ISSN: 2957-3874 (Print)
Journal of Al-Farabi for Humanity Sciences (JFHS)
مجلة الفارابي للعلوم الإنسانية التي تصدرها كلية الفارابي الجامعة

الاعتراض القانوني

(المواءمة بين تقليص خصوصيات الافراد وتحقيق الامن- التنصت الالكتروني أنموذجاً)

دراسة في ضوء التوفيق بين الضرورة الأمنية وحماية الحياة الخاصة

م.د سلام عبد شعيبث [1]

[1] عضو الهيئة التدريسية في كلية الشرطة / العراق / بغداد

اولا موضوع البحث: إن الخصوصية حق أصيل من حقوق الإنسان، وأحد مفاتيح المجتمع الديمقراطي. وهي تشمل الحق في حماية الشخص وأسرته ومسكنه ومعلوماته الشخصية. وهي الوسيلة الأكثر فعالية للمساعدة في الحفاظ على كرامة الإنسان. وهي بدورها تحمي حقوقاً أساسية أخرى مثل حرية التعبير، والحق في المعرفة، وحرية تكوين الجمعيات. وهذا ما ينص عليه القانون الدولي لحقوق الإنسان. وبالتالي فإن التدابير التي تتدخل في هذا الحق في الخصوصية، مثل مراقبة الاتصالات، لا يمكن تبريرها إلا وفقاً للقانون، والمطلوبة لتحقيق هدف مشروع، ومتناسبة مع الغرض المقصود منها. إن اعتراض الاتصالات الهاتفية هو أحد أكثر الأساليب صرامة التي تم تحديدها على أنها انتقاص من الحق في الخصوصية، حيث يتم مراقبة الاتصالات الهاتفية دون علم الأشخاص المعنيين، مما يسمح بالاستماع وتسجيل أكثر أسرار حياته الخاصة والتي يكشفها الشخص الخاضع للمراقبة للآخرين بشكل تلقائي على نحو قد يضر بأشخاص أبرياء آخرين بمجرد الاتصال به. وتشير الحقيقة إلى أنه قبل اعتماد الاتصالات، كانت هناك مبادئ قانونية راسخة وعقبات لوجستية تتعلق بمراقبة الاتصالات، مما حد من قدرة الحكومات على مراقبتها.

ثانيا - اهمية الموضوع: لقد احتلت مسألة التنصت الإلكتروني بشكل عام حيزا كبيرا من اهتمام فقهاء القانون. ومع ظهور التكنولوجيا الحديثة وتزايد اعتماد العالم على التنصت الإلكتروني، تطرح هذه الظاهرة تحديات كبيرة على حقوق وخصوصية الافراد ويتجسد اهمية موضوعنا في نظم صورة متكاملة لوضع التنصت على الإتصالات الهاتفية في اطار المشروعية وما يترتب على ذلك من قوة وحجية قانونية نظراً للآثار المترتبة عن ذلك من أدلة واثباتات وهذا يستلزم وضع التنصت وفق اطار قانوني دقيق يحدده ومن الناحية الموضوعية والإجرائية يتم تقديم "الإذن والمنع اللازمين" إلى إدارة الأمن وفق القواعد الفقهية والقانونية لإنشاء الضمان الاجتماعي.

ثالثا - اشكالية البحث: تتمحور اشكالية البحث في تساؤل رئيسي يتمثل في بيان هل يشكل التنصت الالكتروني انتهاكاً لحدود حرمة الحياة الخاصة وسرية الاتصالات الهاتفية وفقا للمواثيق والمعاهدات الدولية والقوانين الوضعية وما هي آلية المواءمة بين حق الافراد في الخصوصية وفي حق احترام سرية اتصالاتهم والمصلحة العامة للدولة والمجتمع في مكافحة الجرائم الخطيرة من خلال اباحة هذا الحق لإرساء وانتظام العدالة والشرعية العقابية.

رابعا - منهج الدراسة البحثية-: للإجابة عن الاشكالية الرئيسة للبحث وعن التساؤلات الفرعية قررنا اعتماد مناهج عِدة للاستفادة منها في الوصول إلى أهداف البحث:-

1- المنهج الوصفي والاستقرائي: قررنا اعتماد المنهج الوصفي، وجمع البيانات والمعلومات ذات الصلة بسؤال البحث وطرح الأسئلة حول السؤال وإمكانات الإجابة عليه، وربط المعلومات معاً لتكوين فهم للسؤال من خلال دراسة الفقه والتشريعات ومواقف القضاء بشكل دقيق , والسؤال المطروح هو بلورة فهم شامل لجريمة التنصت الإلكتروني وأثرها على خصوصية أفراد المجتمع.

٢ المنهج التحليلي المقارن:- إتبع الباحث المنهج التحليلي المقارن بين القانون العراقي والمصري مع نظرة ثاقبة لما وصلت اليه الدول الاوربية في هذا المجال، من أجل الوقوف على أوجه الشبه والاختلاف وبيان ما يمكن أن يستفيد منها المشرع العراقي في تطوير السياسة

الجنائية العقابية.

سادسا - هيكلة الدراسة البحثية : سنقسم هذا الموضوع الى ثلاث مباحث نتطرق في الاول التعريف بأجهزة التنصت الالكتروني ونتطرق في الثاني الى موقف التشريع والقضاء من التنصت الالكتروني ونبين في الثالث التنصت الالكتروني للأجهزة الامنية والشرطة بين المشروعية وعدمها دراسة التجربة الاوربية ونختتم البحث باهم المقترحات وعلى النحو الآتي:

المبحث الأول

التعريف بأجهزة التنصت الالكتروني

نجم عن التطور التقني الكبير سهولة التنصت على الاتصالات الهاتفية وصعوبة اكتشاف الجناة وبات من الممكن فضح كل مستور واقتحام خلوا الانسان وتجريد خصوصيته دون شعور منه، الا انه التنصت على المكالمات الهاتفية يمكن ان يكون تدبيراً ضروريا وفعالاً لإنقاذ القانون بصورة مشروعة أو لأغراض الاستخبارات عندما تجري بطريقة تمتثل للقانون، بما في ذلك القانون الدولي لحقوق الانسان ذلك ان التنصت لا يجوز اللجوء عليه الا في الحالات التي ينص عليها القانون، لأن الانسان أصلاً له الحق بالحفاظ على حريته وحياته الخاصة، وان حصول التنصت بشكل مخالف للقانون بعد اعتداءً على حقوق الدفاع للشخص المشتبه به أو المدعى عليه، مما يشكل جرما اذا تم عن طريق الحيلة والخدعة، فالتنصت الالكتروني لا يهدف إلى التثبت من وقوع جريمة أو إلى القبض على فاعلها وإنما الى التدخل قبل تنفيذ فعل خطر قد يحمل اعتداء على أمن الوطن والمجتمع ، يشير التنصت الإلكتروني الأمني إلى تصرفات الهيئات الإدارية التي تقرر جمع المعلومات المتعلقة بالأمن القومي بغرض مكافحة الإرهاب والجرائم التي تعرض الأمن القومي للخطر والجريمة المنظمة وما إلى ذلك, وسنقسم هذا المبحث على النحو الآتي:

المطلب الأول

مفهوم أجهزة التنصت الالكتروني

اباح تزايد التهديدات الأمنية التقليدية كالإرهاب والتطرف والجريمة المنظمة والتجسس بصيغته التقليدية، أدى بأجهزة الاستخبارات إلى مضاعفة عملياتها في اطار التجسس الالكتروني على المؤسسات والأفراد، وذلك مرده إلى "القلق الأمني" الذي أصبح يراود أجهزة الاستخبارات بتضييع معلومات مهمة قد تساعدها في الوقاية والاستباق و التنبؤ لخطر معين، ولو على حساب اختراق القوانين المحلية و الدولية التي تحمي الخصوصية الفردية والجماعية، حيث أصبح التجسس الإلكتروني من أبرز التهديدات الأمنية الحديثة التي تتعرض لها الحكومات والمواطنين من طرف استخبارات خارجية أو أخرى داخلية تجاه مواطنيها على حد سواء، وقد

ومع تطور تكنولوجيا خادم الإنترنت، تضاعف التجسس الإلكتروني لدرجة أن بعض الحكومات انخرطت بشكل غير مباشر في التجسس الإلكتروني الداخلي والخارجي ضد الوكالات والمواطنين، ونقسم هذا المطلب على النحو التالي:

الفرع الأول

مدلول اجهزة التنصت الالكتروني

ونظراً لحداثتها، لم يتفق الفقهاء والباحثون على اسم محدد لإجراء التنصت، إذ يستخدم في جزء من الاجتهاد مصطلحات "المراقبة الإلكترونية" أو "التنصت الإلكتروني" أو "اعتراض الاتصالات بوسائل الاتصال السلكية واللاسلكية". ". لغرض

التنصت على الهاتف والذي يعرفه البعض بأنه المراقبة السرية للاتصالات السلكية واللاسلكية في إطار البحث والتحقيق الجنائي وجمع الأدلة والمعلومات عن المشتبه فيهم جنائياً[1] .أو قد يتطلب الأمر محققًا أو شخصًا يعينه أو ينوب عنه للتنصت على محادثة هاتفية للوصول إلى حقيقة الجريمة. ويعرّف القضاء الفرنسي عملية اعتراض الرسائل بأنها أسلوب اعتراض من خلال ربط هاتف شخص ما. الخط، مع اللجوء إلى التسجيل المغناطيسي.[2]

في حين ذهب جانب من الفقه في مصر إلى تسمية هذا الإجراء بمراقبة الأحاديث وتسجلها"، وفي ذات الاتجاه ذهب رأي آخر إلى تسميتها التنصت على المحادثات الخاصة، كما درج رأي آخر إلى تسمية هذا الإجراء التنصت والرقابة الالكترونية، وقد اتجه المشرع المصري إلى تسمية هذا الإجراء بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية وإجراء تسجيلات لأحاديث جرت في مكان خاص[3]، وقد اطلق المشرع الجزائري لفظ اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية.[4]

الفرع الثاني

أنواع تقنيات التنصت الالكتروني

لم تعد المراقبة في الوقت الحاضر تقتصر على التنصت بالإذن أو الرؤيا بالعين المجردة، لا أصبحت خصوصيات الفرد مكشوفة أمام قدرة الأجهزة الحديثة، إذ اخترعت العديد من الوسائل العلمية القادرة على نقل ما يدور بين الناس بسهولة، وكذلك النقاط صورهم دون أن يشعر بها أحد، لذلك يمكننا حصر الأجهزة التي تتم بها المراقبة في ثلاثة صور وهي على النحو الآتي: اولا- المجال السمعي: هذا هو المجال الذي تنطوي فيه الرقابة على التنصت على المحادثات الفردية من خلال التنصت على مكالماتهم الهاتفية وتسجيلها، باستخدام الميكروفونات المخفية للوصول إلى محتوى تلك المكالمات، على النحو المحدد في الفقه الفرنسي. : الاتصالات المباشرة، أو تسجيلات المكالمات التي يجريها شخص آخر دون علمه[5]،الاتصال المباشر المذكور

---

(١) فرج علواني هليل التحقيق الجنائي والتصرف فيه ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٦ ، ص ٤٨٠

(٢) ياسر الأمير فاروق، مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، دار المطبوعات، الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٩ ، ص ٢٩.

(٣) عادل عبد العال خراشي، ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دونطبعة دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ص ٣٧٣.

(٤) محمد محمد الألفي المؤتمر الدولي حول حماية امن المعلومات والخصوصية في قانون الانترنت، مقال منشور، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٨٧.

(٥) ياسر الأمير فاروق، مرجع سابق، ص ٢٩.

هنا يشير إلى التنصت على الهاتف، أما بالنسبة لتسجيل المكالمة فيتم حفظ تسجيل المكالمة على شريط خاص ليتمكن الشخص الذي سجل المكالمة من الاستماع إلى المكالمة بعد ذلك. عملية التسجيل هي ترجمة التغيرات المؤقتة أو الدائمة في الموجات الصوتية الخاصة، ويتم التسجيل عادة من خلال آلة تقوم بترجمة الموجات الصوتية إلى اهتزازات خاصة. ورغم أن عمليات التنصت تشكل انتهاكاً لحرمة حياة الفرد لأنها تراقب ادق أسرار الناس، إلا أن أجهزة التسجيل تستخدم المغناطيسية للتسجيل على شريط مغناطيسي، ويتم التسجيل على الأسلاك المغناطيسية في البلاد. يمكنهم كشف الأسرار للآخرين دون خوف أو إحراج، معتقدين أن المحادثة آمنة. ومع ذلك، لا يمكننا أن ننكر أهميته في العملية الاثباتية.[6]

ثانيا - المجال البصريثا: يعتبر حق الشخص في صورته عنصرا من عناصر حياة الإنسان الخاصة، فإذا كانت الصورة العادية تحمل تسجيلا حقيقيا لما تراه العين، وما يعجز الفكر الإنساني عن التعبير عنه، فإن التطور التقني لوسائل التصوير تجاوز ذلك كما في التصوير الاسبكتوغرافي، وقد يتم التصوير باستخدام أشعة غير مرئية أو تصوير ضوئياً[7]، وقد تزايد في الآونة الأخيرة اعتماد السلطات التحقيق أسلوب المراقبة عن طريق التقاط أو تسجيل صورة لشخص من مكان معين بهدف الوصول إلى الحقيقة وعليه يجب أن تتوفر في الصور الفوتوغرافية بعض العوامل حتى تكون مقبولة مبدئيا منها:[8]

١- عامل فني يتعلق بمدى مراعاة الأصول العلمية المتعارف عليها في التصوير الضوئي.

٢- عامل موضوعي يتعلق بالصورة من حيث وضوحها وخلوها من الخدع والحيل وقدرة دلالتها على مكان وزمان التقاطها والأشخاص الذين تمثلهم.

٣- عامل شخصي يتعلق بالخبرة الفنية للقائم بالتصوير.

٤- عامل إجرائي يتعلق بإثبات إجراءات التصوير في محاضر والتأكد من خلو أية تسجيلات سابقة لجهاز التصوير والفيلم، ثم التحفظ عليه بعد استعماله لحين عرضه على السلطات التحقيق.[9]

٥- في مجال جمع المعلومات وتخزينها، يعد الحق في الخصوصية أو الحق في حماية الحياة الخاصة من أهم حقوق الإنسان المعترف بها، ومع انتشار أجهزة الكمبيوتر وشبكات المعلومات في المجتمع المعاصر، أثرت تكنولوجيا

---

[٦] محمد حماد الهيني، التحقيق الجنائي والأدلة الجرمية، الطبعة الأولى، دار المناهج للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠١٠ ، ص ٣٢٥ .

[٧] بطيحي نسيمة اثر الإثبات الجنائي بالوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق بن عكنون ٢٠١٠ ، ص١٣٤

[٨] توفيق محمد الشاوي، حرمة الحياة الخاصة ونظرية التفتيش الطبعة الأولى، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٦ ، ص ٢٣٢.

[٩] محمد حماد الهيتي، مرجع سابق، ص ٩٨.

المعلومات على هذا الحق. لم تعد الأساليب التقليدية لجمع وتنظيم المعلومات قادرة على تلبية احتياجات المستفيدين من المعلومات، ولا بد من استخدام العلوم والتكنولوجيا المتقدمة للتعامل مع سيل المعلومات المتدفقة عبر أجهزة الكمبيوتر للتحكم فيها وتجميعها ومعالجتها. وتخزين واسترجاع المعلومات وتحسين استخدامها[10]،مع تطور الإنترنت، تتزايد جرائم الكمبيوتر واستخدام أجهزة الكمبيوتر والشبكات لتنفيذ الأنشطة الإجرامية. علاوة على ذلك، فإن التحقيق في الجريمة يتطلب استخدام التكنولوجيا الحديثة لكشف الجريمة والتحقيق فيها وفحص أدلة الجريمة. يمكن لأي شخص الحصول عليه في ثوان.[11]

المطلب الثانيطبيعة تقنيات التنصت الالكترونتعتبر مسألة إدماج التقنيات الحديثة بصفة عامة وأجهزة التنصت بصفة خاصة في مجال الإثبات الجنائي من حيث اباحتها لأجهزة الامن بوصفها وسيلة هامة في مكافحة الجرائم الخطرة وتحقيق الأمن، وعلى اساس ذلك سنتطرق الى الأمور الآتية:

الفرع الأول

الموقف الفقهي من تقنيات التنصت الالكتروني

اولا- الاتجاه الرافض لاستخدام أجهزة التنصت: ويرى أنصار هذا الاتجاه أن استخدام الأساليب العلمية المتمثلة في أجهزة التنصت والمراقبة غير فعال لأنه بالإضافة إلى مخالفته لأحكام الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والقانون الدولي، فإنه ينتهك أيضا الأعراف الأخلاقية والمبادئ العامة للقانون. كما أن الاتفاق على أن الاعتماد على هذه الوسائل ينطوي على انتهاك حقيقي لخصوصية الإنسان، ولذلك يرون أن إفلات المجرمين من العقاب أفضل بكثير من استخدام هذه الوسائل غير المشروعة، التي تدخل في نطاق استخدام التكنولوجيا الحديثة في الإثبات الجنائي, ولا يخلو هذا الاستقلال من خطورة الاعتداء على الحقوق والقيم المحمية دستوريا إذا كان في إطار مبدأ حرية الأدلة، خاصة وأن معارضي استخدام أجهزة التنصت والمراقبة يزيدون من تأكيد حرمة الحياة الخصوصية حيث تم رفض ذلك، معتبرين أن من شروط المحاكمة العادلة تقديم وسائل الإثبات أو استخدامها بطريقة خصامية، وعرضها على الجميع لمناقشتها والسماح لهم بإثبات العكس، وهو أمر لا بد منه. فإن استخدام مثل هذه الإجراءات قد يؤثر على قرينة البراءة[12] ، ويؤكد أنصار هذا الاتجاه رأيهم ووجهة النظر هذه بحجج أخرى ، منها أن استخدام أجهزة التنصت والمراقبة يفتح الباب أمام التعسف، ويمنح الجهات الأمنية الفرصة لتزوير التسجيلات بشكل يمس بحقوق الضحايا. وبالإضافة إلى المساس بحق الدفاع، فإن مثل هذا الإجراء ينتهك مبدأ سلامة جمع الأدلة، ويعتبر في الواقع

---

(١٠) محمد محمد الألفي، مرجع سابق، ص ٦٦.

(١١) عادل عبد العال خراشي، مرجع سابق، ص ٦٠.

(١٢) كوثر أحمد خالد، الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون والسياسة، جامعة صلاح الدين ،العراق، ٢٠٠٧ ، ص ٢١٩.

عملاً من أعمال الاحتيال والخداع، لذا يجب على ممثلي السلطات تجنب استخدامه.، ولقد هاجم القاضي (Home) في المحكمة العليا للولايات المتحدة الأمريكية حين أجازت استخدام أجهزة المراقبة في قضية (OImstead) بانه عمل قذر.[13]

اولا - الاتجاه المؤيد لاستخدام أجهزة التنصت والمراقبة:- يقول أنصار هذا الاتجاه إن استخدام هذا المنهج العلمي يعتبر وسيلة فعالة لمكافحة الجريمة. ولا يوجد ما يمنع استخدام هذه الأساليب، ونظراً للارتفاع المطرد في معدلات الجريمة، يجب اعتماد الوسائل المناسبة لمكافحة الجريمة. وإلا فإنه سيؤدي إلى الركود في مكافحة الجريمة. كما برر أنصار هذا الاتجاه وجهة نظرهم بأن هذه الأساليب هي نتاج التطورات العلمية التي بدأت تضيف لوناً على جميع جوانب الحياة، ولا ينبغي أن يتخلف مجال البحث الجنائي عن الركب، حيث إن استخدام أجهزة التنصت والمراقبة سوف يؤدي إلى تطوير البحث الجنائي وأساليب التحقيق..[14]

ولذلك ذهب الفقيه Silver بالرد على القاضي Holmes الذي اعتبر استخدام أجهزة المراقبة عمل قدر بالقول : لكن لا أحد ينكر أن جرائم مثل القتل والاتجار بالمخدرات وابتزاز الأموال وما إلى ذلك هي مجرد أفعال أقذر، وخاصة الجريمة المنظمة، وإذا كنا مصممين على محاربتها، فيجب ألا نتردد في السماح للشرطة بتنفيذها. أسلحة مراقبة الهاتف. ويؤكد أنصار هذا الاتجاه أنه نظرا لحق الإنسان في الخصوصية، فلا بد من تحقيق التوازن بين حق المجتمع في كشف الجرائم والحق في الخصوصية من خلال استخدام أجهزة التنصت، وهو ما لا يمكن تحقيقه إلا من خلال ترسيخ مشروعية المراقبة. إن أجهزة التنصت والمراقبة ليست حقاً مطلقاً، بل تقتصر على المصالح العامة. وبالإضافة إلى بعض الاجتماعات التي تعقد للتفتيش، فإن معدات التنصت والمراقبة تحظى أيضاً باهتمام كبير من الوكالات والمنظمات الدولية بالإضافة إلى بعض المؤتمرات التي انعقدت للبحث عن الطرق لحماية المتهم وحقوقه الأساسية [15]

الفرع الثاني

تكييف تقنيات التنصت الالكتروني

لقد اختلفت وتباينت الآراء الفقهية بخصوص التكيف القانوني لأجهزة التنصت والمراقبة لمختلف أشكالها فهناك من يعتبر هذا لإجراء من قبل التفتيش وضبط الرسائل، بينما يرى اتجاه آخر أن المراقبة هي إجراء مستقل بذاته. وعلى ضوء ذلك سوف نتناول هذين الاتجاهين على التوالي. اولا- إجراء المراقبة يعتبر من قبيل التفتيش أو ضبط الرسائل: ويميل بعض الفقه إلى أن مراقبة المحادثات الهاتفية إجراء يشبه التفتيش، إذا لم يعتبر إجراءً لأن غرضه معرفة الحقيقة، وهو نفس غرض البحث. تعني البحث عن الحقيقة، ويمكن أن يكون موضوعها الشخص أو مكان إقامته أو أي شيء آخر، وما دامت المراقبة تتضمن البحث عن الأسرار، فإن القانون يمنحها حماية خاصة باعتبارها مستودعاً للأسرار الشخصية. ولذلك، ووفقاً لوجهة نظر هذا الاتجاه،

---

[١٣] عادل عبد العال خراشي، مرجع سابق، ص٦٥.

[١٤] عبد الله بالحاج التنصت الهاتفي بين حرمة الحياة الشخصية ومشروعية الإثبات الجنائي، ص٩.

[١٥] مناني فراح، أدلة الإثبات الحديثة في القانون، دون طبعة دار الهدى للنشر، عين مليلة، ٢٠٠٨ ، ص٤٤.

فإن إجراءات المراقبة يجب أن تتوافق مع كافة الشروط الموضوعية والشكلية التي ينص عليها القانون في عملية التفتيش ولا يمكن أن تتم تحت أي ظرف من الظروف[16] ،وأيدت محكمة الاستئناف العليا في مصر هذا الاتجاه باعتبار المكالمات الهاتفية وتسجيلاتها من إجراءات الرقابة. وكذلك التسجيل متوافق مع الفحص لأن الغرض منهما هو العثور على الأدلة. بالإضافة إلى ذلك، فإن هدف تسجيل المخرج هو نفسه أيضًا، وهو ما أكدته المحكمة الفيدرالية العليا الأمريكية في قضية KATZ حين اعتبرت أن استعمال جهاز التنصت على المحادثات الخاصة يعتبر تفتيشا مخالفة بذلك ما قضت به في قضية Olmstead حين اعتبرت التنصت التليفوني لا يندرج في نطاق التفتيش.[17]

ثانيا - المراقبة نوع من ضبط الرسائل: وقد أثبت جزء من الفقه الفرنسي والمصري أن إجراء المراقبة هو بمثابة ضبط المعلومات، حيث أن الأخيرة تتضمن محادثة مكتوبة، بينما المحادثة الهاتفية تتضمن محادثة شفهية، ولا فرق بين الاثنين، ولا يمكن اعتبار الأدلة الناتجة عن التسجيل الهاتفي أدلة موضوعية، والتسجيل في حد ذاته ليس دليلا، بل هو مجرد وسيلة للمساعدة في الحصول على أدلة شفهية، وليس أدلة مادية ملموسة. كما ظهر من عملية التفتيش.[18] ، ومن هذا المنطق يعد إجراء المراقبة في وجهة نظر هذا الاتجاه نوع من ضبط الرسائل، فهو إجراء ينصب على الملاحظة القضائية المباشرة التي تهدف للوصول إلى أدلة قوليه تفيد في مجال الإثبات، انطلاقا من أشياء مادية ملموسة، وقد اعتبر القاضي دول DOLL تسجيل المكالمات الهاتفية بمثابة مستند إثبات لان الأمر بالتنصت هو وضع اليد بالطريق القانوني على مستند إثبات يفيد لكشف الحقيقة، مما يتعين أن يتحدد هذا الإجراء بجرائم معينة يصعب إثباتها بالوسائل المعتادة للبحث التحري، وقد أيد بعض القضاة في فرنسا هذا الرأي، حيث اعتبرت محكمة استئناف بيزانسون أن المحادثات التليفونية ما هي إلا رسائل منقولة عن طريق الراديو الكهربائي، وتأخذ هذه المكالمات حكم المراسلات[19]

---

[١٦] عبد الله بالحاج، مرجع سابق، ص ٩٨.

[١٧] مسعود زبدة القرائن القضائية بدون طبعة، طبع المؤسسة الوطنية للفنون المطبعة وحدة الرغاية، الجزائر، ٢٠٠٠ ، ص ٨٥.

[١٨] مناني فراح، مرجع سابق، ص ٨٧

[١٩] عباس العبودي، الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الإثبات المدني، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٢ ، ص ٣٨.

المبحث الثاني

موقف التشريع والقضاء من التنصت الالكتروني

لكل شخص الحق في إدارة حياته الخاصة بالطريقة التي يراها مناسبة، ومن هذه الاهتمامات المتعلقة بالخصوصية الحفاظ على سرية اتصالاته واتصالاته السلكية واللاسلكية والإلكترونية عبر الهواتف السلكية أو المحمولة أو مواقع التواصل الاجتماعي. باستثناء رسائل البريد الإلكتروني وغيرها، سواء كانت سلبية أو لم يتم الرد عليها، يمكن للآخرين الوصول إليها دون موافقتهم، سواء كانوا أعضاء في هيئات عامة أو أفراد[20] .. وسنقسم هذا المبحث على النحو الآتي:

المطلب الاول

موقف التشريع من أجهزة التصنت والمراقبة

لكل شخص الحق في إدارة حياته الخاصة بالطريقة التي يراها مناسبة، ومن هذه الاهتمامات المتعلقة بالخصوصية الحفاظ على سرية اتصالاته واتصالاته السلكية واللاسلكية والإلكترونية عبر الهواتف السلكية أو المحمولة أو مواقع التواصل الاجتماعي. باستثناء رسائل البريد الإلكتروني وغيرها، سواء كانت سلبية أو لم يتم الرد عليها، يمكن للآخرين الوصول إليها دون موافقتهم، سواء كانوا أعضاء في هيئات عامة أو أفراد. وسنقسم ذلك وفق

الأتي:

الفرع الأول

منع إجراء التنصت

إن الحق في الخصوصية هو أحد عناصر الحياة الإنسانية التي لا جدال فيها والتي يجب حمايتها، وكل تقييد أو اعتداء على الحق في الخصوصية هو إنكار لاستقلال الفرد واعتداء على كرامته وحريته. وفي الواقع، فإن إجراءات المراقبة تنتهك حق الإنسان في الخصوصية، لأن الحد الأدنى من الحقوق التي يتمتع بها الإنسان ككائن بشري لا يمكن انتهاكه، كما أن حق الإنسان في السرية لا يقتصر على نفسه. قيمة، ولكن لأنها وعاء وغطاء لحماية العديد من الحقوق والمصالح التي عزيز عليه، فإنها توفر له طبقة إضافية من الحماية إلى جانب الضمان بينما يلجأ إلى حصن السرية هذا، كما نسميه. وألزم القانون الجميع بمراعاة حق الحفاظ على سرية حياتهم الخاصة والدفاع عن مصالحهم وحقوقهم الكامنة في الأشياء المحرومة، ولذلك وضعه في مقدمة حقوقهم. وهو الحق الأخير الذي سيسمح المشرعون بإهداره، وربما يزيد من خطورة التعدي على حرمة محادثة أو

[٢٠] بوشو ليلى، قبول الدليل العلمي أمام القضاء ، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق جامعة الجزائر، ٢٠١٠ ، ص١٠٢

صورة، إذ لم يعد الأمر يقتصر على التنصت المبرر. والمسألة المطروحة هنا هي مسألة التنصت، وخاصة تسجيلات الهاتف، والتي لا تشمل الطرف المشتبه فيه فحسب، بل تؤثر أيضا على الطرف الآخر، مما يؤدي إلى الصراع. المصالح: الغرض من التحقيق هو كشف اتصالات المتهم وفهم موقفه من الجريمة، ومن مصلحة الآخرين الحفاظ على سرية محادثاته [21]،ولذلك فإن هناك حاجة إلى الحماية القانونية لحقوق الإنسان في شكل السرية أو التصوير الفوتوغرافي، إذ يجب على الدولة ألا تتعدى على حرمة الحياة الخاصة للفرد من أجل كشف الحقيقة، مع مراعاة مبدأ براءة المتهم ، خاصة وأن هذا المبدأ يهدف إلى حماية شخص المتهم، كما أن معوقات الحرية ومشروعية الاعترافات تعد تعديا على الحق في السرية، مما يؤدي إلى انتهاك مبدأ براءة المتهم. وقد يؤدي هذا الإجراء أيضًا إلى الحصول سرًا على اعترافات المتهم بشكل ينتهك حقوق المدافع، الأمر الذي سيؤدي بطبيعة الحال إلى انتهاك حق المتهم في الصمت، مما يفقده حماية القانون وبالتالي يتعارض مع حرية المدافع. تعتبر الحياة الخاصة للفرد من أهم الحقوق لارتباطها الوثيق بصيانة حرية الفرد وكرامته، مما يجعل الحياة الخاصة موضع تقدير ومحمية بالقانون في بعض الدول على حماية الحياة الخاصة وعدم جواز المساس بها[22] ، حيث اثر المشرع الجزائري وفي المادة ٣٠٣ مكرر من قانون العقوبات عقوبة الحبس من ٦ أشهر إلى ثلاث سنوات، وبغرامة من ٥٠,٠٠٠ دج إلى ٣٠٠,٠٠٠ دج كل من تعمد المسا بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت كما أن المشرع الفرنسي تدخل بدوره لحماية الحياة الخاصة، وتظهر هذه الحماية في الجزاء الجنائي الذي اقره وذلك بموجب القانون رقم ٧٠/ ٦٤٣ المؤرخ في ١٧ جويلية ١٩٧٠، كما أكد المشرع المصري وفي المادة ٣٠٩ مكرر من قانون العقوبات على حماية حرمة الحياة الخاصة. وقد نص الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ في المادة ٤٠ منه ((حرية الاتصالات والمراسلات البريدية والبرقية والهاتفية والإلكترونية وغيرها مكفولة، ولا يجوز مراقبتها أو التنصت عليها أو الكشف عنها، إلا لضرورة قانونية وأمنية وبقرار قضائي))، وفي قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ إذ نصت المادة ٣٢٨ منه ((يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو بالحبس كل موظف أو مستخدم في دوائر البريد والبرق والتلفون وكل موظف أو مكلف بخدمة عامة فتح أو أتلف أو أخفى رسالة أو برقية أودعت أو سلمت للدوائر المذكورة أو سهل لغيره ذلك أو أفشى سراً تضمنته الرسالة أو البرقية، ويعاقب بالعقوبة ذاتها من أفشى ممن ذكر مكالمة تلفونية أو سهل لغيره ذلك)).

الفرع الثاني

جواز إجراء التنصت "استثناء"

إذا كان الأصل العام هو عدم جواز التنصت على المحادثات الهاتفية أو التقاط الصور، فإن هناك استثناء لهذه القاعدة العامة الذي يجيز مثل هذه الإجراءات منعا لضرر أكبر، وهذا هو حق المجتمع في كشف الجرائم وكشفها. لمقاومة الجرائم، على

[٢١] سعد حماد صالح القبائلي، ضمانات المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨ ، ص ٣١٩.

[٢٢] عبد الله بالحاج، مرجع سابق، ص ١١١.

اعتبار أن أفراد المجتمع يتمتعون بالأمن والصيانة، ولا يجوز حرمان الأجهزة الأمنية من حقوقهم، فحقوقهم تفوق حقوق المجرمين أو المشتبه بهم في الحفاظ على أسرارهم أو حرمة حياتهم الخاصة. استخدام نفس الوسائل لمكافحة الجريمة، لأنه من أجل كشف الحقيقة قد يكون من الضروري، بل والضروري في بعض الأحيان، اتخاذ بعض الإجراءات التي تنتهك الحرية، مما يؤدي إلى ضرورة وحتمية تحديد مدى مشروعية هذه الإجراءات، لأنه إذا يد العدالة بعيدة كل البعد عن انتهاك الحقوق الفردية وسنواجه فوضى إجرامية، والأمر كله يعتمد في الواقع على قدرة المشرعين والسلطة القضائية على تحقيق التوازن بين حقوق الضمان الاجتماعي وحقوقه. منع الجريمة والحق في السرية الشخصية، وفي محاولة من المشرع الجزائري لإقامة هذا التوازن فقد نص على مشروعية أجهزة التنصت بموجب المواد من ٦٥ مكرر ٥ إلى ٦٥ مكرر ١٠ ، من ق إ ج. الواردة في الفصل الرابع من الباب الثالث تحت عنوان " في اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والنقاط الصور والذي استحدث بموجب القانون رقم ٠٦/٢٢ المؤرخ في ٢٠ / ديسمبر المعدل والمتهم رق إج. فأمام استفحال الجرائم الخطيرة لم يبقى أمام المشرع الجزائري سوى القبول بإجراء المراقبة وذلك في حدود الضرورة، ونظرا لخطورة هذا الإجراء وبما أنه استثناء عن الأصل العام المتمثل في خطر إجراء التنصت فقد أحاط المشرع الجزائري هذه الإجراءات بمجموعة من الضمانات والشروط معا لا إقامة توازن دقيق بين الحق في الحياة الخاصة وبين حق المجتمع في العقاب.

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فأنه وبالرغم من أنه تهاون في إقرار مشروعية التنصت إلي غاية ١٩٧٠ إلا أنه كان سباق على نظيره الجزائري إذ أقر بمشروعيته ٦٤٦ في ١٠ جويلية محاولا إحداث توازن مراقبة المحادثات بصدور القانون رقم ١٩/٦٤٦ بين الحرية الفردية وحق المجتمع في توفير الأمن للأفراد، أما بالنسبة للمشرع المصري فأنه وبعد صدور القانون رقم ٣٧ السنة ١٩٧٢ لم يعد هناك خلاف بين الفقهاء حول مشروعية هذا الإجراء، إذ أنه ومن الواضح أن سياسة المشرع في هذا القانون هي إضفاء المشروعية على إجراء المراقبة وتأسيا لذلك نظم قانون الإجراءات المصري هذا الإجراء بالمادتين ٩٥ مكرر و ٢٠٦ إلا أنه أحاطه بمجموعة من الضمانات أهمها الحصول على إذن قضائي.

المطلب الثاني

موقف القضاء العراقي من التنصت الالكتروني

في محاولة متواضعة لاستجلاء موقف القانون العراقي من حجية التسجيل الصوتي في الاثبات القضائي ، أيا كانت الدعوى، وأيا كانت واسطة هذا التسجيل ، يمكن لنا ان نصوغ اجابة بسيطة عن ذلك منطلقين من احكام الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ حيث جاءت المادة ((٤٠) منه صريحة : حرية الاتصالات والمراسلات البريدية والبرقية والهاتفية والالكترونية وغيرها مكفولة، ولا يجوز مراقبتها أو التنصت عليها او الكشف عنها الا لضرورة قانونية وامنية وبقرار قضائي، فالمادة الدستورية صريحة في تحصين كافة المكالمات والرسائل من المراقبة أو التجسس وعدم جواز ذلك مالم يقرر القضاء جوازه لضرورة امنية وقانونية . اما بدون قرار القضاء فالأمر ممنوع دستوريا ، وإن كان لأستاذنا القاضي المتقاعد رحيم العكيلي تفسير لهذا النص الدستوري كتبه ذات مرة عبر صفحته في الفيس بوك مفاده ان الممنوع الدستوري ينصرف الى شخص ليس من اطراف المكالمة يقوم بالتنصت عليها وتسجيلها ولا ينصرف الى احد اطرافها . وعند تصفحنا لأحكام قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ او قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ فأنهما لا يتضمنان نص او اشارة الى تنظيم احكام التسجيل الصوتي ومدى اعتباره دليلا في الاثبات او وضع عقوبة لمن يقوم بالتسجيل الصوتي دون امر من القضاء وانما لا زالت المسألة دون تنظيم قانوني وان وردت الاشارة الدستورية اليها في المادة (٤٠) . وكذلك الامر في القوانين المدنية فليس هناك اشارة في اي قانون نافذ لحجية التسجيل الصوتي امام القضاء ، ويمكن معرفة موقف القضاء العراقي في ضل غياب التشريع الذي ينظم هذه المسألة من خلال قرارات محكمة التمييز الاتحادية ومنها على سبيل المثال قرارها المرقم "٥٨٥٠ " والصادر بتاريخ ٢٠١٣/١٠/١٨ والذي جاء فيه: (ادعى المدعي علي احمد شهاب لدى محكمة البداءة له في عام ١٩٩٣ قام بتسجيل العطار تسلسل ٠ / ٢٩٣ - المشراق باسم المدعى عليها (والدته) وذلك عندما كان يريد الهجرة لخارج العراق طلب الحصول على اللجوء الانساني او السياسي في احدى الدول الغربية وذلك قام بتسجيل العقار المذكور باسمها خشية تعرض أمواله المنقولة وغير المنقولة للمصادرة من النظام الحاكم آنذاك وعند عودته من المهجر مطلع هذا العام ومطالبته للمدعى عليها ارجاع الامانة رفضت تلك عوضا عنه تعرضت دفع مبلغ خمسة ملايين دينار للمدعي معتبرة ذلك ثمن العقار المؤتمنة عليه بسعره في ذلك الوقت . لذا طلب دعوتها للمرافعة والزامها بأداء مبلغ خمسمائة مليون دينار وهو ما يمثل ثمن العقار المسجل باسمها وطلب تحميلها كافة المصاريف وقد اصدرت محكمة بداءة البصرة قرارها حضوريا قابلا للاستئناف والتمييز بالعدد ٤٠١٠/٧/١٣١٣ مؤرخ في ٢٠١٢/٤/٣٠ تضمن الحكم برد دعوى المدعي وتحميله كافة المصاريف والعاب المحاماة ولعدم قناعة المدعي بالحكم البدائي فقد طعن به استئنافا لدى محكمة استئناف البصرة الاتحادية طالبا فسفه بلائحته المؤرخة ٢٠١٣/٥/١٠ اصدرت محكمة الاستئناف في الدعوى اعلاء حكما يقضي بتأييد الحكم البدائي الصادر من محكمة بداءة البصرة بالعدد ٢٠١٢/٧/١٣١٣ فى ٢٠١٢/١/٣٠ ورد كافة الاعتراضات الاستئنافية وتحميل المستأنف الرسوم والمصاريف ولعدم قناعة المستأنف بالحكم الاستئنافي فقد طعن به تمييزا بلائحته المؤرخة ٢٠١٣/٩/٢٠ القرار: لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا وبعد عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك أن المدعي / المميز طلب الزام المدعى عليها المميز عليها بقيمة الدار المشيدة على القطعة تسلسل ٠/٢ : ٣ هـ المشراق باعتبارها مسجلة باسمها في عام

١٩٩٣ وحيث أن المحكمة قامت برد الدعوى واعتبرت المدعي عاجزا عن الاثبات دون اكمال تحقيقاتها فيها حيث يوجد في الدعوى البدائية (قرص مدمج) يتضمن حوارا منسوبا إلى طرفي الدعوى خلال الخمسة عشر دقيقة الأولى منه ولأهميته في الوصول في الحكم العادل في الدعوى فقد كان على المحكمة الاستيضاح من المستأنف عليها بالذات عما دار من اقوال بينها وبين المستأنف وما اذا كان الصوت في القرص يعود لها ومن كان حاضرا اثناء الحديث وكيفية وسبب تسجيل ذلك القرص واكمال اجراءات الدعوى على ضوء ما يتراءى لها من نتيجة ذلك التحقيقات وإذ أن المحكمة اغفلت ذلك مما تكون جانبت الصواب عليه قرر نقض الحكم التميز واعادة الدعوى الى محكمتها لاتباع ما تقدم على ان يبقى رسم ع التميز تابعا للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ٢٣ ذي الحجة / ١١٢٤ هـ الموافق ٢٠١٣/١٠/٢٨) فيتبين من القرار القضائي اعلاه ان القضاء العراقي يقف موقف وسط ازاء التسجيلات الصوتية بين اطراف الدعوى فلا يجردها من قيمتها تماما ويرى وجوب التحقق منها والاستفادة منها في الوصول الى الحقيقة وفي الوقت نفسه لا يراها ادلة ثابتة بأعتبار انها من المحتمل تعرضها للتلاعب والاصطناع والتقليد والتزوير مما يعني اننا في العراق بحاجة الى تعديلات قانونية او تشريعات تنظم التعامل الادلة مع المتولدة من الوسائل الالكترونية الحديثة ومن ضمنها التسجيل الصوتي بكافة وسائله وبرامجه وبدون وجود تشريع خاص بذلك يبقى الموضوع عرضة للاجتهادات والتأويلات الفقهية والقضائية.

المبحث الثالث

التنصت الالكتروني للأجهزة الامنية والشرطة بين المشروعية وعدمها

(دراسة التجربة الأوربية)

في الأزمنة القديمة والمنظورة كانت أساليب وانواع التجسس تقتصر على العالم المادي المحسوس، ولا تقول على التواصل المباشر إلا ما ندر، من اجل تحقيق افضل النتائج العمليات التجسس على الخصم المستهدف، ولكن في عالمنا المعاصر تشهد ساحة التجمس نوعا جديدا يسمى بالتجسس الرقمي، يعتمد الاسلوب الإلكتروني، عبر اجهزة التنصت واجهزة النقال بأنواعها واشكالها كافة، فضلا عن الكاميرات الذكية وما شابه هذه الاجهزة بدأت تدخل في مضمار التجسس بقوة، لدرجة أنها أخذت تثير قلق الدول واجهزتها الأمنية والمخابراتية، كما في فرنسا وبريطانيا والولايات المتحدة بالاضافة الى قلق بعض المنظمات الدولية المعروفة مثل الامم المتحدة التي اعلنت مؤخرا عن قلقها المتزايد نتيجة لدخول الهواتف الذكية والتكنولوجيا الحديثة في مجال التجسس الدولي، كذلك بدأت الدول المتقدمة تحسب الف حساب لهذا النوع من التجسس الالكتروني او الرقمي، بسبب صعوبة الكشف عنه والسرعة الخارقة التي يبلغ بها اهدافه، فضلا عن النتائج الخطيرة التي يتسبب بها، لاسيما اذا كانت الجهة التي تلجأ إليه تصنف ضمن المنظمات الارهابية[23] . وسنقسم هذا المبحث وفق الآتي:

المطلب الاول

المخابرات والتجسس على الهواتف

لقد بدأت كثير من الشعوب تتنازل عن بعض حرياتها العامة للأجهزة الامنية والشرطة، مقابل تحقيق الامن عبر مكافحة الارهاب من خلال مراقبة اجهزة النقال والهواتف الخاصة وغير ذلك من الاجراءات التي تمس الحرية الشخصية، لكنها بانت ضرورية لتحقيق الأمن ومتابعة تحركات المتطرفين عبر العالم، لذلك بدأ عدد من برلمانات العالم بتشريع ومن قوانين تمنح السلطات والاجهزة الامنية كثيرا من الصلاحيات على حساب الحريات العامة، ولكن هناك موافقة للشعوب على هذا الاجراء رغم خطورته على الحريات، كما اشار الى ذلك استبيان واستطلاع أوضح أن النسبة الاكبر من الشعب الفرنسي مثلا يتنازل عن بعض حرياته مقابل محاصرة الارهاب.[24]

وفي هذا السياق عبرت الجمعية العامة للأمم المتحدة عن قلقها من التجسس الرقمي وقالت إن عمليات المراقبة التعسفية الشاملة او غير القانونية واعتراض البيانات على الانترنت وجمعها أعمال تنطوي على تدخل شديد واعتمدت الجمعية العامة

---

[٢٣] احمد طارق عفيفي، الجرائم الالكترونية، جرائم الهاتف المحمول دراسة مقارنة بين القانون المصري والاماراتي والنظام السعودي، المركز القومي للاصدارات القانونية، مصر، ٢٠١٤، ص٦٦.

[٢٤] سعد حماد صالح القبائلي، مرجع سابق، ص ٣٢٠.

مشروع قرار ساخت مسودته المانيا والبرازيل بالإجماع في متابعة لنص مماثل أقرته العام الماضي بعد أن كشف المتعاقد السابق مع وكالة الأمن القومي الأمريكي ادوارد سنودن عن برنامج للتجسس تابع للوكالة مما أثار موجة غضب دولية.[25]

وفي سياق مشابه عبرت لجنة تابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة عن قلقها من التجسس الرقمي وقالت إن الرقابة الجماعية القسرية أو غير القانونية واعتراض البيانات الالكترونية وجمعها تصرفات تنطوي على تدخل شديد" تنتهك حق الخصوصية وقال دبلوماسيون إن الإشارة إلى مراقبة بيانات الاتصال على أنها تدخل شديد أزيلت من القرار الذي اتخذ بتوافق الآراء لإرضاء الولايات المتحدة وبريطانيا وأستراليا وكندا ونيوزيلندا التي يطلق عليها اسم تحالف الدول الخمس للمراقبة الرقمية، وبيانات الاتصال عبارة عن تفاصيل خاصة بالاتصالات مثل أرقام الهواتف الخاصة بالمكالمات وتوقيتات المكالمات ومدتها ومكان وزمان الدخول إلى البريد الالكتروني أو الانترنت والجهة التي ترسل البريد الالكتروني والصفحات الالكترونية التي يتردد عليها شخص ما.[26]

وقال مبعوث استرالي للجنة الثالثة التابعة للمنظمة الدولية المختصة بحقوق الإنسان بعد التصويت يمكن أن تكون الرقابة القانونية في إطار الضوابط الملائمة والاشراف أداة مهمة الحماية الأفراد من التهديدات الاجرامية والارهابية والاطلاع على بيانات الاتصال يمكن أن يكون عصرا مهما في التحقيق في هذه التهديدات ووافقت على القرار ١٩٣ دولة من أعضاء اللجنة وجاء استكمالا لنص مشابه تم اقراره العام الماضي بعدما كشف المتعاقد السابق في وكالة الأمن القومي الأمريكية ادوارد سنودن عن وجود برنامج تجسس لدى الوكالة مما أثار غضبا عالميا[27]، وتسعى وكالة الاستخبارات المركزية (سي آي إيه) منذ سنوات إلى فك شيفرة أجهزة آبل للتجسس على الاتصالات التي يتم إجراؤها من هواتف أيفون وأجهزة آيباد، كما ذكر تحقيق صحيفة أمريكية بحسب رويترز. وتستند صحيفة ذي إنترسبت الإلكترونية التي يشرف عليها غلين غرينوولد إلى وثائق سرية كشفها إدوارد سنودن" للتأكيد أن السي آي إيه تسعى منذ ٢٠٠٦، أي قبل عام من إطلاق أول هاتف أيفون إلى فك شيفرة الأجهزة التي تنتجها شركة آبل[28]

ووفقا للمستشار السابق في وكالة الأمن القومي الأمريكية كان الباحثون المكلفون هذه المهمة يعملون في مختبرات ساندیا ناشيونال لابوراتوريز"، وقدموا أعمالهم خلال اجتماع سري للسي آي إيه في ٢٠١٢، وقد يكون أعضاء في وكالة الأمن القومي الأمريكية شاركوا فيها أيضا. وتندرج هذه الأعمال في برنامج وطني أوسع لضمان أمن الاتصالات ممول من "موازنة سرية" كما

---

[٢٥] حسين بن سعيد الغافري السياسة الجنائية في مواجهة جرائم الإنترنيت دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٦٦.

[٢٦] أحمد ضياء، لواء د. عمر حسن عدس: إدارة الأزمة الأمنية مطبعة كلية الشرطة، سنة ١٩٩٨، ص٩٨.

[٢٧] رجب عبد الحميد السيد: دور القيادة في اتخاذ القرار خلال الأزمات، مطبعة الإيمان، القاهرة، سنة ٢٠٠٠، ص ٤٦.

[٢٨] سعد اسعد محمد عبد الكريم الإبراهيمي : سلطات اعضاء الضبط القضائي في التحري وجمع الأدلة كلية القانون، ٢٠٠٠، ص ٤٣.

تفيد هذه الوثائق التي كشفها سنودن"، ورفضت السي آي ايه وآبل الإجابة على أسئلة وكالة فرانس برس، وكانت أبل وغوغل أعلنتا العام الماضي تعزيز نظام الترميز على هواتفها الخلوية. وأكدتا أن الغاية هي التحقق من أن الإدارة الأمريكية لن تتمكن من اختراقها حتى بإذن قانوني. ولم تكشف وثائق "سنودن ما إذا نجح الباحثون في مسعاهم، وكان مسؤولون أمريكيون أكدوا أنه يتم جمع المعلومات لإفشال الاعتداءات، وأن الحياة الخاصة للأمريكيين محمية من خلال وضع ضمانات[29]

من جهته دعا مدير وكالة الأمن القومي الأميركية إلى تسوية تسمح لاجهزة الاستخبارات باختراق هواتف جوالة مشفرة عند الاقتضاء بهدف مكافحة الارهاب ضمن اطار قانوني" يضمن حماية حقوق المستخدم وراى الاميرال مايكل روجرز متحدثاً خلال منتدى حول الامن الالكتروني في واشنطن انه لا ينبغي ان يكون هناك خلاف حول مسالة التشفير التي تجعل من المستحيل على اطراف خارجية الدخول الى بيانات الاتصالات حتى في حال الحصول على اذن قانوني. وبذلك يؤيد روجرز" الرأي الذي عبر عنه مدير مكتب التحقيقات الفدرالية (اف بي اي) جيمس كومي مؤكدا ان امكانية الوصول الى اجهزة هاتف مشفرة امر ضروري لتعزيز القانون ،[30]واوضح انه من الممكن وضع إطار قانوني يسمح لنا ضمن آلية ما بمعالجة مخاوف مبررة في حال لدي مؤشرات تدعو الى الاعتقاد بأن هاتفا معينا سوف يستخدم لمسائل اجرامية او في الحالات التي تهمني قضايا تمت الى تجسس خارجي او امن قومي، وبعد ما كشفه إدوارد سنودن المستشار السابق في وكالة الأمن القومي بشأن برامج المراقبة الالكترونية الواسعة النطاق التي تطبقها الوكالة، تضاعف الاهتمام بتقنيات التشفير التي أصبحت ضرورية لعدد كبير من الأفراد والشركات لحماية معطياتها.[31]

وفي السياق نفسه أطلقت وكالة الأمن القومي الأمريكية، أقوى وكالات الاستخبارات الإلكترونية، عن ديتها منع كبريات شركات الإنترنت من تسويق هواتف مشفرة لا يمكن اختراقها. ودعا مدير وكالة الأمن القومي الأمريكية، إنها تريد منع كبريات شركات الإنترنت مثل "غوغل" و"آبل" من تسويق هواتف مشفرة لا يمكن اختراقها، وقالت إن مثل هذه الهواتف يمكن استخدامها لأهداف إرهابية أو إجرامية. وكانت شركة "أبل" قد أثرت في وقت سابق بأن البيانات الشخصية بما في ذلك الرسائل النصية وقوائم جهات الاتصال والصور، يمكن استخلاصها من هواتف آي فون" من خلال تقنيات غير معلنة يستخدمها موظفو شركة "آبل" بحسب فرانس بريس[32]

المطلب الثاني

مشروع قانون لتسليم المعلومات للشرطة في بريطانيا

---

[٢٩] رجب عبد الحميد السيد، مرجع سابق، ص٤٤.

[٣٠] جميل عبد الباقي الصغير: أدلة الاثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٤٣.

[٣١] جميل عبد الباقي الصغير، مرجع سابق، ص ٩٨.

[٣٢] البوسعيدي، هلال، الحماية القانونية والفنية لقواعد المعلومات المحوسبة، دار النهضة العربية، القاهرة.٢٠٠٩، ص ٨٧.

في السياق ذاته تعتزم وزيرة الداخلية البريطانية تريزا ماي طرح مشروع قانون يلزم شركات الاتصالات بتسليم معلومات للشرطة حول هوية الأشخاص الذين يستخدمون الحواسيب أو الهواتف المحمولة في وقت ما، وقالت ماي إن هذا الإجراء سيعزز من الأمن القومي لبريطانيا، ووفقا لمشروع القانون المقترح والمقدم تحت لافتة قانون الأمن ومكافحة الإرهاب، فإن الشركات المزودة للخدمة عليها أن تحتفظ بالبيانات التي تربط بين الأجهزة والمستخدمين، وكانت محاولة سابقة لتمكين الأجهزة الأمنية من مراقبة الإنترنت قد لاقت معارضة من حزب الديمقراطيين الأحرار، واعتبرها ميثاقا"للتلصص"، وأدى الانقسام بين الائتلاف الحكومي إلى إسقاط مشروع قانون بيانات الاتصالات" في أبريل/ نيسان عام ٢٠١٣، والذي كان من المفترض أن يلزم شركات الاتصالات بالاحتفاظ ببيانات نشاط أي شخص على الإنترنت لمدة عام، وسيوسع مشروع القانون من نطاق البيانات التي ستحتفظ بها شركات الاتصالات، لتشمل توقيت المكالمات ومدتها ومكانها ومستلمي الرسائل على مواقع التواصل الاجتماعي والبريد الإلكتروني، لكن يظل رغم ذلك هناك حاجة لأمر قضائي قبل الاطلاع على هذه البيانات، وكانت وزيرة الداخلية البريطانية قد انتقدت خلال مؤتمر لحزبها في سبتمبر/ أيلول الماضي، حزب الديمقراطيين الأحرار شريكها في الائتلاف الحكومي، بسبب موقفهم من مشروع القانون. لكن زعيم حزب الديمقراطيين الأحرار "تيك كليغ قال في وقت لاحق إن الإيحاء بأن معارضة حزبه لمشروع القانون وضعت حياة الأطفال" في خطر أمر مروع تماما" ويقول مراسل بي بي سي "سيمون "كليميسون" إن طرح مشروع القانون مرة أخرى يكشف مجددا الانقسامات بين الائتلاف الحكومي حول الأمن والخصوصية.[33]

المطلب الثالث

مشروع قانون فرنسي لتوسيع صلاحيات الأجهزة الأمنية

كذلك يناقش النواب الفرنسيون مشروع قانون جديد يمنح صلاحيات أوسع للأجهزة الأمنية لتشديد المراقبة الإلكترونية على الفرنسيين لمواجهة خطر الإرهاب الجمعيات المدافعة عن حقوق الإنسان والحريات الفردية ترى في هذا القانون تعديا على الحريات العامة وخرقا للديمقراطية، ويناقش أعضاء الجمعية الوطنية الفرنسية مشروع قانون يقضي بمنح صلاحيات أكبر للأجهزة الأمنية الفرنسية لمراقبة مواقع التواصل الاجتماعي والإنترنت بهدف مجابهة أي خطر إرهابي قد يحدق بالبلاد، ويأتي هذا النقاش المتوقع أن يدوم أياما عدة بسبب معارضة الجمعيات المدافعة عن حقوق الإنسان وحرية التعبير بعد ثلاثة أشهر فقط من الهجمات الإرهابية التي استهدفت المجلة الساخرة "شارلي إيبدو" بباريس والمتجر اليهودي بضاحية لانسن". ويعطي هذا المشروع الحق لأجهزة الأمن بمراقبة أي شخص تشك بأنه قد يشكل خطرا على أمن فرنسا، كما يسمح المشروع باستخدام تقنيات عديدة، أبرزها وضع ميكروفونات وكاميرات فيديو أو التنصت الهاتفي على الشخص المشتبه به، إضافة إلى مراقبة كل الأنشطة التي يمكن أن يقوم بها مع آخرين عبر مواقع التواصل الاجتماعي أو الإنترنت. مشروع القانون هذا يسمح أيضاً بتوسيع دائرة التنصت ليطال أقارب المشتبه بهم ورغم تفسيرات الحكومة بأن هذا القانون ضروري في وقت زادت فيه

[٣٣] عبد الجبار يوسف محمد: إجراءات الشرطة في الكشف عن الجريمة، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٣، ص ٩٨.

التهديدات الأمنية لفرنسا، ترى بالمقابل بعض الجمعيات المدافعة عن حقوق الإنسان والحريات الفردية أنه يهدد الحريات العامة ويضع الفرنسيين تحت المراقبة الأمنية طوال الوقت.[34]

وفي السياق نفسه قال جان ماري فاردو"، مدير منظمة هيومان رايتس واتش" أن النقطة السوداء التي يتضمنها هذا المشروع هو أنه يسمح بمراقبة كل الاتصالات والحوارات والرسائل التي تبعث إلكترونيا"، مشيرا أن كل هذا سيؤدي في نهاية المطاف إلى مراقبة كل الاتصالات التي تجرى عبر الإنترنت. من جهته، أضاف القاضي المكلف بمكافحة الإرهاب "مارك تريفديك" أن مشروع القانون الذي يناقشه النواب يتسم بالغموض". لكن بالنسبة لجان جاك أرفوا وهو نائب عن الحزب الاشتراكي الذي اقترح المشروع، لا يوجد هناك خوف من تردي الحريات العامة جراء هذا القانون". وقال لفرانس: ليس هدف القانون مراقبة كل الفرنسيين لأن هذا لن يأتي بنتائج، بل مراقبة فقط أولئك الذين يشكلون خطرا على الأمن القومي الفرنسي والمشتبه بهم". وأضاف فرنسا هي البلد الوحيد الذي لم يقم بتقنين مجال الاستخبارات والمراقبة الأمنية.[35]

لقد تردد القضاء الفرنسي حول إقرار مشروعية مراقبة المحادثات الهاتفية باعتبارها تشكل انتهاكاً لحقوق الدفاع، ومن بين الأحكام التي ظهر فيها هذا الموقف tournet في عام ١٩٥٢ إلا أن موقف القضاء الفرنسي استقر فيما بعد على مشروعية إجراء المراقبة وذلك في قرار imbert سنة ١٩٨٠ شرط أن يتم ذلك تحت رقابة وإشراف قاضي التحقيق، وقد أكدت المحكمة شرعية التنصت التلفوني الذي قام به مأمور الضبط بناء على إنابة قضائية متى اتخذ تحت رقابة وإشراف قاضي التحقيق، وأن هذا الإجراء لا ينطوي على إخلال بحق الدفاع، ولقد أثار موقف محكمة النقض الفرنسية الكثير من الانتقادات باعتبار أن القرار الصادر سنة ١٩٧٠ الذي يضفي المشروعية على التسجيل الصوتي، وبالرغم من أنه يتفق مع أحكام المادة ٨١ من ق إ ج ف التي تنص على إمكانية قيام قاضي التحقيق بكافة الأعمال المؤدية لإظهار الحقيقة، ولكنها تتعارض مع أحكام المادة ٣٦٨ من ق ع ف التي تعاقب كل من ينتهك حرمة الحياة الخاصة.[36]

المطلب الرابع

مراقبة و تعقب الهواتف المحمولة في الولايات المتحدة الأمريكية

من جهتها ذكرت صحيفة "وول ستريت جورنال" إن وزارة العدل الأمريكية ستبدأ في الكشف عن مزيد من المعلومات عن كيفية استخدام مسؤولي إنفاذ القانون أجهزة تعقب سرية للهواتف المحمولة كما أنها تراجع كيفية استخدام هذه التكنولوجيا.

---

[٣٤] علي بن عبد الله العسيري: الآثار الأمنية لاستخدام الإنترنت، ط١، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٤، ص٩٠.

[٣٥] عبد الجبار يوسف محمد، مرجع سابق، ص٩٩.

[٣٦] الحسيناوي، علي جبار، جرائم الحاسوب والانترنت، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩، ص ١٢٠.

ونقلت الصحيفة عن مسؤولي وزارة العدل قولهم إن مسؤولين كبارا قرروا ضرورة أن يكونوا أكثر صراحة بشأن الطريقة التي تستخدم بها هذه الأجهزة والسبب في ذلك على الرغم من عدم وجود اتفاق بشأن حجم ما سيتم الكشف عنه ومدى سرعة ذلك. وعندما سُئل "باتريك رودينا بوش" المتحدث باسم وزارة العدل عن التقرير قال فيما يتعلق بهذه التكنولوجيا بالذات فوزارة العدل بصدد دراسة سياساتها لضمان أن تعكس التزام الوزارة المستمر بمباشرة مهامها الحيوية وفقا للاحترام اللازم للخصوصية والحريات المدنية.[37]

وقالت الصحيفة إن مكتب التحقيقات الاتحادي بدأ في الحصول على تصاريح تفتيش لاستخدام هذه التكنولوجيا التي تتعقب المشتبه بأنهم مجرمون من خلال هواتفهم المحمولة. وأضافت الصحيفة إنه لسنوات لم يكن المكتب يحصل على مثل هذه التصاريح. وقالت الصحيفة إنه داخل وزارة العدل يستخدم مكتب التحقيقات الاتحادي وإدارة مكافحة المخدرات هذه التكنولوجيا مع وجود قواعد خاصة في كل هيئة بشأن كيفية استخدامها، وابتكرت هذه التكنولوجيا قبل عشر سنوات للمساعدة في تعقب المتشددين والجواسيس في الخارج بحسب رويترز، وقالت الصحيفة إن إدارات محلية كثيرة للشرطة تستخدم هذه التكنولوجيا الآن لتعقب المجرمين المشتبه بهم الذين تقوم بالتحقيق معهم.[38]

---

[٣٧] احمد حمد السعيد شرف الدين حجية الإلكترونية على دعامات غير ورقية في الإثبات، مطبعة بن ديسمال، دبي، الإمارات العربية المتحدة، سنة ٢٠٠١.

[٣٨] الحلبي، خالد عياد، إجراءات التحري التحقيق في جرائم الحاسوب والانترنت، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١، ص٧٦.

الخاتمة

نظراً للتغيرات التي طرأت على المجتمع الدولي في استخدام التقنيات التكنولوجية الحديثة في مجال الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات، مثل استخدام الحاسب الآلي والهواتف المحمولة الذكية ومواقع التواصل الاجتماعي وغيرها من وسائل الاتصال الحديثة عبر شبكات الاتصال الدولية وشبه المعلوماتية "الإنترنت"، بحيث أصبح العالم قرية صغيرة لا تفصلها عن بعضها البعض الحدود المعروفة بين الدول، ونتيجة لذلك ظهرت الجرائم المنظمة والجرائم الإلكترونية التي يصعب على أفراد الضبط القضائي مكافحتها والقبض على مرتكبيها أو الحصول على أدلة كافية لإدانتهم لتقديمهم للقضاء وتحقيق العدالة الجنائية إلا باتباع أساليب تحقيق خاصة، ومن أهم هذه الأساليب التنصت الإلكتروني على سرية الاتصالات والمراسلات السلكية واللاسلكية والإلكترونية بأجهزة إلكترونية خاصة بعد إذن قضائي أو رسمي وفق ضوابط محددة، مع إعطاء الأولوية للمصلحة الأجدر والأولى بالرعاية، وهي حماية أمن المجتمع في مكافحة الجريمة المنظمة والجرائم الإلكترونية والقبض على مرتكبيها وإيقاع العقوبة المقررة لهم، حرصاً من الأفراد على الحفاظ على سرية معلوماتهم. اسرارهم وحقهم في سرية اتصالاتهم ومراسلاتهم الخاصة، وقد نصت العديد من الاتفاقيات الدولية على استحداث هذا النوع من طرق التحقيق الخاصة ومن ابرزها اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية (باليرمو) لسنة ٢٠٠٠، واتفاقية بودابست لمكافحة الجرائم الالكترونية لسنة ٢٠٠١، واتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٣، لذا نقترح على مشرعنا العراقي استحداث هذا النوع من طرق التحقيق الخاصة وتنظيم احكامه بنصوص صريحة في قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ وتعديلاته اسوة بالعديد من قوانين اصول المحاكمات الجزائية في الدول العربية مثل قانون اصول المحاكمات الجزائية المصري وقانون اصول المحاكمات الجزائية البحريني وقانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني، وتحقيق الانسجام بين حقوق الافراد وحرياتهم ومصالح الدولة والمجتمع في مواجهة الجرائم الخطيرة اسوة بالدول الاوروبية المذكورة اعلاه.

قائمة المراجع القانونية

١. أحمد السعيد شرف الدين حجية الإلكترونية على دعامات غير ورقية في الإثبات، مطبعة بن دسمال، دبي، الإمارات العربية المتحدة، سنة ٢٠٠١.

٢. أحمد ضياء، لواء د. عمر حسن عدس: إدارة الأزمة الأمنية مطبعة كلية الشرطة، سنة ١٩٩٨.

٣. احمد طارق عفيفي، الجرائم الالكترونية، جرائم الهاتف المحمول دراسة مقارنة بين القانون المصري والإماراتي والنظام السعودي المركز القومي للاصدارات القانونية، مصر، ٢٠١٤.

٤. البوسعيدي، هلال الحماية القانونية والفنية لقواعد المعلومات المحوسبة دار النهضة العربية القاهرة ٢٠٠٩.

٥. توفيق محمد الشاوي، حرمة الحياة الخاصة ونظرية التفتيش الطبعة الأولى، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٦

٦. جميل عبد الباقي الصغير: أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية،القاهرة، ٢٠٠٢.

٧. حسين بن سعيد الغافري السياسة الجنائية في مواجهة جرائم الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.

٨. الحسيناوي، علي جبار، جرائم الحاسوب والانترنت دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩.

٩. الحلبي، خالد عياد إجراءات التحري التحقيق في جرائم الحاسوب والانترنت، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١.

١٠. رجب عبد الحميد السيد: "دور القيادة في اتخاذ القرار خلال الأزمات"، مطبعة الإيمان، القاهرة، سنة ٢٠٠٠.

١١. سعد حماد صالح القبائلي، ضمانات المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.

١٢. عادل عبد العال خراشي ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دون طبعة دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.

١٣. عباس العبودي الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الإثبات المدني، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٢ .

١٤. عبد الله بالحاج، التنصت الهاتفي بين حرمة الحياة الشخصية ومشروعية الإثبات الجنائي.

١٥. علي بن عبد الله العسيري: الآثار الأمنية لاستخدام الإنترنت ط١، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٤.

١٦. فرج علواني هليل، التحقيق الجنائي والتصرف فيه ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،٢٠٠٦.

١٧. محمد حماد الهيتي، التحقيق الجنائي والأدلة الجرمية، الطبعة الأولى، دار المناهج للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠١٠.

١٨. محمد محمد الألفي المؤتمر الدولي حول حماية أمن المعلومات والخصوصية في قانون الانترنت، مقال منشور القاهرة ٢٠٠٨

١٩. مسعود زبدة القرائن القضائية بدون ،طبعة طبع المؤسسة الوطنية للفنون المطبعة وحدة الرغاية الجزائر، ٢٠٠٠.

٢٠. مناني فراح، أدلة الإثبات الحديثة في القانون، دون طبعة دار الهدى للنشر، عين مليلة، ٢٠٠٨ .

٢١. ياسر الأمير فاروق مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٩.

ثانيا - الرسائل الجامعية

١. بطيحي نسيمة أثر الإثبات الجنائي بالوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق بن عكنون ٢٠١٠.

٢. بوشو ليلي، قبول الدليل العلمي أمام القضاء ، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق كلية الحقوق جامعة الجزائر ، ٢٠١٠

٣. سعد محمد عبد الكريم الإبراهيمي: سلطات أعضاء الضبط القضائي في التحري وجمع الأدلة، رسالة ماجستير، جامعة بغداد - كلية القانون، ٢٠٠٠.

٤. عبد الجبار يوسف محمد: إجراءات الشرطة في الكشف عن الجريمة رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٣.

٥. كوثر أحمد خالد، الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون والسياسة، جامعة صلاح الدين العراق ٢٠٠٧.