقتضى قانون واحد سوى من حيث التجريم والعقاب بين ما يسمى بالمسارقة السمعية والمسارقة البصرية، وفرق بينهما من الوجهة الاجرائية حيث أجاز لقاضي التحقيق أو القاضي الجزائي بإجراء تسجيلات لأحاديث تجري في مكان خاص ولم يعد سلطتهما إلى الأمر بتسجيل الوقائع المتزامنة مع هذه الأحاديث عن طريق التصوير الضوئي.

وعليه أذا كان تسجيل الاحاديث في مكان خاص مشروعاً اذا توافرت فيه الشروط اللازمة ومرجع ذلك أن في تسجيل الأحاديث خلسه انتهاك لحق الشخص في الخصوصية في حين ينطوي التصوير خفية في مكان خاص على مثل هذا الانتهاك فضلاً عن الانتهاك على حق الشخص في صورته ولما كان الأصل هو تمتع كل إنسان بهذين الحقين، فإن القواعد الاجرائية المقيدة لأولهما تعتبر استثناء والاستثناء لا يقاس عليه، زيادة على ذلك أن عبارات المشرع صريحة بالنسبة لإجراء تسجيلات لأحاديث جرت في مكان خاص[2].

---

(1) انظر : المادة 95 و 206 من قانون الإجراءات الجنائية المصرية لسنة 1972.

(22) المادة 95:" لقاضي التحقيق أن يأمر بضبط جميع الخطابات والرسائل الجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد وأن يأمر بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية أو اجراء تسجيلات لأحاديث جرت في مكان خاص متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جناية او جنحة معاقب عليها بالسجن لمدة تزيد عن ثلاثة أشهر وفي جميع الأحوال يجب أن يكون الضبط او الاطلاع او المراقبة او التسجيل بناء على أمر مسبب ولمدة لا تزيد على ثلاثين يوماً قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة".

المادة 206:" يجوز للنيابة العامة أن تضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود و لدى مكاتب البرق جميع البرقيات وأن تراقب المحادثات السلكية واللاسلكية وأن تقوم بتسجيلات لمحادثات جرت في مكان خاص متى كان لذلك فائدة متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جناية او جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد عن ثلاثة أشهر ويشترط لاتخاذ اي اجراء من الاجراءات السابقة الحصول مقدماً على أمر مسبب من القاضي الجزائي بعد اطلاعه على الاوراق وفي جميع الأحوال يجب أن يكون الأمر بالضبط او الاطلاع أو المراقبة بمدة لا تزيد على ثلاثين يوماً ..."

(2) انظر د/ محمد الشهاوي – الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة – مرجع سابق صـ 411.

أما عن الوضع في القانون العماني فقد منع بصريح العبارة التصوير في مكان خاص في المادة (16) من قانون الجزاء العماني.

وإنما إذا تعلق الحال بالجرائم المنظمة وجرائم غسل الأموال، أو جرائم الفساد أو الارهاب وكذا الجرائم العابرة للحدود الوطنية، وحتى جرائم تقنية المعلومات أن يأذن الادعاء العام بوضع الترتيبات التقنية لالتقاط صور شخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص، وهذا في اعتقادنا يعتبر استثناء عن المبدأ المنصوص عليه في القانون.

ب- التصوير خفية في مكان عام: تستطيع سلطة التحقيق الإذن بتصوير المتهم وتسجيل جميع الوقائع في الأماكن العامة أساس أن هذا التسجيل يتم بواسطة التصوير الضوئي لا يكون إلا بديلاً علمياً لوصفها بالحروف أي كتابتها، وهذا التسجيل لا يشكل انتهاكاً لحرمة الحياة الخاصة للأفراد.

الفرع الثاني

مدى مشروعية الدليل المستمد من مراقبة المحادثات الخاصة المباشرة أو تسجيلها

- مدى مشروعية الدليل المستمد من تسجيل الأحاديث المباشرة:

- موقف الفقه: في فرنسا اختلف الفقهاء فيما يتعلق بمشروعية تسجيل الأحاديث المباشرة والدليل الناتج عنها وانقسموا إلى اتجاهين:

- الاتجاه الأول: ذهب أنصاره إلى إمكانية التسجيل الصوتي، وعللوا ذلك بأن القاضي حر في تكوين اقتناعه بأية وسيلة تطبيقاً لقاعدة حرية الإثبات ما دامت الوسيلة مشروعة[1].

(1) سامي صادق الملا - اعتراف المتهم - مرجع سابق - صـ123.

– **الاتجاه الثاني:** يرى أصحابه أن التسجيل وسلة خداع وغش، لذلك لا يصح التعويل على الأقوال المستمدة من التسجيل كدليل من أدلة الإثبات المستقلة، وإنما يكون اعتبار هذه الأقوال قرينة مثل القرائن الأخرى وتضم إلى عناصر الإثبات الأخرى[1].

أما عن اتجاه القضاء بشأن هذه المسألة في القضاء الفرنسي، فقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى اعتبار أن تسجيل أحاديث المتهم ليس من أدلة الإثبات المعتبرة، وإنما هو دليل يضاف إلى عناصر الإثبات الأخرى المساهمة في تكوين اقتناع القاضي.

كما ذهبت إحدى المحاكم إلى أن القاضي حر في تكوين عقيدته من أي دليل يراه، وإنما إذا كان هو الدليل الوحيد فينبغي أن يمثل لدى القاضي وسيلة اقتناع مطلقة.

أما عن الوضع في القضاء المصري، فقد ذهبت أحكام المحاكم إلى رفض الدليل المتحصل باستخدام الوسائل السمعية ما لم يتم بإذن قضائي مسبب ولمدة محدودة[2].

موقف التشريعات:

في مصر، أباح المشروع في المادة (95) من قانون الإجراءات الجنائية لقاضي التحقيق أن يأمر بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية أو إجراء تسجيلات لأحاديث جرت في مكان خاص متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة، كما أجاز المشرع للنيابة العامة طبقاً للمادة (206) من قانون الاجراءات الجنائية المصري مراقبة المحادثات السلكية و اللاسلكية بشرط استصدار إذن من القاضي الجزائي.

أما الوضع في القانون العماني، يقصد بالمراسلات جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد وجميع البرقيات لدى مكاتب البرق والفاكسات والفاكسميلي والمحادثات السلكية واللاسلكية والتي توجد لدى مكاتب البريد والبرق، أما إذا وجدت هذه المراسلات في مكان آخر كمنزل المتهم أو منزل غيره فهي نعد من قبل الأوراق أو الأشياء وتخضع لأحكام ضبط الأشياء المنقولة بوجه عام دون الأحكام الخاصة بالمراسلات.

---

(1) سامي الحسيني – النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري – والمقارن – رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة عين شمس – 1972 – صـ323.

(2) محمد الشهاوي – الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة – مرجع سابق – صـ413.

الفرع الثالث

مدى مشروعية الدليل الناجم عن مراقبة

المحادثات التليفونية أو تسجيلها:

يختلف كل من الفقه والقضاء في فرنسا بشأن مشروعية الدليل الناجم عن مراقبة المحادثات عبر آلة الهاتف أو تسجيلها.

– الحق في حرمة المراسلات والمحادثات الشخصية:

الثورة المعلوماتية والتطور التكنولوجي الهائل أدى إلى انحسار الرسائل التقليدية لصالح ما يعرف بالبريد الإلكتروني والرسائل النصية القصيرة ووسائل الوسائط المتعددة وبرامج الدردشة حيث أتاحت هذه التقنيات تبادل الرسائل المكتوبة والملفات الصوتية بل أصبح ممكناً عبرها اجراء تبادلات مرئية تدخل في مجال اتصال الفيديو وبما ان البريد الالكتروني اضحى الوسيلة العصرية الرامية إلى الحلول محل الرسائل نرتئي من هذه الزاوية – سن التشريعات لهذه التقنية وحتى يحين ذلك يتم اللجوء إلى الأخذ بالمفهوم الواسع للمراسلات لكي تدخل هذه المخترعات في نطاق الرسائل ومن ثَمّ يتم حمايتها قانوناً لتلافي حدوث فجوة قانونية بين التشريعات المعاصرة وما انبثق عن العلم الحديث.

ما يعنيانا في هذا المجال هو ان المراسلات بأنواعها المختلفة تعد ترجمة مادية لأفكار الشخص لا يجوز لغير مرسلها او من ارسلت اليه الاطلاع على مضمونها والا عد ذلك انتهاكاً لحرمة المراسلات وبالتالي مساساً بالحق في الخصوصية لذا فإن حرمة المراسلات تعتبر من العناصر الهامة للحق في الخصوصية فالرسالة قد تكون مستودعاً لسر الإنسان وخصوصياته التي يحرص على اخفائها عن الأغيار وبالتالي فأن في الاطلاع عليها إهداراً لأحد أهم الحقوق التي كفل القانون حمايتها.

ولا شك في تمتع المراسلات بالحرمة بغض النظر عما تحتويه من مواضيع سواء كانت ذات طابع خصوصية ام لم تكن وسواء كانت موضوعة داخل ظرف مغلق ام

مفتوح بل يعد في حكم الرسالة الكتابة على بطاقة مكشوفه إذا تبين أن المرسل قد قصد احاطتها بسرية تأبى اطلاع الغير على محتواها ومضمونها.

فالغاية المرجوة من حماية المراسلات هي الحفاظ على حرمتها وخصوصيتها وبالإضافة إلى ذلك يعد انتهاك الرسائل اعتداء على الحق في السرية إذا ما تضمنت اموراً خاصة إلى جانب اعتباره اعتداء على حق في الخصوصية من جانب آخر تعتبر المحادثات الشخصية من عناصر الحق في الخصوصية ويعتبر انتهاك سريتها مساساً بهذا الحق، وتنقسم المحادثات إلى نوعين:

1- محادثات مباشرة تتم بين شخصين أو اكثر بدون وساطة.

2- محادثات غير مباشرة يتم تبادلها عبر وسلة من وسائل الاتصال السلكية أو اللاسلكية.

ولا جدال في أن التنصت على هذه الأحاديث – ولو بمجرد استراق السمع بالأذن من وراء الباب – من قبل الغير او تسجيلها – بأي جهاز – يشكل مساساً بالحق في الخصوصية الا أن المشكلة في حالة استراق السمع بالأذن تكمن في صعوبة اثبات وقوع الاعتداء ولا عبرة باللغة التي يتم التحدث بها وتم المساس بذلك الحديث بل يأخذ حكم المحادثات ومن ثَمّ يتمتع بالحماية القانونية كل صوت له دلالة مفهومة من قبل كل السامعين او بعضهم وهذا ما دعونا إلى التماس الحماية القانونية للأصوات الموسيقية الصادرة من مكان خاص بهدف حماية للملحن من التقاط الغير لألحانه ونسبتها إلى نفسه ومن أهم الفئات التي تتعرض للتنصت واسطة المحادثات التلفونية والشفوية التنصت على النشاط السياسي والتنصت لضرورات البحث لعلمي والتنصت على الاحاديث داخل مراكز الشرطة والسجون وتنصت الزوج على زوجه هل هذه الفئات شكلت النموذج الاوسع للاعتداء على حرمة الحياة الخاصة في ظل سعي البعض لإضفاء المشروعية عليها استثناء لمبررات خاصة.

وطبقاً لقانون الإجراءات الجزائية العماني لا يجوز ضبط المراسلات او مراقبة المحادثات التليفونية الا في أطار تحقيق من السلطة القضائية او الادعاء العام .

وتجرم المادة (137) من قانون الجزاء العماني كل ما هو ماس بهذه الضمانات وكذلك يحظر قانون الجزاء إفشاء سرية المكالمات الهاتفية والمراسلات إلا برضا مسبق من الأطراف المعنية والمكلفون بهذا الاجراءات ملزمون بكتمان السر كما ورد في قانون الجزاء العماني الذي يجرم التقاط او تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة او سرية بغير إذن صاحبها او رضاه

1- موقف التشريع:

موقف القانون الفرنسي من مشروعية مراقبة المحادثات التليفونية والدليل الناجم عنها في مجال الإثبات الجنائي:

لم يكن هناك نص في القانون الفرنسي خلال الفترة السابقة على صدور قانون 1991م بتناول مراقبة المحادثات التليفونية، الأمر الذي أدى إلى انقسام الفقه والقضاء الفرنسي بشأن هذه المراقبة وما تسفر عنه من أدلة في مجال الإثبات الجنائي، وقد طالب الفقه الفرنسي بالإجماع بضرورة إصدار قانون ينظم عملية مراقبة المحادثات التليفونية.

2- موقف الفقه الفرنسي في المرحلة السابقة على قانون 1991:

انقسم الفقه إلى فريقين:

يرى أنصار الفريق الأول أن لجوء القاضي إلى التنصت أو مراقبة وتسجيل المحادثات التليفونية أمر غير مشروع، لأنه من قبيل الحيل والغش والخدع المحظور على قاضي التحقيق اللجوء اليه الكشف عن الحقيقة فالقاضي الذي يلجأ لهذه الوسيلة يهبط لمستوي المجرم الذي يحقق معه وهاجم البعض عمليات التنصت على المحادثات التليفونية بوصفها انتهاكا للسرية ومخالفة للقانون، وعمل يتنافى مع الأخلاق.

أما الفريق الثاني فيبيح لقاضي التحقيق أن يأمر بمراقبة الاتصالات الهاتفية ويستند هذا الرأي إلى نص المادة (81) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الذي يعطي لقاضي التحقيق حق الأمر باتخاذ أي إجراء مفيد في كشف الحقيقة، والمادة (151) من قانون الإجراءات الجنائية تبرر كذلك لقاضي التحقيق الحق في اللجوء إلى

مراقبة المحادثات التليفونية فضلاً عن ذلك فإن مراقبة المحادثات التليفونية لا تخالف نص المادة الثامنة من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان[1].

3- موقف القضاء الفرنسي:

ففي حكم لمحكمة النقض الفرنسية سنة 1952 تم عرض رشوة على موظف حكومي مشتبه في فساد ذمته، وقام البوليس بتسجيل الحديث على شريط بناء على ترخيص من قاضي التحقيق قررت المحكمة عدم مشروعية هذه الوسيلة وبطلان الدليل المستمد منها بحيث يعتبر الأمر خروجاً على النص الشرعية والقواعد الإجرائية العامة.

وفي حكم لمحكمة باريس، قضت بأن التسجيل على جهاز من قبل رب العمل للمحادثات التي دارت بينه وبين أحد مساعديه يعتبر خروجاً على قواعد الأمانة و النزاهة، وأنه من الافضل عدم قبول هذه الطريقة في الإثبات[2].

وإذا كان المبدأ السائد في القضاء الفرنسي، في المرحلة السابقة على صدور قانون 1991 هو عدم مشروعية مراقبة المحادثات التليفونية، وبالتالي عدم قبول الدليل الناتج عنها في الإثبات إلا أن هناك بعض الأحكام قد ذهبت إلى مشروعية المراقبة التليفونية متى توافرت لها ضمانات معينة.

ففي حكم لمحكمة استئناف بواتيه قضت بأن الاتصال التليفوني لا يعدو أن يكون نوعاً من الوسائل ولما كانت مراقبة الرسائل مشروعة فإن دواعي المنطقة تقتضي أن تكون الأولي مشرعة بدورها متى اقتضت مصلحة التحقيق ذلك وكانت المراقبة بناء على إذن من قاضي التحقيق على أن يطرح المستند الذي يتضمن إثبات نتائج المراقبة التليفونية للمناقشة في الجلسة.

مما حدا بالمشرع الفرنسي لإصدار القانون رقم (646-91) لسنة 1991 ووضع فيه عدة ضمانات ي حالة المراقبة القضائية للمحادثات منها جعل قاضي التحقيق هو

(1) أنظر د/ آدم عبد البديع حسين – الحق في حرمة الحياة الخاصة – مرجع سابق – صـ704.

(2) محمد عبد العظيم محمد – حرمة الحياة الخاصة في ظل التطور العلمي الحديث – المرجع السابق – صـ716.

المنوط به إصدار الإذن بمراقبة المحادثات الهاتفية بشرط ضرورة كتابة وتسبيب الإذن لمراقبة المحادثات و يجب أن تكون الجرمية جناية او جنحة أذا كانت العقوبة تساوي او تزيد على الحبس لمدة سنتين[1].

أما بالنسبة لموقف القانون الأنجلو أمريكي وضع المسألة في القانون الإنجليزي:

إلى سنة 1984 كان القضاء الإنجليزي يعتد بالدليل المستمد من التنصت على المكالمات التليفونية متى تم ذلك بطريقة قانونية، وسلطة القاضي التقديرية بالنظر في ظروف وملابسات كل قضية على حدة، هي التي يتوقف عليها قبول الدليل المستمد عن طريق هذه الاجهزة أو عدم قبوله[2]، ومن ثَمّ لم يكن التنصت على المحادثات التليفونية يعد جريمة في القانون الإنجليزي ولم تكن هناك ضمانات لحماية حق الفرد في سرية محادثاته[3].

غير أنه أصدر قانون مراقبة الاتصالات في 25 يوليو 1985 قد نظم عملية التنصت على المحادثات التليفونية بصورة مفصله ووفر الضمانات اللازمة لمشروعية التنصت، ومنع تعسف سلطات الأمن من انتهاكها لحرمة الحياة الخاصة للمواطنين.

وضع المسألة في التشريع الأمريكي:

تعد الولايات المتحدة الامريكية من أوائل الدول التي ثارت فيها المنافسات حول مدى مشروعية مراقبة المحادثات التليفونية والدليل الناجم عنها، حيث صدر القانون الفيدرالي في 19 جوان 1968 ونظم مراقبة المحادثات التليفونية من قبل الشرطة الفيدرالية او المحلية في الولايات وأحاطها بالعديد من الضمانات التي تهدف إلى منع التعسف وتصون حرمة الحياة الخاصة[4].

(1) محمد أبو العلاء عبيده – مراقبة المحادثات التليفونية – مرجع ساق – صـ137.
(2) محمود خليل بحر – حماية حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي – مرجع سابق صـ594.
(3) يوسف الشيخ يوسف – حماية الحق في حرمة الأحاديث الخاصة – مرجع سابق صـ248.
(4) يوسف الشيخ يوسف – حماية الحق في حرمة الأحاديث الخاصة – مرجع سابق صـ255

موقف بعض التشريعات العربية:

موقف بعض التشريعات العربية من مشروعية مراقبة المحادثات التليفونية والدليل الناجم عنها في الإثبات الجنائي.

موقف القانون المصري عن مراقبة المحادثات التليفونية والدليل الناجم عنها في الإثبات يؤكد المشرع على ضرورة مشروعية مراقبة المحادثات التليفونية في (المادة 206) من قانون الاجراءات الجنائية بحيث أنه قد نظم مراقبة المحادثات التليفونية بواسطة النيابة العامة ونظراً لأهمية المسألة فقد بسط الدستور الحماية اللازمة للمحادثات التليفونية بصفة خاصة، حيث تضمن ضمانات لمشروعية مراقبة المحادثات التليفونية وكذا قانون الاجراءات الجزائية في المادة (95) ومنها أنه يصدر الأمر من قاضي التحقيق مسبباً مكتوباً موضحاً فيه أسباب صدور ذلك الإذن للحفاظ على حريات الأفراد لان هذه المراقبة تمس حرمة حياتهم الخاصة ويجب أن تقع الجريمة محل الموضوع قبل صدور الإذن وإلا كان الإذن باطلاً وأن تكون الجريمة جناية او جنحة معاقباً عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر وإن معرفة الحقيقة تؤدي إلى فائدة و تأكيداً لحرص المشرع على الحفاظ على حرمة الحياة الخاصة وحق الإنسان في السرية أوجب أن يصدر الإذن محدد ومعين المدة المتمثلة في ثلاثين يوماً تبدأ من ساعة وتاريخ إصدار الإذن[1].

موقف القضاء المصري:

ساير القضاء القانون في هذه المسألة حيث أكدت محكمة النقض ذلك حينما تقرر أن المشرع أباح لسلطة التحقيق وحدها وهي قاضي التحقيق وغرفة الاتهام في أحوال التصدي للتحقيق أو إجراء تحقيقات تكميلية والنيابة العامة في التحقيق الذي تجريه بعد استئذان القاضي الجزائي – سلطة ضبط الخطابات والرسائل بما في ذلك مراقبة المحادثات التليفونية لدى الهيئة المختصة.

(1) محمد الشهاوي – المرجع السابق – صـ42 وما بعدها.

في سوريا:

جوز لقاضي التحقيق أن يضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد و المطبوعات والطرود ولد مكاتب البريد جميع الرسائل البرقية كما يجوز له مراقبة المحادثات الهاتفية متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة وذلك وفقاً للمادة (96) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الصادر في 1950/3/13م.

في لبنان:

يجوز لقاضي التحقيق أن يصدر ترخيصاً بالتنصت على المحادثات التليفونية وتسجيل الاحاديث الخاصة متى اقتضت ذلك ضرورة إظهار الحقيقة وبالقدر اللازم لمقتضيات التحقيق، وبحظر على رجال الضبطية العدلية التنصت خفية على هذه الاحاديث الخاصة.

في الأردن:

تقرر المادة (88) من قانون الاصول الجزائية الأردني، على أنه للمدعي العام أن يضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب البريد جميع الرسائل البرقية كما يجوز له مراقبة المحادثات الهاتفية متى كان لذلك فائدة في إظهار الحقيقة، ويكون هذا من اختصاص النيابة العامة والأمر كذلك في القانون الليبي، والإماراتي، وكذا الكويتي[1].

موقف القانون العماني:

أحالت المادة (13) من قانون الخدمة البريدية في تجريمها لأفعال التعدي على سرية المراسلات إلى قانون الجزاء العماني المادة (164) يعاقب الموظف بالسجن حتى ثلاث سنوات أو بغرامة من عشرين إلى مائتي ريال أذا أفشى بدون مبرر شرعي سراً يعلمه بحكم وظيفته».

(1) سامي حسيني الحسين – النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن – مرجع سابق صـ 353 وما بعدها راجع ايضاً عقيدة (محمد أبو العلا) مراقبة المحادثات التليفونية – المرجع السابق صـ85.

كما نصت المادة (90) من قانون الإجراءات الجزائية على أن « لا يجوز ضبط المراسلات والبرقيات والاطلاع عليها أو ضبط الجرائد أو المطبوعات والطرود أو تسجيل الاحاديث التي تجري في مكان خاص أو مراقبة الهاتف أو تسجيل المكالمات بغير إذن من الادعاء العام «.

إن الرسائل باختلاف أنواعها والمتواجدة لدى مكاتب البريد والاتصالات منها المحادثات الهاتفية لها حرمة وسرية مكفولة وفقا للقانون وبالتالي لا يجوز مصادرتها او الطلاع عليها أو رقابتها الا بأمر قضائي، وبنص قانوني خاص.

وطبقاً لقانون الإجراءات الجزائية العماني لا يجوز ضبط المراسلات او مراقبة المحادثات التليفونية الا في أطار تحقيق من السلطة القضائية او الادعاء العام .

وتجرم المادة (137) من قانون الجزاء العماني كل ما هو ماس بهذه الضمانات وكذلك يحظر قانون الجزاء إفشاء سرية المكالمات الهاتفية والمراسلات الا برضا مسبق من الأطراف المعنية والمكلفون بهذه الإجراءات ملزمون بكتمان السر كما أن المادة (114) من قانون الجزاء العماني تجرم التقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات او احاديث خاصة او سرية بغير إذن صاحبها أو رضاه[1].

وانما بالرجوع إلى المادتين السابقتين[2] من قانون الإجراءات الجزائية والتي تقضي باتخاذ اي اجراء يراه القاضي أو الادعاء العام لازماً لإظهار الحقيقة هذا من جهة ومن جهة فالمادة [3] « اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، تقضي بإمكانية مراقبة واعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، كما أن قانون الاجراءات الجزائية يقضي بنسخ المحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة في محضر يودع بالملف، وتترجم وتنسخ كذلك المكالمات التي تتم باللغات الأجنبية بمساعدة مترجم متخصص لهذا الغرض[4]، وهذا في جرائم المخدرات

(1) انظر المادة من قانون .

(2) انظر المادة من قانون الاجراءات الجزائية ر.

(3) انظر المادة من قانون الاجراءات الجزائية.

(4) له أو المناب المراسلات او الصور او المحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة في محضر يودع بالملف تنسخ وتترجم المكالمات التي تتم باللغات الأجنبية عند الاقتضاء بمساعدة مترجم يسخر لهذا الغرض"

والجريمة المنظمة وجرائم غسل الأموال وجرائم تمويل الإرهاب، وكذا جرائم الفساد، وعليه فالدليل الناجم عن طريق المراقبة أو التسجيل طبقاً لما تقدم يعتبر مشروعاً.

المبحث الثاني

الحق في حرمة الحياة الخاصة ومبدأ الأصل في الشخص البراءة

مبدأ الأصل في المتهم البراءة، حق من الحقوق الإنسانية للفرد يواجه به السلطة أذا ما تعرض للاتهام فحق الدولة في توقيع العقاب على المتهم وسلطتها في جمع الأدلة واتخاذ الإجراءات الجنائية ضده من قبض وتحقيق ومحاكمة ثم تنفيذ العقوبة، يمنح للدولة سلطة على المتهم الذي أمامها في موقف أضعف قد يؤدي بحريته ولا سبيل له في كثير من الأحيان إلا أن يلوذ بحقه الأصيل في أن الأصل في المتهم البراءة[1].

فهذا الأصل يعتبر مبدأ أساسياً لضمان الحرية الشخصية للمتهم، وعليه ينتقل عبء إثبات الإدانة حيث يقع على عاتق الادعاء العام، ومن ثم يجب معاملة المتهم بجريمة مهما كانت جسامتها بوصفه شخصاً بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات، وقد نصت عليه كل المواثيق والاتفاقيات المتعلقة بحقوق الإنسان غير أن هذه الحماية يجب ألا تكون على حساب المصلحة العامة التي تقتضي الا يفلت مجرم من العقاب ولكن هذه الضرورة يجب أن تقدر بقدرها.

فلا يكون المساس بحريات الأفراد إلا بالقدر الضروري الذي يحمي حقوق المجتمع ومصالحه ومن خلال ضمانات الحرية الشخصية وحرمة الحياة الخاصة والذي يضمن تطبيق هذا المبدأ هو القضاء فرقابة القضاء تعد ضمانة أكيدة لهذا المبدأ وحماية فعالة لحرية الفرد بصفة عامة[2].

(1) حسن صادق المرصفاوي – الحبس الاحتياطي وضمان حرية الفرد في التشريع المصري – رسالة دكتوراه – كلية الحقوق جامعة القاهرة – –1954 صـ337.

(2) أحمد إدريس – افتراض براءة المتهم – رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة القاهرة – –1964 صـ63–64.

– يتمتع المتهم بقرينة البراءة إلى أن تثبت إدانته إلى أنه يمكن سلب حريته بالنظر إلى الريبة والشك التي تحوم حوله وما تقتضيه ضرورة التحقيق لكشف الحقيقة وذلك بالقبض عليه وحبسه احتياطياً متى كان ذلك لازماً وضرورياً وبالقدر الذي توجبه هذه الضرو.

نعرض فيما يلي للقيود والضمانات الواردة على إجراءات التفتيش وإجراءات الاستجواب وعليه تكون قيود وضمانات المساس بحق المتهم في حرمة حياته الخاصة أثناء إجراءات التفتيش (المطلب الأول) وقيود وضمانات المساس بحق المتهم في حرمة حياته الخاصة أثناء إجراءات الاستجواب (المطلب الثاني).

المطلب الاول

قيود وضمانات حق المتهم في حرمة حياته الخاصة أثناء إجراءات التفتيش

التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق ينطوي على المساس بالحرية الشخصية، فهو اجراء يمس حق الشخص في حرمة حياته الخاصة، والأصل أنه لا يجوز أن يترتب على سلطة الدولة في العقاب المساس بهذا الحق في الخصوصية من أجل جمع أدلة إثبات جريمة أو نسبتها إلى المتهم، ويعتبر التفتيش هو إحدى الوسائل القانونية للحصول على دليل مادي ضد المتهم فهو إجراء ضروري تقتضيه مصلحة المجتمع لمعرفة الحقيقة بشأن الجريمة التي وقعت وأخلت بأمنه ونظامه.

وقد أحاط القانون اتخاذ هذا الإجراء سواء تفتيش شخص المتهم أو مسكنه بقيود وضمانات كثييرة تكفل تحقيق التوازن بين حق الدولة في الحصول على دليل الإدانة وحق المتهم في إثبات براءته[1]. وعليه نبحث في قيود وضمانات تفتيش المتهم ومسكنه ضمن الفقرات التالية:

(1) أحمد فتحي سرور – الشرعية والاجراءات الجنائية – القاهرة – دار النهضة العربية – –1977 صـ128.

الفرع الاول

قيود وضمانات تفتيش شخص المتهم

1- **في القانون الفرنسي:** للشخص الحق في حرمة جسده ويعد التفتيش خروجاً على ذلك الحق وقد عرف تفتيش الشخص بأنه قيام المفتش بتحسس ظاهر جسد المتهم للبحث عن أدلة الجريمة وتكفل مبادئ الأخلاق والتقاليد احترام جنس المتهم عند التفتيش حيث أن إجراء التفتيش يكون من قبل ذات الجنس المراد تفتيشه، بالرغم من أن القانون الفرنسي لم يحتوي على نص خاص بذلك إلا أنه يستند إلى المادة (275) من المرسوم 1959 الذي ينظم العمل في السجون والتي تلزم بأن يكون تفتيش النساء من قبل امرأة، ولم يتضمن قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي نصوصاً تحدد قيود وضمانات تفتيش الأشخاص مثل ما فعل بالنسبة لتفتيش الأمكنة.

غير أن الفقه والقضاء الفرنسيين يقرران أن تفتيش الأشخاص يخضع لنفس القواعد التي تحكم تفتيش الامكنة فتفتيش الشخص يشبه تفتيش المكان ومن ثم كان تفتيش المتهم جائزا كلما كان تفتيش مسكنه جائزاً والعكس صحيح وأن تفتيش الشخص له قيود وقواعد يجب على مأمور الضبط القضائي الالتزام بها (المادة 56 اجراءات فرنسي)[1].

2- **في القانون المصري:** تفتيش الشخص يعني البحث في جسمه وملابسه بقصد الحصول على الشى المراد ضبطه أو أية أشياء يحملها أو تكون في حيازته بقصد العثور على الادلة التي قد تفيد في الوصل إلى الحقيق في الجريمة الطى قامت الدلائل على اتهامه بارتكابها أو على حيازته لأشياء تفيد في كشف حقيقتها وقد تضمن قانون الإجراءات قيود وضمانات ترد على الجهة القائمة بالتحقيق ومأمور الضبط القضائي[2].

(1) احمد إدريس – افتراض براءة المتهم – المرجع السابق – صـ455.

(2) حسن ربيع – الاجراءات الجنائية في التشريع المصري – القاهرة – المؤسسة الفنية للطباعة والنشر– –2001 صـ510.

أورد المشرع بعض القيود بشأن تفتيش الاشخاص في المادة (94) من قانون الإجراءات الجنائية والتي ورد فيها: « لقاضي التحقيق أن يفتش المتهم وله أن يفتش غير المتهم إذا اتضح من أمارات قوية أنه يخفي أشياء تفيد في كشف الحقيقة ويراعي في التفتيش حكم الفقرة الثانية من المادة (46)».

وقد نصت المادة (46/1) من ذات القانون على أنه:» في الأحوال التي يجوز فيها القبض قانوناً على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائي ان يفتشه» وقد أباح المشرع لمأمور الضبط القضائي تفتيش المتهم في أربع حالات:

أولاها: في الحالات التي يجوز فيها القبض وفقاً للمادة (46) سالفة الذكر وأساس إباحة التفتيش أنه أقل خطورة ومساساً بحرية الأشخاص إذا ما قرن بالقبض فطالما أن المشرع قد أجاز القبض فمن المنطقي أن يجيز تفتيش الشخص للوصل إلى أدلة الجريمة أو الأداة المستعملة في ارتكابها.

ثانيها: ضرورة توافر قرائن قوية تؤكد أن المتهم يحوز أدوات أو اشياء تتعلق بالجريمة و في هذه الحالة يكون تفتيش الشخص جائزاً دون القبض عليه.

ثالثها: هي رضا المتهم بالتفتيش فإذا نزل الشخص طوعاً واختيارا عن هذا الحق في الحماية كان التفتيش صحيحاً ورتب جميع آثاره القانونية شريطة أن يكون الرضا تعبيراً صحيحاً عن إرادة النزول عن الحصانة التي قررها له القانون[1].

أما رابعها: التي يجيز فيها المشرع لمأمور الضبط القضائي تفتيش المتهم، وهي الحالة التي نصت عليها المادة (49) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، والتي تخرج عن نطاق الاحوال التي يجوز فيها القبض على المتهم إذ نصت المادة (49) المشار إليها على أنه « أذا قامت أثناء تفتيش منزل المتهم قرائن قوية ضد المتهم أو شخص موجود فيه على أنه يخفي معه شيئاً يفيد في كشف الحقيقة جاز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه، واستثناء على القاعدة العامة التي تقضي بأن مأمور الضبط القضائي دون رجال السلطة العامة هو الذي له الحق في التفتيش فقد نص المشرع المصري على أنه إذا

(1) محمد الشهاوي – الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة – المرجع السابق –صـ429.

كان المتهم أنثى يجب أن يكون تفتيشها بمعرفة أنثى يندبها مأمور الضبط القضائي دون حضوره (المادة 2/46 اجراءات)[1].

3- **في القانون العماني:** يقصد بالتفتيش في هذا الصدد التفتيش القضائي أي التفتيش الذي تجريه السلطة المختصة بالتحقيق للبحث عن أدلة على جريمة وقعت بالفعل وهو اجراء الأصل فيه أنه إجراء من إجراءات التحقيق القضائي تملكه سلطة التحقيق المختصة (الادعاء العام) وقد نصت المادة (18) من النظام الأساسي للدولة على أن : الحرية الشخصية مكفولة وفقاً للقانون ولا يجوز القبض على أن انسان أو تفتيشه ..... إلخ كما نصت المادة (27) من هذا النظام أيضا على أن للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها بغير إذن أهلها إلا في الاحوال التي يعينها القانون وبالكيفية المنصوص عليها فيه.

النظام الأساسي للدولة العماني ينص علي عدم انتهاك حرمة المواطن الخاصة وحرمة شرفه (المادة) كما تقضي (المادة) على أن كل شخص بريء حتى تثبت إدانته كما تقتضي (المادة) أنه لا تفتيش إلا بمقتضي القانون وفي إطار احترامه، ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة[2].

غير أنه لا يوجد في قانون الاجراءات الجزائية أي تعريف لاصطلاح التفتيش غير أنه قد يكون الشخص محلاً للتفتيش ويقصد به كل ما يتعلق بكيانه المادي ويتصل به ويشمل هذا الكيان المادة لأعضائه الخارجية أو الداخلية وما يتحلى به من ملابس أو يحمله من أمتعه أو أشياء منقولة سواء في يده أو في جيوبه ويكون تفتيش الأعضاء الخارجية عن طريق ما يكون لاصقاً بها من أدلة أو أخذ عينات من دمه أو حتى بصماته إذا اقتضي الأمر، أما الأعضاء الداخلية فتتطلب الخبرة لكشف الحقيقة ويشمل التفتيش بالإضافة إلى ذلك ما يحمل معه من متاع.

وكذلك تضمن قانون الإجراءات الجزائية العماني نصوصاً تحدد قيود وضمانات تفتيش الأشخاص المشتبه فيهم، مثل ما فعل بالنسبة لتفتيش المساكن.

(1) آدم عبد البديع حسين – الحق في حرمة الحياة الخاصة – المرجع السابق صـ757

(2) انظر المواد من النظام الاساسي لسنة 1996 – السابق ذكره.

ومن المعمول به في القانون العماني أنه لا يمكن لضابط الشرطة ومأموري الضبطية القضائية تفتيش مسكن المتهم إلا بإذن مكتوب صادر من الادعاء العام أو قاضي الموضوع، ومن ثَمّ يمكن له تفتيش الشخص المتهم بناء على حالة التلبس[1] وإذا كان الشخص كمحل قابل للتفتيش ترد بشأنه قاعدة هامة من الناحية الأخلاقية واحتراماً لجنس المتهم، حيث يتم تفتيش الأنثى بمعرفة الأنثى، والذكر بمعرفة الذكر»[2].

الفرع الثاني

قيود وضمانات تفتيش مسكن المتهم

أولاً: الحق في حرمة المسكن:

كرست المادة (27 من النظام الاساسي العماني) هذا الحق بالنص على أن: (للمسكن حرمة فلا يجوز دخولها بغير إذن أهلها الا في الأحوال التي يعينها القانون وبالكيفية المنصوص عليها فيه) كذلك نصت (36) في قانون الإجراءات الجزائية العماني الصادر سنة 1999) على أنه) اذا رأي أحد مأموري الضبط القضائي عند قيامه بجمع الاستدلالات ضورة اجراء تفتيش شخص او مسكن معين تعين عليه أن يحصل على إذن بذلك من الادعاء العام) كما نصت المادة (79) من ذات القانون أنه (لا يجوز دخول اي مسكن الا في الاحوال المبينة في القانون أو في حالة طلب المساعدة من الداخل او في حالات الضرورة).

نسلم بأن هذه النصوص تضفي طابع القدسية على الحق في حرمة المسكن لأنه أخص ما يمكن صونه للإنسان ومنع اي تهديد ينتزع طبيعة السرية والخصوصية منه إذ يبدو لنا أن تسمية المسكن تدل على وظيفته باعتباره المكان الذي يسكن فيه الإنسان مبتعداً عن متطلبات الحياة الاجتماعية من تكلف وتصنع في المظهر والتعامل

(1) انظر المادة 44 من قانون الاجراءات الجنائية الجزائري – المعدل والمتمم 2006م السابق ذكره.
(2) انظر المرسوم المتعلق بأمن المؤسسات العقابية – الصادر في 1972/2/28.

والتصرف على نحو قد يخالف اهواءه ورغباته ولكنه ملزم بها لكونها ضريبه تفوضها الحياة الاجتماعية على حرية الإنسان لذا نرى وجود عدم التعسف في فرض هذه الضريبة وترك الحق للإنسان في الخلوة في مستودع أسراره ومكان راحته مسكنه بعيداً عن الأنظار ومراقبة الاخرين.

وبالبحث عن اهم المبادئ التي أرستها المحكمة العليا في سلطنة عمان، والتي تؤكد وتحمي الحق في حرمة المسكن وجدنا (الطعن رقم 2005/95) دخول موظف شركة الكهرباء إلى المنزل دون رضاء مالكه يتوفر به جريمة انتهاك حرمة المساكن كذلك اكد (الطعن 2005/116) على أن جريمة انتهاك حرمة المسكن تتحقق كلما كان وجود الجاني متخفياً دون نظر إلى طريقة دخوله للمسكن، أو إلى قصده من الدخول.

إذا كان التفتيش يعني البحث عن الحقيقة في مستودع السر، وهو في ذات الوقت إجراء ضروري تقتضيه مصلحة التحقي في الوصول إلى الحقيقة في الجريمة التي وقعت وإذا كان مسكن الشخص هو مستودع أسراره والمكان الذي يأوي اليه، وهو مهد الحياة الخاصة له ولأسرته فإن أغلب القوانين قد فرضت من القيود والضمانات ما حماية الحياة الخاصة للمتهم عند تفتيش مسكنه وذلك في ظل مبدأ «أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته».

وعلى ذلك نعرض لقيود وضمانات تفتيش مسكن المتهم في القانون الفرنسي والقانون المصري، وأخيراً في القانون الجزائري.

1- القانون الفرنسي:

يخول القانون الفرنسي لقاضي التحقيق سلطة واسعة لإجراء التفتيش والضبط فله تفتيش المتهم وكل الأماكن وضبط كل الاشياء التي يجد أن فيها ما يفيد في الكشف عن الحقيقة، أو مصلحة في الوصول اليها (المادتين 94 و 97 إجراءات فرنسي) ولا يشترط تطلب السبب المعقول للتفتيش حينما يباشره القاضي بنفس ولا يلزم بأن يحرر أمراً معيناً بذلك، ويضع القانون الفرنسي قيوداً على ممارسة هذا الإجراء[1] حفاظاً منه على حقوق المتهم وأهم هذه الضمانات:

(1) انظر د/ ادم عبد البديع حسين – الحق في حرمة الحياة الخاصة – المرجع السابق صـ766.

عدم مباشرة الشرطة أو مأمور الضبط لإجراء التفتيش تلقائياً:

يقرر القانون الفرنسي كضمانة للمتهم في غير حالة التلبس بالجريمة عدم جواز قيام البوليس بتفتيش مسكن المتهم الا بناء على أمر صادر عن قاضي التحقيق (المواد 56–53 و57) ولذلك فإنه يجب أن يبرز القائم بالتفتيش الإذن به ما لم يكن قد القي القبض على المتهم متلبساً أو قد هرب او أن ضرورة تأمين الآثار والأدلة الجرمية تقتضي إجراء التفتيش ففي مثل هذه الأحوال المذكور يمكن تقديم الأمر لاحقاً.

حضور المتهم أو ممثله أثناء التفتيش:

يأخذ بهذه الضمانات القانون الفرنسي حيث أوجب حضور المتهم (المواد –57 95) أثناء تفتيش مسكنه أو نائبه أو اثنين من أقاربه أو أصدقائه أو أثنين من الشهود ومع ذلك فإن قاضي التحقيق لا يلزم بإعلان المتهم بذلك درء لانعدام الجدوى من التفتيش ومنعاً لاحتمالات إخفاء المتهم للمواد والأدلة الجرمية المراد الحث عنها وفي حالة عدم حضور المتهم يعتبر الإجراء باطلاً (المادة 2/59).

تحديد فترة لمباشرة التفتيش:

يقرر القانون الفرنسي كفالة وحفاظاً منه فقد حدد فترات معينة للدخول للمساكن و تفتيش بحث منح الأفراد فترات كافية للراحة وبالتالي لا يجوز إجراء التفتيش ليلاً من الساعة التاسعة مساء حتى الساعة السادسة صباحاً (المادة 1/59) الا أذا كان قد بدأ التفتيش في خلال هذه المدة فيجوز امتداده بعد هذا الميعاد أو كان برضا صاحب الشأن صراحة وعن علم بالسبب الذي يراد منه أجله القيام بالتفتيش او كان لحالة الضرورة وأضاف المشرع الفرنسي المادة (56 مكرر) إلى قيام الإجراءات الجنائية التي نصت على أن تفتيش مكتب المحامي أو منزله يتم بمعرفة سلطة التحقيق وبحضور نقيب المحامين[1].

2– القانون المصري:

اهتم المشرع في الدستور والقانون بالنص صراحة على حرمة المساكن، وأوجب

(1) انظر د/ عبدالستار سالم الكبيس – ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة – رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة القاهرة 1981 صـ499 وما بعدها.

الحفاظ على حريات الأفراد حيث نصت المادة (44) من الدستور الدائم (للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفقاً لأحكام القانون).

وقد وضع المشرع في المادة (91) وما بعدها وكذلك المادة (206) من قانون الإجراءات الجنائية المصري الضوابط الخاصة بتفتيش المساكن المتمثلة في شروط موضوعية وأخرى شكلية[1].

– الشروط الموضوعية:

– أن تكون الجريمة من قبل الجنايات او الجنح الإذن بتفتيش مسكن المتهم غير جائز إلا إذا ارتكب المتحري عنه جريمة تشكل جناية أو جنحه وأن تكون الجريمة قد وقعت بالفعل.

– توافر الاتهام وقيام قرائن على حيازته لأشياء تتعلق بالجريمة بجب أن يتأكد مأمور الضبط القضائي من أن حائز المسكن قد ارتكب جريمة حتى يستصدر إذنا من النيابة العامة بتفتيش المنزل مع وجود قرائن على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة.

– أن يكون التفتيش بقصد ضبط أشياء تتعلق بالجريمة أو تفيد في كشف الجريمة، بما أن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق، لذلك يتعين أن تكون هناك غاية محددة منه، هي الكشف عن أشياء تتعلق بالجريمة أو ضبط الأدلة أو محاولة الوصول للحقيقة.

– مكان التفتيش يتعين أن يصدر إذن النيابة العامة بتفتيش مسكن المتهم مع بيان موقعه على وجه الدقة وقد يصدر الإذن بتفتيش أكثر من مسكن لذات المتهم، ويجوز تفتيش مسكن غير المتهم بعد استصدار إذن من القاضي، ويكون الإذن مسبباً بحسبان تفتيش مسكن غير المتهم يتطلب إذن القاضي الجزائي، ويشترط في محل التفتيش أن يكون محدداً ومشروعاً وجائز قانوناً وعليه لا يمكن تفتيش

(1) انظر د/ ابراهيم حامد طنطاوي – التلبس بالجريمة وأثره على الحرية الشخصية – القاهرة – المكتبة القانونية– 1995 صـ13.

السفارة او مساكن السفراء أو أعضاء السلك الدبلوماسي طبقاً لأحكام القانون الدولي العام كما لا يجوز تفتيش المحامي المدافع[1].

- الشروط الشكلية:

أورد المشرع في المادة (92) من قانون الإجراءات الجنائية المصري الشروط الشكلية الخاصة بتفتيش منزل المتهم وأهم هذه الشروط هي حضور المتهم أو من ينيبه أثناء تفتيش المنزل[2].

3- القانون العماني:

أن مرحلة التحقيق الابتدائي قد تستدعي جمع الأدلة ومن ذلك ضرورة دخول المساكن الخاصة وقد كفل النظام الاساسي للدولة عدة ضمانات تحاط بهذا الإجراء فقد نصت المادة 37 منه على أن (للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها بغير أذن أهلها إلا في الأحوال التي يعيينها القانون وبالكيفية المنصوص عليها فيه)

اهتم النظام الاساسي لسلطنة عمان بحرمة المسكن حيث نصت المادة (27)[3]منه على أن الدولة تضمن عدم انتهاك حرمة المسكن ولا تفتيش إلا بمقتضى القانون وفي إطار احترامه و بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة.

كما أحاطه المشرع الاجرائي بحماية قانونية تتمثل في عدد من القيود وضمانات منها موضوعية وأخرى شكلية في حالة تفتيشه، وتمتد هذه الحماية إلى الأماكن التي تفتح في أوقات معينة لفئة خاصة من الناس يجمع بينها وحدة الغرض كمكاتب المحامين والمهندسين وعيادات الأطباء.

- الشروط الموضوعية:

- أن تكون الجريمة المرتكبة جناية أو جنحه لا يجوز لضابط الشرطة أو مأموري الضبطية القضائية الانتقال إلى مسكن الشخص المتهم في جناية او جنحه إلا إذا قد وقعت فعلاً.

(1) محمد محي الدين عوض - القانون الجنائي وإجراءاته - مصر - مطبعة جامعة القاهرة - والكتاب الجامعي مطبوعة 1978 -صـ394.
(2) ابراهيم حامد طنطاوي - التلبس بالجريمة وأثره على حرية الشخصية - المرجع السابق ص.468.
(3) انظر المادة 40 من الدستور الجزائري سنة 1966.

- لا يجوز إجراء التفتيش إلا بإذن مكتوب صادر من الادعاء العام او قاضي الموضوع، مع وجود الاستظهار بهذا الأمر قبل الدخول إلى المنزل والشروع في التفتيش (المادة)[1].

- أن يكون التفتيش بقصد ضبط أشياء تتعلق بالجريمة أو عن كشف الجريمة مادام أن التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق يشترط أن يكون هناك هدف محدد هو الكشف عن أشياء تتعلق بالفعل المرتكب أو أدلة ممكن أن تؤدي للحقيقة، ومن الناحية العلمية فلا تكفي القرائن بل يجب أن تتوافر غاية تفتيش مسكن المتهم هي إمكانية ضبط ما يحوزه من أشياء أو أوراق لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة.

- الشروط الشكلية:

- إذا وقع التفتيش في مسكن شخص يشتبه في أنه ساهم في ارتكاب الجريمة فإنه يجب أن يحصل التفتيش بحضوره أو من يمثله وإذا تعذر ذلك فيكون التفتيش بحضور شاهدين تم استدعاءهما من طرف ضابط الشرطة القضائية من غير الموظفين الخاضعين لسلطته وإذا تعلق الأمر بتفتيش مسكن شخص آخر يشتبه بأنه يحوز أوراقاً أو أشياءً لها علاقة بالأفعال الإجرامية، فإنه يتعين حضوره وقت عملية التفتيش وإلا من يمثله أو شاهدين ويجب غلق الأشياء أو المستندات المحجوزة ويختم عليها ويحرر محضراً لها[2].

1

(2) أنظر المادة من قانون الاجراءات الجزائية

« تتم عمليات التفتيش التي تجري طبقاً للمادة اعلاه على الوجه الآتي:

1- إذا وقع التفتيش في مسكن شخص يشتبه في أنه ساهم في ارتكاب الجناية فإنه يجب أن يحصل التفتيش بحضوره، فإذا تعذر عليه الحضور وقت اجراء التفتيش فإن ضابط الشرطة القضائية ملزم بأن يكلفه بتعيين ممثل له وإذا امتنع عن ذلك أو كان هارباً استدعى ضابط الشركة القضائية لحضور تلك العملية شاهدين من غير الموظفين الخاضعين لسلطته.

2- إذا جرى التفتيش في مسكن شخص آخر يشتبه بأنه يحوز أوراق أو أشياء لها علاقة بالأفعال الاجرامية فإنه يتعين حضوره وقت اجراء التفتيش وإن تعذر ذلك اتبع الاجراء المنصوص عليه في الفقرة السابقة.

ولضابط الشرطة القضائية وحده مع الأشخاص السابق ذكرهم في الفقرة الأولى اعلاه الحق في الاطلاع على الاوراق او المستندات قبل حجزها.

غير أنه يجب تفتيش أماكن شخص ملزم قانوناً بكتمان السر المهني أن تتخذ مقدماً جميع التدابير اللازمة لضمان احترام ذلك السر.

تغلق الاشياء او المستندات المحجوزة ويختم عليها إذا أمكن ذلك، فإذا تعذرت الكتابة عليها فإنها توضع في وعاء أو كيس يضع عليها ضابط الشرطة القضائية شريطاً من الورق ويختم عليها ختمه".

المطلب الثاني

قيود وضمانات حق المتهم في حرمة حياته الخاصة أثناء إجراءات الاستجواب

يقتضي تطبيق مبدأ افتراض براءة المتهم ضمان حرية المتهم الشخصية وحرمة حياته الخاصة، ومعاملته على أساس أنه برئ حتى تثبت إدانته بحكم نهائي، وذلك مهما كانت قوة الأدلة المقامة ضده، وهذا مالا يكون ألا إذا أحاط القانون أي إجراء ماس بحرية المتهم بضمانات تكفل احترام هذه الحرية على وجه تام، ومن أهم الضمانات التي أحاط بها القانون استجواب المتهم والتي لها اتصال مباشر بحماية الحق في حرمة الحياة الخاصة، ضمان حرية المتهم في إبداء أقواله، والذي سبق بحثه، وضمان الجهة المختصة بالاستجواب.

وعليه نتناول بالبحث الجهة المختصة بالاستجواب واستجواب المتهم في مرحلة جمع الاستدلالات وضمانات المتهم ضمن الفقرات الآتية:

الفرع الاول

الجهة المختصة بالاستجواب

استجواب المتهم هو أجراء من إجراءات التحقيق يتضمن مناقشة المتهم في الأدلة القائمة ضده عن الفعل المستند إليه، ويقصد به طريق دفاع المتهم بالنسبة للأدلة القائمة ضده، ليتمكن من تبرير تصرفاته، والأخرى أنه وسيلة تحقيق لاستجواب الحقيقة، والوصول إلى معرفة مرتكب الجريمة[1].

(1) أنظر المرصفاوي (حسين صادق) حقوق النسان في الاجراءات الجنائية بحث مقدم إلى مؤتمر حماية حقوق الإنسان في الاجراءات الجنائية، الاسكندرية، 1988، صـ65

1- **موقف القانون الفرنسي:** يأخذ التشريع الفرنسي بنظام الفصل بين سلطتي الاتهام والتحقيق، فقد أخص قاضي التحقيق باستجواب المتهم في حالة التلبس، طبقاً (للمادتين 70 و 71) من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي، وواضح أن الخروج على مبدأ وجوب قيام المحقق بنفسه بالاستجواب هو ضرورة حالة التلبس، ويترتب على هذا الخروج أن القائم بالاستجواب من اعضاء النيابة سوف لا يلتزم بالقيود والضمانات القانونية لأنها تتنافى، وحالة التلبس، ومن ثم فإن هذا الاستثناء مادام يحرم المتهم من ضماناته ينبغي الحد من تطبيقه إلا في أشيق الحدود وتحت رقابة قاضي التحقيق لأن هذا الاتجاه يمثل خروجاً علي حقوق وحريات الأفراد[1].

2- **موقف القانون المصري:** يهتم المشرع ببسط الحماية اللازمة للمتهم في جميع مراحل الدعوى الجنائية على أساس أنه برئ حتى تثبت إدانته بحكم بات ومما لا شك فيه أن المشرع المصري قد أحاط إجراءات التحقيق بصفة عامة، ومن ضمنها الاستجواب بضمانات عديدة لحماية حريات الأفراد أثناء التحقيق معهم، ومن هذه الضمانات قيام شخص محايد باستجواب المتهم، كما يهتم بالدفاع عن المتهم مثلما يعني بتوجيه الاتهام اليه وترتيبا على ذلك فمن الأفضل أن يقوم باستجواب المتهم قاضي مستقل عن النيابة العامة والسلطة التنفيذية، لأن في قيام النيابة باستجواب المتهم إضعافاً للضمانات ومساسا بحق المتهم في الاستجواب.

كما أجاز لمأموري الضبط القضائي القيام باستجواب المتم وذلك بناء على ندبه من قاضي التحقيق (المادة 71 من قانون الاجراءات الجنائية المصري) في الأحوال التي يقضي فيها فوات الوقت متى كان هذا الاستجواب متصلاً بالعمل المندوب له ولازماً في كشف الحقيقة [2].

وأخيراً فإن القانون المصري قد حظر استجواب المتهم في مرحلة المحاكمة إلا إذا قبل المتهم (المادة (2/ 273) وذلك على خلاف القانون الفرنسي الذي أجاز لرئيس المحكمة استجواب المتهم لاستجلاء عناصر الحقيقة (المواد 327-328-442 إجراءات جنائية فرنسي)

(1) أحمد إدريس ، إفتراض براءة المتهم ، المرجع السابق صـ526.

(2) أحمد إدريس ، المرجع السابق ص525

3- **موقف القانون العماني:** إن احترام حقوق المتهم واجبة في جميع مراحل الدعوى الجزائية إلا أنها تمثل اهمية قصوي في هذه المرحلة التي يكون فيها المشتبه فيه في مواجهة مع مأموري الضبط القضائي وسلطة التحقيق الادعاء العام وهي مرحلة حساسة ودقيقة حيث تجمع فيها الاستدلالات والتحري الأولية على مسرح الجريمة وفيها قد يتخذ أهم القرارات الماسة بالحقوق والحرية الشخصية للمتهم مثل التحفظ عليه واجراء المعاينة وتفتيش مسكنه أو أي مكان تستوجبه ظروف الواقعة.

- صيغة الاستجواب

سعى المشرع إلى تكريس الطابع الشكلي للاستجواب والعمليات المصاحبة له فالصبغة الكتابية دليل على وقوع الإجراء طالما أنه يقع تدوين جميع أعمال الاستجواب صلب المحاضر والتقارير وتضمين المعاينات والنتائج التي يتوصل إليها المأمور الباحث ويعتبر الطابع الشكلي للاستجواب ضماناً لحرية المشتبه به ولحقه في محاكمة عادلة وفي المقابل يعد هذا الاجراء وجملة النصوص التي اشترطها المشرع ضماناً لمأمور الضبط القضائي وحماية لمسؤوليته الشخصية ويلتزم الباحث بتدوين أقوال وتصريحات المشتبه به، وتاريخ بداية الاستجواب ونهايته يوماً وساعة وهو ما يمكن من مراقبة إجراءات الاستجواب وما تقتضيه من معاملة إنسانية للمستجوب لما قد يترتب من إرهاق له من جراء الاستجواب المطول.

-احترام الحرمة الجسدية للمشتبه به:

اجراء الاستجواب طبقاً الشروط القانونية غير كاف لضمان حرمة الفرد طالما أن الحبس إجراء يمس وجوباً من حريته وكيانه المادي وهو يقتضي حماية حرمته الجسدية سواء من خلال ظروف الحبس أو حظر الإكراه المادي والمعنوي.

فالاحتراز الذي يثار مرده الظروف التي يتم فيها من حيث مراكز الإيواء والأكل والظروف الصحية وهي اماكن لا تتوافر فيها جميع الضمانات مما يمهد لانتهاك ابسط اعد الحرية الجسدية كالتعذيب والإجبار على الوقوف لساعات طويلة ومبرر تلك ممارسات أنها طريقة للتعامل مع فئة من الأفراد تعلقت بهم شبهة.

الفرع الثاني

استجواب المتهم في مرحلة جمع الاستدلالات

تعتبر مرحلة جمع المعلومات من أهم المراحل التي تحرص التشريعات على إيراد تنظيم لها، لما تقدمه من عون لمرحلة التحقيق الابتدائي والمحاكمة.

تنحصر اختصاصات رجال شرطة الضبط القضائي وفقاً لمعظم التشريعات المقارنة، في تلقي البلاغات والشكاوي جمع الاستدلالات المتعلقة بالجريمة عن طريق سؤال الشهود، و المتهمين وتحرير محضر بجمع الاستدلالات ثم إحالته على سلطة التحقيق التي تتصرف فيه وفقاً للقانون وليس من اختصاصهم القيام بأي إجراء من إجراءات التحقيق إلا في بعض الأحوال الاستثنائية التي حددها القانون، ومن بين إجراءات التحقيق فإن استجواب المتهم هو الإجراء الوحيد الذي لا يجوز لهم القيام به باعتباره من أخطر اجراءات التحقيق، حيث إنه يؤدي إلى اعتراف المتهم، وبذلك يقدم المتهم بنفسه دليلاً ضد نفسه[1].

الفرع الثالث

ضمانات المتهم

يضع المشرع ضمانات كثيرة بشأن إستجواب المتهم، ومنها حقه في أن يجري استجوابه بمعرفة جهة قضائية وهي الادعاء العام وكفالة حق المتهم في أن يدلي بأقواله بحرية وتشمل عدم جواز تحليف المتهم اليمين القانونية، وحمايته من الإكراه وتتمثل هذه الحماية من تحريم تعذيب المتتهم لإكراهه على إبداء أقوال معينة وكفالة حقوق الدفاع، و تشمل حق المتهم في الصمت وحقه في دعوة محامية للحضور في الجنايات وحق المحامي في الاطلاع على الأوراق[2].

(1) محمود محمود – اعتراف المتهم – مجلة الحقوق – العدد الرابع – السنة الثالثة – صـ585.

(2) محمد الشهاوي – الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة– المرجع السابق صـ442.

1- **موقف القانون الفرنسي:** الأصل في القانون الفرنسي أن استجواب المتهم عمل من أعمال التحقيق (المادة 152 اجراءات فرنسي) غير أنه من الناحية العملية فإن القضاء لا يقومون بكل أعمال التحقيق ومن ثم تثور مشكلة استجواب المتهم بمعرفة الشركة وي القانون الفرنسي فان المرحلة السابقة على مرحلة المحاكمة تتكون من قسمين مرحلة تحريات الشرطة ومرحلة التحقيق الابتدائي بمعناه الضيق ويتولاه قاضي التحقيق وتعتبر مرحلة تحريات الشرطة مرحلة هامة لا غني عنها ولما كان قاضي التحقي لا يستطيع القيام بكل أعمال التحقيق بنفسه، فإنه يفوض بعض سلطاته للبوليس القضائي وهو من يسمى بالإنابة للتحقيق ويخضع رجال الشرطة الذي ينتدب للتحقيق لنفس القيود والضمانات التي يخضع لها قاضي التحقيق، وعادة ما يكون التفويض مقيد طبقاً (للمادة 151) من قانون الاجراءات الفرنسي، وإنما احياناً يكون غامضاً وعاما مما يشجع رجال الشرطة على الإخلال بالضمانات القانونية مما شكل خطورة بالنسبة للمتهم من حيث الضمانات الإجرائية[1].

2- **موقف القانون المصري:** القاعدة العامة في التشريع المصري أن استجواب المتهم إجراء من إجراءات التحقيق، بيد أن التطبيق العملي لقانون قد يقتضي ندب مأموري الضبط القضائي للتحقيق وانما يعتبر تفويض استثنائي وليس حقاً أصيلاً[2].

3- **موقف القانون العماني:** يقصد بالاستدلالات جمع المعلومات عن الجريمة والبحث عن مرتكبيها فالهدف من إجراءات الاستدلالات هو الاعداد والتمهيد والتحضير للتحقيق الابتدائي من خلال جمع عناصر الاثبات اللازمة لتسهيل مهمة الادعاء العام، وبهذا المعني لا تعد من إجراءات الخصومة الجزائية ولا تتحرك بها الدعوى العمومية، ومن اجل ذلك تعد إجراءات الاستدلالات مرحلة سابقة على تحريك الدعوى العمومية والمحاكمة يقوم بها مأموري الضبط القضائي في سبيل الكشف عن الجرائم التي وقعت بالفعل بهدف التوصل إلى مرتكبها وتقديمه للمحاكمة ومن امثلتها (سؤال المتهم تحريات الشرطة التحفظ على الأدلة والمعاينة استخدام الكلاب البوليسية للتعرف على المتهم.

(1) علي وهبة استجواب المشتبه فيهم - مجلة الأمن العام - أبريل -1971 العدد 53 ص 292.
(2) أنظر المادة 101 اجراءات السابق ذكرها.

الخاتمة

هذا وبعد أن انتهينا بحمد الله وشكره من دراستنا (نطاق الحماية الاجرائية للحق في الخصوصية) وقد حاولنا بحث جوانبه المختلفة والمشاكل التي ثارت حوله بعد ذلك ينبغي أن نلقي نظرة شاملة على الجوانب المختلفة لهذه الدراسة وما انتهينا إليه من نتائج و اقتراحات في هذا الموضوع، وذلك على النحو التالي:

- انقسم الفقهاء حول مدى مشروعية الدليل المستمد من استجواب المتهم باستعمال جهاز كشف الكذب أو التنويم المغناطيسي أو التحليل التخديري، فمنهم من أباح استعمال هذه الوسائل وأكد على صحة الدليل الناتج عنها ومنهم من رفض استخدامها، وأكد على بطلان النتائج المترتبة على استعمالها.
- من الملاحظ أن الحق في الخصوصية ليس حقاً مطلقاً وإنما محدد بمقتضيات النظام العام، ومؤدي ذلك أنه لا يجوز الخوض في خصوصيات الأفراد عامة إلا إذا وجدت مصلحة أولي بالرعاية – المصلحة العامة – تحقيق الصالح العام هذا من جهة ومن جهة أخرى، فقد أخذ المشرع الجنائي سواء في فرنسا أو مصر أو عمان باعتبار رضا المجني عليه بما يقع على حرمة حياته الخاصة من اعتداء سبباً لإباحة الكشف عن خصوصياته – ينبغي أن يقوم الدليل على صدوره.

وإذا كان ذلك هو النهج العام للقانون المقارن، فإننا سنبدى بعض التوصيات التي خلصنا اليها من سياق بحثنا هذا، ونأمل أن تساهم هذه التوصيات في تحقيق الغاية الأساسية من البحث والجدير بالذكر أننا سوف نقتصر في توصياتنا هنا على التشريع العماني فقط دون غيره من التشريعات المقارنة والتي أشرنا اليها خلال البحث. ولقد إستبان لنا من خلال دراسة نطاق الحماية الإجرائية للحق في حرمة الحياة الخاصة في مواجهة وسائل الإعلام وجود بعض القصور في النصوص القانونية.

مما حدا بنا إلى اقتراح بعض التوصيات التالية:

1- أن حرمة الحياة الخاصة للفرد أصبحت في خطر شديد في العصر الحديث نتيجة تظافر عدة عوامل من أهمها التطور التكنولوجي الهائل الذي باتت معه أسرار الناس شبه عارية، ويكون لزاماً على المشرع ان يواجه هذا الخطر بنصوص صارمة

واضحة تكفل حماية المرء في حرمة حياته الخاصة على نحو متكامل وفعال.

2- تخصيص نصوص في قانون الجزاء تتضمن جميع الجرائم المتعلقة بحماية الحق في حرمة الحياة الخاصة بدلاً من النص عليها في مادتين فقط،وفي مواضع متعددة ضمن قوانين أخرى.

3- إضافة مادة في قانون الجزاء العماني تجرم واقعة نشر الوقائع المدنية والمعلومات المالية الخاصة بالأفراد لأهميتها ولكونها تشكل مساساً بحقهم في الخصوصية.

4- كما يتعين على المشرع أن يجرم حالات جمع البيانات الشخصية دون سبب مشروع ووسائل جمعها بطرق غير مشروعة وإساءة استغلال البيانات او المعلومات الشخصية في غير الغرض المخصص لها وافشائها للغير مسترشداً في ذك بتشريعات بعض الدول المتقدمة تأكيداً على احترام حق حرمة الحياة الخاصة للأفراد.

5- تخصيص غرف في المحاكم للفصل في جرائم الحق في حرمة الحياة الخاصة مما تتحقق معه فوائد كثيرة منها سرعة الفصل في الدعاوى وارتفاع المستوى الفني للقضاء لتخصصهم في هذا النوع من القضايا.

6- طبقاً (للمادة) من قانون الاجراءات الجزائية والتي تنص على تفتيش المساكن في حالة التلبس بأسلوب سيؤدي إلى التعدي وانتهاك الأسرار الشخصية التي تعتبر جزء لا يتجزأ من حقوق الإنسان وعليه يجب أن يكون مقتصراً فقط على سلطة التحقيق بدلاً من مأموري الضبطية القضائية، لأنه قد يفتح ثغرات قانونية ونتائج غزيرة من التجاوزات والأخطاء المهنية وإعطاء استراتيجية صارمة لضبط العملية ميدانياً من أجل ضمان عدم التعدي على الحريات الفردية و حرمة الحياة الخاصة للأفراد.

7- ولا نملك في نهاية هذا البحث المتواضع إلا أن تتوجه إلى أولي الأمر والمشرِّع العماني في بلادنا الإسلامية بضرورة الأخذ بأحكام الشريعة الإسلامية في مجال حماية حرمة الحياة الخاصة.

وبعد، فإن أكن قد قصرت في بعض النواحي التي لا أعدها أساسية، وإن يكن التوفيق قد نأى عني فأرجو عذري، فللمجتهد المخطئ أجر، أما إن كنت قد أوفيت للوصول للغاية فهذا من فضل الله، وهو الموفق والمعين.

المراجع:

- أحمد أبو القاسم، الدليل المادي ودوره في الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي، رسالة دكتوراه، حقوق الزقازيق، 1990
- سامي صادق، إشراف المتهم، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1986
- محمد عبد العظيم، حرمة الحياة الخاصة في ظل التطور العلمي الحديث،
- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة،
- رابح لطفي جمعة، مشروعية الدليل الذي تحصل عليه الشرطة، مجلة الأمن العام، 1968، عدد 41،
- إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، القاهرة، عالم الكتب، 1980،
- أحمد فتحي سرور، أصول الإجراءات الجنائية،
- محمد عبد العظيم، حرمة الحياة الخاصة في ظل التطور العلمي الحديث،
- عمر الفاروق حسيني، تعذيب المتهم لحملة على الاعتراف، مصر، المطبعة العربية الحديثة، 1986،
- أمال عبد الرحيم عثمان، الخبرة في المسائل الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة 1964،
- محمد صالح عثمان، عقاقير الحقيقة، مجلة الأمن العام، العدد 59، أكتوبر 1959
- محمد محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية، 1977-
- حسن صادق المرصفاوي – الحبس الاحتياطي وضمان حرية الفرد في التشريع المصري – رسالة دكتوراه – كلية الحقوق جامعة القاهرة – 1954
- أحمد إدريس – افتراض براءة المتهم – رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة القاهرة

– أحمد فتحي سرور – الشرعية والاجراءات الجنائية – القاهرة – دار النهضة العربية

احمد إدريس – افتراض براءة المتهم

حسن ربيع – الاجراءات الجنائية في التشريع المصري – القاهرة – المؤسسة الفنية للطباعة والنشر– –2001

آدم عبد البديع حسين – الحق في حرمة الحياة الخاصة

أحكام قضائية:

– نقض 18/1/1954، مجموعة أحكام النقض المصرية، السنة الخامسة، رقم 86. ص259.

– نقض 19/5/1949 – مجموعة الأحكام القضائية – ج 5 رقم –253 صـ471.

– نقض 19/5/1949 – مجموعة الأحكام القضائية – ج 5 رقم –253 صـ471.

قوانين:

– المادة 95 و 206 من قانون الإجراءات الجنائية المصرية لسنة 1972.

– المادة 95: «لقاضي التحقيق أن يأمر بضبط جميع الخطابات والرسائل الجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد وأن يأمر بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية أو اجراء تسجيلات لأحاديث جرت في مكان خاص متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جناية او جنحة معاقب عليها بالسجن لمدة تزيد عن ثلاثة أشهر وفي جميع الأحوال يجب أن يكون الضبط أو الاطلاع او المراقبة او التسجيل بناء على أمر مسبب ولمدة لا تزيد على ثلاثين يوماً قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة».

– المادة 206:« يجوز للنيابة العامة أن تضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود و لدى مكاتب البرق جميع البرقيات وأن تراقب المحادثات السلكية واللاسلكية وأن تقوم بتسجيلات لمحادثات جرت في مكان خاص متى كان لذلك فائدة متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جناية او جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد عن ثلاثة أشهر ويشترط لاتخاذ أي إجراء

من الإجراءات السابقة الحصول مقدماً على أمر مسبب من القاضي الجزائي بعد اطلاعه على الاوراق وفي جميع الأحوال يجب أن يكون الأمر بالضبط او الاطلاع أو المراقبة بمدة لا تزيد على ثلاثين يوماً ...».

– المادة 44 من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري – المعدل والمتمم 2006م السابق ذكره.

– المرسوم المتعلق بأمن المؤسسات العقابية – الصادر في 28/2/1972.

– المادة 40 من الدستور الجزائري سنة 1966.

الموضوع	الصفحة
المقدمة– تعريف مبسط بالحق في الخصوصية	659
مضمون الحق في الخصوصية	659
المبحث الاول– الحق في حرمة الحياة الخاصة وقاعدة مشروعية الدليل الجنائي	661
المطلب الأول – مدى مشروعية الدليل الناجم عن استجواب المتهم باستخدام الأساليب العلمية الحديثة	662
الفرع الاول– جهاز كشف الكذب وأثره في الدليل	662
الاتجاه المعارض	663
الاتجاه المؤيد	664
الفرع الثاني– التنويم المغناطيسي وأثره في الدليل	665
أ. موقف التشريع	666
ب. موقف الفقه	666
ج. موقف القضاء	668
الفرع الثالث– التحليل التخديري وأثره في الدليل	669
أ. موقف التشريعات	669
ب. موقف الفقه	670
ج. موقف القضاء	671
المطلب الثاني– مدى مشروعية الدليل المستمد من تصوير المتهم خفية أو تسجيل محادثاته الخاصة	673
الفرع الاول– مدى مشروعية الدليل المتحصل عليه من التصوير خفية	673
أولاً: في مرحلة جمع الاستدلالات	673
ثانياً: في مرحلة التحقيق الابتدائي	675

الموضوع	الصفحة
الفرع الثاني– مدى مشروعية الدليل المستمد من مراقبة المحادثات الخاصة المباشرة أو تسجيلها	677
الفرع الثالث– مدى مشروعية الدليل الناجم عن مراقبة المحادثات التليفونية أو تسجيلها	679
الحق في حرمة المراسلات والمحادثات الشخصية	679
المبحث الثاني– الحق في حرمة الحياة الخاصة ومبدأ الأصل في الشخص البراءة	687
المطلب الاول– قيود وضمانات حق المتهم في حرمة حياته الخاصة أثناء اجراءات التفتيش	688
الفرع الاول– قيود وضمانات تفتيش شخص المتهم	689
الفرع الثاني– قيود وضمانات تفتيش مسكن المتهم	692
المطلب الثاني– قيود وضمانات حق المتهم في حرمة حياته الخاصة أثناء إجراءات الاستجواب	698
الفرع الاول– الجهة المختصة بالاستجواب	698
الفرع الثاني– استجواب المتهم في مرحلة جمع الاستدلالات	701
الفرع الثالث– ضمانات المتهم	701
الخاتمة	703
المراجع	705
أحكام قضائية	706
قوانين	706