



مركز الدراسات في الدكتوراه: العلوم القانونية والسياسية
مختبر البحث: القانون و الفلسفة و المجتمع

أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص
في موضوع :

تقنيات البحث الخاصة:

التسليم المراقب والاختراق نموذجاً

إشراف فضيلة الدكتور:
محمد بوزلافة

إعداد الطالبة الباحثة:
أمينة حسان

لجنة المناقشة:

- د. محمد بوزلافة: أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق بفاس. / مشرفاً ورئيساً.
- دة. سعاد التياالي: أستاذة التعليم العالي بكلية الحقوق بفاس. / عضواً.
- د. عبد الرحيم الأمين: أستاذ مؤهل بكلية الحقوق أكادال الرباط. / عضواً.
- د. العربي البوبكري: أستاذ مؤهل بكلية الحقوق بوجدة. / عضواً.
- د. نجيب الأعرج: أستاذ مؤهل بكلية الحقوق بفاس. / عضواً.

السنة الجامعية : 2021/2020

لائحة المختصرات :

- إ.ع.ح.إ : الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.
- ج : جزء.
- ج.ر : الجريدة الرسمية .
- د.ط : دون تاريخ الطبع .
- د.س : بدون سنة.
- س : السنة .
- ص : الصفحة .
- ط : الطبعة .
- ع : عدد .
- ع.م : عدد مزدوج.
- ف : فقرة .
- ق.إ.ج.ج : قانون الإجراءات الجنائية الجزائري .
- ق.إ.ج.ق : قانون الإجراءات الجنائية القطري .
- ق.إ.ج.م : قانون الإجراءات الجنائية المصري .
- ق.ل.ع.م : قانون الالتزامات والعقود المغربي .
- ق.م.ج.م : قانون المسطرة الجنائية المغربي .
- م : مادة .
- م.س : مرجع سابق .
- م.ق.ج.م : مجموعة القانون الجنائي المغربي.
- م.ق.م.ج.م : مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي.
- ن.م : نفس المرجع .

Liste des abréviations :

- A.J pénal : Actualité juridique pénal.
- A.L : Alinéa.
- A.N.R.T : Atelier national des reproductions des thèses .
- Art : Article.
- Bull. crim : Bulletin des Arrêts de la cour de Cassation .
- Ch. Cass : Chambre Criminelle de la cour de cassation .
- C.D.F : code des douanes Français .
- Chron : Chronique (Etude parue dans une revue) .
- C.I.Cr : Code d’instruction Criminelle (Belge) .
- C.P.F : Code pénal de France.
- C.P.P.Es : Code de procédure pénale Espagnol.
- C.P.P. : Code de procédure pénal de France .
- D : Dalloz.
- DESA : Diplôme des Etudes supérieures Approfondies.
- D.P : Droit pénal.
- Ed : Edition .
- J. C : Juris – Classeur périodique .
- L.T.C.O : La loi sur le trafic illicite de stupéfiant et la criminalité organisé (Allemagne) .
- N : Numéro .
- Op. cit : Ouvrage précité .
- P : Page .
- PP : pages.
- R.D.P.C : Revue de droit pénal et de criminologie .
- R.I.D.P : Revue internationale de droit pénal .

- R.J.L : Revue de jurisprudence de Liège.
- R.M.A.L.D : Revue Marocaine d'administration locale et de développement .
- R.M.D.E.G : Revue Marocaine de droit d'économie et de gestion
- R.P.S : Revue pénale suisse.
- R.S.C : Revue de science criminelle et de droit pénal comparé.
- S.a : sans année.
- S.Ed : Sans édition.
- T : Tome .
- Vol : volume suivi d'un numéro en chiffre romain.
- % : pour cent.

المقدمة :

تعتبر الجريمة⁽¹⁾ ظاهرة اجتماعية⁽²⁾، كانت ولا زالت متواجدة في كل المجتمعات رغم اختلاف نسبتها من مجتمع لآخر⁽³⁾، إلا أن السلوك الإجرامي في المجتمعات القديمة كان يتسم بالبساطة والوضوح وكان يكفي لاكتشاف الجرائم والتعرف على مرتكبيها، الاعتماد على الأساليب الكلاسيكية في البحث (التفتيش، شهادة الشهود، الاستجواب...)، لكن هذه الأخيرة أصبحت غير قادرة على التصدي لبعض الجرائم التي تتسم بالتشابك والتعقيد ويتميز مرتكبوها بالاحترافية .

فقد عرف العالم ثورة علمية في العديد من المجالات، كما عرف تقلبات سياسية وثقافية واقتصادية، تلاشت معها الحدود وأصبح تنقل الأشخاص والأموال سهلاً فتحققت مكاسب كبيرة للإنسانية، و في نفس الوقت استفادت الجماعات الإجرامية التي استطاعت أن تجد في ذلك مناخاً ملائماً يخدمها وينقلها إلى درجة التنظيم المعقد والمتفرع ذي الأنشطة المتعددة والخطورة الكبيرة، بحيث تهدد الاستقرار والسلم أمام حركيتها العالمية⁽⁴⁾.

¹ - "لا يمكن عادة تصور مجتمع دون جرائم، فالإنسان اجتماعي بطبعه ومعرض دائماً للاحتكاك بأخيه الإنسان و هو ما يؤدي إلى إتيان سلوك شاذ بناؤه العوامل الثقافية والتنشئة الاجتماعية، إضافة إلى جملة من العوامل الداخلية والخارجية". محمد الأزهر، الجريمة بين الفعل ورد الفعل، دار القرويين، ط: 1، س: 2010، ص: 11.

«- Peut être qualifié d'infraction tout comportement d'action ou d'omission imputable à un sujet de droit, personne physique ou morale, de droit public ou privé, consistant à enfreindre une norme préétablie ». Jean- Christophe CROCQ, Le guide des infractions, Dalloz, 12^e éd, 2011, p : 2 .

² - جهاد محمد البريزات، الجريمة المنظمة "دراسة تحليلية"، دار الثقافة، ط 2، س: 2010، ص: 15.

³ - محمد أغربي: "ماهية التعاون القضائي الدولي"، مجلة القضاء والقانون، ع: 159، س: 2013، ص: 38.

⁴ - أحمد إبراهيم مصطفى سليمان، الإرهاب والجريمة المنظمة- التجريم وسبل المواجهة-، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط: 1، س: 2006، ص: 296.

وهكذا تشكل الإجرام الجماعي إلى جانب الإجرام الفردي، وبالإضافة إلى الإجرام البسيط تنامي الإجرام الخطير⁽¹⁾، وبالموازاة مع تنوع أشكال الجريمة المادية ظهرت الجريمة الافتراضية، وفي مقابل الإجرام العشوائي تطور الإجرام المنظم، كنشاط إجرامي تعاوني يستعين بالتقنية الحديثة ولا يعرف الحدود الإقليمية.

وفي هذا الإطار نلاحظ أن لظاهرة العولمة أثرا كبيرا في انتشار الجريمة وامتدادها على نطاق واسع، حيث تمخض عنها تلاشي معظم حدود الدول وسهولة تنقل الأشخاص والبضائع⁽²⁾ ليصبح العالم وكأنه قرية واحدة، كما امتدت ظاهرة العولمة إلى مجال الإجرام من خلال اعتماد الأسلوب المنظم في ارتكاب الجريمة من طرف منظمات إجرامية، تستفيد من التطور العلمي وتعتمده في إدارة أعمالها⁽³⁾.

إزاء هذا التطور في ارتكاب الجريمة أصبح الكشف عن الجناة أمرا عسيراً، حيث حول المجرمون الإمكانيات الناتجة عن التقدم العلمي والتكنولوجي الذي عرفته البشرية إلى وسائل لتحقيق البرامج والخطط الإجرامية، ودخلت بذلك الجريمة مرحلة جديدة ومتطورة تميزت بالسرعة والفعالية وطمس الأدلة، كما عرفت أنواعا جديدة لم تكن موجودة من قبل، وأخرى كانت موجودة لكنها تطورت كثيرا عن السابق فأصبحت بذلك تشكل

¹ - " نقصد بتعبير " جريمة خطيرة " سلوك يمثل جرما يعاقب عليه بالحرمان التام من الحرية لمدة لا تقل عن أربع سنوات أو بعقوبة أشد". م 2/ ف (ب) من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بمكافحة الجريمة المنظمة. صادقت عليها المملكة المغربية بمقتضى ظهير شريف رقم 132.02 الصادر في 9 شوال 1424 (4 دسمبر 2003) بنشر اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة الموقعة بباليرو في 12 دسمبر 2000، المنشور بالج.ر رقم 5186 الصادرة بـ 12 فبراير 2004.

² - ذياب البداينة، التقنية والإجرام المنظم، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، ط : 1، س: 2003، ص: 137.

³ - "هاته النتيجة كانت بمثابة ردة فعل لما شهده العصر الحديث من تطور متسارع، خصوصا في ثورة الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات التي سهلت الترابط بين المنظمات الإجرامية مما ساعد على انتشار الإجرام المنظم بشكل واسع". جنيح مونة: " نماذج الجريمة المنظمة في التشريع المغربي"، مقال منشور بمجلة العلوم الجنائية، ع: 1، س: 2014، ص: 111.

خطرا على أمن وسلامة المجتمعات، كما تجاوزت العديد من المفاهيم القانونية السائدة، بفعل تغلبها على القواعد المسطرية المقررة كأصل عام للبحث وملاحقة مرتكبي الجرائم العادية ومحاكمتهم⁽¹⁾.

بناء على ما سبق، عملت الدول جاهدة على توطيد أواصر التعاون لمواجهة هذا الخطر الداهم الذي بات يهددها، حيث كللت هذه الجهود بإبرام العديد من الاتفاقيات، وذلك للبحث عن أنسب السبل وأنجع الوسائل الكفيلة باقتفاء آثار المجرمين، وحرمانهم من التمتع بعائدات جرائمهم، أهمها : اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة واتفاقية الأمم المتحدة لمحاربة الفساد⁽²⁾، اللتان تبنتا تقنيات خاصة في البحث والتحري، وذلك بموجب المادتين عشرين وخمسين⁽³⁾ على التوالي، مع إلزام كل دولة طرف باتخاذ جميع الطرق والتدابير الكفيلة بمكافحة الجرائم بشكل فعال وفق النظام الداخلي لكل منها.

¹ - يوسف قجاج: "خصوصية القواعد الإجرائية في مجال البحث عن الجريمة الإلكترونية - دراسة مقارنة-"، منشورات مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، ع: 14، س: 2016، ص: 5.

² - اتفاقية الأمم المتحدة لمحاربة الفساد الموقعة بنيويورك في 31 أكتوبر 2003، وقعت المملكة المغربية على هذه الاتفاقية بتاريخ 31 أكتوبر 2003 وصادقت عليها في 9 ماي 2007 بمقتضى ظهير شريف رقم 07-58 الصادر في 30 نونبر 2007 ونشرت بالج.ر، ع: 5596 بتاريخ 28 محرم 1429 الموافق لـ 17 يناير 2008.

³ - م 20 ف 1 من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بمكافحة الجريمة المنظمة: "تقوم كل دولة طرف، ضمن حدود إمكانياتها ووفقا للشروط المنصوص عليها في قانونها الداخلي، إذا كانت المبادئ الأساسية لنظامها القانوني الداخلي تسمح بذلك، باتخاذ ما يلزم من تدابير لإتاحة الاستخدام المناسب لأسلوب التسليم المراقب، وكذلك ما تراه مناسبا من استخدام أساليب تحري خاصة أخرى، مثل المراقبة الإلكترونية أو غيرها من أشكال المراقبة، والعمليات المستترة، من جانب سلطاتها المختصة داخل إقليمها لغرض مكافحة الجريمة المنظمة مكافحة فعالة".

- م 50 ف 1 من اتفاقية الأمم المتحدة لمحاربة الفساد: "من أجل مكافحة الفساد مكافحة فعالة تقوم كل دولة طرف، بقدر ما تسمح به المبادئ الأساسية لنظامها القانوني الداخلي، وضمن حدود إمكانياتها وفقا للشروط المنصوص عليها في قانونها الداخلي، باتخاذ ما قد يلزم من تدابير لتمكين سلطاتها المختصة من استخدام أسلوب التسليم المراقب على النحو المناسب وكذلك، حيثما تراه مناسبا، اتباع أساليب تحري خاصة كالترصد الإلكتروني وغيره من أشكال الترصد والعمليات السرية، استخداما مناسبا داخل إقليمها، وكذلك لقبول المحاكم ما يستمد من تلك الأساليب من أدلة".

وفي هذا الإطار بادر المشرع المغربي على غرار العديد من التشريعات، إلى تحديث المنظومة القانونية وملاءمة قانون مسطرته الجنائية مع الظروف الراهنة التي تفرضها الجريمة حتى يساير التطور الذي تعرفه، وذلك بأن وضع بين يدي ضباط الشرطة القضائية آليات تمكنهم من العمل على الحد من انتشار هذا النوع الخطير من الجرائم، من خلال تقنين إجراء التسليم المراقب في فرع فريد من الباب الثالث من القسم الثاني من الكتاب الأول المتعلق بتقنيات البحث الخاصة⁽¹⁾ وذلك بموجب القانون رقم 13.10 المتعلق بتغيير و تتميم قانون المسطرة الجنائية .

وفي إطار تنزيل مقتضيات الوثيقة الدستورية للمملكة لسنة 2011⁽²⁾، وتوصيات الحوار الشامل والعميق لإصلاح منظومة العدالة، صاغت وزارة العدل والحريات مشروعاً يقضي بتعديل قانون المسطرة الجنائية⁽³⁾، نصت من خلاله على تقنية خاصة أخرى تتمثل في إجراء الاختراق. فما المقصود إذن بتقنيات البحث الخاصة ؟

. أولاً : التحديد المفاهيمي.

إن هذه الدراسة التي تتمحور حول موضوع "تقنيات البحث الخاصة"، تتضمن مجموعة من المفاهيم التي تحتاج إلى توضيح لكونها بمثابة مفاتيح لهذا الموضوع.

¹ - أضيف هذا الباب بموجب القانون رقم 13.10 لسنة 2011 المتعلق بمكافحة غسل الأموال القاضي بتنفيذ الظهير الشريف رقم 1.11.02 الصادر في 15 صفر 1432 (20 يناير 2011) المتعلق بتغيير وتتميم القانون رقم

22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.255 بتاريخ 25 من رجب 1423

(3 أكتوبر 2002). ج.ر.ع: 5911 الصادرة بتاريخ 19 صفر 1432 (24 يناير 2011).

² - دستور المملكة المغربية الجديد، ظهير شريف رقم 1.11.82 صادر في 14 رجب 1432، ج.ر.ع: 5952 محرر بتاريخ 4 رجب 1432 الموافق 17 يونيو 2011، ص: 2938، 2968.

³ - القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، ج.ر.ع: 5078، بتاريخ 27 ذي القعدة الموافق 30 يناير 2003، ص: 315.

فالتقنيات لغة جمع تقنية من أتقن، يتقن، إتقانا: أتقن فلان الشيء أي أحكمه وتعني تطبيق العلم في الأمور العملية⁽¹⁾. يقابلها باللغة الفرنسية مصطلح "technique"، وتعني مجموع الطرق المستعملة في ممارسة مهنة معينة أو فن، أو مجموع المعارف العلمية المطبقة في مجال معين⁽²⁾ وتعني اصطلاحا استخدام وسائل مفيدة ناتجة عن تطبيق المعرفة العلمية في ميادين مختلفة.

أما عن البحث الجنائي فهو مصطلح متعارف عليه بوصفه أحد أهم وظائف الشرطة لتنفيذ واجباتها نحو مكافحة الجريمة، ويعني كمصطلح قانوني مجموع الإجراءات القانونية التي تباشرها الشرطة طبقا للإجراءات المحددة وفقا للقانون وتكون سابقة لارتكاب الجريمة أو معاصرة أو لاحقة لها⁽³⁾.

ويعني أيضا تلك الإجراءات السابقة على مرحلة الإحالة على المحكمة، التي تباشر من قبل الشرطة القضائية، تحت إشراف ومراقبة النيابة العامة⁽⁴⁾. يقابله مصطلح التحري، ويقصد به جمع المعلومات والحقائق والأخبار والأدلة التي تساعد على الوصول إلى معرفة موضوع معين واستجلاء جوانبه ووضوح معالمه⁽⁵⁾.

¹ - جرجي شاهين عطية، معجم المعتمد، دار الأمان، الرباط، ط: 1، س: 2010، ص: 65.

² - « Technique est l'ensemble des méthodes utilisées dans la pratique d'un métier ou d'un art ou l'ensemble des applications des connaissances scientifique dans un domaine spécifique ». Marie- Anne Barrier, Auzou, Ed Philippe Auzou, Paris, 2005, p : 455.

³ - محجوب حسن سعد، أساليب البحث الجنائي في الوقاية من الجريمة، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ط: 1، س: 2003، ص: 8.

⁴ - Miloudi HAMDOUCHI, le régime juridique de l'enquête policière – Etude Critique – publications de RMALD, éd :1 , 1999, p : 15.

⁵ - عبد الواحد إمام مرسي، الموسوعة الذهبية في التحريات، دار المعارف، ط: 1، س: 1998، ص: 68.

ولعل التطور في أساليب ارتكاب الجريمة هو ما فرض الاستعانة بالعديد من التقنيات عند إنجاز التحريات، وذلك بغية توفير أجوبة للتحديات التي يفرزها التطور المذهل في مجال الإجرام ، كل ذلك في ظل احترام تام لمبادئ المحاكمة العادلة وحقوق الإنسان، وفق ما هو متعارف عليه دوليا.

وبالرجوع إلى كل من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المذكورتين سابقا، نجدتهما أولتا اهتماما كبيرا للقواعد الإجرائية تعزيزا لفعاليتها، وتطويقا للامتدادات الخطيرة للإجرام المنظم والإرهاب، من خلال استحداث قواعد إجرائية جديدة ذات خصوصيات تتناسب والتوجه العام، تتمثل في تقنيات البحث الخاصة، كما نصت على اتخاذ كل دولة وفق نظامها الداخلي جميع الطرق والتدابير لمكافحة الجرائم الخاصة، لكن دون أن تخصها بتعريف محدد، باستثناء أسلوب التسليم المراقب⁽¹⁾ بالنظر إلى طابعه الدولي، وتركنا أمر تعريف بقية الأساليب إلى كل دولة وفقا للتشريع الجنائي والمبادئ الأساسية لنظامها الداخلي، وسارت التشريعات الوضعية على نفس النهج، تاركة تحديد المقصود من هذه التقنيات إلى الفقه.

و في هذا الإطار فإن التوصية الصادرة عن المجلس الأوروبي المتعلقة بتقنيات البحث الخاصة عرفت هذه الأخيرة بكونها: مجموع الإجراءات التي تطبق من طرف السلطات المختصة في مجال البحث الجنائي، والتي تسعى للبحث والتحقيق في الجرائم الخطيرة بغرض جمع المعلومات الضرورية، دون علم أو رضا الأشخاص المشتبه فيهم، مع الإشارة إلى أن المقصود بالسلطات القضائية المختصة طبقا لهذه التوصية، تلك

¹ - البند "ط" من المادة الثانية من الاتفاقيتين الأمميّتين لمكافحة الجريمة المنظمة و مكافحة الفساد.

المعنية بتطبيق هذه التقنيات، واتخاذ قرار استعمالها أو الإشراف على إعمالها وفقا لتشريع كل دولة على حدة⁽¹⁾.

وعلى مستوى الفقه تم تعريف تقنيات البحث الخاصة بكونها : "تلك العمليات أو التقنيات التي تستخدمها الضابطة القضائية تحت مراقبة وإشراف السلطة القضائية، بغية البحث والتحري عن الجرائم الخطيرة المقررة في قانون العقوبات، وجمع الأدلة عنها والكشف عن مرتكبيها، وذلك دون علم أو رضا الأشخاص المعنيين"⁽²⁾.

ويقصد بها كذلك "مجمل العمليات أو التقنيات التي تستخدمها الشرطة القضائية، تحت المراقبة والإشراف المباشر للسلطة القضائية، بغية البحث والتحقيق في جرائم تنسم بالخطورة"⁽³⁾.

كما عرفت إحدى الآراء الفقهية البلجيكية بكونها إجراءات البحث وجمع الأدلة، التي تتم بناء على اشتباه جاد بأن أفعالا محددة على سبيل الحصر ارتكبت أو سترتكب، لكن لم يتم اكتشافها بعد، بموجب أمر مكتوب ومعلل، صادر عن الجهة القضائية المختصة وتحت رقابتها بناء على طلب، كلما اقتضت ذلك ضرورة البحث بعد قصور إجراءات البحث والتحقيق الأقل خطورة⁽⁴⁾.

¹ – Techniques spéciales d'enquête en relation avec des infractions graves y compris des actes de terrorisme. Recommandation Rec. (2005) 10 et exposé des motifs. Ed du conseil de l'Europe, p : 8.

² – عادل عبد العالي خراشي، ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر، ط: 1، س: 2006، ص: 26.

³ – محمود شريف بسيوني، الجريمة المنظمة عبر الوطنية- ماهيتها ووسائل مكافحتها دوبا وعربيا- ، دار الشروق، ط: 1، س: 2004، ص: 69.

⁴ – Giano-Franco RANERI : « Les dispositions spécifique aux méthodes particulières de recherche et autres méthodes d'enquête » Les méthodes particulières de recherche :

بينما اكتفت الفقيهة " آن جاكوبس"⁽¹⁾ بتحديد الخصائص المشتركة لهذه التقنيات دون أن تتطرق لتعريفها، بحيث تتميز بكونها :

- تتسم بالسرية .
- تسبب مساسا بالحقوق الأساسية للأفراد كالحق في الحياة الخاصة .
- تتجاوز المبادئ الأساسية المقررة في قانون المسطرة الجنائية مثل ضمانات المحاكمة العادلة واعتماد المشروعية في جمع الأدلة.

كما تجدر الإشارة إلى أن إناطة مصطلح "الخاصة" ببعض تقنيات البحث عن الجرائم ومرتكبيها، لا يرجع فقط لكونها تختص بمكافحة بعض أشكال الإجرام المنظم التي تطرح صعوبات في الكشف عنها والوقاية منها فقط، وإنما أيضا بسبب أن أعمالها يتضمن خرقا لبعض الحقوق الأساسية⁽²⁾.

أما عن الفقه المغربي، فلم يتطرق حسب علمنا إلى تعريف تقنيات البحث الخاصة، وفي محاولة لتعريفها يمكن القول بأنها تقنيات خاصة للتحري عن بعض الجرائم، يتم تنفيذها من قبل أجهزة مختصة محددة، بعد إذن مكتوب و معلل من طرف النيابة العامة و تحت مراقبتها، بغرض جمع الأدلة بشأنها و الكشف عن مرتكبيها، دون علم أو رضا الأشخاص المعنيين.

=Bilan et critiques des Lois du 6 Janvier 2003 et 27 décembre 2005, les dossiers de la R.D.P.C, la charte, 2007, p : 160.

¹ – Ann JACOBS, la loi du 6 janvier 2003 concernant les méthodes particulières de recherche et quelque autre méthodes d'enquête, l'université du Liège, s.éd, 2003, p :16.

² – Maria Luisa CESONI, les dispositifs de lutte contre les organisations criminelles – une législation sous influence, Academia press, s.éd, 2005, p : 81.

. ثانياً: التأصيل التاريخي .

رغم أن تقنيات البحث الخاصة تعتبر من أبرز إجراءات البحث الجنائي المعاصر، إلا أنها ليست حديثة. وهنا تجدر الإشارة إلى ضرورة التمييز بين هذه التقنيات باعتبارها ممارسة عملية تتم عن طريق البحث السري وبين اعتبارها إجراءات مسطرية مقننة، فهي قديمة بصفاتها الأولى⁽¹⁾، لكن تم تقنينها حديثاً تكريساً لمبدأ الشرعية الإجرائية، التي هي من ركائز المسطرة الجنائية.

و في هذا الإطار يمكن أن نمثل للاختراق بقصة الصحابي حذيفة بن اليمان رضي الله عنه الذي بعثه النبي صلى الله عليه و سلم في غزوة الخندق ليستطلع أخبار المشركين و يرى ما انتهى إليه شأنهم، فدخل معسكرهم في ظلام الليل، و إذا بقائدهم أبو سفيان يأمر بأن ينظر كل رجل من بجانبه، فبادر حذيفة إلى سؤال من بجانبه من أنت؟ حتى يتفادى سؤال الآخر له مما يدل على فطنته و ذكائه، ثم جمع المعلومات و رجع إلى النبي صلى الله عليه و سلم و أخبره الخبر⁽²⁾.

ولمعرفة السياق التاريخي لتقنيات البحث الخاصة، سنتطرق إلى كل من تطبيق التقنيات السرية في البحث والتحري قبل مرحلة التقنين، ثم بعد ذلك نتطرق لمرحلة تقنين هذه الإجراءات ضمن التشريعات الوضعية.

¹ – Michel FRANCHIMONT – Ann JACOBS – Adrien MASSET, Manuel de procédure pénale, collection de la faculté de droit de l'université de Liège, Bruxelles, Larcier, 3^{ème} éd : 2009, p : 326.

² – عبد العزيز بن إبراهيم العمري، الفتوح الإسلامية عبر العصور – دراسة تاريخية لحركة الجهاد الإسلامي من عصر الرسول صلى الله عليه وسلم حتى أواخر العصر العثماني، دار اشبيليا، الرياض، ط: 3، س: 2000، ص: 57-56.

– انظر أيضاً: صفى الرحمان المباركفوري، الرحيق المختوم – بحث في السيرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة والسلام-، دار الوفاء، ط: التاسعة، س: 2007، ص: 276.

و في هذا الصدد يمكن القول أن البحث السري لم يكن يوما ظاهرة هامشية، بل على العكس تماما شكل على الدوام عنصرا أساسيا في النظام الأمني، حيث لجأت الدول الأوروبية إلى ممارسات سرية في البحث منذ القرن السادس عشر، وذلك بهدف حماية مصالحها السياسية، العسكرية والاقتصادية، إذ قامت السلطات بفتح مكاتب خاصة استعانت من خلالها بكل من المخبرين السريين والجواسيس بغية معرفة النوايا السرية لأعدائهم⁽¹⁾ .

في هذا الإطار، وبالرجوع إلى ما كتب حول تنظيم الشرطة في باريس وكيفية عملها، نجد أصابع الاتهام قد وجهت إلى المكتب الشهير للأمن المكلف بالبحث السري، لكونه قام بجمع معلومات تتعلق بالحياة العامة والخاصة للمواطنين، سواء تعلق الأمر بالإجرام أو بمصالح الدولة، حيث تم استخدام تقنية الاختراق بانتظام كما تم استعمال ثلاثة أنواع أخرى من التقنيات، تتمثل في كل من الملاحظة، التجسس و الإخبار السري⁽²⁾ .

كما أشار قانون المسطرة الجنائية الفرنسي إلى شرعية الأوامر التي تنفذ في أماكن الاعتقال، إذا اعتبرت ضرورية لأجل التحقيق أو المحاكمة⁽³⁾، والتي من الممكن أن تدخل

¹ – Hanane BENYAGOUR, les techniques d'enquête spéciales en droit algérien , thèse de doctorat en droit public , université d'Algérie Ben Youcef Benkhedda, 2015-2016, P : 26.

² – Christian DEVALKENEER, la tromperie dans l'administration de la preuve pénale- Analyse en droits belges et international complétée par des éléments des droits français et néerlandais, Bruxelles, Larcier, 2000, p : 43.

³ – « Le juge d'instruction, le président de la chambre de l'instruction et le président de la cour d'assises, ainsi que le procureur de la République et le procureur général, peuvent donner tous les ordres nécessaires soit pour l'instruction, soit pour le

ضمنها تلك الممارسة السرية التي تتعلق بوضع شخص صحبة متهم موضوع رهن الاعتقال، مكلف بجمع معلومات حول خصوصيات هذا الأخير وأسراره.

في حين أثار الاجتهاد القضائي البلجيكي خلال النصف الأول من القرن العشرين ملاحظة تتعلق بندرة استعمال تقنيات البحث تحت ساتر، ليأتي بعد ذلك تفسير لهذا المعطى بكون هذه الأخيرة ليست نادرة وإنما تستعمل في سرية تامة إذ لا يتم الكشف عنها للعموم (1).

أما بخصوص النظام الانجليزي فهو يشبه تماما نظيره الفرنسي، حيث تم الاعتماد على شبكات جمع الاستخبارات عن طريق كل من المخبزين السريين والجواسيس، كما تم استخدام تقنية الاختراق بشكل غير مقنن للبحث في الجرائم التي تتسم بالتشابك والتعقيد، وذلك للحفاظ على المصالح السياسية للدولة .

وفيما يتعلق بالولايات المتحدة الأمريكية، فالوضع شبيه بنظيره في بريطانيا، إذ تم الاعتماد بشكل كبير على كل من المخبزين السريين، المخترقين واستعمال كل من التحايل والخداع (2).

أما في وقتنا الحاضر، فقد جندت مجموعة من الدول تشريعاتها بغية مكافحة الإجرام الخطير بكافة أشكاله، إيماناً منها بتأثير الأساليب الإجرامية الحديثة على أمن واستقرار المجتمعات، ونزولاً عند رغبة المجتمع الدولي في حماية هذه الأخيرة من المخاطر التي تهدد الكيان البشري بشكل عام.

=jugement, qui devront être exécutés dans les maisons d'arrêt. Art 715 c.p.p.Fr / légifrance.gouv.ma

¹ – Christian DEVALKENEER , op.cit, p : 52.

² – Hanane BENYAGOUR , op.cit, P : 33.

فإذا كان المشرع المغربي لم يتبن هاته التقنيات إلا مؤخراً من خلال تقنين التسليم المراقب⁽¹⁾ بموجب القانون رقم 13.10 والتتصيص على تقنية الاختراق⁽²⁾ في مشروع قانون المسطرة الجنائية⁽³⁾، فإن تشريعات أخرى قد سبقته إلى ذلك، منها: التشريع الألماني، الإيطالي، الهولندي، البلجيكي الفرنسي والجزائري.

وفي هذا الإطار تم الاتفاق على تطبيق تقنيات البحث الخاصة ضمن الإجراءات السرية المنظمة بموجب القانون الألماني المتعلق بمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والجريمة المنظمة، وذلك بهدف تحقيق مكافحة فعالة ضد هذا النوع الخطير من الجرائم⁽⁴⁾.

وبخصوص التشريع الإيطالي فبدوره اعتمد على مستوى سياسته التشريعية تقنيات خاصة في البحث، تتسم بالاستباقية والفعالية بغية مكافحة الإجرام المنظم، إذ أدرج ضمن قانون مسطرته الجنائية كل من النقاط المكالمات والاختراق⁽⁵⁾.

¹ - المواد من 82-1 إلى 82-3 في فرع فريد من الباب الثالث المتعلق بتقنيات البحث الخاصة ضمن القسم الثاني المتعلق بإجراءات البحث بالإضافة إلى المادتين 749.1 و 749.2 من الباب السابع المتعلق بالتسليم المراقب ضمن الكتاب السابع الذي يتناول الاختصاص المتعلق ببعض الجرائم المرتكبة خارج المملكة والعلاقات مع السلطات القضائية الأجنبية. ق.م.ج.م.

² - المواد من 82-3-1 إلى 82-3-6 ضمن فرع الثاني من الباب المتعلق بتقنيات البحث الخاصة بالإضافة إلى المواد 296، 347-3، من 713-1 إلى 713-6 من م. ق.م.ج.م.

³ - نلاحظ أن المشرع المغربي قد حذو المشرع الأممي من خلال الاتفاقيتين الدوليتين المعتمدتين من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة، ملتزماً بما تعهد به، لإضفاء الشرعية على هذا الإجراء .

⁴ - Jorg KINZIG , "Analyse de quelques dispositifs visant à lutter contre la criminalité organisée en Allemagne", sous la direction de Maria LUISA CESONI, Nouvelles méthodes de lutte contre la criminalité : la normalisation de l'exception , BRUYLANT – Bruxelles, 2007, p : 309.

⁵ - Gaetana MORGANTE, " la lutte contre la criminalité organisée en droit Italien", traduit par Michel RIGNANESE, sous la direction de Maria LUISA CESONI, op.cit, p 191.

أما عن التشريع الهولندي فهو يتضمن قانونا يتعلق بالتقنيات الخاصة في التحقيق، دخل حيز التنفيذ في فاتح فبراير سنة 2000، هذا النص التشريعي الذي يهدف إلى ثلاث غايات تتجلى في التأطير التشريعي لتقنيات البحث الخاصة، وتحقيق رقابة على أعمال هذه التقنيات وتحقيق مكافحة فعالة ضد الجريمة المنظمة ويشمل هذا القانون كل من تقنية الاختراق والإخبار السري ثم الملاحظة⁽¹⁾.

كما تبني المشرع البلجيكي تقنيات خاصة في البحث الجنائي، بموجب قانون 6 يناير 2003⁽²⁾ لينظم كلا من الاختراق، المراقبة⁽³⁾ والاستعانة بالمخبرين السريين⁽⁴⁾ تحت عنوان "تقنيات البحث الخاصة"⁽⁵⁾، مع إمكانية اللجوء لهاته الأخيرة في الشق الاستباقي، وهو ما يستشف من خلال المادة 47 من قانون التحقيق البلجيكي، ثم عدل بموجب قانون 27 دجنبر 2005 الذي أدرج تقنيات أخرى في البحث والتحري ليليه بعد ذلك قانون 22 يوليوز 2018، والذي دخل حيز التنفيذ بتاريخ 7 غشت 2018 أضيف

¹ – Joep M. LINDEMAN W , " la législation Néerlandaise et la lutte contre la criminalité organisé", traduit par David Brunand , sous la direction de Maria Luisa CESONI ,op.cit, 2007 , pp: 262-263.

² – la loi du 6 Janvier 2003 concernant les méthodes particulières de recherche et quelques autres méthodes d'enquête . www.ejustice.just.fgov.be .

³ – L'observation systématique, par un fonctionnaire de police, d'une ou de plusieurs personnes, de leur présence ou de leur comportement, ou de choses, de lieux ou d'événements déterminés. Art 47 sescies/ C.I.Cr.

⁴ – Le recours aux indicateurs est le fait, pour un fonctionnaire de police, d'entretenir des contacts réguliers avec une personne, appelée indicateur, dont il est suppose qu'elle entretient des relations étroites avec une ou plusieurs personnes à propos desquelles il existe des indices sérieux qu'elles commettent ou commettraient des infractions et qui fournit à cet égard au fonctionnaire de police des renseignements et des données, qu'ils aient été demandés ou non. Art 47 decies /C.I.Cr.

⁵ – Les méthodes particulières de recherche sont l'observation, l'infiltration et le recours aux indicateurs. Art 47/1 ter du C.I.Cr.

بموجبه " الاختراق المدني " باعتباره تقنية أخرى من تقنيات البحث الخاصة⁽¹⁾ . وبذلك تمت شرعنة هاته التقنيات وفق قواعد إجرائية دقيقة، بعد أن برزت وتطورت لدى الأجهزة الأمنية⁽²⁾.

وبالرجوع إلى التشريع الفرنسي، نجده قد استحدث بدوره تقنيات خاصة للبحث في جرائم محددة على سبيل الحصر، وذلك من خلال قانون 9 مارس 2004 المتعلق بتكييف العدالة مع الإجرام، أدرج من خلاله كل من تقنية الاختراق، التسليم المراقب، اعتراض المراسلات ، التقاط الصور والتتصت على الأحاديث الخاصة⁽³⁾.

وفيما يتعلق بالتشريع الجزائري، فقد نصت المادة 33 من قانون مكافحة التهريب⁽⁴⁾ على إمكانية اللجوء إلى أساليب تحري خاصة من أجل معاينة الجرائم المنصوص عليها في هذا الأمر.

كما قام المشرع الجزائري بإدراج قواعد ونصوص خاصة بالبحث والتحري في العديد من الجرائم التي وصفت بالخطيرة حسب القانون رقم 22.06 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري⁽⁵⁾، أدرج من خلالها كلا من تقنية مراقبة الأشخاص من خلال المادة 16 مكرر، واعتراض المراسلات السلوكية واللاسلكية وتسجيل الأصوات والنقاط الصور من خلال المواد من 65 مكرر إلى 65 مكرر 10 والتسرب في المواد من 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر 18. كما قررها أيضا في قانون مكافحة الفساد، بموجب المادة 56 منه

¹ – La loi modifiant le code d’instruction criminelle et le titre préliminaire du code d’instruction criminelle en vue d’introduire la méthode particulière de recherche d’infiltration civile.

² – Gian-Franco RANERI, Op.cit, p :65.

³ – Jean Pradel : « Le crime organisé après la loi française du 9 Mars 2004 dite loi Perben II », R.D.P.C, n° 02, la charte, Bruxelles, 2005, p : 149.

⁴ – أمر رقم 06.05 المتعلق بمكافحة التهريب (الجزائر)، المؤرخ في 23 غشت 2005، ج.ر.ع : 59 .

⁵ – القانون رقم 22.06 المؤرخ في 20 دسمبر 2006 (الجزائر)، ج.ر.ع : 84، ص : 8 .

تحت عنوان "أساليب التحري الخاصة" أدرج من خلالها كلا من تقنية التسليم المراقب، الترصد الإلكتروني والاختراق⁽¹⁾.

وعليه فإن التشريعات المقارنة، كانت رائدة على مستوى التنظيم القانوني لهاته التقنيات، لتتحقق الشرعية⁽²⁾ بعد طول انتظار وممارسة خارج كل إطار قانوني وذلك من خلال تقنين إجراءات تتسم بالفعالية والتدخل الاستباقي، كما عرفت توسيعا لصلاحيات الأجهزة من خلال تطويق أصناف معينة من الجرائم بمجرد الاشتباه وتقنين اللجوء إلى هذه التقنيات في إطار من الشرعية الإجرائية.

. ثالثاً: أهمية الموضوع.

يرجع الاهتمام بموضوع "تقنيات البحث الخاصة" إلى تطور الإجرام واتسامه بالتعقيد، التنظيم والسرية مما يضيف على دراسته من الناحية المسطرية أهمية ذات بعدين الأول نظري والثاني عملي.

• الأهمية النظرية :

- تعتبر "تقنيات البحث الخاصة" من المواضيع المقننة حديثاً في التشريعات الجنائية المسطرية وذلك لكونه يتناول بالدراسة تقنيات خاصة في البحث، تزايدت أهميتها

¹ - "من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن اللجوء إلى التسليم المراقب أو اتباع أساليب تحري خاصة كالترصد الإلكتروني والاختراق، على النحو المناسب وبإذن من السلطة القضائية المختصة". م 56 من القانون رقم 01.06 المؤرخ في 20 فبراير 2006، ج.ر.ع: 14 في 8 مارس 2006، ص: 17.

² - الشرعية هي عبارة تشترك في أمرين أولهما مطابقة القانون و ثانيهما تضمنها لفكرة الأخلاق، و من هذين المضمونين يتضح المفهوم القانوني الذي أعطي للشرعية، حيث تم تعريفه من قبل البعض بكونه: "السلوك القويم لكل واحد من الخصوم و الذي بموجبه يتم تمكين الخصم الآخر من الوقت الكافي لتقديم دليله و تحضير وسائل دفاعه، و يتضمن أيضاً معنى الابتعاد عن كل تدليس". ادريس بلمحجوب، تأثير الجريمة الالكترونية على الائتمان المالي، سلسلة ندوات محكمة الاستئناف بالرباط، ع: السابع، س: 2014، ص: 154 .

داخل المنظومة الإجرائية بالنظر لما يمكن أن تتسم به من فعالية في مكافحة جرائم بالغة الخطورة، بالإضافة إلى أنه محل اهتمام دولي ووطني. وبالتالي يبدو من الأهمية بمكان إبراز جوانبه النظرية في محاولة لإثراء المعارف القانونية بخصوصه.

كما تتجلى أهمية الموضوع فيما يتفرع عنه من أبعاد وما يثيره من إشكالات بالنظر إلى ما واكب التطور التكنولوجي وتفاعل المتغيرات الاجتماعية من أثر، ازداد معه تطور الإجرام عن طريق استخدام أحدث الأساليب لارتكاب الجرائم بعيدا عن أعين السلطة، بالإضافة إلى أنه يمكننا من دراسة أثر هذه الأساليب على القواعد المسطرية.

وتكمن أهمية البحث أيضا فيما تتميز به هاته التقنيات من أهمية لارتباطها بفكرة الفعالية أمام خطورة الجرائم المستهدفة، والتي تقابلها تهديدات تطال عددا من الحقوق أمام طابعها السري والتدخل وتوسيعها لدور أجهزة العدالة، كما أن هاته الإجراءات تطرح إمكانية التدخل الاستباقي في العديد من الدول مما يتعين معه التدخل لدراستها خصوصا أمام طبيعتها التي تجعل من الفصل بين الشرطة القضائية والإدارية⁽¹⁾ أمرا صعبا مع ما يترتب على ذلك من آثار، سواء على مستوى حماية النظام العام أو على مستوى حقوق الأفراد.

ويعتبر موضوع البحث أيضا من أهم مواضيع المسطرة الجنائية بالنظر لدقته، حيث يثير إحدى أهم الإشكالات التي تواجهها السياسة الجنائية⁽²⁾ وهي كيفية تحقيق التوازن

¹ - " إن مقياس التمييز بين الشرطتين الإدارية والقضائية هو طبيعة العمل، فإن كان العمل وقائياً يهدف تجنب وقوع الجريمة، كنا بصدد أعمال الشرطة الإدارية، ولو قام به ضابط من ضباط الشرطة القضائية أو أحد أعوانه. أما إذا انصرف العمل على التحقق من جريمة حصلت، فإننا نكون بصدد عمل من أعمال الشرطة القضائية، وهو عمل لا يباشره إلا ضابط تابع لها". الحبيب بيهي، شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد، ج 1، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ط:1، س: 2004، ص: 107.

² - "يعتبر موضوع السياسة الجنائية من الموضوعات الهامة و واحداً من الانشغالات الجوهرية لمختلف الدول والحكومات والمنظمات المهتمة بالمجال الجنائي عموماً والشأن الحقوقي على وجه الخصوص، ذلك أن السياسة

بين حماية مصلحة المجتمع من خلال ضمان تطبيق القانون من جهة، وحماية الحقوق والحريات من جهة أخرى.

هذا بالإضافة إلى ما تضيفه مناقشة مشروعية هذه التقنيات من أهمية، إذ بقدر ما أحدثه التقدم من تطور على مستوى أساليب الكشف عن الجرائم وتعقب مرتكبيها بقدر ما أثارت جدلاً حول مشروعيتها.

• الأهمية العملية:

- لدراسة هذا الموضوع أهمية قصوى من الناحية العملية وذلك لكونه يوضح الإجراءات المتبعة من طرف الجهات المختصة لتنفيذ تقنيات البحث الخاصة، كما أنه يطرح للنقاش المعوقات التي تعترض أو تلك التي من الممكن أن تعترض هذا التنفيذ ، مستفيدين من الدراسة المقارنة، خصوصاً أن مرحلة البحث تعتبر من أدق المراحل المسطرية وأخطرها⁽¹⁾، بالإضافة إلى أنها تتميز بقربها من الوقائع كونها حاسمة في جمع الأدلة، ومؤشراً على السياسة الجنائية المتبعة وعلى نوع العدالة القائمة، ومراًّة تعكس

=الجنائية تعتبر جزءاً من السياسات الحكومية الوطنية والدولية الرامية إلى تحقيق الشروط الضرورية للنماء والاستقرار والتطور على مختلف الأصعدة ، اقتصادياً واجتماعياً وسياسياً وثقافياً ، بالنظر إلى الارتباط العضوي والتكاملي بين مختلف مجالات السياسة العمومية على اختلافها". إدريس ساحي، السياسة الجنائية في التشريع الجنائي المغربي -دراسة تأصيلية تحليلية- ، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، س: 2016-2017 ، ص: 2.

¹ - زكرياء بوشرورة ، "حماية الحقوق والحريات في مرحلة البحث والتحري على ضوء مسودة مشروع ق.م.ج"، المجلة المغربية للقانون الجنائي والعلوم الجنائية، ع: 2، س: 2015، ص: 29.

طبيعة العلاقة بين الفرد والدولة ونوع التوازن القائم بين الحقوق والحريات الفردية من جهة والنظام العام من جهة أخرى⁽¹⁾.

كما تتمظهر الأهمية العملية للموضوع كذلك من خلال إدراك مدى ملائمة آليات العدالة الجنائية مع تطورات الجريمة، عبر إقرار آليات متممة لإجراءات البحث التقليدية بما يمكن من مكافحة الجريمة ونهج السياسة الجنائية الفعالة للحد من انتشار الجرائم ذات الطابع الخطير، من خلال وضع آليات كفيلة بمواجهتها ميدانيا، وذلك عن طريق تمكين ضباط الشرطة القضائية من التدخل بشكل قانوني وفق خطوات إجرائية محددة ومشروعة، واهتمام أجهزة العدالة بصد هذا التيار الإجرامي الجارف في سبيل إيجاد تقنيات بحث كفيلة بتحقيق الأمن على المستويين الدولي والوطني، إذ لم يعد كافيا التركيز فقط على حقوق الإنسان وحماية الحياة الخاصة، بل إن معظم التشريعات وضعت استثناء عن الأصل العام، يتعلق بمكافحة الإجرام الخطير.

فالحوض في هذا الموضوع ليس ترفا فكريا، بقدر ما هو ضرورة ملحة يوضح مجموعة من الإشكالات النابعة أساسا من النص القانوني، والتي من شأنها أن تؤثر على تفعيل هاتين التقنيتين على المستوى العملي.

رابعاً : دوافع اختيار الموضوع .

إن الأطروحة في القانون ليست مؤلفا أدبيا، إنها تحليل قانوني، تفكير واشتغال علمي، يوفر للقارئ مرجعا علميا يمكن اعتماده كمنطلق لبحث جديد⁽²⁾. لذلك ينبغي أن

¹ - شادية الشومي، حقوق الدفاع خلال مرحلة ما قبل المحاكمة في النظام الجنائي المغربي - عناصر من أجل محاكمة عادلة-، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في القانون الخاص بجامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، س: 2003/2002، ص: 2.

² - Simone Dreyfus, Laurence Nicolas- Vullierme, La thèse de Doctorat et la mémoire- Etude méthodologique. Cujas, 3^{ème} Ed , 2000, p : 27.

يكون للباحث من الدوافع ما يمكنه من الارتقاء بموضوع الدراسة إلى مستوى البحث العلمي المتخصص.

وبالتالي فإن اختيارنا لهذا الموضوع لم يكن اعتباطيا وليدا للصدفة، بل كان مبنيا على مجموعة من الدوافع، أهمها:

- الرغبة في دراسة هذا الموضوع، لأنه لم ينل بعد حظه الكافي من الدراسة في المغرب، إذ أن الكثير من جوانبه لازالت غامضة، مما استدعى مزيدا من البحث بشكل موسع وتفصيلي، ومن ثم المساهمة ولو بجزء بسيط في إثراء البحوث والدراسات القانونية.
- الرغبة في تسليط الضوء على التقنيات الخاصة التي انتهجها المشرع المغربي لمكافحة مجموعة من الجرائم، وذلك بهدف إدراك ماهيتها، الإطار القانوني المنظم لها، مدى نجاعتها والإشكاليات المرتبطة بها وتحليل ماهية الجرائم المعنية بتقنيات البحث الخاصة والسبب وراء تخصيصها بإجراءات استثنائية.
- دراسة مهام ضباط الشرطة القضائية، ارتباطا بإعمال تقنيات البحث الخاصة.
- اهتمامنا بموضوع البحث، بالنظر لما تعاني منه جميع الدول من تزايد في خطورة الإجرام، إذ أصبح يهدد الأمن الداخلي والاستقرار الدولي، مما حتم تجاوز الأساليب التقليدية، لأن عالمية الإجرام تتطلب عالمية المواجهة.
- خصوصية الموضوع باعتباره يتضمن آليات حديثة في مواجهة الإجرام المنظم بامتياز، وذلك لكونها تتميز باختلافها عن الإجراءات العادية التي يتم اللجوء إليها في البحث الجنائي.
- تشابه تقنيتي "الاختراق" و"التسليم المراقب" مع بعض الإجراءات الأخرى في قانون المسطرة الجنائية مما يستدعي التوضيح.
- ارتباط الموضوع محل الدراسة بموضوعات أخرى بالغة الأهمية في المسطرة الجنائية أهمها نظريتي الإثبات الجنائي والبطلان .

- تميز الموضوع بالراهنية وارتباطه بحقوق الإنسان⁽¹⁾.
- خطورة هذه التقنيات في ظل تعدد النقاشات بخصوص مشروعية أعمالها، من حيث ارتباطها بالحق في الحياة الخاصة وضمانات المحاكمة العادلة، كما أنها تتم في سرية تامة.
- غياب رؤية تتسم بالشمولية في المعالجة التشريعية لتقنيات البحث الخاصة.
- الرغبة في الوقوف على مكامن القوة والضعف من خلال التنظيم القانوني لهذه التقنيات وكذا تحليل كل من الاتجاهات الفقهية والعمل القضائي.

خامساً : الإشكالية والفرضيات .

إن توجه السياسة الجنائية المعاصرة نحو التركيز على تقنيات خاصة تأخذ من الفعالية ركيزة لها، ومن التنظيم الاستثنائي سمتها الأساسية، بغية التصدي لجرائم بالغة الخطورة، أدى إلى بروز حقوقي يعتبر هذه التقنيات تشكل مساساً ببعض الحقوق والحريات، بشكل جعل هاته الأخيرة تبدو كأنها عقبة أمام هذه الإجراءات المستحدثة، بدل أن تكون جزءاً لا يتجزأ منها.

وحيث إن هذا البحث يطرح إشكال مشروعية تقنيات البحث الخاصة، بالنظر لسريتها وإمكانية مساسها ببعض المبادئ الدستورية من قبيل الحق في الحياة الخاصة والحق في محاكمة عادلة، كما يطرح بالمقابل ضرورة ملاءمة آليات العدالة الجنائية مع

¹ - "يقصد بحقوق الإنسان- في عبارة وجيزة- تلك الحقوق التي يتمتع بها الإنسان لمجرد كونه إنساناً أي بشراً، وهذه الحقوق يعترف بها للإنسان بصرف النظر عن جنسيته أو ديانته أو أصله العرقي أو القومي أو وضعه الاجتماعي أو الاقتصادي، وهي حقوق طبيعية يملكها الإنسان حتى قبل أن يكون عضواً في مجتمع معين، فهي تسبق الدولة، وتسمو عليها". أحمد عبد الحميد الدسوقي، الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ط: الأولى، س: 2007، ص: 3.

تطورات الجريمة. فإنه وتماشيا مع هذا الطرح، تكون الإشكالية الرئيسية لهذا البحث كالتالي:

إلى أي حد تمكنت التشريعات الجنائية المسطرية بما فيها التشريع المغربي من استحضار كل من مطلب الفعالية وضرورة المشروعية عند تقنين إجراءات خاصة في البحث الجنائي ؟

ومن ثم تتفرع عن هذه الإشكالية أربع فرضيات جوهرية، نسعى من خلال هذا البحث إلى التأكد من مدى صحتها.

■ نجاعة السياسة الجنائية المغربية في مجال مكافحة الجرائم الخطيرة، أساسها اعتماد استراتيجية أمنية تعتمد تقنيات خاصة في البحث الجنائي، تتماشى وفق توجهات السياسات الجنائية المعاصرة.

■ تراجع التوجه الحقوقي من خلال تقنين إجراءات خاصة في البحث لحساب التوجه الذي يسعى إلى تحقيق أكبر قدر من الفعالية .

■ تقنيات البحث الخاصة بإجراءات تتسم بالمشروعية بالرغم من الانتقادات الموجهة إليها بخصوص خرقها ل ضمانات دستورية لكونها تشكل استثناء تفرضه التحديات الراهنة التي تطرحها إشكالية مكافحة الإجرام الخطير .

■ انخراط المغرب المستمر في مجال التعاون الجنائي الدولي يشكل دعامة قوية لمكافحة الإجرام وضمان أمن المجتمع.

. سادساً : مناهج البحث .

للإجابة على الإشكالية المطروحة أعلاه، وامتداداتها المحتملة، سنعمل على المزج بين مجموعة من مناهج⁽¹⁾ البحث الكفيلة بالإحاطة بالموضوع، والإجابة عن إشكالاته القانونية والتحقق من فرضياته.

وهكذا سيتم الاعتماد على المنهج التحليلي⁽²⁾ الذي بموجبه سنشخص الموضوع من جميع أبعاده، من خلال تحليل النصوص القانونية واستقراء مختلف الآراء والدراسات الفقهية والأحكام القضائية المرتبطة بموضوع البحث ودراسة الإشكالات المطروحة، إما تفكيكا بغية إرجاعها لأصلها أو تركيباً إذا كانت عناصر الإشكال مشتتة أو تقويماً عن طريق رصد مواطن الخطأ والصواب، بغية التمكن من استخلاص نتائج حول الموضوع.

كما سنعتمد المنهج المقارن⁽³⁾، بغية فهم الموضوع بشكل أفضل من خلال المقارنة بين التشريع المغربي والتشريعات الأجنبية من جهة و نتبين مدى ملاءمتها مع الاتفاقيات

¹ - " المنهج هو فن التنظيم الصحيح لسلسلة من الأفكار العديدة إما من أجل الكشف عن الحقيقة حين نكون بها جاهلين أو من أجل البرهنة عليها للآخرين حين نكون بها عارفين". ادريس الفاخوري، أسس البحث العلمي و مناهجه، مطبعة النجاح الجديدة ، الطبعة الرابعة، س: 2018، ص: 16.

- " يمكن تعريف المنهج بأنه تلك الطريقة العلمية التي ينتهجها أي باحث حسب دراسته وتحليله لظاهرة معينة أو معالجته لمشكلة معينة وفق خطوات بحث محددة". محمد العروصي، المرشد في المنهجية القانونية ، مطبعة مرجان ، ط : 1 ، س: 2014 ، 34 .

- " المنهج هو الخطة التي يتبعها الباحث أو الكاتب لكي يتخذ منها سبيلاً و طريق للوصول إلى هدف معين و محدد". أحمد دوش مدني ، الوجيز في منهجية البحث القانوني، ط: الثالثة، س: 2015، ص: 13.

² - " المنهج التحليلي هو تطبيق القواعد العامة على الجزئيات والتطبيقات المتشابهة ، وهو المنهج الذي يتبع لفهم القواعد العامة ، ومعرفة سبب تطبيقها على موضوع معين". أيمن سعد سليم، أساسيات البحث القانوني، دار النهضة العربية، ط: 1، س: 2003، ص : 49 .

³ - " المنهج المقارن يعني معالجة موضوع معين، في نظامين قانونيين مختلفين أو أكثر بهدف عرض أوجه التشابه والاختلاف بينهما". أيمن سعد سليم، م. س، ص : 54-55.

الدولية من جهة أخرى، وذلك عن طريق وضع متغيرات المقارنة التي تتضمن نقط تشابه أو اختلاف، ثم تفسيرها مما يساعد على الوصول إلى الخلاصات والنتائج، واستنتاج العلاقات والروابط بين مكونات النصوص القانونية في مختلف التشريعات.

.ثامناً : الإعلان عن التقسيم .

يتمحور موضوع البحث حول ' تقنيات البحث الخاصة '، وبالنظر إلى أن هذه التقنيات تتمثل في كل من التسليم المراقب والاختراق في التشريع المسطري المغربي ومشروع قانون المسطرة الجنائية، فإن البحث سوف يقتصر على هاتين التقنيتين مع مقارنتهما بنظيرتيهما في التشريعات المقارنة .

وحفاظا على توازن الموضوع، سنقوم بتقسيمه إلى قسمين: نتطرق في القسم الأول إلى ماهية كل من التسليم المراقب والاختراق بالنظر إلى عدم إمكانية توضيحها في المقدمة بالشكل المطلوب، لكونهما يطرحان مجموعة من الإشكالات، كما سنتناول أيضاً الأحكام العامة التي تميز هاتين التقنيتين بالخصوصية عن غيرها من التقنيات، مع توضيح مدى مشروعيتها ودراسة أبعاد العلاقة بينها وبين الأمن بصفة عامة والأمن القانوني بصفة خاصة لكي يتسنى لنا استخلاص مكانة هاتين التقنيتين في البحث الجنائي المعاصر ومدى ضرورة اللجوء إليها وأهميتها .

أما القسم الثاني فسوف نخصه للجانب الإجرائي لهذه التقنيات، حتى نتمكن من تحليل جميع الإشكالات التي طرحها أو التي من الممكن أن يطرحها إعمال هذه التقنيات في المغرب مع الاستفادة من التجارب المقارنة في هذا المجال بغية استخلاص مكان القوة والخلل في التشريع المغربي. لنتوصل بعد ذلك إلى مدى فعاليتها في مكافحة الإجرام الخطير .

وبالتالي سنعالج هذا البحث من خلال قسمين :

- القسم الأول : مكانة تقنيات البحث الخاصة في البحث الجنائي المعاصر .
- القسم الثاني : تقنيات البحث الخاصة : إجراءات التفعيل وحدود الفعالية.

القسم الأول: مكانة تقنيات البحث الخاصة في البحث الجنائي المعاصر.

عكفت الدول في الآونة الأخيرة على استحداث تقنيات بحث جديدة أكثر نجاعة تطبيقاً لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة والاتفاقيات الخاصة بمكافحة الفساد، لمسايرة تطور الجرائم المستحدثة وتجاوز عجز إجراءات البحث التقليدية عن ضبط وكشف هذه الجرائم⁽¹⁾، فأقرت بذلك مجموعة من الإجراءات الاستثنائية لمكافحة قضايا الإجرام المعاصر والمعقد بوضعها نصوصاً خاصة تختلف عن القواعد الإجرائية المتبعة في الجرائم العادية والمتمثلة في تقنيات بحث خاصة تكسب أجهزة البحث صلاحيات أوسع وتساعد على جمع الأدلة والكشف عن مرتكبي هذه الجرائم دون علم ورضا الأشخاص المعنيين.

ولمعرفة مكانة هذه التقنيات في البحث الجنائي المعاصر ينبغي أولاً إدراك ماهيتها وتمييزها عن باقي الإجراءات، ثم الوقوف عند كل من طبيعتها القانونية وصورها ونطاق أعمالها، وهو ما سنتطرق له في الباب الأول تحت عنوان "الأحكام العامة لتقنيات البحث الخاصة".

وبالمقابل نجد أن أعمال هذه التقنيات يطرح إشكال التوازن بين مطلب الفعالية في مكافحة الجريمة وضمانات حماية حقوق الإنسان وبصيغة أخرى التوفيق بين احترام حقوق الإنسان من جهة وتدابير المواجهة القانونية من جهة أخرى.

¹ - "تعتبر الجريمة من بين الموضوعات، التي نالت اهتمام الدارسين و السياسيين على السواء، و ذلك لارتباطها بالبناء الاجتماعي للمجتمع، و تهديده و عدم استقراره". نجيب بولماين، الجريمة و المسألة السوسيولوجية- دراسة بأبعادها السوسيوقافية و القانونية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة، شعبة علم اجتماع التنمية، جامعة منتوري قسنطينة، س: 2008-2007، ص: 8.

وعليه سنناقش جدلية حقوق الإنسان والأمن التي يطرحها موضوع البحث، وهو ما سنخصص له الباب الثاني من هذا القسم وذلك من خلال فصلين نتطرق في الفصل الأول إلى سؤال المشروعية ثم نخصص الفصل الثاني إلى أبعاد العلاقة بين تقنيات البحث الخاصة والأمن .

الباب الأول: الأحكام العامة لتقنيات البحث الخاصة

إن التحديات التي تطرحها إشكالية مكافحة الجريمة، تفرض لزما على المشرعين اعتماد أساليب وتقنيات حديثة في مجال البحث والتحري، هدفها تسهيل الحصول على أدلة الجريمة والكشف عن حقائقها وتوسيع اختصاص الضابطة القضائية بالنظر للطابع الخفي، المعقد والمنظم لبعض الجرائم.

من هنا نتساءل عن ماهية هذه التقنيات، صورها و نطاق أعمالها. وهو ما سنجيب عنه من خلال تقسيم هذا الباب إلى فصلين يتعلق الأول بماهية تقنيات البحث الخاصة، في حين نخصص الفصل الثاني لصورها ونطاق أعمالها.

الفصل الأول: ماهية تقنيات البحث الخاصة

أمام ظهور أساليب وتقنيات حديثة في عالم الإجرام، تم اعتماد آليات حديثة في مجال البحث موازية لها مدعمة بمنظومة قانونية تتبنى إجراءات خاصة. في هذا الإطار يثار التساؤل حول ماهية هذه الإجراءات بغية إدراك حقيقتها وطبيعتها وصفاتها الجوهرية. إن الحديث عن ماهية تقنيات البحث الخاصة يتطلب التطرق لمفهومها (المبحث الأول) ثم طبيعتها القانونية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم التسليم المراقب و الاختراق كتقنيتين خاصتين للبحث.

الأصل أن وسائل البحث العادية هي المستعملة في البحث والتحري عن الجرائم وكشف مرتكبيها، لكن قد تقتضي ضرورة البحث استعمال تقنيات خاصة، مما يتطلب الوقوف عندها بشيء من التفصيل وذلك بغية التعريف بها (المطلب الأول) وتمييزها عن غيرها من الإجراءات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف التسليم المراقب و الاختراق.

يقصد بتعريف⁽¹⁾ الشيء: تحديد مفهومه الكلي بذكر خصائصه ومميزاته. ومن ثم فإن تعريف موضوع الدراسة يعتبر خطوة ضرورية لأنه يساعد على فهم الموضوع جيدا، بحيث يوضح ماهيته وكنهه كما يزيل عنه أي لبس قد يخلطه بغيره.

ولتعريف تقنيات البحث الخاصة، يجب بالضرورة الوقوف عند تعريف كل من التسليم المراقب (الفقرة الأولى) و الاختراق الأمني (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: تعريف تقنية التسليم المراقب

لقد استأثر التسليم المراقب كتقنية من تقنيات البحث الخاصة باهتمام الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية على حد سواء، ولئن كانت هذه الأخيرة تحجم عن إعطاء تعريفات محددة للمفاهيم والمصطلحات بصفة عامة، فإن التسليم المراقب يسير عكس هذا الاتجاه، حيث خصته كل من الاتفاقيات والتشريعات بتعريف دقيق ومحدد، الأمر الذي يدعونا إلى الوقوف عند تعريف هذا الأسلوب المستحدث من أساليب جمع الأدلة وذلك من خلال تناول تعريفه على المستوى الدولي (أولا) ثم التطرق بعد ذلك إلى التعريف التشريعي والفقه (ثانيا).

أولا: التعريف الدولي للتسليم المراقب

حرصا من المجتمع الدولي على حماية الحقوق والمصالح المشتركة ومكافحة الجريمة، حثت الاتفاقيات الدول الأطراف على اتخاذ التدابير الضرورية لتفعيل أساليب

¹ – "définition : opération par laquelle la loi principalement, la jurisprudence et la doctrine caractérisent une notion " . Gérard CORNU, vocabulaire juridique, 9^e éd, 2011, p : 309.

التحري الخاصة مثل التسليم المراقب. ومن بين الاتفاقيات الدولية⁽¹⁾ التي صادق عليها المغرب⁽²⁾ بهدف مكافحة جرائم نوعية من خلال هذه التقنية نجد:

• اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988 (اتفاقية فيينا)⁽³⁾: عرفت التسليم المراقب في البند "ز" من مادتها الأولى الخاصة بالتعاريف بأنه أسلوب السماح للشحنات غير المشروعة من المخدرات والمؤثرات العقلية أو المواد المدرجة في الجدول الأول والجدول الثاني المرفقين بهذه

¹ - "الاتفاقية الدولية أو المعاهدة الدولية هي اتفاق بين دولتين أو بين عدة دول لتنظيم مجال من المجالات المشتركة بين الدولتين أو بين الدول، ك مجال التعاون القضائي أو الأمني، من شأنه أن ينشئ حقوقاً والتزامات متبادلة في ظل القانون الدولي". محمد عبد النباوي، تسليم المجرمين بين القانون الداخلي المغربي والاتفاقيات الدولية، الجزء الأول، ط: الأولى، س: 2015، ص: 155.

² - علماً أن الدستور المغربي نص في ديباجته على سمو المواثيق الدولية كما صادق عليها المغرب على القانون الوطني. دستور المملكة المغربية الجديد، ظهير شريف رقم 1.11.82 صادر في 14 رجب 1432، ج.ر.ع: 5952 محرر تاريخ 14 رجب 1432 الموافق 17 يونيو 2011، ص: 29-38.

- "وتجدر الإشارة إلى أن هناك فرق بين المصادقة على اتفاقية أو التوقيع عليها حيث لا يكون للتوقيع أية قيمة اتجاه المعاهدة إلا إذا تم الاتفاق بين ممثلي الدول الأطراف بأن للتوقيع آثار قانونية تجعله ملزماً ونهائياً أما التصديق فهو إجراء قانوني يصدر عن السلطة المختصة دستورياً تعبر بمقتضاه عن قبولها بالمعاهدة والتزامها بأحكامها ومضامينها بصفة نهائية". عبد العزيز لعروسي، حقوق الإنسان بالمغرب: ملاءمات دستورية وقانونية، م.م.إ.م، ط: 1، س: 2018، ص: 111-112.

³ - مصادق عليها بمقتضى الظهير الشريف رقم 1-92-283 بتاريخ 15 ذي القعدة 1422 الموافق لـ 29 يناير 2002 والمنشورة بالج.ر.ع: 4999 بتاريخ 29 أبريل 2002، ص: 1128. ولعل هذه الاتفاقية تعد أول صك دولي ينظم التسليم المراقب. عصام إبراهيم الترساوي، غسيل الأموال، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ط: الأولى، س: 2002 ص: 37.

- لكن رغم أن الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالمخدرات لم تكن تركز التسليم المراقب صراحة، إلا أنه كان يتوافق مع روحها، خاصة المادة 35 من الاتفاقية الوحيدة لسنة 1961 المصادق عليها بموجب المرسوم الملكي رقم 236-66 بتاريخ 7 رجب 1386 الموافق لـ 22 أكتوبر 1966، منشورة بالج.ر.ع: 2283، بتاريخ 17 دجنبر 1966 ص: 1401، والمادة 21 من اتفاقية المؤثرات العقلية والمواد النفسية لسنة 1971.

الاتفاقية⁽¹⁾، أو المواد التي أحلت محلها، بمواصلة طريقها إلى خارج إقليم بلد أو أكثر أو غيره أو إلى داخله، بعلم سلطاته المختصة وتحت مراقبتها بغية كشف هوية الأشخاص المتورطين في ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة الثالثة من نفس الاتفاقية.

ويشمل "التسليم المراقب" حسب هذه الاتفاقية جميع المواد من المخدرات والمؤثرات العقلية الداخلة بكيفية غير مشروعة إلى إقليم بلد أو أكثر أو الخارجة أو العابرة منه، سواء تم نقل الحمولة عبر الحدود عن طريق الجو أو البحر أو البر، و يمتد هذا التعريف إلى المركبات الكيميائية الواردة في الجدولين الأول والثاني الملحقين بهذه الاتفاقية. كما جاءت هذه الأخيرة بمجموعة من المقتضيات والمفاهيم الحديثة لبلورة استراتيجية عالمية لمكافحة المخدرات، أهمها حث كافة الدول على العمل بأسلوب ونظام التسليم المراقب للمساهمة في مكافحة المخدرات على الصعيد الدولي والوطني للدول.

• اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة: عرفت التسليم المراقب في البند "ط" من المادة الثانية بأنه: الأسلوب الذي يسمح للشحنات غير المشروعة أو المشبوهة، بالخروج من إقليم دولة أو أكثر، أو المرور عبره أو دخوله بمعرفة سلطاته المختصة أو تحت مراقبتها، بغية التحري عن الجرائم وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابها. وهو نفس التعريف الذي جاءت به اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد⁽²⁾.

1- يضم الجدولان المرفقان بالاتفاقية المواد التي يمكن استخدامها في صناعة المخدرات والمؤثرات العقلية مثل الكيماويات.

²- وقعت المملكة المغربية على هذه الاتفاقية بتاريخ 31 أكتوبر 2003، وصادقت عليها في 9 ماي 2007 بمقتضى ظهير شريف رقم 58-07 الصادر في 30 نونبر 2007 ونشرت بالج.ر.ع : 5596 بتاريخ 28 محرم 1429 الموافق لـ 17 يناير 2008.

ونلاحظ أنهما تعريفان شاملان لم يحددا نطاق تطبيق التسليم المراقب في جرائم محددة، وذلك باستعمالهما مصطلح شحنة غير مشروعة أو مشبوهة، عكس ما ذهبت إليه اتفاقية فيينا.

• اتفاقية واشنطن المتعلقة بمكافحة الاتجار غير المشروع في الأسلحة النارية والمتفجرات وباقي المواد المشابهة: تعرف التسليم المراقب في مادتها الأولى بأنه تطبيق يسعى إلى السماح بمرور شحنة غير مشروعة أو يشتبه في كونها كذلك من الأسلحة النارية، والمتفجرات وغيرها من المواد المشابهة من إقليم دولة طرف أو أكثر أو دخولها إليه، بعلم وتحت مراقبة السلطات المختصة لهذه الدول، وذلك بغرض الكشف عن هوية المتورطين في ارتكاب الجرائم المشار إليها في المادة السادسة من هذه الاتفاقية. وهو تعريف يحصر نطاق التسليم المراقب في الجرائم المرتبطة بالأسلحة النارية، والمواد المتفجرة وباقي المواد المشابهة فقط.

وعليه، انطلاقاً من التعريفات السالفة الذكر نلاحظ أن نطاق التسليم المراقب يتحدد تبعاً لمضمون كل اتفاقية على حدة، كما أن الأحكام الواردة بها تعد بمثابة مبادئ توجيهية عامة ومقتضبة، حيث تحدد معنى التسليم المراقب وشروطه والغاية منه فاسحة المجال للاتفاقيات الثنائية والتنسيقات الأمنية والقضائية لتحديد بدقة كيفية تطبيق هذه التقنية بين الدول.

- البند "ط" من المادة الثانية من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد: "يقصد بتعبير "التسليم المراقب" السماح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من إقليم دولة أو أكثر أو المرور عبره أو دخوله بعلم من سلطاتها المعنية وتحت مراقبتها، بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه".

أما على المستوى الإقليمي فنجد التعريف الذي جاءت به الاتفاقية العربية المتعلقة بمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية⁽¹⁾ يطابق تماما التعريف الوارد باتفاقية فيينا. كما أن التعريف الوارد بالاتفاقية العربية لمكافحة الفساد⁽²⁾، يطابق بدوره تعريف التسليم المراقب في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

ولعل هذا التقابل في التعاريف بين الاتفاقيات الدولية والعربية مرده إلى رغبة المشرع العربي في السعي مسعى المشرع الدولي في مواجهة الظاهرة الإجرامية، وهي خطوة جيدة وعمل مقدم من العالم العربي، الذي لم يشأ متخذي القرار فيه أن يظلوا بعيدين عما يجري حولهم.

وبخصوص الاتفاقيات الثنائية التي أبرمها المغرب في هذا المجال فلم تتطرق إلى تعريف التسليم المراقب، وإن كانت قد أشارت إلى الضوابط والإجراءات التي يتعين اتباعها بهدف الوصول إلى الغاية من هذا الأسلوب في البحث. مثال ذلك: اتفاقية التعاون

¹ - مصادق عليها بمقتضى الظهير الشريف رقم 178-96-1 الصادر بتاريخ 29 ربيع الأول 1422 الموافق لـ 22 يونيو 2001، ج.ر.ع : 5001 بتاريخ 6 ماي 2002، ص: 1269.

- ينص البند التاسع من المادة الأولى من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد على أن: "التسليم المراقب هو أسلوب السماح للشحنات غير المشروعة من المخدرات والمؤثرات العقلية أو المواد المدرجة في الجدول الموحد بمواصلة طريقها إلى خارج إقليم بلد أو أكثر أو عبره أو إلى داخله، بعلم سلطاته المختصة وتحت مراقبتها بغية كشف هوية الأشخاص المتورطين في ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة الثانية".

² - منشورة بالج ر للمملكة المغربية 6228 بتاريخ السادس من فبراير 2014 بموجب الظهير الشريف رقم 70-11-1 الصادر في 25 محرم 1443 الموافق لـ 10 دسمبر 2012 .

- ينص البند التاسع من المادة الأولى من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد: "التسليم المراقب هو السماح للعمليات غير المشروعة أو المشبوهة بالخروج من إقليم دولة أو أكثر أو المرور عبره أو دخوله بعلم سلطاته المعنية وتحت مراقبتها، بغية التحري عن أفعال الفساد المجرمة وفقا لأحكام هذه الاتفاقية وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابها".

القضائي المبرمة بين المغرب وهولندا⁽¹⁾، اتفاقية التعاون الدولي في المجال الجنائي مع إسبانيا⁽²⁾ واتفاقية التعاون بين المملكة المغربية ومصرفي مجال مكافحة الجريمة⁽³⁾.

وفي هذا الصدد تجدر الإشارة إلى أنه من أهم الاتفاقيات الثنائية التي عرفت التسليم المراقب، تلك التي جمعت كل من سويسرا وإيطاليا، إذ عرفت هذا الإجراء بكونه: أسلوباً سرياً يعتمد على مراقبة المخدرات والمؤثرات العقلية، وكذا السلائف الضرورية في صنعها، وغيرها من البضائع. وتكون هذه المراقبة موضوع طلب حسب منطوق المادة "11" من هذه الاتفاقية، تهدف إلى جمع الأدلة والكشف عن هوية الأشخاص المسؤولين عن النقل غير الشرعي⁽⁴⁾.

¹ - تنص المادة 18 من هذه الاتفاقية على ما يلي: "يتعهد كل طرف بناء على طلب الطرف الآخر، بأنه يمكن أن يرخّص بإجراء عمليات تسليم مراقب فوق إقليمه، ضمن ما يسمح به تشريعه الوطني".

² - موقعة بالرباط في 13 يونيو 1999، والصادرة بمقتضى الظهير الشريف رقم 316-100 بتاريخ 21 ذي القعدة 1421 الموافق 15 فبراير 2000.

³ - ظهير الشريف رقم 316-00-1 صادر في 21 ذي القعدة 1421 (15 فبراير 2001) بنشر اتفاق التعاون الموقع بالرباط في 13 يونيو 1999 بين حكومة المملكة المغربية وحكومة جمهورية مصر العربية في مجال مكافحة الجريمة، ج.ر.ع: 4909 الصادرة في 25 ربيع الأول 1422 (18 يونيو 2001). ونصت في البند الثالث من الفقرة 'ج' من المادة الأولى على الأخذ بتقنية التسليم المراقب لمنع تهريب المواد والعقاقير المخدرة.

⁴ - « Par livraison surveillée, on entend la surveillance transfrontalière discrète du transport ou de l'envoi de stupéfiants et de substances psychotropes, y compris des précurseurs nécessaires à leur fabrication, ou d'autres marchandises pour lesquelles une telle surveillance peut faire l'objet d'une demande d'assistance au sens des art 11ss. Du présent Accord, dans le but d'obtenir des éléments de preuve déterminants ou d'identifier et d'arrêter les personnes responsables du transport ou de l'envoi illicite. Le premier axe de l'accord d'exécution sur les livraisons surveillées transfrontalières entre la Suisse et l'Italie. Conclu le 17 Novembre 2009, entré en Vigueur le 17 Novembre 2009, fait à Rome.

وتمثل الاتفاقيات الثنائية بصفة عامة مستوى متقدم من التعاون بين دولتين كما تتضمن إفصاحا عن رغبتهما في الالتزام ببذل الجهود الممكنة في سبيل الوقاية من بعض الجرائم ومكافحتها والانتقال بروابط التعاون بينهما إلى مستوى متقدم وفعال.

من خلال ما سبق يتبين لنا أن التسليم المراقب يهدف إلى تحقيق نتائج إيجابية ومتكاملة متمثلة في التعرف على الوجهة النهائية للشحنات التي تحتوي على مواد غير مشروعة وضبط الأشخاص المتصلين بها، بالإضافة إلى أن الدول أصبح من حقها اتخاذ هذا الأسلوب كإجراء في البحث عن الجريمة والمجرمين، في حدود ما تسمح به قوانينها الداخلية، والإمكانات المتاحة لاستخدام التسليم المراقب استخداما مناسباً على الصعيد الوطني والدولي، وفقا للاتفاقيات المبرمة بين الأطراف خاصة بعد ظهور بعض الجرائم ذات الطابع الدولي والمعقد، التي فرضت ضرورة التعاون والتنسيق بين الدول.

ثانيا: التعريف التشريعي والفقهى للتسليم المراقب

إذا كانت مختلف الاتفاقيات الدولية قد اهتمت بتعريف تقنية التسليم المراقب، فإن الأمر لا يختلف بالنسبة للتشريع (أ) والفقه (ب)، حيث استأثر هذا الإجراء باهتمامهما، فحاولا إعطائه تعريفا محددا.

أ . التعريف التشريعي للتسليم المراقب

نص المشرع المغربي على تعريف إجراء التسليم المراقب من خلال المادة 1-82 من قانون المسطرة الجنائية المغربي، حيث يقصد به: "السماح بعبور شحنة غير مشروعة⁽¹⁾ أو يشتبه في كونها كذلك إلى داخل المغرب أو عبره أو إلى خارجه، دون

¹ - "يراد في مدلول هذا الفرع بشحنة غير مشروعة، الأشياء أو الأموال التي تعد حيازتها جريمة، أو تكون متحصلة من جريمة أو كانت أداة في ارتكابها أو معدة لارتكابها". ف 3 / م 1-82 من ق.م.ج.م. و الملاحظ أنه اتجاه يوسع من نطاق أعمال تقنية التسليم المراقب.

ضبطها، أو بعد سحبها أو استبدالها كلياً أو جزئياً، تحت مراقبة السلطات المختصة، بقصد التعرف على الوجهة النهائية لهذه الشحنة والتحري عن جريمة والكشف عن هوية مرتكبيها والأشخاص المتورطين فيها وإيقافهم".

ويتضح من هذا التعريف أن محل التسليم المراقب شحنة وليس شخصاً، وقد تكون هذه الشحنة مخدرات أو بضاعة أو سلعة غير مشروعة أو يشتبه أنها كذلك، فتطلب سلطات الدولة الطالبة من الدولة الأخرى السماح بمرورها عبر حدودها وتركها تمضي إلى غايتها النهائية، مما يسمح بضبط المسؤولين الحقيقيين عنها بدل إيقاف الناقل الذي يكون في الغالب منفذا لأوامر جهات أعلى في التنظيم الإجرامي، فإذا وقع توقيفه واعتقاله فإن تلك الجهات ستسخر ناقلاً آخر غيره وتظل هي بمنأى عن كل عقاب⁽¹⁾.

وبالمقابل نجد المشرع الفرنسي لم يتطرق إلى تعريف هذه التقنية، إنما اكتفى فقط بالإشارة إلى الهدف المتوخى منها وهو ضبط المخالفات المرتبطة بحيازة وعرض وبيع المواد المخدرة المذكورة في المادتين 37-222، و39-222 من القانون الجنائي الفرنسي، ولتحديد هوية الفاعلين الأصليين والمشاركين، وكذا لتنفيذ الحجزات المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية الفرنسي⁽²⁾.

أما التشريع الإسباني فيعرف التسليم المراقب في الفقرة الثانية من المادة 263 من قانون مسطرته الجنائية بأنه: "تلك التقنية التي تعتمد على السماح بعبور غير مشروع أو مشتبه في كونه كذلك للمواد السامة والمؤثرات العقلية وغيرها من المواد الممنوعة، وكذا الأموال والفوائد المتحصل عليها من الأعمال الإجرامية المشار إليها في المواد من 301 إلى 304 وكذا المواد من 368 إلى 373 من القانون الجنائي إلى داخل الإقليم

¹ - محمد عبد النبوي، م.س، ص: 89.

² - Art 706-32 du C. P.P.F.

الإسباني، أو منه إلى خارجه دون عرقلة من السلطات وأعوانها أثناء مراقبتهم للعملية وذلك بهدف الكشف عن هوية الأشخاص المتورطين في جريمة من جرائم المخدرات، ومن أجل مساعدة السلطات الأجنبية لتحقيق نفس الغايات"⁽¹⁾.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجنائية المصري، نجده قد تضمن تعريفا للتسليم المراقب في مادته 540 التي خولت للنائب العام أن يسمح بعبور أشياء تعد حيازتها جريمة أو متحصلة من جريمة أو كانت أداة في ارتكابها إلى داخل الجمهورية أو خارجها، دون ضبطها أو استبدالها كلياً أو جزئياً، تحت رقابة السلطات المختصة، وذلك بناء على طلب دولة أجنبية متى كان من شأن هذا، التعرف على وجهتها أو ضبط مرتكبها"⁽²⁾.

فيما قام المشرع الإماراتي بتعريفه على أنه الإذن بعبور الأشياء التي تعد حيازتها جريمة، أو متحصلة من جريمة، أو كانت أداة في ارتكابها، طبقاً لأحكام القانون إلى داخل الدولة أو خارجها، دون ضبطها، أو استبدالها كلياً أو جزئياً، تحت رقابة السلطات

¹ - "Livraison surveillé est la technique consistant à permettre que les remises illicites ou suspectes des drogue toxiques, de substances psychotropes ou d'autres substances prohibées auxquelles se réfère l'alinéa précédent, des substances par lesquelles ont été remplacées celles antérieurement mentionnées, comme aussi des biens et profits provenant des activités délictueuses définies aux articles 301 à 304 et 368 à 373 du code pénal, circulent par le territoire espagnol au sortent de ce territoire ou y entrent sans que l'autorité ou ses agents, moyennant leur surveillance, interviennent pour y =faire obstacle , à fin de découvrir ou d'identifier les personnes impliquées dans la commission d'un délit relatifs aux dites drogue, substances, équipements, ingrédients, bien et profits, comme aussi pour apporter aux mêmes fins leurs concours aux autorités étrangères" . Art 263 bis du C.P.P.Es , traduit par : Raymond LEGAIS, jurisclope, 2000, p :55.

² - محمد أمين الرومي، الجريمة المنظمة، دار الكتب القانونية- مصر، ط: 1، س: 2010، ص: 64.
- انظر أيضاً: عزت محمد العمري، جريمة غسل الأموال، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص: 406.

المختصة وذلك بناء على طلب جهة قضائية أجنبية وفقا للشروط التي يتم الاتفاق عليها متى كان من شأن ذلك التعرف على وجهتها أو ضبط مرتكبيها⁽¹⁾.

ونلاحظ أن هذين التعريفين الأخيرين يشبهان إلى حد كبير التعريف الذي أتى به المشرع المغربي من حيث محل الشحنة غير المشروعة، يكمن الاختلاف فقط في كون المشرعين المصري والإماراتي لا يدخلان الأشياء المعدة لارتكاب جريمة ضمن مجال الشحن غير المشروعة، كما أنهما يتطرقان فقط إلى التسليم المراقب الدولي.

وبخصوص المشرع الجزائري فقد عرف التسليم المراقب بأنه "الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم السلطات المختصة وتحت مراقبتها بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه"⁽²⁾.

كما نصت المادة 40 من الأمر 05.06 المتعلق بمكافحة التهريب على أنه يمكن للسلطات المختصة بمكافحة التهريب، أن ترخص بعلمها وتحت رقابتها حركة البضائع غير المشروعة والمشبوهة للخروج أو المرور أو الدخول على الإقليم الجزائري، بغرض البحث عن أفعال التهريب ومحاربتها بناء على إذن من وكيل الجمهورية المختص⁽³⁾. ونلاحظ أن هذين النصين يتطابقان مع التعريفات الواردة بكل من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

انطلاقا من التعاريف السابقة يمكن القول أن التسليم المراقب يهدف إلى تمكين العدالة الجنائية من الكشف عن جل المتورطين عن طريق تتبع المساهمين فيها

¹ - م: 41 من قانون الاتحاد الإماراتي رقم 39 المتعلق بالتعاون القضائي الدولي في المسائل الجنائية.

² - م: 2/ البند 'ك' من القانون رقم 06/01 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق لـ 20 فبراير 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ع: 14، مؤرخة في 8 مارس 2006.

³ - أمر رقم 06.05 مؤرخ في 23 غشت 2005، المتعلق بمكافحة التهريب ج.ر.ع: 59، 28 غشت 2005.

لاستئصال جذورها من منابعها، كما تجدر الإشارة إلى أن التشريعات الوطنية قد توافقت مع التزاماتها الدولية بخصوص أعمال تقنيات البحث الخاصة وفق منظور المادتين 20 و 50 على التوالي من الاتفاقيتين الأمميتين لمكافحة الجريمة المنظمة ومكافحة الفساد. فما هي التعريفات الفقهية للتسليم المراقب؟

ب . التعريف الفقهي للتسليم المراقب

على الرغم من صعوبة إيجاد تعريف جامع مانع لهذا الإجراء، إلا أن هناك محاولات فقهية لتعريفه حيث يقصد به: "السماح بمرور شحنة غير مشروعة أو يشتبه في شرعيتها عبر حدود البلد بمعرفة من سلطاته، وذلك بهدف تتبع هذه الشحنة إلى وجهتها النهائية، مما يسمح بالتعرف على الأشخاص المتورطين في نقلها وتداولها وضبطهم⁽¹⁾. أو هو السماح بدخول الأشخاص أو الأشياء التي تعد حيازتها جريمة أو متحصلة من جريمة أو كانت أداة في ارتكابها عبر الحدود الإقليمية للدولة والخروج منها دون ضبطها، وذلك تحت رقابة السلطات المختصة للدولة بناء على طلب جهة أخرى⁽²⁾.

كما يعرف هذا الإجراء بكونه أسلوب تعقب حركة أموال غير معروف مصدرها أو المشتبه بكونها عائدات أو متحصلات إجرامية في صورتها المادية أو غير المادية مثل: التحويلات البرقية أو الإلكترونية وذلك بالتنسيق بين المؤسسات المالية في الدول

¹ - محمد عبد النبوي، م.س، ص: 88.

- انظر كذلك: محمد أمين الرومي، م.س، ص: 313.

² - محمد علي سويلم، الأحكام الموضوعية والإجرائية للجريمة المنظمة في ضوء السياسة الجنائية المعاصرة ، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ط: الأولى، س: 2009، ص: 958.

المختلفة، بغض النظر ما إذا كانت الأموال غير المشروعة في صورتها الأصلية "تقود سائلة" أو تحولت إلى صورة مادية أخرى كالذهب أو الأوراق المالية⁽¹⁾.

أو هو مراقبة وجهة الأشياء التي تصلح كأدلة إثبات والمتحصلات المستمدة من جرائم الفساد، أو الأموال التي حولت إليها المتحصلات أو بدلت بها، أو ما يعادل قيمة المتحصلات إذا اختلطت بأموال مشروعة، وكذلك الإيرادات أو غيرها من المستحقات مما ذكر⁽²⁾.

ويقصد به أيضا اتصال السلطات المختصة الدولية في إطار التعاون في المجال الجنائي بعضها ببعض قصد تتبع الصفقات المشبوهة كالإتجار غير المشروع في المخدرات أو تهريب الأسلحة أو الوسائل المستعملة لصنعها، سواء داخل أراضيها أو أثناء مرورها بأراضي إحدى الدول الأطراف في تلك الاتفاقيات المذكورة حتى يضمن التعرف على الوجهة النهائية للشحنات التي تحتوي المواد غير المشروعة و ضبط الأشخاص المدبرة لتلك العمليات⁽³⁾.

كما تم تعريفه أيضا بأنه: تقنية من تقنيات البحث والتحري التي يسمح بموجبها لشحنة غير مشروعة من المخدرات أو المؤثرات العقلية بعد أن كشفتها مصالح الشرطة أو الجمارك بمواصلة مسارها والخروج من أراضي بلد أو أكثر أو عبورها أو دخولها، بعلم السلطات المختصة في تلك البلدان وتحت إشرافها، بهدف معاينة المخالفين والكشف عن

¹ - عادل عبد العزيز السن، غسل الأموال من منظور قانوني واقتصادي وإداري، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، ط: الأولى، س: 2008، ص: 225-226.

² - محمد عبد اللطيف عبد العال، جريمة غسل الأموال ووسائل مكافحتها في القانون المصري، دار النهضة العربية مصر، د.ط، س: 2003، ص: 214.

³ - سهيلة بوزلابة : مبدأ عدم الإفلات من العقاب، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية بفاس، س: 2017/2018، ص: 399 .

الفاعلين والمتواصلين معهم والقبض عليهم وحجز شحنات المخدرات والمؤثرات العقلية⁽¹⁾. ونعيب على هذا التعريف الأخير كونه حصر موضوع التسليم المراقب في "المخدرات"، علماً أن هذا التطبيق يمكن أن يشمل أي شحنة غير مشروعة أو يشتبه في كونها كذلك.

وفي نفس الإطار يشير الأستاذ "ويليام" إلى أن هذه التقنية تتعلق بمسطرة تسمح بمتابعة ومراقبة تسليم مخدرات غير مشروعة بعد اكتشافها، وتحت المراقبة الثابتة والسرية إلى حين وصولها إلى وجهتها النهائية، والهدف من ذلك هو الكشف عن هوية المسؤولين الرئيسيين في الشبكة عوض الاكتفاء بإيقاف الأشخاص الثانويين كالوسطاء⁽²⁾.

كما عرف الفقه البلجيكي التسليم المراقب بكونه، تقنية للبحث والتحري حيث يسمح بموجبها بخروج أو دخول شحنات غير مشروعة أو يشتبه في أنها كذلك عبر بلد أو أكثر⁽³⁾. أو هو أسلوب يركز على مراقبة مرور بضائع ممنوعة أو ذات أصل جرمي مع

¹ - صالح عبد النوري، التعاون الدولي في مجال التسليم المراقب للمخدرات، مجلة أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، س: 2002، ص: 13.

انظر كذلك:

- عماد جميل الشواورة، التسليم المراقب، ورقة عمل مقدمة للندوة العلمية تحت عنوان: التقنيات الحديثة في مجال مكافحة المخدرات، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية - مركز الدراسات والبحوث، الرياض، س: 2002، ص: 54-55.

- المجالي بشير، جمع وتحليل المعلومات الجنائية اللازمة لاستخدام التسليم المراقب والتحريات العادلة والإلكترونية، ورقة عمل مقدمة للندوة العلمية حول: "التسليم المراقب للمخدرات" التي نظمت خلال الفترة الممتدة من 28 ماي إلى فاتح أبريل 2011، كلية التدريب، قسم البرامج التدريبية، س: 2011، ص: 2.

² - William GLIMONE, L'argent sale l'évolution de mesures internationales de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement de terrorisme, éd du conseil de l'Europe, 2005, p : 184.

³ - L'envoi accompagné ou la livraison surveillé consiste à laisser se poursuivre, sous un contrôle policier permanent, un transport illégal de marchandises connu des services de police, en vue d'une intervention policière au lieu de destination finale au

تأخير استجواب الوسطاء والحجز، وذلك بغرض إلقاء القبض على الرعاة الأصليين للإتجار، ويكون موقف أو رد فعل الأعوان المكلفين بعملية الضبط سلبيا في مكان الوجهة النهائية للشحنة⁽¹⁾.

تأسيسا على ما سبق، وكمحاوله في تعريف هذه التقنية يمكن القول أن الأمر يتعلق بأسلوب يسمح بمرور شحنات غير مشروعة أو يشتبه في كونها كذلك عبر إقليم الدولة أو إلى داخلها أو خارجها، تحت إشراف ومراقبة السلطات المختصة، وإرجاء عملية ضبطها إلى أن تصل إلى وجهتها النهائية بهدف ضبط أكبر عدد ممكن من المتصلين بهذه الجرائم وخاصة زعماء الشبكات الإجرامية.

وفي الأخير يمكن القول أن التشريع والفقهاء يسيرون في تعريف هذه التقنية بين التقيد والإطلاق، فمنهم من حصر مجال أعمالها في المخدرات فقط ومنهم من وسع من نطاقها لتشمل مجموعة من العناصر.

وعموما فإنه بالرغم من الاختلاف من حيث الصياغة إلا أن هذه التعاريف تتفق جميعها في الخصائص العامة للتسليم المراقب كما يبدو أن المشرع والفقهاء المغربي حددا معيارا موضوعيا في تعريفهما لهذا الإجراء ليشمل كل الحالات المفترضة، سواء تلك الأشياء أو الأموال التي تعد حيازتها جريمة أو معدة لارتكاب جريمة أو استعملت كأداة في هذه الأخيرة أو متحصلة منها.

=à point de contact ». Frank DEBUSSCHERE, Ann JACOBS, Jean-Luc TRULLEMANS, techniques particulières de recherche, Kluwer, Belge, 2004, p :73.

¹ – Gert VERMEULEN, une nouvelle législation belge d'entraide Judiciaire internationale en matière pénal, MAKLU academia, Bruyant, Belge, 2003, p : 162.

الفقرة الثانية: تعريف تقنية الاختراق

الاختراق لغة: اخترق، يخرق، اختراقاً⁽¹⁾. يقال اخترق الرجل الأرض: مرَّ فيها. و- الكذب: اختلقه. و- ت الريح: مرت، واخترق القوم أي مضى وسطهم.

واصطلاحاً هو الولوج بطريقة سرية إلى مكان ما أو جماعة وجعلهم يعتقدون بأن المخترق ليس غريباً عنهم، وطمأننتهم بأنه واحد منهم وهو ما يسهل له معرفة مخططاتهم وتوجهاتهم وأهدافهم المستقبلية⁽²⁾.

وبما أن الاختراق إجراء مستحدث في المنظومة القانونية، فهذا يدفعنا للتساؤل عن التعريفات التي خصته بها كل من التشريعات الوضعية (أولاً) والفقهاء (ثانياً).

أولاً: التعريف التشريعي للاختراق

نظراً للمكانة المهمة التي احتلها إجراء الاختراق في التعديل المرتقب لقانون المسطرة الجنائية، خصه المشروع بتعريف محدد بحيث تطرق إليه في الفرع الثاني من الباب الثالث المتعلق بتقنيات البحث الخاصة، إذ عرفته المادة 1-3-82 بكونه: "تدبير يمكن بمقتضاه لضابط الشرطة القضائية إذا اقتضت ضرورة البحث، القيام بمعاينات لواحدة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في المادة 108 من قانون المسطرة الجنائية بإذن من النيابة العامة وتحت مراقبتها، أن يقوم بتتبع ومراقبة الأشخاص المشتبه فيهم من خلال

¹ - جاء في لسان العرب بشأن الخرق: "الخرق من أسماء الرياح الباردة الشديدة الهبوب: يقال انخرقت الرياح الخريق إذا اشتد هبوبها، والخرق الفلاة الواسعة، سميت بذلك لانخرق الرياح فيها، والجمع خروق. قال أبو الهيثم: الاختراق والاختلاق والافتراء واحد، ويقال: خلق الكلمة واختلقها وخرقها واخترقها إذا ابتدعها. محمد بن مكرم بن منظور الإفرقي المصري، لسان العرب، المجلد الأول، ط: الأولى، بيروت، ص: 73.

² - لكلمة الاختراق كلمة مرادفة لها هي التسرب وهي مستخدمة في الكثير من الكتب والمؤلفات القانونية الجزائرية وتعني لغة: تسرب الماء: دخل، وفي البلاد: دخلها خفية كقولك "تسربت الجواسيس". المنجد الأبجدي، دار المشرق للتوزيع، لبنان، ط: الثامنة، س: 1980، ص: 250.

التظاهر أمام هؤلاء بأنه فاعل أو مشارك أو مساهم أو مستفيد من الأفعال الإجرامية، ويمكنه لهذه الغاية استعمال هوية مستعارة⁽¹⁾.

أما بالنسبة للتشريع الجزائري فقد أورد هذه التقنية لأول مرة في قانون مكافحة الفساد عندما نص على أنه من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن اللجوء إلى التسليم المراقب واتباع أساليب تحري خاصة كالترصد الإلكتروني أو الاختراق على النحو المناسب وبإذن من السلطة القضائية المختصة⁽²⁾، لكن المشرع في هذا النص لم يحدد معنى الاختراق ولا كفاءات اللجوء إليه ومباشرته، مما أبقى هذا النص جامدا إلى غاية تعديل قانون الإجراءات الجنائية الجزائري بموجب قانون 06-22 إذ تم تحديد مفهومه من خلال الفقرة الأولى من المادة 65 مكرر 12، حينما اعتبره المشرع من أهم الوسائل المتبعة من طرف أجهزة البحث والتحقيق، ويعني قيام ضباط وأعوان الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جنائية أو جنحة بإيهامهم بأنه فاعل معهم أو شريك لهم أو مخف⁽³⁾.

نلاحظ أن هذا التعريف جاء مطابقا إن لم نقل حرفيا لتعريف الاختراق الوارد في المادة 706/81 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي⁽⁴⁾، إلا أنه يختلف عن التعريف

¹ - ف 2 / م 1-3-82 من م.ق.م.ج.م.

² - م: 56 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

³ - نلاحظ أن المشرع تدارك الغموض الذي سجله قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فيما يخص تحديد المراد بالاختراق، إلا أنه لم يستعمل نفس المصطلح. فبينما أطلق عليه في قانون الوقاية من الفساد مصطلح "الاختراق" سماه في قانون الإجراءات الجنائية "التسرب" كمصطلحين مقابلين للمصطلح الفرنسي "infiltration".

⁴ - "L'infiltration consiste pour un officier ou un agent de police judiciaire spécialement habilité dans des conditions fixées par décret et agissant sous la responsabilité d'un officier de police judiciaire chargé de coordonner l'opération, à surveiller des personnes suspectées de commettre un crime ou un délit en se faisant passer, ou

الوارد بمشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي في صور تنفيذ عملية الاختراق، حيث اقتصر على صورتَي المشاركة والمساهمة ولم يورد صورة الفاعل الأصلي في حين أضاف صورة أخرى تتمثل في إخفاء الأشياء المتحصلة من الجرائم محل البحث.

كما نص المشرع الفرنسي أيضا على تعريف الاختراق بموجب المادة 67 مكرر مرتين من مدونة الجمارك الفرنسية بحيث اعتبره إجراء يسمح لعون الجمارك بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جنحة جمركية من خلال التظاهر أمام هؤلاء بأنه مساهم معهم أو مشارك أو مهتم بالاحتيال وذلك تحت مسؤولية العون المكلف بتنسيق العملية مع إمكانية استعمال هوية مستعارة وارتكاب بعض الجرائم عند الضرورة⁽¹⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع المصري أشار بدوره في قانون الإجراءات الجنائية إلى ما يفيد أن لمأمور الضبط القضائي الاستعانة بكافة أساليب البحث والتحري للحصول على الأدلة، من دون أن يتعرض لتقنية الاختراق بالتحديد والتنظيم⁽²⁾.

=près de ces personnes, comme un de leurs coauteurs, complices au receleurs ". Art 706/81-2 du C.P.P.F.

¹ - " L'infiltration consiste, pour un agent des douanes spécialement habilité dans les conditions fixées par décret, agissant sous la responsabilité d'un agent de catégorie A chargé de coordonner l'opération, à surveiller des personnes suspectées de commettre un délit douanier en se faisant passer, auprès de ces personnes, pour un de leurs coauteurs, complices ou intéressés à la fraude. L'agent des douanes est à cette fin autorisé à faire usage d'une identité d'emprunt et à commettre si nécessaire des actes mentionnés ci-après ". art 67 bis du C.D.F

² - "يجب على مأموري الضبط القضائي أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التي ترد إليهم بشأن الجرائم، وأن يبعثوا بها فوراً إلى النيابة العامة ويجب على مرؤوسيه أن يحصلوا على جميع الإيضاحات ويجروا المعاينات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التي تبلغ إليهم، أو التي يعلنون بها بأية كيفية كانت" م 1-24 من ق.إ.ج.م.

أما عن المشرع البلجيكي فقد عرف الاختراق بكونه: العمل الذي يقوم به موظف في الشرطة يدعى مخترق، يتدخل من خلاله عن طريق استعمال هوية مستعارة لإقامة علاقات مع شخص أو مجموعة من الأشخاص، تحوم حولهم شبهة بأنهم ارتكبوا أو في طور ارتكاب جرائم في إطار عصابات إجرامية منصوص عليها في المادة 324 من القانون الجنائي البلجيكي أو الجنايات والجنح المشار إليها في المادة 90 من نفس القانون⁽¹⁾.

وهو نفس التعريف الذي أعطاه المشرع للاختراق المدني، باستثناء الشخص القائم بهذه العملية أو المخترق، الذي يشترط في هذه الحالة أن يكون من غير موظفي الشرطة⁽²⁾.

وعليه، فإن تنفيذ عملية الاختراق حسب المشرع البلجيكي يتطلب ربط علاقات مع الأشخاص المشتبه فيهم، مع ضرورة الاحتفاظ بالسر المهني إلى حين تحقيق الغاية من العملية وهو ما يستلزم المشاركة المباشرة في نشاط الخلية الإجرامية.

¹ – Art 47 octies du C.I.Cr : « l'infiltration au sens du présent code est le fait, pour un fonctionnaire de police, appelé infiltrant, d'entretenir, sous une identité fictive, des relations durables avec une ou plusieurs personnes concernant lesquelles il existe des indices sérieux qu'elles commettent ou commettraient des infractions dans le cadre d'une organisation criminelle visées à l'article 324 bis du code pénal ou des délits visés à l'article 90ter, de paragraphe 2 à 4 ».

² – Art 47 novies /1 C.I.Cr : « L'infiltration civile au sens du présent code est le fait, pour une personne majeure qui n'est pas un fonctionnaire de police, appelée infiltrant civil, d'entretenir, le cas échéant sous une identité fictive, des relations durables et dirigées avec une ou plusieurs personnes concernant lesquelles il existe des indices sérieux qu'elles commettent ou commettraient une des infractions visées à l'article 90ter §§ 2à4, à l'exception de l'article 90ter, § 2,11, à la condition qu'elles soient ou seraient commises dans le cadre d'une organisation criminelle visée à l'article 32bis du code pénal, ou une des infractions visées au livre 2, titre 1ter du code pénal ».

انطلاقا مما سبق وحسب التعاريف السالفة الذكر يتبين لنا أن الاختراق هو تقنية من تقنيات البحث الخاصة، تتيح لضابط أو عون الشرطة القضائية الاندماج في صفوف المشتبه في ارتكابهم بعض الجرائم المحددة على سبيل الحصر والتي تختلف حسب كل تشريع على حدة، وذلك بناء على إذن ورقابة جهة مختصة بهدف مراقبتهم وكشف أنشطتهم الإجرامية مع تخويله بعض الميكانيزمات التي تمكنه من أداء مهمته.

ثانيا: التعريف الفقهي للاختراق

يعتبر الاختراق تقنية بحث خاصة تم التنصيص عليها في مشروع قانون المسطرة الجنائية تكفل مجموعة من الفقهاء والباحثين بإعطائها تعريفا محددا في محاولة منهم لتوضيح هذا المفهوم الذي يبدو غامضا.

في هذا الصدد تم تعريف الاختراق بأنه إجراء تحري خاص، يخول لضابط الشرطة القضائية مباشرته بإذن من النيابة العامة و تحت مراقبة وإشراف هذه الأخيرة، وذلك باستخدام مجموعة من العمليات أو الإجراءات والتقنيات بغية البحث والتحري عن الجرائم الخطيرة وجمع الأدلة عنها والكشف عن مرتكبيها، دون علم ورضا الأشخاص المعنيين⁽¹⁾.

ويقصد به أيضا ذلك الإجراء الذي يسمح للمخترق⁽²⁾ بالانصهار داخل العصابة الإجرامية إما باعتباره فاعلا، مساهما، شريكا أو مستفيدا من الأفعال الإجرامية محل البحث، كما يمكن له أن يتدخل بطريقة خفية من أجل المشاركة في المناقشات والردشات

¹ - هشام بنعلي : "إجراء الاختراق كآلية للكشف على بعض الجرائم"، المجلة المغربية للقانون الجنائي والعلوم الجنائية، مركز الدراسات والبحوث الإنسانية والاجتماعية وجدة، ع: 2، س: 2015، ص: 40.

² - Les agents infiltrés c'est-à-dire les agents qui s'intègrent à des organisations criminelles afin d'en découvrir la structure et d'en dénoncer les membres. Gaetana MORGANTE , op.cit , p : 183.

التي تمر عبر المواقع الإلكترونية قصد كشف الجرائم عبر الانترنت كالبيدوفيليا ولعب القمار⁽¹⁾.

انطلاقاً من التعريفين السالفي الذكر، يتضح أنهما غير شاملين بحيث يقتصران على ذكر عناصر معينة فقط من مجموع عملية الاختراق، وكمحاوله لتعريف هذه الأخيرة يمكن القول بأنها أسلوب بحث خاص يؤذن فيه لضابط أو عون الشرطة القضائية بتتبع ومراقبة أشخاص مشتبّه في ارتكابهم جرائم محددة، بهدف كشف أنشطتهم الإجرامية والقبض على كافة المتورطين، من خلال الاستعانة بهوية مستعارة والتظاهر أمامهم بأنه فاعل معهم أو مشارك أو مستفيد من الأفعال الإجرامية موضوع البحث.

في نفس الإطار أيضاً واعتماداً على دراسة أجريت في هولندا حول الاختراق باعتباره تقنية بحث، تم تعريف هذا الأخير بأنه العملية التي تتضمن تسلل شخص بهوية مستعارة في وسط إجرامي بغرض البحث والمتابعة⁽²⁾. كما يطلق عليه في الولايات المتحدة الأمريكية اسم "العمل تحت ساتر"، ويقصد به تلك العملية التي يتم القيام من خلالها بمجموعة أعمال تستدعي استعمال اسم وهوية مستعارين من طرف عون من المكتب الفدرالي للتحقيقات⁽³⁾.

¹ - عبد السلام بنسليمان: الإجرام المعلوماتي في التشريع المغربي، دراسة نقدية مقارنة في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، دار الأمان الرباط، ط: الأولى، س: 2017، ص: 172.

² - Christian DEVALKENEER, la tromperie dans l'administration de la preuve pénale, op.cit, p : 191.

³ - « Aux termes des directives de l'Attorney général sur les opérations sous couverture, une opération sous couverture (plus généralement appelée infiltration en français) est une enquête dans laquelle sont mises en œuvre des activités impliquant l'usage d'un faux nom ou d'une identité fictive par un agent du FBI ». Kenneth GALLANT,

وبخصوص توجه الفقه البلجيكي، يعني الاختراق تحديد الهدف الأمني المتمثل في منظمة إجرامية معينة وتجنيد عناصر بشرية ذات كفاءة عملية ومهنية كبيرة، بغية التسلل إلى داخل هذه المنظمة والعمل على توفير مختلف المعلومات التي تتعلق بطبيعة الأنشطة الإجرامية التي تحترفها، وكذا الأشخاص العاملين في هذا التنظيم الإجرامي⁽¹⁾.

ويعد أيضا من أهم تقنيات البحث الخاصة التي يضع بموجبها أحد عناصر الشرطة القضائية علاقات ممتدة في الزمن مع شخص أو عدة أشخاص، تحوم حولهم شبكات جادة بارتكابهم أو لعزمهم على ارتكاب أفعال تدخل في خانة الأفعال الإجرامية الخطيرة⁽²⁾.

وفي هذا الصدد نشير أن الفقه البلجيكي يسم تقنية الاختراق باستعمال الهوية المستعارة والاندماج داخل الوسط الإجرامي، هذا المعطى الأخير الذي يعني الحفاظ على العلاقة بين المخترق والأشخاص المشتبه فيهم، أما التواصل غير المستمر مع هؤلاء فلا يعد اختراقا، وبالتالي لا يخضع إلى الشروط والإجراءات المتعلقة بهذه العملية⁽³⁾.

وفي تعريف آخر يقصد بالاختراق السماح للشخص المكلف بتنفيذه بالدخول في اتصالات مع الشخص أو الأشخاص الذين حولهم مؤشرات جدية تدل على ارتكابهم جرائم في إطار منظمة إجرامية، وربط علاقات ضيقة معهم حسب مقتضيات العملية، مع ضرورة الاحتفاظ بالسر المهني إلى حين تحقيق الغاية المنشودة، وهو ما يستلزم المشاركة

=Catherine DENIS et Cécile MATHIEU : « la lutte contre la criminalité en droit Federal AMERICAM (Etats Unis), sous la direction de Maria Luisa CESONI, op.cit, p : 135.

¹ – Michel FRANCHIMONT, Ann JACOBS, Adrien MASSET, op.cit, p : 337.

² – Gian- Franco RANERI, op.cit, p : 165.

³ – Ann JACOBS, op.cit, p : 55-56.

المباشرة في الوسط الإجرامي المتسلل إليه⁽¹⁾. ويبدو أن هذا التعريف الأخير يتسم بالغموض نوعاً ما، إذ أنه لم يوضح إلى أي حد يمكن للمخترق الدخول في اتصال وربط علاقات ضيقة مع المشتبه بهم.

وعن توجه الفقه الفرنسي فقد تم تعريف الاختراق⁽²⁾ بأنه إجراء يتيح لضابط أو عون الشرطة القضائية مراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم بعض الجرائم، بالتظاهر أمامهم بأنه مشارك أو مساهم أو خاف مع استعمال هوية مستعارة وإمكانية ارتكاب بعض الجرائم⁽³⁾. وهو نفس التعريف الذي جاء به الفقيه "فرنسوا فورمان"⁽⁴⁾.

وفي هذا الإطار نود الإشارة إلى كون مصطلح "المراقبة" المذكورة في التعريفين السابقين قاصر على تحديد المقصود، إذ أن هذه الأخيرة تقتضي الملاحظة السلبية

¹ – Christian DEVALKENEER, le droit de la police : la loi, l'institution et la société, éd du renouveau pédagogique, Belgique, 1991, p : 157.

² – « S'il n'y a pas de véritable problème en France quant à la dénomination des enquêteurs infiltrés, la doctrine les appelant le plus souvent « policier infiltré », la question est radicalement différente en Amérique du Nord.

En effet outre-Atlantique, on trouvera des mots-clés. tels que « confidential informant » (informateur confidentiel), « undercover agent » (agent sous couverture), « undercover investigator » (enquêteur sous couverture), « special employée » (employé spécial), « Stool Pigeon » (piégeur, indicateur, mouchard ou mouton), et même le terme français d'agent provocateur dans le texte rédigé en anglais ». Pascal GENSOUS, les pratiques sous couvertures dans la procédure pénale contemporaine– Analyse comparé des systèmes Français, canadien et Américain, Diffusion ANRT, S.an, p : 5.

³ – Bernard BOULOC, procédure pénal, DALLOZ , 24^e éd, 2013, p : 406.

⁴ – François FOURMENT, procédure pénale, Larcier, 14^e éd, 2013, p : 142.

الحيادية في حين أن الاختراق يقتضي اندماج المخترق داخل البيئة الإجرامية المستهدفة على أساس أنه واحد منهم.

كما تلخص مفهوم الاختراق أيضاً في الدخول في اتصال طويل نوعاً ما من طرف عون يخفي صفته وهويته مع مشتبه فيه أو فيهم يعملون في الاتجار غير المشروع، إذ بمجرد ما يتم التوصل إلى اتفاق بشأن صفقة معينة، تبادر السلطات المختصة بالقبض عليهم ومصادرة الأموال أثناء التنفيذ⁽¹⁾. فماذا إذن عن توجه الفقه الجزائري؟

اتجه الفقه الجزائري إلى كون التسرب (الاختراق) هو نظام من أنظمة التحري والتحقيق الخاصة التي تتيح لضباط وأعوان الشرطة القضائية اختراق الجماعات الإجرامية والتوغل في وسطها تحت مسؤولية ضابط شرطة قضائية آخر مكلف بتنسيق العملية تحت مراقبة الجهة مصدرة الإذن، بهدف مراقبة أشخاص مشتبه فيهم وكشف أنشطتهم الإجرامية وذلك بإخفاء المتسرب لهويته وصفته وتقديم نفسه على أنه أحد أفراد العصابة المشتبه فيها بوصفه فاعلاً أو شريكاً أو مخف⁽²⁾. وهو عملية منظمة بدقة تستهدف أوساطاً معينة قائمة على دراسة مسبقة لها، بحيث يتم الوقوف على أدق خصوصياتها وتفاصيلها بهدف معرفة طبيعة عملها وكيفية تحركها من الناحية البشرية والمادية، وذلك بعد استيفاء جميع الشروط الشكلية والموضوعية⁽³⁾.

كما اعتبر واحداً من أهم وأخطر طرق البحث والتحري، بحيث يقوم بموجبه ضابط أو عون الشرطة القضائية باختراق جماعة إجرامية باستعمال هوية مستعارة وإيهامهم بأنه

¹ – Pascal GENSOUS, op.cit, p : 7.

² – علاوة هوام: "التسرب كآلية للكشف عن الجرائم في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"، مجلة الفقه والقانون، الجزائر، ع: 2، س: 2012، ص: 2.

³ – حسيني مراد: "إجراءات التحقيق المستحدثة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"، قراءات في المادة الجنائية، منشورات مجلة الحقوق، سلسلة المعارف القانونية والقضائية، ط: الأولى، الجزء الأول، س: 2013، ص: 116.

فرد لا يتجزأ منهم بغية مراقبة الأشخاص المشتبه فيهم والحصول على المعلومات المتعلقة بمخططاتهم والكشف عن أنشطتها الإجرامية والوسائل التي تستعملها في ذلك، وغيرها من المعلومات المتعلقة بالجريمة والمجرمين⁽¹⁾.

في الأخير، ومن خلال كل ما سبق تبين لنا جليا أن الأمر يتعلق بتقنية بحث خاصة تستهدف ولوج أوساط معينة، تتضمن مجموعة أشخاص يشتبه في ارتكابهم إحدى الجرائم المنصوص عليها حصرا، بحيث يتم من خلالها تتبع ومراقبة هؤلاء عن طريق استعمال ضابط أو عون الشرطة القضائية لهوية مستعارة والتظاهر أمامهم بأنه واحد منهم بهدف مراقبتهم والكشف عن أنشطتهم الإجرامية والحصول على المعلومات المتعلقة بمخططاتهم والوسائل التي تستعملها في ذلك، مما يتطلب احتكاكا مباشرا بالمشتبه بهم وهو ما ينطوي على خطورة بالغة تحتاج إلى تخطيط مسبق ودقة وتنسيق متناهيين.

المطلب الثاني: تمييز تقنيات البحث الخاصة عن بعض الإجراءات المشابهة

يقع خلط لدى الكثير بين تقنيات البحث الخاصة المنصوص عليها في الباب الثالث من القسم الثاني من الكتاب الأول من قانون المسطرة الجنائية وتلك المنصوص عليها في مشروع قانون المسطرة الجنائية، باعتبارها إجراءات مستحدثة تتلاءم وخصوصية بعض الجرائم، وبين إجراءات أخرى تشترك مع الأولى في خاصية ما، كالسرية، الحصرية، و الطابع الدولي.

لذا يتطلب الأمر توضيح أوجه التشابه والاختلاف بين كل منها، سواء تعلق الأمر بالتسليم المراقب (الفقرة الأولى) أو الاختراق (الفقرة الثانية).

¹ - معزير أمانة: "التسرب في قانون الإجراءات الجنائية الجزائري"، مجلة القانون والمجتمع، منشورات مختبر القانون والمجتمع بجامعة أدرار، ع: 5، س: 2015، ص: 246.

الفقرة الأولى: تمييز التسليم المراقب عن بعض الإجراءات المشابهة

يتشابه إجراء التسليم المراقب مع إجراءات جنائية أخرى، إما من حيث اللفظ كتسليم المجرمين (أولا) أو من حيث الطابع الاستثنائي الخاص الذي يجمعه بإجراء الاختراق (ثانيا).⁽¹⁾

أولا: تمييز التسليم المراقب عن تسليم المجرمين⁽¹⁾:

يقع في الأذهان خلط بين كل من إجراء التسليم المراقب وتسليم المجرمين، بالنظر لاشتراكهما في بعض الخصائص، مما فرض علينا الوقوف عند تعريف هذين المفهومين لنضع حدود فاصلة بينهما لكي يتضح كل إجراء على حدة.

كما سبق الذكر فإن إجراء التسليم المراقب يعني "السماح بعبور شحنة غير مشروعة أو يشتبه في كونها كذلك إلى داخل المغرب أو عبره أو إلى خارجه دون ضبطها أو بعد سحبها أو استبدالها كلياً أو جزئياً، تحت مراقبة السلطات المختصة بقصد التعرف على الوجهة النهائية لهذه الشحنة والتحري عن جريمة والكشف عن هوية مرتكبيها والأشخاص المتورطين فيها وإيقافهم"⁽²⁾.

في حين يعني تسليم المجرمين: نظام يسمح للدولة التي وقع خرق قانونها الداخلي باستعادة الجاني إلى إقليمها لتطبق عليه قانونها الجزائي، ويتم تسليم الشخص بإرادة

¹ - خص المشرع المغربي هذه المؤسسة بثمان وعشرون فصلاً، وذلك من خلال الباب الرابع من القسم الثالث من الكتاب السابع المتعلق بتسليم المجرمين. المواد من 718 إلى 745 من ق.م.ج.

- كما عرف المشرع المغربي "تسليم المجرمين" في الفقرة الأولى من المادة 718 بما يلي: "تخول مسطرة تسليم المجرمين لدولة أجنبية، الحصول من الدولة المغربية على تسليم متهم أو محكوم عليه غير مغربي يوجد في أراضي المملكة ويكون موضوع متابعة جارية باسم الدولة الطالبة أو محكوم عليه بعقوبة صادرة من إحدى محاكمها العادية".

² - م: 1-82 من ق.م.ج.

الدولة الثانية التي لجأ إليها بعد قراره وبمساعدها وتعاونها وفقا لقواعد مضبوطة واحتراما لشروط مقررة في قوانين التسليم⁽¹⁾. أو هو إجراء تعاوني بين الدول في المادة الجنائية، يهدف إلى تسليم شخص متابع أو مدان من مجال السيادة القضائية لدولة ما إلى مجال سيادة دولة أخرى⁽²⁾.

كما تم تعريفه أيضا بأنه: تسليم شخص فوق التراب الوطني لدولة ما إلى دولة أخرى متابع في إطارها بجريمة أو محكوم بعقوبة وذلك قصد ممارسة اختصاصها القضائي⁽³⁾.

وقد عرفته كذلك الاتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين بأنه: تعهد الأطراف المتعاقدة على الخضوع لطلبات بعضها البعض، وفقا للقواعد والشروط المنصوص عليها في هذه الاتفاقية، بتسليم الأفراد المتهمين بارتكاب جرائم أو المبحوث عنهم لأجل تنفيذ حكم أو تدبير أمني من قبل السلطات القضائية للطرف مقدم الطلب⁽⁴⁾.

¹ - محمد عبد النبوي، م.س، ص: 8.

² - Hafid Alaoui BOUKHRISS, la coopération internationale par voie d'extradition au Maroc, thèse pour l'obtention du doctorat d'état en droit, faculté des sciences juridiques Economiques et Sociale de Rabat, 1983, p :15.

- Voir aussi : Hafid Alaoui BOUKHRISS, la coopération pénale internationale par voie d'extradition au Maroc, éd Toubkal Casablanca, éd :1, 1986 .

³ - « il n'ya pas de définition légale de l'extradition, on peut cependant la résumer ainsi : c'est la remise, par un Etat, d'un individu se trouvant sur son territoire, à un autre état qui le réclame dans l'exercice de sa compétence pénale afin, de le juger ou de lui subir une peine ». Yves CHAUVY, l'extradition, press universitaire de France, 1ère éd, 1981, p : 3.

⁴ - « Les parties contractantes s'engagent à se livres réciproquement, selon les règles et sous les conditions déterminées par les articles suivants, Les individus qui sont

بعد كل هذه التعريفات، نسجل أنها جميعها تتفق في المضمون رغم اختلاف صياغتها وعليه فإن تسليم المجرمين باختصار هو إجراء بمقتضاه تتخلى دولة لدولة أخرى طالبة عن شخص محكوم عليه بعقوبة أو متهم بارتكاب جريمة. فما هي إذن نقط الالتقاء والاختلاف بينه وبين إجراء التسليم المراقب؟

تتمثل أوجه التشابه بين كل من إجراء التسليم المراقب وتسليم المجرمين فيما يلي:

- تماثل لفظي في مصطلح "تسليم".
- يعتبران معا مؤسستين قانونيتين تعبران عن تعاون المجتمع الدولي من أجل مواجهة الجرائم ذات الأبعاد الدولية.
- يشترطان معا التجريم المزدوج للسلوك الذي يطالب بالتسليم لأجله، أو يكون موضوع مراقبة دولية في إطار عملية التسليم المراقب.
- إجراءات رضائيين بحيث لا يمكن لأي دولة أن تلزم نظيرتها بقبول طلب التسليم أو التسليم المراقب.

أما عن نقط الاختلاف فيتجلى أبرزها في ما يلي:

- يعد التسليم المراقب تقنية خاصة للبحث والتحري غايتها تمكين أجهزة العدالة الجنائية من الوصول إلى رأس العصابة المدبر وتفكيك الشبكات الإجرامية، أما تسليم المجرمين فهو وسيلة بيد القضاء للمحاكمة وإيقاع العقاب⁽¹⁾.

=poursuivis pour une infraction ou recherchés aux fins d'exécution d'une peine ou d'une mesure de sûreté par les autorités judiciaires de la partie requérante ». Art 1 du convention européenne d'extradition, conclue à Paris le 13 décembre 1957 Approuvée par l'Assemblée fédérale le 27 Septembre 1966.

¹ - محمد عبد النبوي، م.س، ص: 90.

• يقع محل التسليم المراقب على شحنة غير مشروعة بصفة أساسية مع اختلاف محله حسب التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية، أما تسليم المجرمين فيقع على الأشخاص المتهمين أو المجرمين أيا كانت جريمتهم. لذا يعتبر هذا الأخير أكثر شمولية في مجال التعاون الدولي مقارنة مع التسليم المراقب.

• يتم تنفيذ إجراء التسليم المراقب في سرية تامة⁽¹⁾ عكس إجراء تسليم المجرمين، بحيث تبث الغرفة الجنائية بمحكمة النقض في طلب التسليم بقرار معلل خلال خمسة أيام من إحالة الشخص عليها، بناء على تقرير أحد المستشارين وبعد إدلاء النيابة العامة بمستنتاجاتها والاستماع إلى الشخص المعني الذي يمكن أن يكون مؤازرا بمحام⁽²⁾.

• قد يؤدي إجراء تسليم المجرمين إلى التعزيز من فعالية إجراء التسليم المراقب وليس العكس، فإذا ما فر المجرمون محل هذا الإجراء الأخير بعد ضبطهم يمكن أن يكونوا محلا لإجراء تسليم المجرمين، كما يمكن أن تكون الشحنات بدورها محل تبادل للبت بشكل تبعي في طلب التسليم⁽³⁾.

• يفر المتهمون أو المجرمون موضوع طلب "تسليم المجرمين" من الدولة الطالبة إلى الدولة المطالبة بشكل سري، بعكس المشتبه فيهم محل "التسليم المراقب" الذين يظلوا تحت مراقبة السلطات المختصة في الدول المنفذة لهذا الإجراء.

• يتسم إجراء "تسليم المجرمين" بخاصية الدولية على اعتبار أنه لا يتم تنفيذه إلا على الصعيد الدولي، بعكس إجراء التسليم المراقب الذي قد يطبق على الصعيد الوطني (تسليم مراقب داخلي) أو على الصعيد الدولي (تسليم مراقب خارجي).

¹ - ف 4 / م 2-82 من ق.م.ج: "يلتزم ضباط وأعوان الشرطة القضائية بالحفاظ على سرية الإجراءات المنصوص عليها في هذا الفرع".

² - ف 2 / م 732 من ق.م.ج.

³ - ف 1 / الفصل 745 من ق.م.ج: "تحجز بطلب من الدولة الطالبة جميع الأشياء المتحصلة من الجريمة أو التي يمكن اعتمادها كأدوات اقتناع، والتي يعثر عليها في حيازة الشخص المطلوب تسليمه وقت إلقاء القبض عليه أو التي تكتشف فيما بعد".

وفي الأخير لا يسعنا إلا القول بأن إجراءي التسليم المراقب والاختراق مستقلين عن بعضهما البعض، بالرغم من وجود نقط التقاء وتشابه.

ثانيا : تمييز التسليم المراقب عن الاختراق

يشارك التسليم المراقب والاختراق في مجموعة من المبادئ، الخصائص وميكانيزمات التنفيذ، مما جعلهما يندرجان معا تحت نفس الباب⁽¹⁾ باعتبارهما تقنيتي بحث خاصة، لكن مع ذلك يبقى لكل إجراء مميزات خاصة به تكفل استقلاليته عن الإجراء الآخر وتميزه عن غيره من الإجراءات. فكيف إذن يمكن أن نميز التسليم المراقب عن الاختراق؟ وما هي نقط التشابه والاختلاف بين كل منهما؟

يلتقي التسليم المراقب والاختراق في عدة نقط أهمها:

- يشكل كل إجراء منهما تقنية خاصة في البحث الجنائي، كما يتطلبان بالضرورة إذن قضائي قبل مباشرتهما⁽²⁾ ومراقبة من طرف النيابة العامة.
- يتم إعمالهما في جرائم نوعية محددة، فالتسليم المراقب ينطبق على الشحن غير المشروعة بالنسبة للتشريع المغربي⁽³⁾ أو حسب ما تنص عليه التشريعات الداخلية للدول أو الاتفاقيات الثنائية. أما الاختراق فيشمل الجرائم المنصوص عليها في المادة 108 من قانون المسطرة الجنائية المغربي⁽⁴⁾.

¹ - الباب الثالث من القسم الثاني من الكتاب الأول من ق.م.ج.م، تحت عنوان "تقنيات البحث الخاصة".

² - ف: 1 / م 2-82 من ق.م.ج: "يمنح الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف الإذن بالتسليم المراقب".

- ف: 1 / م 1-3-82 من ق.م.ج: "... جاز للنيابة العامة أن تأذن تحت مراقبتها بمباشرة عملية اختراق وفق الشروط المبينة بعده".

³ - ف: 1 / م 1-82 ق.م.ج: "التسليم المراقب هو السماح بعبور شحنة غير مشروعة أو يشتبه في كونها كذلك..."

⁴ - ف: 1 / م 1-3-82 م.ق.م.ج: "إذا اقتضت ضرورة البحث القيام بمعاينات لواحدة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في المادة 108".

• يمثلان معا إجراءات مراقبة، وفي هذا الصدد يمكن أن نطلق على التسليم المراقب إجراء مراقبة سلبية، لكن الاختراق هو إجراء مراقبة إيجابية بحيث يتطلب تدخل من ضابط الشرطة القضائية داخل الوسط الإجرامي.

• يتم إعمالهما في مرحلة البحث والتحري، كما يتحدان في هدف واحد يتمثل في الكشف عن كافة المتورطين في الجرائم موضوع البحث. ويبدو أن كل من التسليم المراقب والاختراق يهدفان إلى الكشف عن الجريمة من خلال الجناة، لا الوصول إلى الجناة من خلال الجريمة كما يتميزان بطابع السرية.

أما أوجه الاختلاف فتتمثل فيما يلي:

• يعتبر التسليم المراقب إجراء مراقبة سلبية، حيث يقتصر فيه دور ضباط الشرطة القضائية على ترك تسليم الشحنة غير المشروعة ينفذ تحت مراقبتهم الخفية⁽¹⁾. بعكس إجراء الاختراق الذي يتطلب توغل منفذ العملية داخل الوسط الإجرامي باستعمال هوية مستعارة وإيهامهم بأنه فاعل أو مشارك أو مساهم أو مستفيد من الأفعال الإجرامية موضوع البحث كما يمكنه عند الضرورة ارتكاب إحدى الأفعال المخالفة للقانون والمحددة على سبيل الحصر⁽²⁾. مما يتبين معه أن إجراء التسليم المراقب أقل تعقيدا وخطورة نسبيا مقارنة مع إجراء الاختراق.

• يقع محل التسليم على شحنة غير مشروعة، بينما يقع إجراء الاختراق على أشخاص مشتبه في ارتكابهم جرائم محددة.

كما يتمثل الاختلاف الرئيسي بين التسليم المراقب والاختراق في كون هذا الأخير يتطلب تواصل واحتكاك مباشر بين ضابط الشرطة القضائية منفذ العملية والمشتبه فيهم

¹ - ف 1 / م 82-1 من ق.م.ج.

² - ف 2 / م 82-3-1 من ق.م.ج.

بهدف كسب ثقتهم وكشف كافة المتورطين، بعكس عملية التسليم المراقب التي لا تتطلب مثل هذا الاحتكاك⁽¹⁾.

وتجدر الإشارة أخيرا إلى أن التشريع البلجيكي يعتبر الاختراق طريقة بحث خاصة أما التسليم المراقب فهو تقنية يتم إعمالها ضمن الطريقة المذكورة أعلاه، وبالتالي يمكن أن يتم تطبيق اختراق وتسليم مراقب معا كوضع أحد عناصر الشرطة منفذ عملية الاختراق مساعدا للسائق مهرب الشحنة غير المشروعة⁽²⁾.

وفي الأخير نسجل ملاحظة مهمة، إذ عادة بناء على ما مر معنا من مقارنات يتبين أن نقط الاختلاف تفوق نقط التشابه أو الالتقاء، لكن هذا التمييز الذي بين أيدينا يفيد العكس. ولعل ذلك راجع إلى كون الإجراءات معا يندرجان تحت نفس النوع ويتحدان في بنيتهما والأساس منهما.

الفقرة الثانية: تمييز الاختراق عن بعض الإجراءات المشابهة

نص مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي على إجراء جديد، يتطلب بالإضافة إلى التعريف به، تحديد موقعه على خريطة القواعد الإجرائية. فهو محاط بالعديد من الإجراءات التي يقف مميذا عنها في بعض الجوانب ومشابها لها في أخرى. يتعلق الأمر بتقنية الاختراق الأمني والتي سوف نميزها عن كل من التجسس (أولا) ثم الإخبار والإرشاد السريين (ثانيا).

¹ – Pascal GENSOUS, op.cit, p : 9.

² – « dans le cadre d'une livraison contrôlée, l'infiltrant se charge lui-même du transport ou du moins y contribue d'une manière quelconque. La technique se distingue de la livraison surveillée qui se limite à une observation du transport ». Christian DEVALKENNER, le manuel de procédure pénale, op.cit , p 277

أولاً: تمييز الاختراق عن التجسس

نظراً للتشابه الكبير والخلط الذي يقع بين كل من التجسس والاختراق، ارتأينا التطرق للتمييز بينهما، وذلك من خلال إبراز أوجه التشابه والاختلاف ليتضح كل مفهوم على حدة، وهو ما يفرض الوقوف بداية عند ماهية التجسس.

يعد التجسس⁽¹⁾ ظاهرة يمتد تاريخها إلى العصور القديمة، غير أنه الآن أصبح له شأنًا كبيراً، حيث أولت له بعض الدول رعاية ملحوظة⁽²⁾. ويقصد به لغة: البحث عن الشيء فيقال جس أو اجتس أو تجسس الأخبار، أي بحث عنها وتقصاها. وقد اقترن هذا المفهوم اللغوي في أذهان الناس بأفعال الإفشاء والتبليغ، فالجاسوس في نظرهم هو من ينقل الأسرار لمصلحة العدو أو مصلحة أية دولة أجنبية.

وقد تم تعريف الجاسوس بأنه ذلك الشخص الذي يقوم بجمع معلومات أو يحاول فعل ذلك في منطقة العمليات التابعة لطرف في النزاع عن طريق عمل من أعمال الزيف

¹ - "جس الخبر : بحث عنه، وتفحص، وتجسس الأمر إذا تطلبه ويبحث عنه، ومنه: التجسس. يقال تجسست فلاناً، ومن فلان، أي بحثت عنه كتجسست والتجسس: التعرف من الحس. يقال: تجسست الخبر، وتجسسته بمعنى واحد لنقاريهما، لأن التجسس: البحث عما يكتّم والتجسس طلب الأخبار والبحث عنها. وقيل: التجسس بالجيم: تتبع الظواهر، وبالحاء تتبع البواطن أو التجسس بالجيم هو البحث عن العورات، وبالحاء الاستماع إلى حديث القوم وهم له كارهون". محمد راكان الدغمي، التجسس وأحكامه في الشريعة الإسلامية، دار السلام للطباعة والنشر، ط: الثانية، س: 1985، ص: 25.

² - " أنفقت وكالة المخابرات الأمريكية " C.I.A " على أعمال التجسس من أقمار صناعية وطائرات وأجهزة تجسس ونفقات جواسيس خلال الفترة من 1947-1981 ثلاثة بلايين دولار أي معادل 36 ضعف ما كلفته الحرب العالمية الأولى، ما يعادل ثلاثة أضعاف تكاليف الحرب العالمية الثانية، كما شبه عطاء المخابرات البريطانية للجواسيس بأنه "نهر من ذهب". فواز أحمد العلي البقور، التجسس في التشريع الأردني- دراسة مقارنة، عمان - الأردن، ط: الأولى، س: 1993، ص: 30.

أو تعتمد التخفي بنية تبليغها للعدو⁽¹⁾، أو هو ذلك الشخص الذي يجمع أو يحاول جمع معلومات ذات قيمة عسكرية عن طريق عمل من أعمال الزيف أو تعتمد التخفي⁽²⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن أغلب الفقهاء تجنبوا الخوض في تعريف التجسس، وربما كان ظهور معناه كافيا للدلالة عليه دون تحديده بألفاظ خاصة لمعرفته وتمييزه. ومع ذلك فقد حاول البعض التصدي لهذه المسألة.

إذ عرفه الدكتور يوسف الشقرة بأنه: "فعل أي شخص يسعى إلى تسليم أو إيصال معلومات أو وثائق إلى شخص غير موصوف، أو إلى عميل دولة أجنبية، أو يدخل أو يحاول الدخول إلى مكان للحصول على معلومات أو أشياء يقوم بإذاعتها دون مبرر كان يجب أن تظل سرية مراعاة لمصلحة أمن وسلامة الدولة"⁽³⁾، وهو أنواع فمنه العسكري والسياسي والاقتصادي والصناعي والعلمي⁽⁴⁾.

كما يتمثل التجسس حسب الفقيه "لوبواتقان" في العمل خفية أو تنكرا تحت حجب مزيفة لجمع وثائق أو معلومات سرية حول الموارد العسكرية، التنظيم الهجومي أو الدفاعي والوضع العسكري والاقتصادي، أو البحث عنها بنية تسليمها إلى حكومة أخرى

¹ - " لا يعد الشخص جاسوسا، إلا إذا قام بجمع معلومات أو حاول ذلك في منطقة العمليات التابعة لطرف في النزاع، عن طريق عمل من أعمال الزيف أو تعتمد التخفي، بنية تبليغها للعدو". المادة 29 من الاتفاقية الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية. لاهاي 18 أكتوبر 1907.

² - " لا يعد مقترفا للتجسس فرد القوات المسلحة لطرف في النزاع، الذي يقيم في إقليم يحتله الخصم والذي يقوم لصالح الخصم الذي يتبعه بجمع أو محاولة جمع معلومات ذات قيمة عسكرية داخل ذلك الإقليم، ما لم يرتكب ذلك عن طريق عمل من أعمال الزيف أو تعتمد التخفي". ف الثالثة/ م 46 بروتوكول 1977 الملحق باتفاقية جنيف لعام 1949.

³ - أورده الدكتور محمود سليمان موسى، التجسس الدولي والحماية الجنائية للدفاع الوطني وأمن الدولة - دراسة مقارنة في التشريعات العربية والقانونين الفرنسي والإيطالي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001، ص: 103.

⁴ - فواز أحمد العلي الملحم البقور، م.س، ص: 34.

مجاناً أو بمقابل⁽¹⁾. وهو ما يتفق مع أحكام القانون الدولي، خصوصاً مع اتفاقية لاهاي لسنة 1907 والتي عرفت الجاسوس في مادتها التاسعة والعشرون السالفة الذكر.

يستنتج من التعريفات السابقة أن التجسس هو: البحث والتفتيش عما يخفى من الأخبار والمعلومات السرية الخاصة بالعدو، بقصد الاطلاع عليها والاستفادة منها في إعداد خطة المواجهة.

من خلال ما سبق، يتضح أن الاختراق يشترك مع التجسس في عدة نقاط، في حين يختلف عنه في أخرى. إذ يتفقان في كونهما ينفذان بسرية تامة دون شعور التنظيم أو الجماعة المراد التحري عنها أو التجسس عليها، كما يكمن التشابه بينهما أيضاً في الغاية المراد الوصول إليها والمتمثلة في الحصول على معلومات سرية تتطلب تجاوز الوسائل العادية في التحري، بالإضافة إلى الصفات التي ينبغي أن يتسم بها كل من المخترق والجاسوس مثل: دقة الملاحظة، الذكاء، الدهاء، الصدق في نقل المعلومات، القدرة على إظهار الود للناس، البداهة والفتنة.

في حين يختلف الاختراق عن التجسس في نقط أخرى لعل أهمها:

- التجسس أقدم من الاختراق من حيث الوجود والممارسة، إذ يعد هذا الأخير نمطاً من أنماط السلوك الإنساني، رافق المجتمعات القديمة وتطور بتطورها حتى غدا له في العصر الحاضر شأنًا كبيراً وأهمية بالغة.
- يعتبر الاختراق تقنية بحث خاصة تناولها المشرع بالتنظيم بهدف كشف المجرمين لمعاقبتهم وفقاً للقانون، بينما التجسس هو عملية سرية تلجأ إليها الدولة

¹ – AUGIER Joseph- Georges , LEPOITEVIN -Gustave, traité théorique et pratique de droit pénal et de procédure criminelle militaire à l'usage des membres des conseils de guerre et des officiers de l'armée de terre, paris, 1918, p : 511.

للحصول على معلومات سرية عن دولة أخرى بغرض استعمالها في العمليات العسكرية أو في المناورات السياسية.

• يتم تنفيذ عملية الاختراق بإذن من النيابة العامة وتحت مراقبتها من خلال التظاهر بصور معينة وإمكانية القيام ببعض المخالفات المحددة على سبيل الحصر⁽¹⁾ وهو ما لا ينطبق على التجسس.

وتجدر الإشارة أخيرا أن الجاسوس نوعان، نوع يتجسس لمصلحة بلده ونوع آخر يتجسس ضد مصلحة بلده أو البلد التي يعمل في خدمتها وهو ما يطلق عليه "الخائن" أو "العميل"، أما المخترق فهدفه واحد وهو تحقيق المصلحة العامة ومكافحة نوع خطير من الإجرام يصعب مكافحته بإجراءات تقليدية.

ثانيا: تمييز الاختراق عن الإرشاد والإخبار السريين

قد يختلط الاختراق ببعض الأساليب المشابهة له كالإرشاد والإخبار السريين، بالنظر لاشتراكه معهما في بعض الخصائص. ومن أجل التمييز بينها ينبغي أن ندرك أولا المقصود بكل من المرشد والمخبر السري ودورهما والفرق بينهما.

من الطرق الأكثر شيوعا واستعمالا من قبل رجال الشرطة القضائية هي الاستعانة بمساعدة المخبرين أو المرشدين السريين نظرا لحاجتهم لهؤلاء في حل بعض القضايا التي تستلزم طرقا خاصة، لإجراء التحقيق والوصول للمعلومات، وتعتبر هذه الوسيلة قاعدة في أعمال التحريات وهي معتمدة منذ القدم⁽²⁾.

ولعل السبب الذي يجعل المحقق يستعين بالمخبرين هو قدرة هؤلاء على التغلغل في مختلف الأوساط الاجتماعية باعتبارهم أفرادا عاديين غير ملفتين للنظر على عكس

¹ - ف:1/ م 2-3-82 من م. ق.م.ج.

² - عبد العزيز سليم، في أصول التحقيق - الموسوعة الذهبية، ط: الثانية، س: 2002، ص: 19.

رجال الشرطة الذين يتجنبهم الأفراد بمجرد رؤيتهم أو معرفة هويتهم⁽¹⁾. فما المقصود إذًا بالمرشد والمخبر السري ؟

تم تعريف المرشد السري بأنه "ذلك الشخص الذي يتصل به مأمور الضبط القضائي سرا للحصول منه على معلومات معينة تفيد في منع وقوع الجريمة أو في كشف غموض جريمة وقعت بالفعل، وذلك للوصول إلى الجناة المساهمين فيها، مع تلقيه أجرا في بعض الأحيان أو منفعة مقابل هذه المهمات وأحيانا أخرى تدفعه الغيرة على مصلحة الوطن للإدلاء بهذه المعلومات"⁽²⁾.

كما عرفه المشرع البلجيكي بأنه ذلك الشخص الذي لديه علاقات وثيقة مع واحد أو أكثر من الأشخاص الذين حولهم مؤشرات جدية حول ارتكابهم أو في طور ارتكاب جرائم، فيقدم معلومات ومعطيات بهذا الخصوص إلى ضباط الشرطة، سواء طلب منه ذلك أم لا⁽³⁾. أو هو شخص لديه معلومات عن جريمة وقعت أو على وشك الوقوع فيقوم بإبلاغها إلى رجل الضبط القضائي، سواء كان ذلك لقاء أجر أو بدونه، وهي لا تشكل سوى إرشادات ينبغي الاعتماد عليها للبدء في عملية البحث فقط⁽⁴⁾.

¹ - يوسف شحادة، الضابطة العدلية، علاقتها بالقضاء ودورها في سير العدالة الجزائية - دراسة مقارنة - ، مؤسسة بحسون لبنان، ط: الأولى، س: 1999، ص: 156.

² - شريف أحمد الطباخ، البحث الجنائي والأدلة الجنائية في ضوء القضاء والفقه، دار الفكر الجامعي، ط: الأولى، س: 2017، ص: 16.

³ - « Le recours aux indicateurs au sens du présent code est le fait, pour un fonctionnaire de police, d'entretenir des contacts réguliers avec une personne, appelée indicateur, dont il est suppose qu'elle entretient des relations étroites avec une a ou plusieurs personnes à propos desquelles il existe des indices sérieux qu'elles commettent au commettraient des infractions et qui fournit à cet égard au fonctionnaire de police des renseignements et des données, qu'ils aient été demandés ou nom. Ce fonctionnaire de police est appelé fonctionnaire de contact ». Art 47 decies du C.I.Cr.

⁴ - Michel FRANCHIMONT, Ann JACOBS, Adrien MASSET, op.cit, p : 343

انطلاقاً من التعاريف السابقة الذكر نستنتج أن المرشد السري، يعد مصدراً للمعلومات الأمنية المتصلة بمنع وقوع جريمة أو ضبطها مقابل أجر أو بدونه، وهو ذلك الشخص الذي يمكنه نشاطه من إمداد جهة البحث الجنائي بطريقة سرية بما يقع تحت سمعه أو بصره من معلومات، إذ في كثير من الأحيان يجد ضابط الشرطة القضائية نفسه في دوائر اجتماعية لا يمكنه اقتحامها وكشف غموض الحوادث وفك رموز الجريمة بصفته هذه، كأوساط تجار المخدرات والبغاء وغيرها من الفئات، حيث يغنيه المرشد عن هذا التدخل، حتى قيل بحق أن المرشد شر لا بد منه⁽¹⁾.

والمرشدون⁽²⁾، ليسوا من مرؤوسي الضابطة القضائية، فهم يجرون أعمالاً أو يقدمون معلومات في قضية ما، من دون سبق حلف لليمين ولا توقيع على أقوال -

¹ - " في بعض الأحيان يتم تطبيق قاعدة "مرشد على المرشد" حيث يستغل مأمور الضبط سرية المرشدين، ويعمل على تكليف مرشد معين بإجراء تحريات عن مرشد ثان، من حيث تحديد الأماكن التي يتردد عليها وعلاقته بالمنحرفين ونشاطه، وفي نفس الوقت يكلف المرشد الأخير بإجراء نفس التحريات عن المرشد الأول دون أن يعلم أحدهما بذلك، ومن خلال ما يتم الوصول إليه يمكن تقييمهما والاستغناء عن أحدهما". عبد الواحد إمام مرسى، م س، ص: 178 .

² - "ينقسم المرشدون إلى عدة أقسام باختلاف وجهة النظر إليهم وفقاً للآتي :

* من حيث الجريمة أو مرتكبيها: هناك بعض الأشخاص لهم صلة بوقائع الجريمة المادية وآخرين لهم صلة بمرتكبي الجريمة.

* من حيث الدافع على الإرشاد: الإرشاد كغيره من أنواع السلوك الإنساني الأخرى التي ينتهجها الإنسان في حياته اليومية تدفعه إليه دوافع مختلفة تحددها القيم التي تربي عليها.

* من حيث الحصول على مقابل مادي أو منفعة: وهي ثلاثة أنواع: المرشد المحترف الذي يتعامل مع مأمور الضبط القضائي بصفة دائمة مقابل الحصول على مقابل مادي - المرشد الغير محترف وهو الشخص الذي يعرف المعلومة عن طريق الصدفة ويقوم بالإدلاء بالمعلومات للباحث الجنائي من وعي ضميره ودون انتظار أي مقابل أو منفعة شخصية، والمرشد المعتاد وهو الشخص الذي يدلي بمعلومات على فترات متقطعة في سبيل مصلحته المادية أو منفعة شخصية.

* من حيث الاستمرار: وهم ثلاثة أنواع: المرشد الدائم، المرشد المؤقت والمرشد العارض (بالصدفة)". شريف أحمد الطباخ، م.س، ص: 17-18-19.

اعتماداً على الثقة الشخصية المتبادلة مع مأموري الضبط - ، ومن دون الخضوع لجريمة الزور إذا ما حادوا عن الصدق فيما يدلوا به من معلومات⁽¹⁾.

أما المخبر السري فالمشرع السعودي لم يفرق بينه وبين المرشد، إذ يطلق عليه المخبر السري أو المرشد السري أو المصدر، وتم تعريفه بأنه "شخص عادي يستعين به رجل البحث الجنائي سرا، ليمده بمعلومات عن جريمة قد تقع في المستقبل أو جريمة تقع الآن في الحاضر، أو وقعت فعلاً في الماضي"⁽²⁾. أو هو مواطن عادي يثق فيه المحقق ليلجأ إليه للحصول على بعض المعلومات المتعلقة بقضية ما، وقد يتلقى المخبر عن ذلك العمل الذي يقوم به أجراً كما قد يكون بدون مقابل، وهو لا يعد موظفاً عمومياً⁽³⁾.

يتبين لنا من التعريفين السالفي الذكر أن المخبر هو شخص من أفراد المجتمع، يلجأ إليه رجال الأمن سرا لجمع معلومات عن جريمة ما، وقد يؤدي هذا العمل بأجر أو بدونه.

أما الفقه البلجيكي فقد ميز بين كل من المرشد والمخبر بكون هذا الأخير ليس لديه اتصال مع الوسط الإجرامي، وإذا كانت لديه معلومات حول جرائم معينة فغالبا ما تكون

- وهناك من يقسمهم إلى نوعين فقط: مرشد مستديم يستعين به الباحث الجنائي لمدته بالمعلومات عن نشاط بقية المجرمين ويتقاضى أجراً مقابل ذلك ومرشد مؤقت يكلف من قبل الباحث لتزويده بمعلومات عن جرائم معينة وتنتهي صلتهم به بمجرد اكتشاف الجريمة. أحمد أبو الروس، التحقيق الجنائي والتصرف فيه والأدلة الجنائية، المكتب الجامعي الحديث، ط: الأولى، س: 1998، ص: 311.

- انظر أيضاً: قدرى عبد الفتاح الشهاوي، أصول وأساليب التحقيق والبحث الجنائي - الفني، العملي والتطبيقي، عالم الكتب، د.ط، س: 1978، ص: 32.

¹ - أحمد الدسوقي ناينتي ناين، تكليف مأمور ضبط قضائي بمباشرة إجراء تحقيق في التشريع المصري والمقارن رؤية تحليلية انتقادية، دار النهضة العربية، ط: الأولى، س: 2006، ص: 273.

² - محمد علي الشهري، ضوابط التعامل مع المخبر السري بالمملكة العربية السعودية، بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في العلوم الشرطية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، س: 2012، ص: 17.

³ - ثورية بوصلعة، إجراءات البحث والتحري في مرحلة الضبط القضائي - دراسة مقارنة - ، دار الجامعة الجديدة للنشر، د.ط، س: 2015، ص: 377-378.

عن طريق الصدفة، وهو أيضا ليس ضحية أو متضررا وغالبا ما يرغب في البقاء مخفي الهوية، عكس المرشد الذي لديه علاقات وثيقة مع واحد أو أكثر من المشتبه فيهم⁽¹⁾. كما تم تعريفه بأنه الشخص الذي لا ينتمي إلى الوسط الإجرامي ولديه معلومات من المرجح أن تؤدي إلى اكتشاف أدلة حول جريمة معينة، مع البقاء مجهول الهوية لأسباب أمنية⁽²⁾.

وبدوره المشرع المصري ميز بينهما وعرف المخبر بكونه فرد تابع لجهاز هيئة الشرطة، يقوم بإجراءات البحث بطريقة سرية، وعادة يتم اختيارهم من أفراد قوة الشرطة النظامية الذين يظهرون كفاءة وشجاعة ومهارة بجانب الأمانة. فالمخبر في القانون المصري يعد من مرؤوسي الضبط القضائي، وقد منحه المشرع المصري اختصاصات وحق مباشرة السلطات المخولة لمرؤوسي الضبط القضائي⁽³⁾.

يستنتج مما سبق أن إجراء الاختراق، وإن كان يتشابه مع كل من الإرشاد والإخبار السريين في كونهم جميعا ينفذون بسرية تامة ويهدفون إلى مكافحة الجريمة بكيفية مختلفة تبدو أكثر فعالية، كما تجمع بين كل من المرشد والمخبر والمخترق صفات معينة ينبغي أن تتوفر فيهم جميعا بالنظر إلى المهمة الموكولة إليهم كقوة الملاحظة والقدرة على تذكر الوقائع وضبط الأعصاب.. إلا أن المخترق يختلف عنهما في العديد من الجوانب وهي كالتالي:

¹ – Samuel D’ORAZIO, L’évolution de la lutte contre la criminalité grave et organisée en Belgique, sous la direction de Maria LUISA CESONI, op, cit, p : 75.

² –Christian DEVALKENEER, la tromperie dans l’administration de la preuve pénale, op.cit, p : 125.

³ – محمد علي الشهري، م.س، ص: 18.

- يتم تنفيذ عملية الاختراق من قبل ضباط أو أعوان الشرطة القضائية، عكس الإخبار والإرشاد السريين اللذان لا يشترطان الصفة الضبطية⁽¹⁾.
- تربط المرشد صلة وثيقة مع مواطن الجريمة، فيعرف العديد من المعلومات التي يصعب على المخترق معرفتها إلا بعد بذل مجهود أكبر.
- يواجه المخترق صعوبة كبيرة للاندماج داخل الوسط الإجرامي ومن ثم معرفة أسرار المشتبه بهم ومخططاتهم، عكس المرشد أو المخبر.
- يمارس المخترق عمله بإذن من النيابة العامة بشكليات معينة ولمدة محددة تحت مراقبتها ومراقبة الضابط المسؤول عن العملية عكس المرشد أو المخبر السري اللذان لا يخضعان لهذه الضوابط وتكون لديهما علاقة مباشرة مع ضباط الشرطة القضائية فقط.

بالإضافة إلى ذلك فإن إجراء الاختراق هو محل تنظيم و تأطير قانوني، يتيح لضابط أو عون الشرطة القضائية ارتكاب أفعال تعد في الأحوال العادية غير مشروعة مع إعفائه من المسؤولية الجنائية. وفي المقابل نجد أن الإرشاد أو الإخبار ليسا محل تنظيم على الأقل من طرف المشرع المغربي وأن كلا من المرشد أو المخبر مسؤول عما يرتكبه من أفعال مخالفة للقانون⁽²⁾.

بعد كل ما تقدم تجدر الإشارة إلى ملاحظة فرعية مهمة، تتعلق باعتبار إجراء التنصت أحد تقنيات البحث الخاصة، وهو توجه خاطئ في نظرنا بالرغم من وجود مجموعة من الخصائص المشتركة بينها، إذ يعتبر كل من التسليم المراقب والاختراق والتقاط المكالمات إجراءات استثنائية لا يتم إعمالها إلا عندما تقتضي ذلك ضرورة

¹ - أمينة حسان، آلية الاختراق - بين حماية الحياة الخاصة و مكافحة الجرائم الخطيرة - دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية - فاس، س: 2016، ص:

² - Michel FRANCHIMON, Ann JACOBS, Adrien MASSET, op.cit, p : 344.

البحث، بالإضافة إلى أنها تتم بشكل سري دون علم أو رضا من تقع عليه وتهدف إلى مكافحة جرائم خطيرة ومعقدة لا تكفي الوسائل التقليدية لمواجهتها، كما يشترك الاختراق و التتصت في المدة الأصلية التي لا يجب أن تتجاوز أربعة أشهر. إلا أنه بالرغم من ذلك فهما يختلفان في عدة جوانب :

- من حيث المحل: يقع إجراء التتصت على المكالمات والاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد، في حين يقع إجراء الاختراق من حيث الأصل على الأشخاص المشتبه في ارتكابهم بعض الجرائم المحددة على سبيل الحصر، أما التسليم المراقب فينصب على الشحن غير المشروعة.

- من حيث الجهة مانحة الإذن: يصدر الإذن بتقنيات البحث الخاصة عن النيابة العامة⁽¹⁾، في حين يصدر الإذن بالنقاط المكالمات عن قاضي التحقيق من حيث الأصل، لكن يمكن للوكيل العام للملك، إذا اقتضت ذلك ضرورة البحث أن يلتمس كتابة من الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف إصدار أمر بالنقاط المكالمات الهاتفية أو الاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد وتسجيلها وأخذ نسخ منها أو حجزها⁽²⁾ واستثناء يجوز له أن يأمر كتابة بالنقاط المكالمات في حالة الاستعجال القصوى متى كانت ضرورة البحث تقتضي التعجيل خوفا من اندثار وسائل الإثبات في جرائم محددة على سبيل الحصر⁽³⁾.

- من حيث منفذي هذه الإجراءات: يسمح المشرع المغربي لضباط وأعوان الشرطة القضائية بتنفيذ كل من إجراء التسليم المراقب والاختراق، لكنه لم يأذن بالقيام بإجراء النقاط المكالمات إلا لضباط الشرطة القضائية دون الأعوان، وربما تضيق المشرع

¹ - ف: 1 / م 82.2 من ق.م.ج.م.

- ف: 1 / م 82.3.1 من ق.م.ج.م.

² - ف: 3 / م 108 من ق.م.ج.م.

³ - ف: 4 و 5 / م 108 من ق.م.ج.م.

من نطاق الأشخاص القائمين بعملية التنصت يهدف إلى الحد من إمكانية المس بالحياة الخاصة للأشخاص الذين يقع عليهم هذا الإجراء، مع استثناء إمكانية الاستعانة بأعوان مختصين تابعين لمصلحة أو مؤسسة موضوعة تحت سلطة أو وصاية الوزارة المكلفة بالاتصالات والمراسلات، أو من أي عون مكلف باستغلال شبكة أو مزود مسموح له بخدمات الاتصال بغية وضع جهاز للالتقاط⁽¹⁾.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لتقنيات البحث الخاصة

ارتبط استحداث تقنيات البحث الخاصة بظهور جرائم نوعية ذات خطورة وتعقيد بالغين، استدعت ملاحقتها تجاوز أساليب البحث التقليدية، لذا شمل نطاق أعمالها جرائم محددة على سبيل الحصر (المطلب الثاني) كما خصها المشرع بميكانيزمات خاصة في التنفيذ لتمكين القائمين بها من إتمام مهمتهم في ظروف تضمن سلامتهم ومبادئ ينبغي مراعاتها بالنظر للخطورة التي تتطوي عليها هذه التقنيات ومساسها بالحقوق والحريات. لذا فهي إجراءات استثنائية (المطلب الأول) تتجاوز الوسائل المعهودة في البحث عن الجرائم ومرتكبيها.

المطلب الأول: تقنيات البحث الخاصة بإجراءات استثنائية

تتميز تقنيات البحث الخاصة عن إجراءات البحث العادية بكونها إجراءات استثنائية، لها من الخصائص ما يسمح لها باتخاذ إطار خاص بها، بحيث يتسم أعمالها بمميزات معينة (الفقرة الأولى) كما لها من المبادئ (ثانيا) ما يمكن من تحقيق نوع من التوازن بين الحق في حماية الحقوق والحريات وحق المجتمع في مكافحة الجريمة بوسائل فعالة.

¹ - م: 110 من ق.م.ج.م.

الفقرة الأولى: مميزات تقنيات البحث الخاصة

إن الانتقال من جريمة تقليدية إلى جريمة نوعية، يجعل عمل الشرطة القضائية صعبا ومحفوفا بالمخاطر، لذا خص المشرع التقنيات المرتبطة بهذه النوعية من الجرائم بخصائص تتناسب ومتطلبات ضبط الوجه الجديد للإجرام. يتعلق الأمر بكل من السرية (أولا) واستعمال الحيلة (ثانيا) وهو ما سنراه من خلال هذه الفقرة.

أولا: السرية:

ينص الفصل 15 من قانون المسطرة الجنائية المغربي على سرية المسطرة التي تجري أثناء البحث والتحقيق⁽¹⁾، هذه الأخيرة التي تفرضها الفعالية وضرورة السرعة في جمع المعلومات والمحافظة على الأدلة، إذ أن أي إفشاء للأخبار المتعلقة بإجراءات البحث والتحري ونتائجها قد يدفع بالمجرم الحقيقي إلى الاختفاء عن أنظار العدالة، أو إلى العبث بالأدلة أو إتلافها⁽²⁾.

أما على مستوى الشرطة القضائية فللسرية أهمية قصوى، لعلها تتجلى في تمهيد الأرضية القانونية السليمة التي تمكن من التثبت من وقوع الجرائم وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها، كما تحول دون اندثار معالم الفعل الجرمي أو إخفاء الدلائل المثبتة لوجوده أو نسبته للشخص المشتبه فيه، كما تحول أيضا دون فرار كل من لهم علاقة مباشرة أو غير مباشرة بالجريمة محل البحث. فكل إخلال بهذه الخاصية يفتح الباب على مصراعيه لإفلات المجرمين الحقيقيين من قبضة العدالة.

¹ - م: 15 من م.ق.م.ج: " تكون المسطرة التي تجري أثناء البحث والتحقيق سرية .

كل شخص يساهم في إجراء هذه المسطرة ملزم بالحفاظ على سرية الأبحاث والتحقيق تحت طائلة العقوبات المقررة في الفصل 446 من ق.ج."

² - شادية الشومي، م.س، ص: 33.

ونفس الأمر ينطبق على البحث بواسطة التقنيات الخاصة، فغموض وتستر المجرم يجب أن يواجه بأسلوب مماثل له، لهذا ميزها المشرع بالسرية ونص على مجموعة من المقتضيات التي تركز هذه الخاصية. فقد أحاط المشرع عملية الاختراق بسرية تامة نظرا لخطورتها على الأشخاص المكلفين بتنفيذها من جهة، وبهدف الكشف عن السلوك الإجرامي والوصول إلى الحقيقة دون علم الأشخاص الذين تحوم حولهم الشبهة من جهة أخرى، وذلك استنتاجا من الفقرة الأخيرة من المادة 2-3-82 التي تحت على وضع الإذن الممنوح من طرف النيابة العامة لمباشرة عملية الاختراق رفقة المحاضر والتقارير المنجزة في ملف سري⁽¹⁾.

كما كفل المشرع الطابع السري لهذه العملية حينما خول لضابط أو عون الشرطة القضائية سرية هويته باستعماله هوية مستعارة⁽²⁾، وتم منحه نوعا من الحصانة حماية له، إذ لا يمكن الكشف عن هويته الحقيقية في أية مرحلة من مراحل العملية تحت طائلة عقوبة حبسية وغرامة مالية⁽³⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن الإذن بالاختراق المذكور سلفا يضم إلى ملف القضية بمجرد الانتهاء من هذه العملية⁽⁴⁾، وهذا يعني أنه يبقى خارج ملف الإجراءات، حفاظا على السرية اللازمة للتنفيذ إلى غاية الانتهاء من هذه العملية. فالاختراق إجراء خطير، يتطلب اتخاذ الكثير من الحيطة والحذر واختيار أفضل العناصر التي تقوم به في ظل السرية

¹ - ف 4 / م 2-3-82 من م.ق.م.ج: "يوضع الإذن المذكور وجميع المحاضر والتقارير المنجزة بهذا الشأن في ملف سري لدى الجهة التي منحته".

² - ف 2 / م 1-2-82 من م.ق.م.ج.

³ - م 6-3-82 من م.ق.م.ج.

⁴ - ف 3 / م 3-3-82 من م.ق.م.ج: "يضم الإذن المذكور إلى ملف القضية بمجرد الانتهاء من عملية الاختراق".

- Art 706-83/AL 4 : « L'autorisation est versée au dossier de la procédure après achèvement de l'opération d'infiltration.

التامة حتى على أقرب الأشخاص وعلى ضابط الشرطة القضائية الذي تجري تحت مسؤوليته هذه العملية أخذ كل الاحتياطات اللازمة لإنجاحها في سرية مطلقة⁽¹⁾.

ونفس الوضع يسري على التسليم المراقب، حيث يعتمد المراقبة السرية والمستمرة في تنفيذه لأجل تحديد الوقت المناسب للتدخل ومنع المجرم من الانحراف عن هدفه الحقيقي لتمويه أجهزة البحث، وبالتالي ضبطه متلبسا بالجريمة حتى لا يبقى له مجالا للإنكار أو التهرب من المسؤولية، أما إذا لم يتم اتباع السرية في أعمال هذا الأسلوب فستفشل العملية حتما، مما يؤدي إلى إفلات المجرمين من العقاب وضياع الشحنة المهربة، إذ أن أمن وسرية العملية أمر هام، والقاعدة الأساسية هي أن تكون المعرفة على قدر الحاجة.

وفي هذا الصدد نجد المشرع المغربي أعطى الوكيل العام للملك صلاحية تأجيل اتخاذ أي إجراء من إجراءات البحث المرتبطة بعملية التسليم المراقب أو إيقاف مرتكبي الجريمة المتورطين فيها إلى حين علمه بوصول الشحنة إلى وجهتها النهائية⁽²⁾، ضمانا لسرية العملية وحسن تنفيذها.

فالسرية بناء على ما سبق مستساغة أمام أهميتها في إنجاح هذه العمليات وضمان فعاليتها من جهة ولحماية القائمين على تنفيذها من جهة أخرى، لأن حسن سير هذه التقنيات يتصل مباشرة بحماية أمن منفذها باعتبارهم العمود الفقري لهذه الإجراءات عكس العلنية التي ستضر لا محالة بالسير العادي للإجراءات المتخذة خلال هذه العمليات، والتي من شأنها أن تؤثر بشكل سلبي على سير الدعوى في مجموعها.

¹ - أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار هومة، الجزائر، 2007، ص: 15.

² - م: 3-82 من ق.م.ج: "يؤجل الوكيل العام للملك الذي منح الإذن بالتسليم المراقب اتخاذ أي إجراء من إجراءات البحث المرتبطة بعملية التسليم المراقب أو إيقاف مرتكبي الجريمة والمتورطين فيها إلى حين علمه بوصول الشحنة إلى وجهتها النهائية".

ثانيا: استعمال الحيلة

يشكل كل من الخداع والحيل وسائل يلجأ إليها المجرم لتحقيق أهدافه، فهل يمكن للأجهزة المختصة أن تستعين بدورها بمثل هذه الوسائل بغرض مكافحة نوع خاص من الجريمة والمجرمين؟

إن تفعيل تقنية الاختراق يتطلب استعمال هوية مستعارة⁽¹⁾ وارتكاب بعض الأفعال التي تعد جرائم في الأحوال العادية⁽²⁾، مع افتعال سيناريوهات وهمية لكسب ثقة المجرمين⁽³⁾، وهي كلها أساليب مبنية بالأساس على الحيلة والخديعة التي عزز بها المشرع عمل الشرطة القضائية لمحاربة الجريمة في إطار الشرعية الجنائية.

وكما طالت مدة العملية إلا ولجأ الضابط أو العون المخترق إلى الاندماج أكثر في المحيط الشخصي للفرد أو الجماعة المشتبه فيها والاستمرار في خلق حيل أكثر

¹ - ف 2 م 1-3-82 من م.ق.م.ج: " يتيح الاختراق لضابط أو عون الشرطة القضائية المختص تحت إشراف ومراقبة النيابة العامة، تتبع ومراقبة الأشخاص المشتبه فيهم من خلال التظاهر أمام هؤلاء الأشخاص بأنه فاعل أو مشارك أو مساهم أو مستفيد من الأفعال الإجرامية موضوع البحث، ويمكنه لهذه الغاية استعمال هوية مستعارة....".
- Voir aussi Laurent Kennes, La preuve en matière pénale, Kluwer, Bruxelles, 2005, p : 226.

² - ف: 2 م: 2-3-82 من م.ق.م.ج: "يمكن لضباط وأعوان الشرطة القضائية المأذون لهم من طرف النيابة العامة بتنفيذ عملية اختراق القيام فوق مجموع التراب الوطني بما يلي:

- اكتساب أو حيازة أو نقل أو تسليم أو استلام ممتلكات أو أموال أو وثائق أو معلومات أو أشياء مجرمة أو متحصلة من ارتكاب جرائم، أو استخدمت لارتكاب جرائم أو معدة لارتكابها.
- استعمال أو وضع رهن إشارة الأشخاص المتورطين في هذه الجرائم، وسائل قانونية أو مالية أو وسائل نقل أو تخزين أو إيواء أو حفظ أو اتصال".

³ -Christian DEVALKENEER, le manuel de procédure pénale, op.cit, p : 274.

للحصول على المزيد من المعلومات⁽¹⁾، والدخول في علاقات أكثر توسعا مع عدد من الأشخاص المفيدون في عملية البحث.

كما خول المشرع للمخترق إيهام المشتبه فيهم بأنه فاعل معهم أو مشارك أو مساهم أو مستفيد من الأفعال الإجرامية موضوع البحث⁽²⁾، وهذا نوع من الحيل أيضا لكسب ثقة المشتبه فيهم، لكن بشرط ألا ترقى الحيلة إلى درجة العمل غير المشروع⁽³⁾ أو التحريض على الجريمة⁽⁴⁾. فمفند عملية الاختراق يجب أن يمتثل لمجموعة من الضوابط والأحكام.

أما الحيلة في التسليم المراقب فتكمن في السماح بمرور شحنة غير مشروعة أو يشتبه في كونها كذلك دون ضبطها، أو بعد سحبها أو استبدالها كلياً أو جزئياً⁽⁵⁾، لإيهام المهربين أنهم ليسوا محل شك بالنسبة للسلطات المختصة.

وقد يبدو أن المشرع وسع من اختصاصات الشرطة القضائية على حساب ضمانه للحقوق والحريات، إلا أن الأمر في رأينا هو على خلاف ذلك، لأن الاقتصار على استعمال وسائل البحث التقليدية لا يتفق مع التطور العلمي والتكنولوجي.

¹ - « Le degré de tromperie varie en fonction de la durée de l'opération et des difficultés rencontrées dans l'établissement et le maintien des contacts ». Christian DEVALKENEER. La tromperie dans l'administration de la preuve pénale". Op.cit, p : 445.

² - ف 2 / م 1-3-82 من م.ق.م.ج.

³ - عبد الرحيم الديب، الحيل في القانون المدني- في الفقه الإسلامي والقانون الوطني- دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، س: 2004، ص: 369.

⁴ - ف 2 / م 2-3-82: "لا يجوز أن تشكل الأفعال المذكورة بأي حال من الأحوال تحريضا على ارتكاب الجريمة تحت طائلة بطلان عملية الاختراق والدليل المستمد منها.

⁵ - ف 1 / م 1-82 من م.ق.م.ج.

فالمجرم في العصر الحديث استغل هذا التطور في ارتكاب الجريمة وإخفاء الأدلة، لكي لا يتم القبض عليه من طرف السلطات المختصة لذلك اتسم الإجرام بالحيلة والخداع. ومن ثم فإن مهمة القائمين على مكافحة الجريمة وضبط مرتكبيها أصبحت صعبة وشاقة ولا تلحق بركب التطور العلمي ما لم يلجؤوا بدورهم إلى استعمال التقنيات التي أوجدها التطور العلمي الحديث⁽¹⁾.

كما أن أعمال هذه التقنيات يقتصر على جرائم محددة على سبيل الحصر، تتميز بخطرورها وعدم كفاية إجراءات البحث العادية في الكشف عنها وذلك بعد إذن السلطات المختصة وتحت مراقبتها.

وفي الأخير يمكن القول أننا نستحسن ما ذهب إليه المشرع، ونؤيد توجهه بخصوص استعمال الحيلة في هذه التقنيات، وهو ما يؤكد الطابع الاستثنائي لهذه الأخيرة. كما يؤكد التأثير الواضح والحتمي للسمات الإجرامية الحديثة على خطة المواجهة الأمنية بحيث فرض على هذه الأخيرة ضرورة التسلح بنفس السمات، بل التفوق عليها بقدر من الوسائل والإمكانات القادرة على تمكينها من التصدي لشبح الجريمة.

الفقرة الثانية: مبادئ أعمال تقنيات البحث الخاصة

تشكل الاحتياطية (أولا) والتناسب (ثانيا) مبدئين أساسيين ينبغي مراعاتهما عند أعمال تقنيات البحث الخاصة، إذ لا ينبغي اللجوء إلى هاته الأخيرة إلا احتياطيا مع مراعاة التناسب بين خطورة الجريمة أو الجرائم موضوع البحث، والحقوق التي من الممكن انتهاكها وذلك تجسيدا لاستثنائية هذه الإجراءات وضمانا لحماية الحقوق والحريات.

¹ - محمد أمين الخرشة، مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي . دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع،

ط: الثانية، س: 2015، ص: 166.

أولاً: مبدأ الاحتياطية

من الثابت أن قانون المسطرة الجنائية هو القانون الذي يهدف إلى الحد من المساس بحريات الأفراد وعدم جواز انتهاكها إلا بالقدر الذي تقتضيه المصلحة العامة، لذلك يعد هذا القانون من أوثق القوانين ارتباطاً بحسن سير العدالة في المجتمع وتحقيق مبدأ سيادة القانون، حيث يضمن المبادئ الأساسية والقواعد الجوهرية التي تشكل صرحاً يهدف إلى ضمان الحقوق والحريات الفردية في مواجهة عصف وبطش السلطة وتحكمها⁽¹⁾.

وفي سبيل ذلك وضعت بعض المبادئ التي تحكم أعمال تقنيات البحث الخاصة بحيث تحمي حقوق وحريات الأفراد، كما تكفل ضمان التوازن بين هذه الأخيرة وبين تحقيق المصلحة العامة، مثال ذلك مبدأ الاحتياطية الذي يستخلص ضمناً من الإطار القانوني المنظم للتسليم المراقب و القواعد التي تهم تقنية الاختراق بالرغم من عدم التنصيص عليه بموجب نص قانوني⁽²⁾. فما المقصود إذن بهذا المبدأ؟

يعني مبدأ الاحتياطية عدم جواز اللجوء إلى تنفيذ تقنيات البحث الخاصة إلا إذا لم تكن هناك وسيلة أخرى مشروعة أقل خطورة على الحقوق والحريات⁽³⁾. فإذا كان من الممكن تحقيق الغاية المرجوة عن طريق أعمال إحدى تقنيات البحث العادية، فلا يجوز حينئذ استعمال تقنيات البحث الخاصة، لأن هذه الأخيرة تبقى احتياطية واستثنائية.

¹ - ممدوح خليل بحر، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي - دراسة مقارنة - مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط: الأولى، س: 1996، ص: 459.

² - « il n'existe pas de principe général du droit suivant lequel la technique de «pseudo-achat » ou « undercover » intervient à titre subsidiaire après épuisement des autres moyens de recherche des infractions ». Cour de cassation (2^{ème} ch.F) 17 Janvier 1996 n° P.95/1063.F jurisprudence , R.D.P. Novembre 1996, N° 11, la charte, p 1110.

³ - سليمان أحمد إبراهيم، القواعد الجنائية للجريمة المنظمة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، د.ط، س: 2008، ص: 359.

وعليه، احتراماً لمبدأ الاحتياطية يجب أن لا يتم اللجوء إلى تنفيذ تقنيات البحث الخاصة إلا على سبيل الاحتياط، لأن الأصل هو إجراءات البحث العادية. و بالتالي لا يتم أعمالها إلا في حالة عدم كفاية الوسائل العادية الأخرى الأقل خطراً على تنفيذها والأقل مساساً بالحقوق والحريات الفردية⁽¹⁾، كما يجب أن يثبت للسلطات المختصة ضرورة استعمالها من أجل البحث عن واحدة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها حصراً.

فالتسليم المراقب أسلوب استثنائي لا تعطى الموافقة على القيام به إلا عندما ينتظر منه تحقيق فائدة واضحة تتمثل في القبض على أشخاص خطورتهم أكثر من خطورة الأشخاص الذين تم الكشف عنهم أو على الأقل بنفس درجة خطورتهم⁽²⁾.

أما بخصوص تقنية الاختراق فالتشريعات المنظمة لها، تعطي الحق لضابط أو عون الشرطة القضائية اللجوء إليها كلما تطلبت ذلك ضرورة البحث⁽³⁾. هذا الشرط هو

¹ – Michel FRANCHIMONT, Ann JACOBS, Adrien MASSET, op.cit, p : 335.

² – محمد فتحي عيد، "المروء المراقب- تقنية حديثة ومتطورة للكشف عن عصابات تهريب المخدرات"، المجلة العربية للدراسات الأمنية، المجلد 9، ع: 17، يناير 1994، ص: 140.

³ – ف 1 / م 82-3-1 من م.ق.م.ج.م: "إذا اقتضت ضرورة البحث القيام بمعاينات لواحدة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في المادة 108 بعده أجاز للنياة العامة أن تأذن تحت مراقبتها بمباشرة عملية اختراق وفق الشروط المبينة بعده".

– Art 706-81/AI :1 C.P.P.F : « Lorsque les nécessité de l'enquête ou de l'instruction concernant l'un des crimes ou délits entrant dans le champ d'application de l'article 706-73 le justifient, le procureur de la république ou après avis de ce magistrat, le juge d'instruction saisi peuvent autoriser qu'il soit procédé sous leur contrôle respectif, à une opération d'infiltration dans les conditions prévues par la présente section ».

– م 65 مكر 11/ ق.إ.ج.ج : "عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المادة: 65 مكر 5، يجوز لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، بعد إخطار وكيل الجمهورية، أن يأذن تحت رقابته حسب الحالة بمباشرة عملية التسرب ضمن الشروط المبينة في المواد أدناه".

بمثابة توعية للنياحة العامة والشرطة القضائية يكون الاختراق ليس إجراء روتينيا يمكن اللجوء إليه دون تروى؁ بل يجب أن يتم إعماله فقط إذا كان هو الإجراء الوحيد أو الأنسب الذي بواسطته يمكن إظهار الحقيقة؁ بعد أن أثبتت الإجراءات الأخرى عدم نجاعتها⁽¹⁾.

وفي هذا الصدد يتطلب القانون الفدرالى الأمريكى أن تكون المراقبة اللازمة ضرورية لكشف الحقيقة؁ ويتحقق ذلك متى كان اللجوء إلى المراقبة آخر ملاذ لإمالة اللثام عن غموض الجريمة وعن جناتها؁ بمعنى أن تكون وسائل الإثبات العادية قد أجريت ولكنها فشلت؁ أو يبدو لأسباب معقولة عدم توقع نجاحها⁽²⁾.

وبالرجوع إلى القانون البلجيكي نجده ينص أيضا على عدم جواز اللجوء إلى تقنية الاختراق إلا إذا كانت الوسائل الأخرى قد استنفذت وأنها غير كافية لإظهار الحقيقة⁽³⁾؁ وهو ما كرسه الاجتهاد القضائي أيضا⁽⁴⁾.

وفي جميع الأحوال فإن تقدير الضرورة المبررة للمراقبة من حيث قيامها أو عدمها أمر متروك للقضاء؁ إذ يلاحظ أن حالة الضرورة لا تفترض؁ ولا يعمل في شأنها بالخبرات السابقة لأنها على خلاف الأصل؁ يجب بيانها لكي تتحقق المحكمة من وجودها في الواقع وتحدد أمداء ومداءها⁽⁵⁾.

¹ – Claude BOHAMEDI : « Les méthodes particulières de recherche dans la perspective du terrain », les Méthodes particulières de recherche – Bilan et Critiques des Lois du 6 Janvier 2003 et du 27 décembre 2005, op.cit, p : 89.

² – ياسر أمير الفاروق؁ مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية؁ دار المطبوعات الجامعية؁ ط: الأولى؁ س: 2009؁ ص: 463.

³ – Art 47 octies /1. C.I.cr

⁴ – Ch.mis.accus, Bruxelles, 9 Novembre 2005. R.D.P.C, 2006, pp : 467 à 470.

⁵ – ياسر أمير الفاروق؁ م.س؁ ص: 454.

فإذا أخذنا بهذا المبدأ، ستبقى هذه الإجراءات في إطارها الطبيعي دون تجاوز، وفي أضيق نطاق ممكن حتى لا تصبح قيда على الأفراد في ممارسة حقوقهم، كما يستوجب على القائمين بهذه التقنيات تعليل اللجوء إليها، أمام عجز تلك الأقل مساسا بالحقوق الفردية.

انطلاقا مما سبق، نؤكد على عدم جواز اللجوء إلى تقنيات البحث الخاصة إلا عندما تقتضيها ضرورة البحث، ومن ثم فلا داع لإعمالها إذا كان من الممكن ظهور الحقيقة بشأن الجريمة عن طريق إجراء آخر ليس فيه مساس بحقوق المشتبه به، أو أقل مساسا بهذه الحقوق لأن هذه التقنيات أجيّزت لعلّة معينة، ولغرض خاص بصفة احتياطية، لذلك فتخلف تلك العلة يمنع النيابة العامة من الإذن بتنفيذها وإلا عد ذلك الإجراء تعسفيا.

ثانيا: مبدأ التناسب

يقصد بالتناسب في قانون المسطرة الجنائية ذلك التوازن الذي ينبغي أن يتحقق بين الوسائل التي تتخذها الدولة في تصديها للسلوكات الإجرامية، والضرر الذي ينتج عن هذه الأخيرة.

وقد تبنت التشريعات الجنائية هذا المبدأ منذ القدم، سواء في شقها الموضوعي أو الشكلي حيث يعني طبقا للقانون الألماني ذلك المبدأ الذي يحظر أي تجاوز لحقوق الأفراد كما أنه يفرض على الدولة الالتزام بالاعتدال⁽¹⁾، ويقضي بأن تكون تقنيات البحث الخاصة متناسبة وتتلاءم مع الهدف المرجو منها و خطورة الأفعال محل البحث، مع

¹ – Michel FOUMONT : « République fédérale d'Allemagne : l'Etat de droit » R.D.P, 1984, p : 1203.

اختلاف تقدير هذه الملاءمة حسب كل حالة على حدة⁽¹⁾، كما يجب أن يتحقق التناسب أيضا بين كل من فعالية إجراءات البحث والمخاطر التي قد تواجه منفذ العملية⁽²⁾.

ولعل التناسب بين سمات الجريمة وما تحدثه من تبعات وبين خطة المواجهة هو مسألة منطقية للغاية وحتمية في الوقت ذاته، تقتضيها ضرورة ملاءمة وسيلة المواجهة لنوعية الخطر ومقدار ضرره، لأن عدم تحقق تلك الموازنة سواء بقصور في الوسيلة أو تجاوزها الحد المطلوب يؤدي إلى نتائج وخيمة على الأفراد والمجتمع على حد سواء، يتمثل إما في انتشار الجريمة بشكل يصعب معه التصدي لها أو ضياع الحقوق والحريات.

وتجدر الإشارة إلى أن التشريعات تأخذ بهذا المبدأ كمعيار لتقدير أعمال تقنيات البحث الخاصة من عدمه، حيث اتجه المشرع البلجيكي إلى تنفيذ إجراء الاختراق في الحالات التي تستدعي فعلا المساس بالحقوق والحريات الفردية، يتعلق الأمر بالجرائم المحددة على سبيل الحصر أو المرتكبة في إطار منظمة إجرامية⁽³⁾.

كما حصر كل من المشرع الفرنسي والمغربي مجال أعمال هذه التقنيات في جرائم محددة تكريسا للطابع الاستثنائي لهذه الأخيرة وتأكيدا على مبدأ التناسب الذي ينبغي أن يتحقق بين خطورة هذه الجرائم وبين الضرر الذي من الممكن أن تحققه هذه التقنيات سواء على السلطات المكلفة بتنفيذها أو الأشخاص الخاضعين لها.

ويعد الإخلال بمبدأ التناسب ظاهرا إذا كان من شأنه أن يفقد الحقوق والحريات جوهرها ومحتواها، ففي هذه الحالة يبدو واضحا مدى الإخلال بالمقاصد التي استهدفها

¹ – Christian DEVALKENEER, Manuel de l'enquête pénale, Larquier, 3éd, 2006, p : 248.

² – Christian DEVALKENEER, la tromperie dans l'administration de la preuve pénale, op.cit, p : 231.

³ – Christian DEVALKENEER, Le Manuel de procédure pénale, op.cit, p : 276.

الدستور، حيث أن التوازن بين الحقوق والحريات وبين المصلحة العامة يجب أن يتم وفقاً للضرورة الاجتماعية، فالضرورة يجب أن تقدر بقدرها ومن هنا جاء مبدأ التناسب. وهكذا فإن توازن الحقوق والحريات مع المصلحة العامة يحكمه ضابط الضرورة والتناسب الذي يحدد تدخل المشرع لتقييد هذه الحقوق والحريات بالقدر اللازم⁽¹⁾.

وفي هذا الصدد تبنى المجلس الدستوري الفرنسي مراقبة مبدأ التناسب عن طريق منح القاضي صلاحية الإذن بتطبيق الإجراءات الخاصة طبقاً لكل حالة على حدة، حيث ينبغي أن يتوفر سبب أو عدة أسباب مقنعة للاعتقاد بأن هذه الأفعال تشكل جرائم خطيرة منصوص عليها في الفصل 73-706 وأن ضرورات البحث أو التحقيق تتطلب تقييد الحرية الفردية أو خرق حرمة الحياة الخاصة⁽²⁾.

وقد عبر الفقه الفرنسي على هذه الرقابة التي يمارسها المجلس الدستوري بكونها تعتمد معايير أساسية، يتعلق الأمر بكل من ملائمة التدبير المتخذ وعدم معارضته للهدف المطلوب بالإضافة إلى ضرورته⁽³⁾. كما أخذت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بهذا المبدأ لتقدير مدى احترام المادة الثامنة المتعلقة بحماية الحياة الخاصة⁽⁴⁾.

¹ - أسماء لطيف، المواجهة القانونية للجريمة الإرهابية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية- ظهر المهرار، فاس، 2016-2017، ص: 152.

² - Décis Cons n 2003-467 DC du 13 Mars 2003. Cité par Hanane BENYAGOUR, les techniques d'enquête spéciales en droit algérien-étude comparative, thèse de doctorat sciences en droit public, université d'Algérie Ben Youcef Benkhedda, 2015/2016 , p : 276 .

³ - أسماء لطيف، م.س، ص: 153.

⁴ - Christian DEVALKENEER, La tromperie dans l'administration de la preuve pénale, op.cit, p : 232.

وتمارس هذه المحكمة مراقبتها حول مدى تحقق مبدأ التناسب من خلال مراقبة شرعية التدبير، ثم تنتظر في مشروعية الهدف المتوخى وهو ما يقابل العلاقة بين الوسائل المستخدمة والغاية المراد تحقيقها، وأخيرا تبحث في ضرورة ومبرر هذا التدخل⁽¹⁾.

انطلاقا من هذا التصور الثلاثي الأبعاد يتبين أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان تسعى إلى تحقيق توازن بين حماية جوهر الحقوق الأساسية من جهة وبين الوسائل التي تحد من هذه الحقوق في حالة الضرورة من جهة أخرى.

وأخيرا يمكن القول أن إقرار خصيصة استثنائية هذه التقنيات يتحقق عن طريق وعي السلطات المختصة بقيمة حقوق الإنسان (الحق في حرمة الحياة الخاصة، الحق في سرية المراسلات...) وتشبعهم بمبدأ التناسب بين خطورة الفعل أو الأفعال المتحرى بشأنها من جهة وبين خطورة هذه التقنيات من جهة ثانية.

المطلب الثاني: تقنيات البحث الخاصة بإجراءات حصرية

تفرض الطبيعة الخاصة لتقنيات البحث المستحدثة، عدم إعمالها إلا في جرائم محددة على سبيل الحصر، لها من الخطورة ما يبرر تجاوز بعض المبادئ لمواجهتها، حرصا من المشرع على حماية حقوق الأفراد وعدم الرغبة في التوسع في الحالات التي يجوز فيها منح الإذن بإعمال تقنيات البحث الخاصة. وعليه فإننا نطرح التساؤل حول الجرائم المشمولة بهذه التقنيات؟

¹ – MUZNY Petr, la technique de proportionnalité et le juge de la convention européenne des droits de l'homme : essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique, thèse de doctorat en droit public, université de Montpellier, 2004, p :97.

للإجابة على هذا التساؤل نقسم هذا المطلب إلى فقرتين، نتطرق في الفقرة الأولى للجرائم المشمولة بالتسليم المراقب على أن نخصص الفقرة الثانية للجرائم المشمولة بتقنية الاختراق.

الفقرة الأولى: الجرائم المشمولة بتقنية التسليم المراقب

تعد الجرائم المتعلقة بالإتجار غير المشروع⁽¹⁾ من أخطر الجرائم وأكثرها مساسا باستقرار الدول، لذلك كان لزاما على المشرع أن يتصدى لها ويضع حدا لخطورتها. لذا خصها بتقنية خاصة في البحث تتعلق بالتسليم المراقب. فما هي إذن الجرائم المشمولة بهذه التقنية من خلال الاتفاقيات الدولية (أولا) ثم من خلال التشريعات الوطنية (ثانيا).

أولا: الجرائم المشمولة بالتسليم المراقب من خلال الاتفاقيات الدولية

التسليم المراقب تقنية بحث خاصة استثنائية لا يمكن إعمالها بالنسبة لجميع الجرائم، لذلك حصرت الاتفاقيات الدولية المنظمة لهذا الإجراء مجال تنفيذها في جرائم حصرية تختلف تبعا لموضوع كل اتفاقية على حدة.

وفي هذا الإطار نجد اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية حددت الجرائم المشمولة بتقنية التسليم المراقب في تلك المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة الثالثة⁽²⁾.

¹ - تعد جرائم الاتجار غير المشروع من جرائم التحديات الأمنية و القانونية المعاصرة في المجتمع الدولي، بعد أن أصبحت متعددة الجوانب و معقدة الاتجاهات و مولدة لأشكال و أنماط جديدة من السلوك الإنساني المنحرف، بالإضافة إلى أن معدلاتها أصبحت تزداد بصورة مذهلة و بالغة الخطورة، و تظهر آثارها على نحو متزايد في دول العالم بأكمله.

² - " تتخذ الأطراف إذا سمحت المبادئ الأساسية لنظمها القانونية الداخلية، ما يلزم من تدابير، في حدود إمكانياتها لإتاحة استخدام التسليم المراقب استخداما مناسباً على الصعيد الدولي، استناداً إلى ما تتوصل إليه الأطراف من اتفاقات أو ترتيبات، بغية كشف هوية الأشخاص المتورطين في الجرائم المنصوص عليها في الفقرة الأولى من

وعليه فإن هذه التقنية تشمل تسليم المواد غير المشروعة التالية:

• المخدرات، المؤثرات العقلية، خشخاش الأفيون، شجرة الكوكا، نبات القنب، المواد المدرجة في الجدول الأول والجدول الثاني من نفس الاتفاقية بغرض زراعة أو إنتاج أو صنع المخدرات أو المؤثرات العقلية بشكل غير مشروع وكذلك الأموال المستمدة من أية جريمة منصوص عليها سلفاً أو فعل من أفعال الاشتراك في مثل هذه الجريمة أو الجرائم، بهدف إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع للأموال أو قصد مساعدة أي شخص متورط في ارتكاب مثل هذه الجريمة أو الجرائم على الإفلات من العقاب القانونية لأفعاله.

في حين خصت الاتفاقية العربية لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية التسليم المراقب بجرائم تهريب المخدرات والمؤثرات العقلية⁽¹⁾. وفي هذا الإطار نلاحظ أن الاتفاقية الأممية وسعت من مجال تنفيذ التسليم المراقب عكس نظيرتها الإقليمية.

=المادة الثالثة واتخاذ إجراء قانوني ضدهم". ف 1 / م 11 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية.

¹ - "مع مراعاة المبادئ الأساسية لقوانين كل دولة ونظمها الداخلية، تعمل الأطراف على اتخاذ ما يلزم من تدابير وإجراءات، في حدود إمكانياتها، لإجراء عمليات التسليم المراقب للمخدرات والمؤثرات العقلية، بغية كشف هوية الأشخاص المتورطين والمشاركين في عمليات التهريب، واتخاذ الإجراءات القانونية ضدهم". ف 1 / م 11 من الاتفاقية العربية لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية.

* المقصود بالمخدر أية مادة طبيعية كانت أو مصنعة، من المواد المدرجة في القسم الأول من الجدول الموحد. الفقرة السادسة عشر من المادة الأولى المتعلقة بالتعريف من الاتفاقية العربية لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية.

* المؤثرات العقلية: أية مادة طبيعية كانت أو مصنعة، أو أية منتجات طبيعية مدرجة بالقسم الثاني من الجدول الأول. ف 19 / م 1 من الاتفاقية العربية لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية.

أما بخصوص اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة فلم تحدد الجرائم التي تشكل موضوعا للتسليم المراقب، إنما يستنتج من صيغة الفقرة الثانية من المادة عشرون بأن هذا الإجراء ينطبق على جميع الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية⁽¹⁾، تقابلها في ذلك الاتفاقيتين الأممية⁽²⁾ والعربية⁽³⁾ لمكافحة الفساد. وعليه فالتسليم المراقب ينطبق على الجرائم المشمولة باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة وهي كالتالي⁽⁴⁾:

• المشاركة في جماعة إجرامية منظمة⁽⁵⁾.

• غسل عائدات الجرائم⁽⁶⁾.

• الفساد⁽⁷⁾.

¹ - "بغية التحري عن الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية، تشجع الدول الأطراف على أن تبرم، عند الاقتضاء اتفاقيات أو ترتيبات ملائمة ثنائية أو متعددة الأطراف لاستخدام أساليب التحري الخاصة هذه في سياق التعاون على الصعيد الدولي..." ف 2 / م 20 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة.

² - "لغرض التحري عن الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية، تشجع الدول الأطراف على أن تبرم عند الضرورة، اتفاقات أو ترتيبات ثنائية أو متعددة الأطراف مناسبة لاستخدام أساليب التحري الخاصة تلك في سياق التعاون على الصعيد الدولي: " ف 2 / المادة 50 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

³ - "لغرض التحري عن الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية، تشجع الدول الأطراف على أن تبرم عند الضرورة اتفاقات أو ترتيبات ثنائية أو متعددة الأطراف مناسبة لاستخدام أساليب التحري الخاصة تلك في سياق التعاون على الصعيد الدولي، وتبرم تلك الاتفاقيات أو الترتيبات وتنفذ بالامتثال التام لمبدأ تساوي الدول في السيادة وبراغي في تنفيذها التقيد الصارم بأحكام تلك الاتفاقيات أو الترتيبات". ف 2 / م 26 من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد.

⁴ - م: 3 المتعلقة بنطاق الانطباق من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة.

⁵ - يقصد بتعبير "جماعة إجرامية منظمة" جماعة ذات هيكل تنظيمي، مؤلفة من ثلاثة أشخاص أو أكثر، موجودة لفترة من الزمن وتعمل بصورة متضافرة بهدف ارتكاب واحدة أو أكثر من الجرائم الخطيرة أو الأفعال المجرمة وفقا لهذه الاتفاقية، من أجل الحصول بشكل مباشر أو غير مباشر، على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى. ف "أ" / م 2 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة.

⁶ - يقصد بتعبير "عائدات الجرائم" أي ممتلكات تتأتى أو يتحصل عليها، بشكل مباشر أو غير مباشر، من ارتكاب جرم ما، ف "هـ" / المادة 2 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة.

⁷ - م: 8 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة.

• عرقلة سير العدالة⁽¹⁾.

كما يشمل التسليم المراقب كذلك حسب اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد الجرائم المنصوص عليها في المادة 50 من نفس الاتفاقية وجميع الجرائم المشمولة بهذه الأخيرة منها غسل العائدات الإجرامية، إخفاء ممتلكات أو مواصلة الاحتفاظ بها عندما يكون الشخص المعني على علم بأن تلك الممتلكات متأتية من أي من الأفعال المجرمة وفقا لنفس الاتفاقية، ويشمل أيضا جرائم الفساد وجميع الأفعال موضوع التجريم وفقا لأحكام الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد⁽²⁾.

¹ - تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية جنائيا، عندما ترتكب عمدا :

أ. استخدام القوة البدنية أو التهديدية أو التهريب أو الوعد بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها للتحريض على الإدلاء بشهادة زور أو للتدخل في الإدلاء بالشهادة أو تقديم الأدلة في إجراءات تتعلق بارتكاب جرائم مشمولة بهذه الاتفاقية.

ب. استخدام القوة البدنية أو التهديد أو التهريب للتدخل في ممارسة أي موظف قضائي أو موظف معني بإنفاذ القانون مهامه الرسمية في إجراءات تتعلق بارتكاب جرائم مشمولة بهذه الاتفاقية. م: 23 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة.

² - "من أجل مكافحة الفساد بصورة فعالة، تقوم كل دولة طرف وفقا لقانونها الداخلي، وضمن حدود إمكانياتها باتخاذ ما قد يلزم من تدابير لتمكين سلطاتها المختصة من استخدام أسلوب التسليم المراقب على النحو المناسب وكذلك، حيثما تراه مناسباً، اتباع أساليب تحر خاصة كالترصد الإلكتروني وغيره من أشكال الترصد والعمليات السرية، استخداما مناسباً داخل إقليميا، وكذلك لقبول المحاكم ما يستمد من تلك الأساليب من أدلة.

- لغرض التحري عن الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية، تشجع الدول الأطراف على أن تبرم، عند الضرورة اتفاقيات أو ترتيبات ثنائية أو متعددة الأطراف مناسبة لاستخدام أساليب التحري الخاصة تلك في سياق التعاون على الصعيد الدولي...". ف 1 و 2 / م 26 من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد.

أما اتفاقية واشنطن الخاصة بمكافحة الاتجار غير المشروع في الأسلحة النارية والمتفجرات وباقي المواد المشابهة، فقد نصت على الجرائم التي يمكن أن تكون موضوع تسليم مراقب وهي كالتالي⁽¹⁾ :

■ الصناعة، والاتجار غير المشروع في الأسلحة النارية، والذخيرة والمتفجرات وباقي المواد المشابهة.

■ المشاركة أو المساهمة، أو محاولة ارتكاب أحد تلك الأفعال أو التآمر المدبر لارتكابها، وكذا المساعدة والتحريض وتقديم النصح لارتكابها.

بناء على ما سبق نلاحظ بأن مجال التسليم المراقب في الاتفاقيات الأممية والاتفاقية العربية لمكافحة الفساد أوسع وأشمل من مجال هذه التقنية في كل من الاتفاقية العربية لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية، واتفاقية واشنطن المتعلقة بمكافحة الاتجار غير المشروع في الأسلحة النارية والمتفجرات وباقي المواد المشابهة.

وفي هذا الصدد يمكن القول بأن توسيع مجال التسليم المراقب في الأولى ينم عن رغبة المشرع في مكافحة جميع الجرائم الخطيرة التي من الممكن أن ينطبق عليها هذا الإجراء، ذلك أن التسليم المراقب وكما جاء في التعريفات التي سقناها سلفاً يتطلب وجود شحنة غير مشروعة قابلة للتسليم.

ثانياً: الجرائم المشمولة بالتسليم المراقب من خلال التشريعات الوطنية

على غرار الاتفاقيات الدولية والإقليمية السالفة الذكر، توجهت التشريعات الوطنية بدورها نحو تحديد مجال التسليم المراقب، لتتقسم في ذلك بين من توسع منه ليشمل مجموعة كبيرة من الجرائم، وبين من تحصره في جرائم محددة يرتبط أغلبها بالمخدرات.

¹ - المادة السادسة من اتفاقية واشنطن الخاصة بمكافحة الاتجار غير المشروع في الأسلحة النارية والمتفجرات وباقي المواد المشابهة.

وفي هذا الإطار نجد المشرع المغربي حصر مجال التسليم المراقب في الشحنة غير المشروعة أو تلك التي يشتبه في كونها كذلك⁽¹⁾، ليحدد بعد ذلك المقصود بهذه الشحنة، حيث تعني تلك الأشياء أو الأموال التي تعد حيازتها جريمة، كالمخدرات أو الأسلحة غير المرخصة أو الأعضاء البشرية، أو تكون متحصلة من جريمة كالأموال موضوع التبييض⁽²⁾، أو الأشياء محل الرشوة أو السرقة، أو كانت أداة في ارتكاب جريمة أو معدة لارتكابها كالأسلحة والأجهزة التقنية المخصصة للتزوير وغيرها. وبهذا يكون المشرع المغربي قد وسع من مجال أعمال هذا الإجراء لينطبق على مجموعة كبيرة من الجرائم، يقابله في ذلك التشريع الجزائري⁽³⁾.

في نفس الإطار ينص قانون الإجراءات الجنائية القطري⁽⁴⁾ على الشحنة محل التسليم المراقب، والتي تشمل الأشياء التي تعد حيازتها جريمة أو متحصلة من جريمة أو كانت أداة في ارتكاب هذه الأخيرة.

فالفرق إذن بين التسليم المراقب في هذه التشريعات وبين ما نص عليه المشرع المغربي هو أن هذا الأخير كان أوسع شيئاً ما، بحيث أدخل ضمن نطاق هذه التقنية

¹ - ف: 1 من المادة 1-82 من ق.م.ج.م.

² - "تبييض الأموال هو ترجمة لـ "le blanchiment de l'argent"، أما غسل الأموال فهو ترجمة لـ "Money laundering" (بالإنجليزية)، لكن كلا المصطلحين صحيحان". عبد الله الكرجي، التشريع والعمل القضائي المغربي والمقارن في مكافحة غسل الأموال، مطبعة الأمنية - الرباط، 2015، ص: 16

³ - "التسليم المراقب: الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني، أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة...". ف "ك" / م 2 من قانون رقم 01.06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

⁴ - م: 425 من ق.إ.ج.ق: "مع عدم الإخلال بقواعد الاختصاص المقررة في القانون القطري، يجوز للنائب العام الإذن بعبور أشياء تعد حيازتها جريمة، أو متحصلة من جريمة، أو كانت أداة في ارتكابها، طبقاً لأحكام القانون القطري، إلى داخل الدولة أو خارجها دون ضبطها أو استبدالها كلياً أو جزئياً تحت رقابة السلطات المختصة، وذلك بناء على طلب دولة أجنبية، متى كان من شأن ذلك التعرف على وجهتها أو ضبط مرتكبها".

أيضا تلك الأشياء المعدة لارتكاب جريمة، لكن هذا لا ينفي بأن هذه التشريعات وسعت بدورها من مجال أعمال هذه التقنية وهو ما نستحسنه.

بالمقابل نجد تشريعات أخرى ذهبت عكس هذا التوجه بحيث نص المشرع الفرنسي على أن الغاية من التسليم المراقب هي ضبط المخالفات المرتبطة بحيازة وعرض وبيع المواد المخدرة المذكورة في المادتين 37-222 و 39-222 من قانون الإجراءات الجزائية لتحديد هوية الفاعلين الأصليين والمشاركين، وكذا لتنفيذ الحجزات المنصوص عليها في نفس القانون⁽¹⁾، في حين ذهب المشرع البلجيكي إلى أن التسليم المراقب ينصب على البضائع والأشخاص في مجال الاتجار بالأشخاص، أو الهجرة السرية الغير شرعية، أو لتهديب الإرهابيين⁽²⁾.

وبخصوص التشريع الإسباني فقد منح لقاضي التحقيق والنيابة العامة، ولرؤساء الوحدات المكونة للشرطة القضائية على الصعيد المركزي والمحلي إمكانية الترخيص بالتسليم المراقب للمخدرات والمؤثرات العقلية وغيرها من المواد الأخرى الممنوعة⁽³⁾، وهو ما ينطبق على كل من التشريعين السوري⁽⁴⁾ واللبناني⁽⁵⁾ أيضا. ونلاحظ أن هذه التشريعات قد تأثرت بما تم التنصيص عليه في الاتفاقيتين الأممية والعربية لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية.

في هذا الإطار يمكن القول أنه بالرغم من أن جرائم المخدرات هي الأكثر شيوعا إلا أن المجال يجب أن يبقى مفتوحا لتطبيق تقنية التسليم المراقب على باقي الجرائم المتعلقة بتمير شحن غير مشروعة سواء على الصعيد الدولي أو الوطني.

¹ – L'art 706-32 du C.P.P.F.

² – Christian DEVALKENEER, Le manuel de procédure pénale, op.cit, p : 283.

³ – Art 263 bis du C.P.P.Es.

⁴ – م: 69 من قانون المخدرات السوري.

⁵ – م: 2 من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية والسلائف اللبناني.

وعليه، نقترح أن تعمل هذه التشريعات على تعديل نصوصها الداخلية وذلك بالتوسيع من مجال تطبيق هذه التقنية عن طريق استعمال مصطلحات فضفاضة كعبارة "شحنة غير مشروعة" أسوة بالمشرع المغربي وباقي التشريعات التي سارت في نفس الاتجاه.

الفقرة الثانية: الجرائم المشمولة بتقنية الاختراق

حرصا على إقامة التوازن بين مصلحة الأفراد في حماية حقوقهم وحياتهم وبين مصلحة المجتمع في كشف الجرائم وضبط مرتكبيها، أحاط مشروع قانون المسطرة الجنائية أعمال تقنية الاختراق بمجموعة من الضوابط، من بينها أنه لا يجوز الإذن بتنفيذها إلا بخصوص جرائم محددة على قدر من الجسامة بحيث تبرر اتخاذ مثل هذا الإجراء. فما هي إذن الجرائم المشمولة بهذه التقنية في كل من الاتفاقيات الدولية (أولا) والتشريعات الوطنية (ثانيا).

أولا: الجرائم المشمولة بتقنية الاختراق حسب الاتفاقيات الدولية

تكريسا للطابع الاستثنائي لتقنيات البحث الخاصة، تميزت تقنية الاختراق بدورها بالطابع الحصري مشابهة في ذلك تقنية التسليم المراقب .

وبالرجوع إلى الاتفاقيات الدولية التي نصت على تقنية الاختراق، نجدها لم تحدد بدقة الجرائم المسموح فيها باستعمال هذه الأخيرة، إنما يستنتج من خلالها أنه يتم اللجوء إليها عند الاقتضاء في جميع الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقيات⁽¹⁾.

¹ - المادتين 20 و 50 على التوالي من الاتفاقيتين الأمميتين لمكافحة الجريمة المنظمة ومكافحة الفساد والمادة 26 من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد.

في هذا الإطار نستحضر اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة، التي تنص على قيام كل دولة طرف باتخاذ ما يلزم من تدابير لإتاحة استخدام أساليب بحث خاصة مثل الاختراق معبرة عنه بـ "العمليات المستترة"، وذلك لغرض مكافحة الجريمة المنظمة⁽¹⁾ مكافحة فعالة وللتحري عن الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية.

وعليه، فإن تقنية الاختراق يمكن أن تشمل الجرائم التالية: المشاركة في جماعة إجرامية منظمة⁽²⁾، غسل عائدات الجرائم⁽³⁾، الفساد⁽⁴⁾ ثم عرقلة سير العدالة⁽⁵⁾. لكن السؤال المطروح هو ما المقصود بالجريمة المنظمة؟

إن وضع تعريف للجريمة المنظمة له أهمية كبيرة في مجال التشريعات الجنائية الداخلية من الناحية الموضوعية، لأنه يقتضيه مبدأ الشرعية، ولأن وضوح المفهوم يعد وسيلة لتدعيم السياسة الجنائية التي يتبناها المشرع في مكافحة هذه الجريمة، وكذلك تعزيز

¹ - " تتشابه الجريمة المنظمة عبر الدول مع الجريمة الدولية من حيث أن كليهما تتضمنان عنصراً أجنبياً، في حين يختلفان في عدة وجوه أهمها:

* الجريمة المنظمة عبر الدول هي جريمة داخلية ينص عليها القانون الجنائي الداخلي والقوانين المكمل له وتتعاون الدول على مكافحتها عن طريق الاتفاقيات الدولية، ويوقع العقاب على مرتكبها باسم المجتمع الداخلي. أما الجريمة الدولية فإنها تعد من جرائم القانون الدولي العام، ويكفل القانون الدولي الجنائي بيان الجرائم الدولية والنص عليها.

* يعد التشريع المصدر الوحيد للتجريم في نطاق الجريمة المنظمة عبر الدول، أما الجريمة الدولية فإنها تستمد صفتها التجريبية من المعاهدة أو الاتفاقية الدولية.

* يترتب على ارتكاب الجريمة المنظمة عبر الدول قيام المسؤولية الجنائية لمرتكبيها، أما الجريمة الدولية فإن المسؤولية الجنائية عنها مسؤولية مزدوجة تتحملها الدولة ومقتترف الجريمة". كوركيس يوسف داوود، الجريمة المنظمة، دار الثقافة، عمان، 2001، ص: 59-60.

² - ف/1 م 5 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

³ - ف 1 / م 6 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

⁴ - ف 1 / م 8 اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

⁵ - ف 1 / م 23 اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

التعاون الدولي في مكافحتها يقتضي بالضرورة أن يتم الاتفاق بين الدول على مفهوم مشترك للجريمة المنظمة⁽¹⁾.

وفي هذا الصدد عرف المؤتمر الخامس لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد سنة 1975 م في جنيف الجريمة المنظمة على أنها جريمة تتضمن نشاطا إجراميا معقدا وعلى نطاق واسع، تنفذه مجموعة من الأشخاص على درجة من التنظيم، ويهدف إلى خلق ثراء للمشاركين فيها على حساب المجتمع وأفراده، وتتم غالبا بإهمال تام للقانون، وتتضمن جرائم ضد الأشخاص في ارتباطها بالفساد السياسي في معظم الحالات⁽²⁾.

وتوالت عدة تعريفات اجتهدت في وضعها عدة منظمات وهيئات مختصة، كان أهمها ما اعتمدته الاتحاد الأوروبي سنة 1998م، معتبرا أن الجريمة المنظمة تقترب من طرف شخصين أو أكثر، ويتصف نشاطها بالاستمرارية لمدة طويلة وبشكل منظم في ارتكاب جرائم يعاقب على أي منها بعقوبة سالبة للحرية حدها الأدنى أربع سنوات، سواء كانت تلك الجرائم غاية في حد ذاتها أو وسيلة في تحقيق الربح، باستخدام التأثير على رجال السلطة العامة عند الضرورة⁽³⁾.

أما الاتحاد الأوروبي فإنه يقدم تعريفا آخر للجريمة المنظمة على أساس بيان الخصائص والصفات التي تتمتع بها المنظمة، ويتميز هذا التعريف بأنه يعدد إحدى عشر صفة للجريمة المنظمة على النحو الآتي:

■ تعاون بين أكثر من شخصين.

¹ - شريف سيد كامل، الجريمة المنظمة في القانون المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة: ط الأولى، س: 2001، ص: 16-17.

² - فائزة يونس الباشا، الجريمة المنظمة في ظل الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط: الثانية، س: 2001، ص: 91.

³ - كوركيس يوسف داوود، الجريمة المنظمة، دار الثقافة، عمان، 2001، ص: 27.

- كل عضو تكون له مهمة محددة.
- امتداد النشاط الإجرامي لفترة طويلة أو غير محددة.
- استخدام شكل متشدد من أشكال الضبط والسيطرة التنظيمية داخل المنظمة.
- الاشتباه في ارتكاب المنظمة جرائم خطيرة.
- العمل على مستوى دولي (عابر للحدود الوطنية)
- استخدام العنف أو غيره من وسائل الإرهاب.
- استخدام وسائل أو هياكل تجارية.
- اللجوء إلى غسل الأموال.
- ممارسة نفوذ على السياسة ووسائل الإعلام والسلطات القضائية والاقتصاد.
- السعي إلى الربح والقوة والنفوذ.

ويستلزم الاتحاد الأوروبي توافر ست من الصفات المذكورة على الأقل على أن يكون من بينها الصفات: الأولى والخامسة والحادية عشر حتى يمكن اعتبار جماعة ما "جماعة إجرامية منظمة"⁽¹⁾.

من خلال ما سبق يتبين أن هناك اتجاهين في مجال تعريف الجريمة المنظمة، يذهب الاتجاه الأول بتعريفها من خلال وصف عام لهيكل المنظمة التي ترتكبها، أما الاتجاه الآخر فيهتم بتحديد الأفعال التي تقوم بها المنظمة الإجرامية، ومن خلاله يضع تصورا عاما لخصائص تلك المنظمة.

كما تنطبق تقنية الاختراق أيضا على الجرائم المشمولة بكل من الاتفاقية العربية والأممية لمكافحة الفساد، وبالرجوع لهذه الأخيرة نجدها تنص على السماح لكل دولة

¹ - أكرم عبد الرزاق جاسم المشهداني، جرائم الاتجار بالبشر: نظرة في أبعادها القانونية والاجتماعية والاقتصادية، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، ط: الأولى، 2014، ص: 15.

طرف بقدر ما تسمح به المبادئ الأساسية لنظامها القانوني، وضمن حدود إمكانياتها ووفقا للشروط المنصوص عليها في قانونها الداخلي، باتخاذ ما يلزم من تدابير لتمكين سلطاتها المختصة من استخدام أساليب التحري الخاصة من بينها عملية الاختراق، وهو ما عبرت عليه باصطلاح "العمليات السرية" وذلك بهدف مكافحة الفساد⁽¹⁾ مكافحة فعالة أو للتحري عن الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية⁽²⁾. وعليه فإن تقنية الاختراق تنطبق على الجرائم المشمولة باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وهي كالتالي: غسل العائدات الإجرامية⁽³⁾، رشوة الموظفين العموميين⁽⁴⁾، اختلاس الممتلكات أو تسريبها بشكل آخر من قبل موظف عمومي أو في القطاع الخاص⁽⁵⁾، المتاجرة بالنفوذ⁽⁶⁾، إساءة استغلال الوظائف⁽⁷⁾، الإثراء غير المشروع⁽⁸⁾، الإخفاء⁽⁹⁾ وإعاقة سير العدالة⁽¹⁰⁾.

¹ - منذ زمن بعيد والفقهاء يحاولون أن يضعوا تعريفا محددا للفساد، وفي هذا الصدد يمكن رصد محاولة "J.Senturia" الذي عرفه في عام 1931 بأنه "سوء استعمال السلطة العامة لتحقيق أرباح خاصة". ولعله من المناسب في هذا المقام أن نلفت النظر إلى أنه وإن درج استعمال كلمة "فساد" كمرادف للرشوة لتشتمل ضمن ما تشتمل عليه على أية إجراءات غير سليمة داخل القطاع الخاص، فإن الغالب هو اقتصار مدلول اصطلاح الفساد على ما يتعلق بالإدارة العامة فقط. محمود شريف بسيوني، م.س، ص: 29.

² - ف 1 / المادة 50 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

³ - م: 23 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

⁴ - م: 16 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

⁵ - م: 17 و 22 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

⁶ - م: 18 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

⁷ - م: 19 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

⁸ - م: 20 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

⁹ - م: 24 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

¹⁰ - م: 25 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

كما تشمل أيضا الأفعال موضوع التجريم في الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد وهي⁽¹⁾ : الرشوة في الوظائف العمومية وفي شركات القطاع العام وشركات المساهمة والجمعيات والمؤسسات المعتبرة قانونا ذات نفع عام والرشوة في القطاع الخاص، ورشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية فيما يتعلق بتصريف الأعمال التجارية الدولية داخل الدولة الطرف، المتاجرة بالنفوذ، إساءة استغلال الوظائف العمومية، الإثراء غير المشروع، غسل العائدات الإجرامية، إخفاء العائدات الإجرامية المتحصلة من الأفعال الواردة في هذه المادة، إعاقة سير العدالة، اختلاس الممتلكات العامة والاستيلاء عليها بغير حق، اختلاس ممتلكات الشركات المساهمة والجمعيات الخاصة ذات النفع العام والقطاع الخاص ثم المشاركة أو الشروع في الجرائم الواردة أعلاه.

ثانيا: الجرائم المشمولة بتقنية الاختراق من خلال التشريعات الوطنية

حصر المشرع البلجيكي نطاق ممارسة إجراء الاختراق في الجرائم المرتكبة في إطار عصابات إجرامية⁽²⁾، بينما عدد المشرع الفرنسي الجرائم التي تدخل في نطاق هاته الآلية من خلال المادة 73-706 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي، وباستقراء المواد السالفة الذكر تبين أنه يمكن تقسيمها إلى ثلاثة أصناف⁽³⁾:

- جرائم الإرهاب.
- الجنايات و/ أو الجنح الخطيرة (القتل؛ التعذيب؛ الاتجار بالبشر؛ تزوير الأموال، السرقة، النصب، المساعدة على الدخول أو الإقامة لأجنبي في فرنسا خارج إطار القانون وترويج المخدرات...).

¹-م: 4 من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد

² – Art 324 bis du C.P.B.

³ – François FOURMENT, procédure pénal, Larcier, 14^e éd, 2013, p : 139.

• الجرائم المرتكبة في إطار العصابات الإجرامية .

أما فيما يخص المشرع الجزائري فقد رخص في قانون الإجراءات الجنائية إجراء عملية التسرب عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق في إحدى الجرائم التالية هي : جرائم المخدرات⁽¹⁾، والجريمة المنظمة والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، وجرائم تبييض الأموال وجرائم الإرهاب والجرائم المتعلقة بالصرف وجرائم الفساد.

والملاحظ أن الجرائم التي خصها المشرع الجزائري بإمكانية الأمر بإجراء عمليات اختراق بخصوصها، أغلبها تندرج ضمن الجرائم المالية والاقتصادية وهي جرائم خطيرة آثارها وخيمة على المجتمع كالهلاك الناجم عن المخدرات، والأضرار الجسيمة التي تلحق الاقتصاد الوطني من جراء ارتكاب جرائم غسل الأموال وغيرها من جرائم الفساد الأخرى، فهي جرائم سريعة الانتشار وعابرة للحدود الوطنية، كما أنها تسخر عددا كبيرا من المجرمين وجرائمها قائمة على التخطيط واستخدام كل الوسائل لمحو آثار الجريمة وطمس معالمها، كما أنها تدر موالا طائلة على الضالعين فيها⁽²⁾.

أما عن مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي فقد حدد الجرائم المشمولة بهاته الآلية في تلك المرتكبة في إطار جرائم بعينها، تتمثل في: الجرائم الماسة بأمن الدولة؛

¹ - "تعتبر جرائم المخدرات من أبرز أنواع الجرائم المنظمة، وهي الأكثر انتشارا على المستوى الوطني والعالمي، فقد أصبح تجار المخدرات يملكون ويسيطرون على كل شيء وفي شتى المجالات ويملكون أجهزة تنصت متطورة وفي غاية الدقة، ولمكافحة هذه الجريمة أورد المشرع صور هذه الجريمة ضمن قانون 04/18 المؤرخ في 2004/12/25 تحت عنوان الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار الغير مشروع لها".
شريف سيد كامل، م س ، ص: 134.

² - زوزو هدى: "التسرب كأسلوب من أساليب التحري في قانون الإجراءات الجنائية الجزائري"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، ع: الحادي عشر، جوان 2014، ص: 121.

الجرائم الإرهابية⁽¹⁾ أو المنظمة أو تلك المتعلقة بالعصابات الإجرامية؛ جرائم القتل؛ التسميم؛ الاختطاف وأخذ الرهائن؛ تزوير النقود أو سندات القرض العام أو المخدرات⁽²⁾ والمؤثرات العقلية أو الأسلحة والذخيرة والمتفجرات؛ حماية الصحة؛ غسل الأموال⁽³⁾؛ الرشوة واستغلال النفوذ؛ الغدر؛ اختلاس أو تبديد المال العام؛ الجرائم الماسة بنظام المعالجة الآلية للمعطيات⁽⁴⁾ أو جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية أو جرائم الحرب والاتجار بالبشر⁽⁵⁾.

¹ - "يعرف الإرهاب بأنه: عنف منظم يقصد منه خلق حالة من التهديد العام الموجه إلى دولة أو جماعة سياسية، والذي ترتكبه جماعة منظمة بقصد تحقيق أهداف سياسية". كوركيس يوسف داود، م.س، ص: 61.

² - "تعتبر جرائم المخدرات من أبرز صور الإجرام المنظم، وأكثرها شيوعاً في المجتمعات المعاصرة، وتبرز فيها خصائص وسمات الجريمة المنظمة والتي من أهمها: الاحتراف، التخطيط، التشابك والتعقيد، الطابع الدولي والريح المادي". جهاد محمد البريزات، م.س، ص: 76-77.

³ - "غسل الأموال هو مجموع العمليات ذات الطبيعة الاقتصادية تتبع لتغيير صفة مال، وإخفاء طبيعته وتمويه مصدره الغير مشروع ليظهر وكأنه نشأ عن مصدر مشروع وذلك بعد إضفاء الشرعية عليه". عبد الوهاب عرفة، الشامل في جريمة غسل الأموال، المكتب الفني للموسوعات القانونية، الإسكندرية، د.ط، د.س: 2003 ص: 13. يقصد به أيضاً: "مجموعة من العمليات المتمثلة في تجميع الأرباح المتولدة عن الجرائم، وإخفاء مصادرها غير المشروعة وإخلائها أو استبدالها بمصادر مشروعة ظاهرياً ثم إعادة إدخالها في دائرة الاقتصاد المشروع". بديعة لشهب، ظاهرة غسل الأموال وآثارها على الاقتصاد العالمي والاقتصادات العربية، دار أبي رقرق للطباعة والنشر، ط: الأولى، س: 2010، ص: 11.

⁴ - voir Bouchaib RMAIL, la criminalité informatique, criminalité a double dimension internationale et nationale, thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit privé, université sidi Mohammed Ben ABDELLAH, faculté des sciences juridique, économique et sociale- FES , 2003-2004.

⁵ - الفصل 448-1 من مشروع قانون رقم 14-27 يتعلق بمكافحة الاتجار بالبشر: "يقصد بالاتجار بالبشر تجنيد شخص أو استدراجه أو نقله أو تنقيله أو إيواؤه أو استقباله، أو الوساطة في ذلك، بواسطة التهديد بالقوة أو باستعمالها أو باستعمال مختلف أشكال القسر أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع، أو إساءة استعمال السلطة أو الوظيفة أو النفوذ أو استغلال حالة الضعف أو الحاجة أو إعطاء أو بتلقي مبالغ مالية أو منافع للحصول على موافقة شخص له سيطرة على شخص آخر لغرض الاستغلال".

- انظر في ذلك أيضاً:

ولعل خطورة هذا النوع من الجرائم واستفحالها في المجتمع هو ما جعل بعض التشريعات تلجأ إلى الترخيص باللجوء إلى أساليب البحث الخاصة بما فيها الاختراق، استثناء من قاعدة تجريم المساس بالحياة الخاصة للأشخاص.

من خلال ما سبق يتبين أن الجرائم موضوع هذا الإجراء هي جنایات أو جنح، والسبب في ذلك هو خطورة هذا الإجراء الذي لا تقتضيه بساطة المخالفة، كما أن التشريعات اعتمدت في تحديدها لهذه الجرائم معياري الخطر وطبيعة الجريمة، بغض النظر عن عقوبتها. ونلاحظ أيضا أن المشرع الفرنسي وسع من نطاق الجرائم المشمولة بهذا الإجراء مقارنة مع ما ورد التنصيص عليه بمشروع قانون المسطرة الجنائية، إلا أنه بالمقابل لم ينص على الجرائم الماسة بنظام المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم الإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب.

أما عن الجرائم المشمولة بهاته الآلية في التشريع الجزائري⁽¹⁾ فهي قليلة نسبيا مقارنة مع ما ورد بكل من التشريع الفرنسي وكذا مشروع قانون المسطرة الجنائية. لكن السؤال المطروح هو ماذا لو اكتشف المخترق جرائم خارجة عن تلك المذكورة على سبيل الحصر؟

لم تتم الإشارة إلى ذلك في الأحكام الخاصة بالاختراق الواردة بالمشروع، غير أنه بالرجوع إلى الباب المتعلق بالنقاط وتنشيت وبث وتسجيل الأصوات والصور وتحديد المواقع نجده ينص على أنه إذا أسفرت العمليات المحددة عن كشف جرائم أخرى غير تلك المشار إليها، فإن ذلك لا يشكل سببا لبطلان الإجراءات الأصلية أو العارضة.

* بوعزة مكراري: "قراءة حول مشروع قانون رقم 4/27 يتعلق بمكافحة الاتجار بالبشر"، مجلة العلوم الجنائية، ع. الثالث، س: 2016.

¹ - م: 65 مكرر 11 : عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر 5 أعلاه، يجوز لوكيل الجمهورية أو لقاضي التحقيق، بعد إخطار وكيل الجمهورية، أن يأذن تحت رقابته حسب الحالة بمباشرة عملية التسرب ضمن الشروط المبينة في المواد أدناه.

ورغم أن هذه المادة لا تتعلق بأحكام الاختراق إلا أننا نرى أن الحلقة المشتركة بينها وبين هذا الأخير هي المادة 108 المتعلقة بالجرائم المطلوبة لتطبيق أحكام هذه التقنية، ومن ثم يمكن القول أن اكتشاف جريمة عند مباشرة العملية يخضع لإجراءات عارضة كما ذكرنا سابقا ولا يكون سببا للبطلان، فالمخترق يمكن له رفع تقرير بذلك للمشرف عليه.

الفصل الثاني: صور ونطاق تقنيات البحث الخاصة

تشكل ثلة من الجرائم مشكلة عالمية الأبعاد، عابرة للحدود والقارات، تهدد المجتمعات البشرية النامية والمتطورة على حد سواء، مما انعكس على جهود أجهزة مكافحة، إذ أصبح التعاون الدولي ضرورة تملئها مستجدات الجريمة لتحقيق القدرة على التصدي للإجرام عبر الوطني، وسد أوجه القصور القانوني التي ساعدت المنظمات الإجرامية على خرق النظم القانونية، مما يجعلنا نتساءل حول مدى استجابة تقنيات البحث الخاصة لهذه الضرورة و هو ما سنجيب عنه من خلال التطرق لنطاق تقنيات البحث الخاصة (المبحث الثاني).

لكن قبل ذلك نجد التشريعات المنظمة لهذه الإجراءات قد نصت على كيفية تنفيذها بحيث حددتها في مجموعة من الصور، وما وضع المشرع لهاته الأخيرة إلا بغية حماية تنفيذها وتمكينهم بمختلف الطرق من أداء المهمة المنوطة بهم على أكمل وجه. لهذا تعتبر صور تنفيذ هاته التقنيات من ضمن الأساسيات المعتمدة من طرف الجهة المكلفة بالتنفيذ. فما هي إذن صور تنفيذ تقنيات البحث الخاصة؟ (المبحث الأول).

المبحث الأول: صور تنفيذ تقنيات البحث الخاصة

إذا كان الأصل هو استعمال أساليب البحث العادية، فإن الضرورة قد تقتضي استعمال تقنيات خاصة في البحث الجنائي. هذه الأخيرة تشكل خطورة كبيرة على أمن

وسلامة تنفيذها، لهذا ومن أجل أن يكسب المنفذ ثقة الوسط الإجرامي أو لتسهيل مهمته نوعا ما خول له المشرع اتخاذ بعض الصور في التنفيذ.

فما هي إذن هي صور تنفيذ كل من عملية التسليم المراقب (المطلب الأول) والاختراق (المطلب الثاني).

المطلب الأول: صور تنفيذ إجراء التسليم المراقب

تعتبر عملية التسليم المراقب من التدابير الهامة في مجال مكافحة الاتجار غير المشروع، وتتعدد صور تنفيذ هذا الإجراء تبعا لكيفية تطبيقه إن كان حقيقيا أم صوريا، وكذلك بالنظر لكيفية إخفاء الشحنة موضوع العملية.

لذلك سنتطرق في هذا المطلب إلى صور تنفيذ التسليم المراقب من حيث كيفية التطبيق (الفقرة الأولى) ثم صور تنفيذه من حيث كيفية إخفاء الشحنة موضوع العملية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: صور تنفيذ التسليم المراقب من حيث كيفية التطبيق

يمكن أن يتم تنفيذ التسليم المراقب بصورة حقيقية، بحيث يسمح بمواصلة سير الشحنة دون المساس بما تتضمنه، أو أن تستبدل الشحنة كليا أو جزئيا وهو ما يسمى التسليم المراقب الصوري أو النظيف، وسنتطرق في هذه الفقرة إلى النوعين معا.

أولا: التسليم المراقب الحقيقي

أشارت المادة 1-82 من قانون المسطرة الجنائية المغربية إلى التسليم المراقب الحقيقي، وعبرت عليه بكونه: "السماح بعبور شحنة غير مشروعة أو يشتبه في كونها كذلك إلى داخل المغرب أو عبره أو إلى خارجه دون ضبطها". وهو نفس ما نصت عليه

اتفاقية فيينا لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية⁽¹⁾ حين حددت أحكام التسليم المراقب، حيث أجازت بالاتفاق مع الأطراف المعنية، أن يتم اعتراض سبيل الشحنات غير المشروعة المتفق على إخضاعها لهذه العملية، والتحقق منها قدر الإمكان ثم يسمح لها بمواصلة السير دون المساس بما تحويه من المخدرات والمؤثرات العقلية، تقابلها في ذلك الفقرة الثالثة من المادة 11 من الاتفاقية العربية لمكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية⁽²⁾.

انطلاقاً مما سبق يتبين أن التسليم المراقب الحقيقي يتعلق بالسماح بعبور شحنة غير مشروعة أو يشتبه في كونها كذلك دون استبدالها بمواد أخرى شبيهة سواء بشكل كلي أو جزئي ودون إعاقة مرورها، مما يستلزم جمع أكبر قدر من المعلومات بدقة متناهية، مثل تحديد نوعية الناقل، ترقيمها، لونها، هوية الأشخاص المتورطين، تاريخ نقل الشحنة موضوع المراقبة وخط التهريب الذي سيسلكونه وجميع المعلومات المفيدة في حسن سير هذه العملية.

كما يتطلب الأمر ضرورة التنسيق بين مختلف الجهات الأمنية والقضائية والجمركية، مع الالتزام بمبدأ السرية وعدم الإعلان عن وجود مثل هذه المواد، وذلك تقادياً لأي خطأ قد يؤدي إلى إفشال العملية وإفلات المجرمين من العقاب. وعلى الدول المعنية بهذه العملية أن تجري اتفاقاً بين سلطات مكافحة على أن يتم الضبط في الدولة التي تكون السيطرة فيها كبيرة وأمنة على الشحنة وناقلها.

¹ - ف: 3 / م 11 من اتفاقية فيينا لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية.

² - "يجوز بالاتفاق مع الأطراف المعنية، أن يعترض سبيل الشحنات غير المشروعة المتفق على إخضاعها للتسليم المراقب والتحقق منها قدر الإمكان ثم يسمح لها بمواصلة السير دون المساس بما تحويه من المخدرات والمؤثرات العقلية". ف 3 / م 11 من الاتفاقية العربية لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية.

ويطبق عادة هذا النوع من التسليم المراقب في حالة المرور العابر للشحنة، بالنظر إلى قصر الوقت الذي لا يكون كافيا لاستبدالها، حيث تكون السلطات المختصة حينها أمام خيارين، إما تنفيذ عملية القبض على حائزها أو الاستمرار في تنفيذ عملية التسليم المراقب الحقيقي الخارجي.

وإذا كان هذا النوع من التسليم المراقب قد يرتب آثارا وخيمة في حالة فقدان الشحنة والأشخاص المتورطين فيها، فإنه بالمقابل يسمح بمحاكمة سريعة للمتهمين لأن جسم الجريمة موجود وهو الدليل على وجود هذه الأخيرة ويساعد على تكييفها القانوني. فإذا استعصى تطبيق هذا النوع من التسليم، وخوفا من ضياع الشحنة أو تهريبها يتم اللجوء إلى التسليم المراقب الصوري.

ثانيا: التسليم المراقب الصوري

أشارت المادة 1-82 من قانون المسطرة الجنائية المغربي إلى التسليم المراقب الصوري⁽¹⁾، حينما نصت على صورة الاستبدال الكلي أو الجزئي أو سحب الشحنة غير المشروعة بعد السماح بمرورها داخل المغرب أو عبره أو إلى خارجه، تحت مراقبة السلطات المختصة، بغرض التعرف على وجهتها النهائية والكشف عن مرتكبيها وكافة المتورطين بها⁽²⁾. وهو نفس ما نصت عليه كل من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار

¹ - "يطلق عليه أيضا التسليم المراقب النظيف أو البديل". بشير المجالي، تحليل المعلومات الجنائية في مجال مكافحة المخدرات، الحلقة العلمية حول تحليل المعلومات الجنائية في مجال مكافحة المخدرات خلال الفترة الممتدة من 28 إلى 5 يونيو 2011 حول موضوع: جمع وتحليل المعلومات الجنائية اللازمة لاستخدام التسليم المراقب والتحريات العادية والإلكترونية، عمان ، ص: 4.

- ويطلق عليه أيضا التسليم المراقب البريء، عماد جميل الشواورة، م.س، ص: 65.

² - ف 1 / م 1-82 من ق.ج.م: "التسليم المراقب هو السماح بعبور شحنة غير مشروعة أو يشتبه في كونها كذلك إلى داخل المغرب أو عبره أو إلى خارجه، دون ضبطها، أو بعد سحبها أو استبدالها كلياً أو جزئياً،...".

غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية في مادتها الحادية عشر⁽¹⁾، تقابلها في ذلك نفس المادة في كل من الاتفاقية العربية لمكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية⁽²⁾ واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة⁽³⁾، كما نصت على ذلك أيضا اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد⁽⁴⁾.

فالتسليم المراقب النظيف أو السوري يقوم أساسا على سحب أو استبدال الشحنة محل هذا الإجراء بشحنة أخرى شبيهة بها من حيث اللون والشكل والحجم والمواصفات المميزة، لتواصل سيرها بمحتوياتها المستبدلة إلى الجهة المرسل إليها، بهدف معرفة وجهتها النهائية وكافة المتورطين في الاتجار والتعامل بها والمسؤول المباشر عنها.

لكن بالرغم من مزايا هذا النوع من التسليم المراقب، إلا أنه يطرح مجموعة من الصعوبات والإشكالات، حيث ينطوي على مخاطرة كبيرة تتمثل في إمكانية كشف مهربي الشحنة للخطوة المنتهجة وبالتالي فشل العملية، كما تكون أحيانا طريقة إخفاء الشحنة أو حجمها عائقا أمام إمكانية تفريغها واستبدالها دون انكشاف الأمر⁽⁵⁾. لذلك يستحسن في

¹ - "يجوز بالاتفاق مع الأطراف المعنية، أن يعترض سبيل الشحنات غير المشروعة المتفق على إخضاعها للتسليم المراقب، ثم يسمح لها بمواصلة السير دون المساس بما تحويه من المخدرات والمؤثرات العقلية، أو تزال أو تستبدل كليا". ف 3 / م 11 من اتفاقية فيينا لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية.

² - "يجوز بالاتفاق مع الأطراف المعنية أن تستبدل بالمواد المخدرة المتفق على عبورها مرورا مراقبا مواد شبيهة خشية تسريبها لسوق الاتجار غير المشروع". ف 4 / م 11 من الاتفاقية العربية لمكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية.

³ - "يجوز بالاتفاق مع الأطراف المعنية أن يعترض سبيل الشحنات غير المشروعة المتفق على إخضاعها للتسليم المراقب، ثم يسمح لها بمواصلة السير دون المساس بما تحويه من المخدرات أو المؤثرات العقلية، أو تزال أو تستبدل كليا أو جزئيا" ف 3 / م 11 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية.

⁴ - "يجوز، بموافقة الدول الأطراف المعنية، أن تشمل القرارات المتعلقة باستخدام أسلوب التسليم المراقب على الصعيد الدولي طرائق مثل اعتراض سبيل البضائع أو الأموال والسماح لها بمواصلة السير سالمة أو إزالتها أو إبدالها كليا أو جزئيا". ف 4 / م 50 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

⁵ - عماد جميل الشوورة، م.س، ص: 56.

هذه الحالة تنفيذ عملية التسليم المراقب الحقيقي، فإذا استعصى ذلك فلا مفر من الضبط السابق لأوانه لتقليص فرص المخاطرة التي يمكن أن تؤدي إلى فقدان السيطرة على الشحنة وبالتالي نجاح عملية التهريب.

كما يطرح أيضا إشكال ضعف الإثبات القانوني خاصة في حالة الاستبدال الكلي، مما قد يبرئ المتهمين تفعيلا لقاعدة الشك يفسر لفائدة المتهم. ولتجنب تحقق هذه الفرضية، يتم من الناحية العملية إزالة المواد المخدرة (أو غير المشروعة) من الإرسالية واستبدالها بمواد مشروعة مع إعادة الإرسالية إلى وضعها الطبيعي وحفظ المواد المستبدلة في مكان آمن ورفع البصمات قصد مضاهاتها لربط الشحنة بالجناة باعتبارها قرينة قانونية ودليلا من أدلة الإثبات⁽¹⁾.

لكن مع ذلك ينصح بعدم استبدال الشحنة كليا وترك جزء منها لغايات البيئة القانونية وقوة الإثبات، لأن ترك بعض المواد غير المشروعة في الشحنة يساهم في توفر أدلة إثبات على عدم مشروعيتها عندما تصل إلى غايتها المقصودة. إذ يجب أن تتم عملية الاستبدال بشكل يضمن التوازن بين توفير الأدلة اللازمة للإدانة وبين تنفيذ عملية التسليم، ويمكن لهذا الأسلوب أن يطبق على المنقولات المادية أو المستندات وفي التحويلات البرقية أو الإلكترونية، وذلك بالتنسيق مع المؤسسات المالية في الدول المعنية سواء كانت أموالا سائلة أو صورا مادية أخرى كالذهب والمعادن الثمينة⁽²⁾.

ومن الأمثلة العملية لهذا النوع من التسليم المراقب، ما تم سنة 2006 بين السلطات المغربية ونظيرتها الهولندية، حيث طلبت هذه الأخيرة السماح بعبور شحنة من مادة

¹ - عبد اللطيف محمد أبو هدمة بشير، الاتجار غير المشروع في المخدرات ووسائل مكافحته دوليا، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في الحقوق - القانون الخاص، ج 2، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - السويسي، س: 1990-1991، ص: 366.

² - نجاة العمراني، مكافحة غسيل الأموال: مقارنة قانونية مؤسسية وقضائية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - فاس، س: 2012-2013، ص: 48.

الكوكابين كانت مخبأة داخل أربعين برميلا من العسل بعد أن قامت بسحبها وترك جزء يسير منها للإثبات، وبالفعل قامت عناصر الفرقة الوطنية للشرطة القضائية بتنسيق مع السيد الوكيل العام للملك باستئنافية طنجة بالسماح للحاوية المحملة بالمادة المخدرة السالفة الذكر بالدخول إلى المغرب عبر ميناء طنجة وقاموا بتتبعها إلى أن وصلت إلى مدينة القصر الكبير، حيث توقفت بمقر شركة لاموفاليم وهناك تم إلقاء القبض على بعض عناصر الشبكة، وبعد القيام بالأبحاث والتحريات اللازمة تم إلقاء القبض على باقي أعضاء الشبكة المتورطين، لتتم إحالتهم على السيد قاضي التحقيق الذي أصدر قرارا بإحالتهم على المحكمة الابتدائية بطنجة في حالة اعتقال⁽¹⁾.

من خلال كل ما سبق يتبين أن الغاية من هذه الصورة هي تجنب الخطر الذي قد ينجم عن فشل آلية التسليم المراقب الحقيقي وبالتالي سقوط الشحنة بين أيادي مجرمين يسعون إلى تخريب المجتمع، لذلك يوصف هذا النوع من التسليم بكونه الأكثر أمانا بمقارنته مع باقي أنواع التسليم الأخرى.

الفقرة الثانية: صور تنفيذ التسليم المراقب من حيث كيفية إخفاء الشحنة موضوع العملية .

يتخذ التسليم المراقب عدة أنماط في التنفيذ وذلك حسب اختلاف الوسائل المعتمدة من طرف العصابات الإجرامية، فالإتجار غير المشروع لا يتم تلقائيا بل يعتمد على تفكير وتخطيط تقوم به عصابات يكون لها في الغالب إمكانات مالية وتنظيمية كبيرة. هكذا فالتسليم المراقب قد يكون لمواد محظورة مموهة في بضائع (أولا) أو لشحنة مرسلة بطرد بريدي (ثانيا) بالإضافة إلى ذلك هناك الشحنات التي تكون في وضعية مرور عابر وهو ما يسمى بالتسليم المراقب العابر أو الترانزيت (ثالثا).

¹ - ملف جنحي تلبسي ع: 1174/2006/13، غير منشور، أورده عبد المجيد العسال، تقنيات التحري الخاصة في التشريع الجنائي المغربي، مكتبة دار السلام - الرباط، ط: الأولى، س: 2017، ص: 61.

أولاً: التسليم المراقب لمواد محظورة مموهة في بضائع

تعتمد عصابات التهريب وسائل مختلفة بغية تمويه السلطات المختصة بالمكافحة، والتمكن من جعل الشحن غير المشروعة تنتقل داخل الوطن أو تعبر الحدود بشكل عادي دون ضبطها، ومثال ذلك دس بضائع محظورة داخل أخرى مشروعة، مثل الأجهزة الكهربائية وأثاث المنازل والمعدات بمختلف أنواعها وأثاث المنازل وقطع غيار السيارات والمواد الغذائية المعبأة. فإذا ما تم الكشف عن هذا النوع من التهريب يجب على السلطات المختصة إخبار الدولة التي ستتوجه إليها هذه الشحنات وكذا الدول التي ستمر عبرها بضرورة التنسيق لإجراء مسطرة تسليم مراقب عليها بهدف ضبطها وكشف أفراد العصابة الإجرامية المشاركة في هذا الفعل، مع ضرورة التقيد بمبدأ سرية المعلومات وعدم الإعلان عن وجود هذه المواد، ووضع حراسة مشددة على هذه البضائع حتى لا يتم الاعتداء عليها من قبل عصابات المتاجرين في المواد المخدرة⁽¹⁾، أو المواد غير المشروعة بصفة عامة.

وتحقيقاً لنجاح عملية التسليم المراقب يجب فحص الوثائق الخاصة بإجراءات الشحن، وذلك للتأكد من هوية الأشخاص ذوي العلاقة بالمواد المرسلّة، كما يجب ربط الاتصال بوكالات الشحن في بلد الوصول وذلك لإخطار أصحاب هذه البضائع جميعاً بوصولها لاستلام بضائعهم. ولا ينتهي الأمر عند هذا الحد بل يجب تشديد الرقابة على المكان الذي ستتجه إليه الشحنة غير المشروعة وذلك لمعرفة القائمين باستلام هذه المواد والقبض عليهم، ولا بد لتحقيق ذلك من اختيار اللحظة المناسبة لدخول المكان المتواجدة به الشحنة وتنفيذ الخطة المتفق عليها من قبل السلطات المختصة⁽²⁾.

¹ - عبد اللطيف محمد أبو هدمة، بشير، م.س، ص: 366.

² - نور الدين الوناني، جريمة الاتجار غير المشروع في المخدرات عبر الوطنية وحدود آليات مكافحتها دولياً - دراسة قانونية مقارنة على ضوء القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - وجدة، س: 2014-2015، ص: 242-243.

وفي الأخير تجدر الإشارة إلى أنه في حالة عدم إمكانية تطبيق التسليم المراقب الحقيقي في هذا النوع، يمكن اللجوء إلى تطبيق التسليم المراقب السوري أو التنظيف المشار إليه سلفاً.

ثانياً: التسليم المراقب لشحنة مرسله بطرد بريدي:

تعتبر الطرود البريدية من وسائل التهريب الحديثة، التي لا تستلزم لوصولها إلى وجهتها النهائية أن تكون بصحبة راكب، وإنما يتم شحنها و إرسالها عبر المنافذ الشرعية بطرق غير شرعية، عن طريق أفراد أو مكاتب خاصة متخصصة في عمليات الشحن بين مختلف الدول⁽¹⁾، وهو ما يسهل عملية نقل أو استبدال الشحنة، لذا يفضل استخدام التسليم المراقب التنظيف مع إعادة الطرد إلى مظهره الخارجي الأصلي حتى لا تتكشف العملية، كما يتميز هذا النمط من التسليم بقلّة تكلفته الاقتصادية وإمكانية السيطرة على سرية المعلومات، فمرسل الطرد تنتهي علاقته به بمجرد استلامه من طرف الموظف المختص⁽²⁾.

وبالرجوع إلى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988 نجدها تنص في المادة 19⁽³⁾ على ما يفيد اتخاذ الدول الأطراف ما يلزم من تدابير لمنع استخدام البريد في الاتجار غير المشروع والتعاون فيما

¹ - محمد رمضان محمد، المخدرات والمكافحة الدولية والإقليمية والمحلية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ط: الأولى، س: 2012، ص: 94.

² - عبد اللطيف محمد أبو هدمة بشير، م.س، ص: 367.

³ - " تتخذ الأطراف، طبقاً لالتزاماتها بموجب اتفاقيات الاتحاد البريدي العالمي، وبما يتفق مع المبادئ الأساسية لنظمها القانونية الداخلية لكل منها، تدابير لمنع استخدام البريد في الاتجار غير المشروع، وتتعاون فيما بينها تحقيقاً لتلك الغاية". ف 1 / م 19 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية.

بينها لتحقيق هذه الغاية، وعليه فحين اكتشاف شحنات غير مشروعة في إرساليات عن طريق البريد يمكن اعتماد تقنية التسليم المراقب.

ولضمان حسن تفعيل هذه التقنية يجب الالتزام بمجموعة من الضوابط من بينها: تنفيذ هذه العملية بالتعاون مع سلطات البريد، ويفضل في هذه الحالة أن يلتحق أحد عناصر جهاز مكافحة بمكتب البريد وعدم الاعتماد على موظف يفتقد الخبرة اللازمة في هذا المجال مما قد يحول دون تحقيق كامل فرص النجاح⁽¹⁾، مع التقيد بمواعيد التسليم باعتبار أن التأخير قد يكون سببا في عدم استلامه من قبل الأشخاص المرسل إليهم، وبالتالي سوف يفقد التسليم المراقب قيمته وهي التعرف على هوية مستلمي الشحنة البريدية⁽²⁾.

إن اختيار اللحظة الصحيحة لدخول المكان ومباشرة تفتيشه من طرف السلطات المباشرة لعملية التسليم المراقب هو من الصعوبة بمكان، ومن الوسائل المموهة التي يستعملها مهربو المخدرات (أو الشحن غير المشروعة بصفة عامة) والذين استلموا هذه الطرود البريدية هي تركها كما هي دون المساس بها تحسبا لأي طارئ إلى حين التحقق ما إذا كان الاستلام سيعقبه تفتيش أم لا⁽³⁾، وعليه فالدقة ضرورية لأن أي إسراع أو تماطل قد يؤدي إلى فشل العملية وبالتالي إفلات المسؤولين عن التهريب من العقاب وضياع إمكانية التوسع في البحث، وإن تمت مصادرة الشحنة لأنها ليست غاية في حد ذاتها.

¹ - عماد جميل الشوارة، م.س، ص: 59.

² - عبد اللطيف محمد أبو هدمة بشير، م.س، ص: 367.

³ - نور الدين الوناني: "المعالجة الإجرائية لمكافحة جرائم الاتجار الدولي في المخدرات من خلال آلية التسليم المراقب"، مجلة المنارة، م: الرابع عشر، يوليو 2016، ص: 145.

كما يجب أن تتعامل الأجهزة المختصة بذكاء مع دهاء المهربين خصوصا أنه من المعتاد في التهريب عن طريق البريد أن يكون اسم المرسل إليه المبين على الطرد مختلف عن اسم القاطن بالعنوان المرسل إليه، ولكنه غالبا ما يكون مشابها له في الوقت نفسه بما يكفي لتبرير قبول الطرد أو رفضه⁽¹⁾.

كما يلجأ المهربون أيضا إلى استعمال الرسائل البريدية في جلب وتهريب المواد المخدرة ولو بكميات صغيرة اعتقادا منهم بصعوبة اكتشاف ذلك، ويعهدون إلى تكرار إرسالها في وقت قصير وبأسماء مختلفة ووهمية وعناوين سليمة مستغلين في ذلك عنصر الأمان وسرعة الوقت وقلة تكلفته الاقتصادية ومخاطره⁽²⁾.

وأخيرا يمكن القول أن صحة الإجراءات ودقتها والمواكبة المستمرة من طرف الأجهزة المختصة وتحديد وقت التدخل لمصادرة الشحنة وضبط المهربين هي ضوابط مهمة يجب مراعاتها لضمان فعالية هذه الآلية.

ثالثا: التسليم المراقب العابر (الترانزيت)

أدى التطور التكنولوجي في جميع المجالات إلى تلاشي الحدود الدولية، وهو ما شجع المهربين على تمرير دولي لمواد غير مشروعة خاصة المخدرة منها⁽³⁾، مستعملين في ذلك مجموعة من الأساليب من بينها التنقل من بلد إلى آخر عبر الجو.

¹ - بشير المجالي ، م س، ص: 7.

² - Techniques spéciales d'enquête en relation avec des infractions graves, op.cit, p :23.

³ - تقدر بعض الإحصائيات الصادرة عن مطار محمد الخامس بالمملكة المغربية أن كمية الكوكايين المحجوزة لدى مصالح أمن المطار منذ سنة 2006، إلى غاية 2007 بلغت 264 كيلوغراما، تقرير الوفد المغربي في الدورة 76 للأنتربول المنعقدة بمراكش ما بين 5 و8 نونبر 2007. أورده نور الدين الوناني، جريمة الاتجار غير المشروع في المخدرات عبر الوطنية وحدود آليات مكافحتها دوليا، م.س، ص: 235 .

وفي هذا الصدد تلجأ أجهزة مكافحة إلى تفعيل تقنية التسليم المراقب العابر أو ما يسمى بالترانزيت⁽¹⁾، بحيث تتاح إمكانية القيام بهذا النوع من المراقبة عند اكتشاف مواد غير مشروعة في أمتعة المسافرين المارين عبر الجو مروراً عابراً، حيث يمكن أن يؤدي التعاون مع موظفي الخطوط الجوية إلى التعرف على هوية الركاب المعنيين، دون إشعارهم باهتمام ضباط الجمارك بهم وبالتالي اكتشاف المواد غير المشروعة التي يعتزم تهريبها، وتزداد فعالية هذا النوع من التسليم المراقب في اكتشاف المواد المخدرة، إذا ما تم التركيز على الرحلات القادمة من الدول المنتجة، والتي في طريقها إلى الدول المستهلكة لهذه المواد.

وبالرغم من محدودية سلطة رجال السلطة الجمركية، إلا أنهم عن طريق الفراسة والتجربة التي يتمتعون بها قد يتمكنون من التعرف على الأمتعة المحتوية على المواد المخدرة⁽²⁾، كما يساعدهم في تحقيق ذلك استعمال بعض التقنيات مثل استخدام كلاب الشرطة من أجل اكتشاف الحقائق المشبوهة. و نتساءل الآن حول إمكانية تطبيق أسلوب التسليم المراقب النظيف في حالة الشحنة العابرة ؟

يطبق عادة أسلوب التسليم المراقب الحقيقي نظراً لقصر الوقت الذي لا يكون كافياً لاستبدال الشحنة، حيث تكون السلطات أمام خيارين، إما تنفيذ عملية القبض على حائزها، وإما الاستمرار في تنفيذ التسليم المراقب الخارجي.

وفي هذا الصدد يتم التركيز على الرحلات القادمة من الدول المنتجة لأنواع الشحنة غير المشروعة، وبعد اكتشاف الأمتعة المحتوية على هذه المواد يمكن معرفة

¹ - " transit : passage d'une marchandise à travers un état sans être dédouanée".
Raymond GUILLIEN et Jean VINCENT, lexique des termes juridiques, 13^e éd, Dalloz ,
2001, p : 549 .

- Voir aussi : Gérard CORNU, op cit, p : 794 .

² - عبد اللطيف محمد أبو هدمة بشير، م.س، ص: 368.

هوية أصحابها عند التقدم بتذاكرهم من أجل متابعة رحلاتهم، فإذا ما استطاع المسؤولون عن المكافحة معرفة هوية حاملي هذه المواد يصبح بالإمكان الاتصال بالسلطات المختصة في الدول المتجهة نحوها لإخطارهم بمعلومات كافية حول هوية المهرب ومواصفات الأمتعة وأماكن التخزين ورقم الرحلة وساعة إقلاعها ووصولها، وهنا لابد من التنسيق السريع مع موظفي الجمارك وموظفي الخطوط الجوية من أجل دراسة إمكانية تنفيذ تسليم مراقب⁽¹⁾.

لكن يزداد الأمر تعقيدا في الحالة التي يقوم فيها المهرب بحجز مكانه في الطائرة عند أول مطار يصل إليه، بحيث تؤخذ في هذه الحالة الحقائق إلى قاعة الجمارك لتخليصها، غير أنه قبل القيام بعملية التخليص يتقدم المهرب إلى أحد شركات الطيران لمتابعة رحلته ويطلب إرسال حقايبه مع الطائرة المغادرة، فيحصل أن يتم إغفال ذكر المصدر الأصلي للشحنة، لذا يلزم أن يتحلى موظفو الجمارك باليقظة اللازمة للقيام باكتشاف هذه الأساليب الخادعة والمموهة⁽²⁾، إذ يهدف المهرب من هذه الخطة إبعاد كل شبهة حوله لكونه قادم من بلد منتج لمواد غير مشروعة، كما أن الحقايب ستحمل لدى الوصول إلى وجهتها النهائية بطاقة توضح الوصول مباشرة من المطار الوسيط. ويتوقف اختيار تنفيذ التسليم المراقب العابر على عدة عوامل منها⁽³⁾ :

- مراعاة الأحكام القانونية السارية المفعول في تشريع الدولة المكتشفة للشحنة وتشريع الدولة المتجهة إليها، فيما يتعلق بإجازة استخدام أسلوب التسليم المراقب.
- مدى وجود وقت كاف لوضع خطة عمل متفق عليها ومقبولة تماما ما بين السلطات المختصة في البلد المضبوط فيه هذه الشحنة وسلطات البلد المتجهة إليه.

¹ - ن م ، ص: 369.

² - بشير المجالي، م.س، ص: 6.

³ - نور الدين الوناني، جريمة الاتجار غير المشروع في المخدرات عبر الوطنية وحدود آليات مكافحتها دوليا، م.س، ص: 236-237.

• تقدير مستوى ودرجة الأمن التي يمكن ضمانها أثناء عبور الأمتعة الموجودة بها الشحنات غير المشروعة.

• تقدير مستوى كفاءة السلطات المختصة في البلد المتجهة إليها هذه الشحنة على القيام بهذه العملية، وتقدير مدى إمكانية تحديد مجموع أفراد العصابة الإجرامية والقبض عليها.

وأخيرا توفير أكبر قدر ممكن من التفاصيل حول هوية الراكب وأوصافه وأوصاف حقائبه، ومكان إيداعها، ورقم الرحلة الجوية، وكذا الوقت المقدر للوصول.

وفي آخر هذه الصور نستنتج أنه قد تم استحداث صور للتسليم المراقب تتلاءم والتقنيات التي يستعملها المهربون في تمرير شحناتهم غير المشروعة، وذلك بغرض سد الثغرات التي كشف عنها التطبيق العملي لهذه التقنية وعدم السماح بتمرير مثل هذه المواد.

المطلب الثاني: صور تنفيذ إجراء الاختراق

حدد مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي أربعة صور يمكن للمخترق أن يمارس في ظلها عمله، وذلك وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة 1-3-82 من مشروع قانون المسطرة الجنائية⁽¹⁾، يتعلق الأمر بكل من صور : الفاعل الأصلي، المشارك (أولا) ثم المساهم والمستفيد من الأفعال الإجرامية موضوع البحث (ثانيا).

¹ - ف: 2 م: 1-3-82 م.ق.م.ج: "يُتيح الاختراق لضابط أو عون الشرطة القضائية المختص تحت إشراف و مراقبة النيابة العامة، تتبع و مراقبة الأشخاص المشتبه فيهم من خلال التظاهر أمام هؤلاء الأشخاص بأنه فاعل أو مشارك أو مساهم أو مستفيد من الأفعال الإجرامية موضوع البحث...".

الفقرة الأولى: المخترق كفاعل أو مشارك

يمكن للمخترق أن يتخذ صورة الفاعل الأصلي أثناء تنفيذه عملية الاختراق، كما يمكن أن يتخذ صورة مشارك في الأفعال الإجرامية موضوع البحث بصريح نص المادة 1-3-82 من مشروع قانون المسطرة الجنائية. لذلك سنتطرق في هذه الفقرة إلى كل من صورة الفاعل (أولا) والمشارك (ثانيا).

أولا: المخترق كفاعل أصلي

بالرجوع إلى مشروع قانون المسطرة الجنائية نجده ينص على أن الاختراق يتيح لضابط أو عون الشرطة القضائية، تتبع ومراقبة الأشخاص المشتبه فيهم من خلال التظاهر أمامهم بأنه فاعل أو مشارك أو مساهم أو مستفيد من الأفعال الإجرامية موضوع البحث.

وعليه، انطلاقا من المادة سالفه الذكر يتضح أن للمخترق اتخاذ صورة الفاعل الأصلي أو المادي للجريمة⁽¹⁾، بحيث يوهم المشتبه فيهم بأنه فاعل يحتل مركزا مباشرا في تنفيذ العمل الإجرامي، لا فرق بين أن يكون الركن المادي مكونا من فعل واحد أو من عدة أفعال حتى تتحقق بذلك النتيجة الإجرامية كأثر له.

وفي هذا الصدد ينبغي أن لا نخلط بين من يقوم بإيهام غيره ومن يحرض على ارتكاب الجريمة⁽²⁾ لأن المقصود هنا هو الإيهام والظهور بمظهر الفاعل الرئيسي⁽¹⁾ مع

¹ - "الفاعل الأصلي أو المباشر هو الذي ينفرد بارتكاب الركن المادي للجريمة دون مساهمة من أحد. فالجريمة أو النشاط الإجرامي يكون ثمرة لسلوكه الإجرامي. وتسمية الفاعل الأصلي لا يقرها نص خاص وإنما يفهم عادة من أحكام القانون الجنائي الذي يهتم أساسا بتحديد مسؤولية الأشخاص الذين يرتكبون الجرائم. فالفاعل الأصلي على هذا النحو هو من يقوم بإخراج إلى حيز الوجود العناصر المكونة التي تؤلفها النصوص القانونية المعاقبة عليها".

عصام المديني، المرشد في شرح ق.ج.ع - القسم العام، مطبعة سيدي مومن، ط: الثانية، س: 2015، ص: 112.
² سنتطرق إلى التحريض في الباب الثاني من القسم الثاني عند الحديث عن المسؤولية الجنائية لمنفذي إجراء الاختراق.

عدم جواز القيام بمخالفات قانونية خارج الأعمال المسموح بها والمحددة على سبيل الحصر.

من خلال ما سبق يتضح أنه يتعين على ضابط أو عون الشرطة القضائية المخترق، أن يتصرف مع المشتبه فيهم كأنه عنصر منهم لكسب ثقتهم والتمكن من الوصول إلى الهدف المنشود.

ويمكن تجسيد عملية الاختراق في الجرائم الإلكترونية كاشتراك ضابط أو عون الشرطة القضائية في محادثات غرف الدردشة أو حلقات النقاش حول دعارة الأطفال أو كلام يدور حول قيام أحدهم باختراق شبكات أو بث فيروسات، فيتخذ المخترق (المتسرب) أسماء مستعارة ويظهر بمظهر طبيعي كما لو كان فاعل مثلهم ويحاول الاستفادة من معرفتهم حول كيفية اقتحام الهاكر لموقع ما، أو مباشرة الحديث في الموضوع الجنسي حتى يتمكنوا من اكتشاف وضبط الجرائم التي تتم من خلالها كالدعوة للدعارة مثلاً⁽²⁾.

ثانياً: المخترق كمشارك في الجرائم موضوع البحث

إذا كانت الجريمة هي ذلك السلوك الذي يخالف القواعد الثابتة والراسخة في منظومة المجتمع، والتي يعاقب عليها القانون بعد ثبوت المسؤولية الجنائية لمرتكبيها، فإن هذه

¹ - بالرجوع لمجموعة ق.ج.م لا نجد تعريفاً للفاعل الأصلي، عكس ما هو عليه الحال في بعض التشريعات. ومثال ذلك: قانون العقوبات المصري والجزائري.

- م 41 من ق.ع.ج: "يعتبر فاعلاً كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي".

- م 39 من ق.ع.م: "يعد فاعلاً للجريمة أولاً: من يرتكب وحده أو مع غيره...".

- م 47 من ق.ع.ك: "يعد فاعلاً للجريمة أولاً: من يرتكب وحده أو مع غيره الفعل المكون للجريمة، أو يأتي فعلاً من الأفعال المكونة لها".

² - عائشة بن قارة مصطفى، حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار الجامعة الجديدة، ط: الأولى، س: 2010، ص: 120.

الجريمة قد ترتكب من طرف شخص واحد كما قد ترتكب أيضا من طرف عدة أشخاص⁽¹⁾.

وتعدد الجناة في الجريمة يتم من الناحية القانونية في إحدى صورتين: في الأولى يقوم كل واحد من الجناة بتنفيذ بعض الوقائع المكونة للجريمة حسب التعريف القانوني لها، وقد سمى القانون الجنائي هذه الصورة بالمساهمة، والثانية أن يقوم أحد الجناة بتنفيذ الوقائع والعناصر المادية للجريمة بمفرده وتقتصر مساعدة الآخرين له على القيام بأعمال ثانوية لا تدخل في عناصر الجريمة كما حددها القانون، وهذه الصورة أطلق عليها القانون المغربي اسم المشاركة⁽²⁾، هذه الأخيرة تشكل الصورة الثانية التي ينفذ من خلالها المخترق عمليته، بحيث يقوم بإيهام المشتبه فيهم بأنه شريك لهم، مما يجعله موضع ثقة بينهم فيزيد من عزيمتهم على مواصلة العمل ليسايرهم في سلوكهم الإجرامي إلى حين الإيقاع بهم متلبسين. فكيف يمكن التمييز وعدم الخلط بين كل من المشاركة والمساهمة؟

بالنظر لصعوبة التمييز من الناحية العملية بين المساهمة والمشاركة، أعان المشرع المغربي على تذليل هذه الصعوبة، حيث تعرض في مجموعة القانون الجنائي لتحديد الأعمال التي تسمح بإكساب فاعل ما صفة شريك في الجناية أو الجنحة⁽³⁾، حيث يعتبر مشاركا في الجناية أو الجنحة من لم يساهم مباشرة في تنفيذها ولكنه أتى أحد الأفعال الآتية⁽⁴⁾:

¹ - أحمد قيلش - مجيدي السعدية - سعاد حميدي - محمد زنون، الوجيز في شرح القانون الجنائي العام، مطبعة الأمنية - الرباط، د.ط، س: 2016، ص: 55.

² - أحمد الخليلي: "دراسة في القانون الجنائي حول المساهمة والمشاركة في ارتكاب الجريمة"، مجلة الأمن الوطني، ع: 207، س: 2011، ص: 15.

³ - المشاركة في المخالفات لا عقاب عليها مطلقا.

⁴ - م : 129 من ق.م.ج.م. في حين عرف المشرعين الفرنسي والجزائري المشاركة طبقا للمواد التالية:

* Art 121-7 C.P.P.F : « est complice d'un délit la personne qui sciemment, par aide ou assistance, en a facilité la préparation u la consommation est également complice la

- أمر بارتكاب الفعل أو حرض على ارتكابه، وذلك بهبة أو وعد أو تهديد أو إساءة استغلال سلطة أو ولاية أو تحايل أو تدليس إجرامي.
- قدم أسلحة أو أدوات أو أية وسيلة أخرى استعملت في ارتكاب الفعل، مع علمه بأنها ستستعمل لذلك.
- ساعد أو أعان الفاعل أو الفاعلين للجريمة في الأعمال التحضيرية أو الأعمال المسهلة لارتكابها مع علمه بذلك.
- تعود على تقديم مسكن أو ملجأ أو مكان للاجتماع، لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي.

نلاحظ من خلال هذا الفصل أن المشرع عدد وسائل الاشتراك الجنائي على سبيل الحصر، فإذا كان الفعل الذي أتاها الجاني لا يدخل في التكليف الجنائي المحدد أصلاً في هذه الصور فإنه لا يعتبر مشاركة في الجريمة، وبالتالي فإن تصرفه قد يصنف في إطار المساهمة وليس المشاركة⁽¹⁾.

كما تعرض الفقه بدوره لتعريف المشارك في الجريمة، حيث يقصد به ذلك الشخص الذي لا يقوم بعمل من أعمال التنفيذ المادي لها⁽²⁾، أو هو كل من قام عن علم بنشاط

=personne qui pardon, promesse, menace, ordre, abus d'autorité ou de pouvoir aura provoqué à une infraction ou donné des instructions pour la commettre ».

* عرف المشرع الجزائري الشريك في المادتين 42 و 43 من ق.ع.ج. حسب المادة 42 الشريك هو كل من ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك، ويدخل في حكم الشريك طبقاً للمادة 43 من اعتاد على تقديم مسكن أو ملجأ أو مكان للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي.

¹ - عصام الدين، م.س، ص: 117.

² - نور الدين العمراني، شرح القسم العام من ق.ع.ج.م، مطبعة ورقاة سجلماسة، مكناس، 2009/2010، ص: 182.

كيفما كان شكله، مهد به الطريق للفاعل الأصلي أو لعدة جناة لارتكاب الجريمة، دون أن يكون في مسرح الجريمة، على أن تتحقق العلاقة السببية بين نشاط المشارك والنتيجة التي حققها المنفذ أو المنفذون للجريمة أو كانت مجرد مشروع⁽¹⁾، بحيث يقتصر دور المشارك على المساعدة وذلك بقيامه بأعمال ثانوية لا تصل إلى مرتبة القيام بكل أو بعض أفعال التنفيذ المادي للجريمة، أي أنه يقوم بأعمال لا تعتبر مشكلة لوقائع الجريمة بحسب التعريف القانوني لها⁽²⁾.

كما عرفت محكمة النقض المشارك في إحدى قراراتها، حيث جاء فيه: "يعتبر مشاركا في الجناية أو الجنحة من لم يساهم مباشرة في تنفيذها، ولكنه أتى أحد الأفعال المنصوص عليها في القانون التي ساعدت أو أعانت الفاعل الأصلي على ارتكاب الفعل المادي للجريمة، فلا تتصور المشاركة في الجريمة بعد ارتكابها"⁽³⁾.

نستخلص من التعاريف السالفة الذكر أن المخترق يساهم بصفة ثانوية فقط، إذ يقتصر دوره على المساعدة وتقديم العون لإيهام المشتبه بهم بمؤازرته لهم في تنفيذ غرضهم الإجرامي.

انطلاقا مما سبق فإن ضابط أو عون الشرطة القضائية المخترق، يعتبر شريكا في نظر المشتبه فيهم، بالنظر إلى المساعدة المادية والمعنوية التي يقدمها لهم لتنفيذ مخططاتهم الإجرامية. لكن تجدر الإشارة أن صورة المحرض تشكل استثناء من هذه الإمكانية، على الرغم من أنها تدخل ضمن الأعمال التي تسمح بإكساب صفة شريك في الجريمة، وهو ما سنتطرق إليه في القسم الموالي من خلال المسؤولية الجنائية للمخترق.

¹ - محمد العروصي، م.س، ص: 276.

² - عبد الواحد العلمي، شرح ق.م.ج - القسم العام، ط: الخامسة، س: 2013، ص: 203.

³ - قرار رقم 129 صادر بتاريخ 9 فبراير 1981 في الملف الجنحي رقم 51310، منشور في مجموعة اجتهادات المجلس الأعلى، الإصدار الرقمي لسنة 2000، ع: 29 من ص: 153 إلى 156 أورده محمد العروصي، م.س، ص: 275.

الفقرة الثانية: المخترق كمساهم أو مستفيد

سمح المشرع المغربي للمخترق باتخاذ صورة المساهم أو المستفيد من الأفعال الإجرامية محل البحث، بغية تسهيل اندماجه داخل الوسط الإجرامي المستهدف وكسب ثقة المشتبه بهم، لكن بالمقابل نجد التشريعات المنظمة لهذا الإجراء قد اختلفت بهذا الخصوص، بين من تسمح بذلك ومن تقتصر على صورة واحدة فقط لتضيف صورة أخرى متعلقة بإخفاء الأشياء التي تم اختلاسها أو تبديدها.

و سنتطرق في هذه الفقرة إلى صورتَي المساهم (أولا) والمستفيد (ثانيا) الوارديتين في التشريع المغربي مقارنة مع ما ورد بباقي التشريعات.

أولاً: المخترق كمساهم في الجرائم موضوع البحث

إن الوضع الغالب والمألوف هو أن ترتكب الجريمة من طرف شخص واحد فيعتبر فاعلاً أصلياً، لكن يمكن أحياناً أن تقترب من قبل عدة جناة فنكون أمام وضعيات قانونية قد تتسم بنوع من التعقيد الناجم عن تعدد الجناة الذي يأخذ إحدى صورتين، يعبر عن إحداها "بالمساهمة" وهي الصورة الثالثة التي خول المشرع للمخترق إمكانية استعمالها لإيهام المشتبه فيهم بأنه ينتمي إليهم. فما المقصود بالمساهمة؟

لم يعرف المشرع المغربي المساهمة، ولكنه بالمقابل حدد مفهوم المساهمة من خلال مجموعة القانون الجنائي المغربي حينما اعتبر المساهم في الجريمة هو كل من ارتكب شخصياً عملاً من أعمال التنفيذ المادي لها⁽¹⁾. وانطلاقاً من هذا النص فإن المساهم هو كل من قام شخصياً بعمل من الأعمال المكونة للركن المادي للجريمة، إذ يعد مساهماً في

¹ - الفصل 128 من م.ق.ج.م.

- "إلا أن التحديد الدقيق لمفهوم المساهمة الجنائية يرتبط أحياناً بما تنص عليه النصوص الجنائية، لأن التعريف الوارد في الفصل 128 ما هو إلا مجرد مبدأ عام يشمل كل جزئيات المساهمة الجنائية"، محمد العروصي، م.س، ص: 270.

إنجاز الفعل الإجرامي مع غيره، مما يفرض تعدد الجناة في ارتكاب جريمة واحدة بحيث يصدر عن كل فاعل نشاط يسعى من خلاله إلى إحداث النتيجة الإجرامية المنشودة.

فالمساهمة بناء على ما سبق تعني إعانة الفاعلين بعضهم لبعض في تنفيذ الجريمة ماديا، وكل مساهم يعتبر فاعلا أصليا للجريمة ويعاقب مبدئيا بالعقوبة المقررة لها كأنه هو الذي اقترفها منفردا⁽¹⁾، كما اعتبر الأستاذ "الخمليشي"⁽²⁾ أن المساهمة تتحقق أيضا:

• في كل حالة يثبت فيها وجود الاتفاق والتصميم بين شخصين أو أكثر على إتمام تنفيذ الجريمة حتى ولو كان النشاط الذي قام به أحدهم تنفيذا للاتفاق لا يدخل - بحسب التعريف القانوني - في الركن المادي للجريمة.

• في كل حالة يثبت فيها سبق وجود اتفاق مصمم بين عدة أشخاص على ارتكاب جريمة من الجرائم ويتم تنفيذ هذه الأخيرة بالفعل، ولكن يجهل من قام - منهم - بالتنفيذ المادي لها حيث يعتبرون كلهم مساهمين. فكيف نميز إذن بين المساهم والمشارك؟

إن المساهم في الجريمة هو الذي يرتكب عملا ماديا يدخل في التعريف القانوني، ويمكن أن نعتبر أن الأمر يتعلق هنا بمساهمة فعالة إلى الحد الذي لا يمكن معه أن تقترب الجريمة بدونها، أما المشارك فلا ينجز أي عناصر الجريمة.

وبعبارة أخرى، فإن العمل الذي يقوم به المساهم يقع في حد ذاته مباشرة تحت طائلة القانون الجنائي، أما العمل الذي يقوم به المشارك فليس له إلا دور احتياطي الغرض منه تسهيل الجريمة أو التحريض على ارتكابها.

وبالرجوع إلى المسطرة الجنائية الفرنسية نجدها تنص على نفس الصورة من خلال المادة 706.18 في فقرتها الثانية، أما التشريع الجزائري فلم يتضمن صورة

¹ - عبد الواحد العلمي، م.س، ص: 200.

² - أحمد الخمليشي، م.س، ص: 190.

المساهم، إنما اقتصر فقط على صور ثلاث وهي: إيهام المشتبه بهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو مخف⁽¹⁾، ولعل عدم تنصيب المشرع الجزائري على صورة المساهم ضمن صور تنفيذ عملية الاختراق راجع لكون المشرع الجزائري يعتبر كل من الفاعل والشريك من المساهمين في الجريمة⁽²⁾.

ثانيا: المخترق كمستفيد من الجرائم موضوع البحث

خول المشرع المغربي لضابط أو عون الشرطة القضائية منفذ عملية الاختراق التظاهر أمام المشتبه فيهم بكونه مستفيد من الأفعال الإجرامية موضوع البحث⁽³⁾، وهي الصورة الرابعة التي يمكن للمخترق أن يقوم من خلالها بتنفيذ مهمته وذلك بغية إيهام هؤلاء الأشخاص بكونه ينتمي إليهم وله المصلحة في تنفيذ مخططهم الإجرامي، وهو ما يقوي ثقتهم به ويولد لديهم الرغبة في الإقدام على الجرائم محل البحث.

لكن بالرجوع إلى التشريع الفرنسي نجده لم يورد هذه الصورة ضمن الأحكام المتعلقة بالاختراق، إنما عوضها بصورة أخرى تتعلق بالإخفاء⁽⁴⁾، وتعني إيهام المشتبه فيهم بأنه واحد منهم وذلك من خلال إخفائه الأشياء التي تم اختلاسها أو تبديدها أو تم تحصيلها

¹ - ف 1 / م 65 مكرر 12 من ق.إ.ج.ج.

² - أدرج المشرع الجزائري المادتين الرابعة (المتعلقة بالفاعل) والثانية والأربعون (المتعلقة بالشريك) بالفصل الأول تحت عنوان: "المساهمون في الجريمة" من الباب الثاني من الكتاب الثاني من الجزء الأول من قانون العقوبات الجزائري، كما رتب عليهما العقوبات نفسها من دون تفرقة بينهما، عملا بالمادة 44 من قانون العقوبات، مع العلم أنه لا تتم مساءلة المتسرب جزائيا طبقا للمادة 65 مكرر 14 من قانون للإجراءات الجزائية الجزائري.

³ - "يتيح الاختراق لضابط أو عون الشرطة القضائية المختص تحت إشراف مراقبة النيابة العامة، تتبع ومراقبة الأشخاص المشتبه فيهم من خلال التظاهر أمام هؤلاء الأشخاص بأنه فاعل أو مشارك أو مساهم أو مستفيد من الأفعال الإجرامية موضوع البحث". ف 2 / م 1-3-82 من م.ق.م.ج.

⁴ - Art 706-81/AL 2. C.P.P.F : « à surveiller des personnes suspectées de commettre un Crime ou un délit en se faisant passer, auprès de ces personnes, comme un de leurs coauteurs, complices au receleur ».

من ارتكاب الجرائم بشكل كلي أو جزئي. كما أخذ بهذه الصورة المشرع الجزائري أيضا، حيث اقتصر على صور الفاعل الأصلي، المشاركة والإخفاء⁽¹⁾.

وفي الأخير نرى أن ترك المجال مفتوحا للضابط أو العون منفذ عملية الاختراق في اتخاذ الصورة التي يراها - مع ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية - مناسبة هو توجه سليم من طرف المشرع.

المبحث الثاني: نطاق ممارسة تقنيات البحث الخاصة

إن مكافحة الجرائم المشمولة بتقنيات البحث الخاصة غالبا ما تكون ذات طابع دولي، إذ أن نشاطها غالبا ما يعبر الحدود الوطنية، مما يدعو إلى دعم التعاون الدولي في هذا المجال خصوصا بعدما أثبت الواقع العملي أن الدولة لا تستطيع بجهودها المنفردة القضاء على الجريمة، في ظل التطور الذي شهدته. فهل استوعبت التشريعات الإجرائية هذه الحتمية أم ليس بعد؟ لمعرفة الجواب سنتطرق إلى تحليل نطاق ممارسة التسليم المراقب (المطلب الأول) ثم نطاق ممارسة تقنية الاختراق (المطلب الثاني).

المطلب الأول: نطاق ممارسة إجراء التسليم المراقب

تعد جرائم التهريب من أخطر التحديات التي تواجه أجهزة العدالة الجنائية، مما أدى إلى تزايد الاهتمام الدولي بها بشكل ملفت للانتباه، إذ أصبح تدويل الإجراءات المسطرية الخاصة بملاحقتها أمرا حتميا طالما أن الحواجز الحدودية لم تعد تحول دون ارتكابها،

¹ - "يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف".
ف 1 / م 65 مكرر 12 من ق.إ.ج.ج.

- وقد ذكرت المادة 387 من ق.ع.ج فعل الإخفاء كالتالي: كل من أخفى عمدا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جناية أو جنحة في مجموعها أو جزء منها....".

لذلك لجأت الدول للتعاون بينها بأسلوب التسليم المراقب بعدما تبين تعقيد عمليات التهريب وتطور فنون المهربين في ترويج تجارتهم غير المشروعة، كما أن هذا الأسلوب من التعاون يضمن السيطرة على المواد المهربة في كل من بلاد المنشأ وبلاد التصنيع والترويج.

فالتسليم المراقب تدبير يتم اللجوء إليه على المستوى الدولي، لمرور الشحنة غير المشروعة أو التي يشتبه في كونها كذلك عبر أقاليم عدة، بحيث تتعاون أجهزة منتمية لسيادة عدة دول وهو ما يسمى بالتسليم المراقب الدولي (الفقرة الثانية)، كما يفعل هذا الأسلوب على المستوى الوطني أيضا ليظهر بذلك في صورته الإقليمية حيث ينفذ داخل الدولة الواحدة وهو التسليم المراقب الوطني أو الداخلي (الفقرة الأولى).

الفقرة الأولى: التسليم المراقب الوطني

يقصد بالتسليم المراقب الوطني أو الداخلي متابعة نقل شحنة أو شحنات مواد مخدرة (أو مواد غير مشروعة بصفة عامة) داخل إقليم الدولة الواحدة، إلى حين تسلمها من طرف أفراد العصابة داخل نفس الإقليم، وهذا النمط من التسليم لا يثير أية مشكلة، باعتبار جميع التشريعات الوطنية تسمح به⁽¹⁾.

وقد عرفه الدكتور "محمد فتحي عيد" في مجال الأموال بأنه: الأسلوب الذي يسمح باكتشاف وجود شحنة تحمل أموالا غير مشروعة بحيث تتم متابعة نقلها من مكان لآخر إلى مستقرها الأخير داخل إقليم الدولة⁽²⁾، كأن تنقل مثلا شاحنة محملة بأموال ناتجة عن

¹ - محمد فتحي عيد، جريمة تعاطي المخدرات في القانون المصري والقانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، س: 1981، ص: 131.

² - محمد فتحي عيد، السنوات الحرجة في تاريخ المخدرات نذر الخطر وعلامات التفاؤل، الرياض، مركز أبحاث مكافحة المخدرات بوزارة الداخلية، ط: الأولى س: 1990، ص: 131.

جرائم من مدينة طنجة لتستقر بمدينة الدار البيضاء وبذلك يتم التعرف على كافة المجرمين المتورطين في عمليات غسل هذه الأموال⁽¹⁾.

كما يقصد به أيضا خطة السير التي تنفذ بصورة كلية داخل إقليم الدولة، أي أن نشاط عملية مراقبة الشحنة المشبوهة يتم في مواقع السيادة الوطنية للبلاد عبر المنافذ والمراكز الحدودية البرية والبحرية والجوية⁽²⁾.

ويتم استخدام هذا الأسلوب حال توافر معلومات مسبقة لدى أجهزة مكافحة الوطنية في دولة ما حول شحنة من مادة غير مشروعة يجري الإعداد لتهريبها إلى هذه الدولة، أو حال اكتشاف وجود هذه الشحنة بالفعل على إقليمها، وكان بإمكان أجهزة مكافحة ضبط تلك الشحنة غير المشروعة وناقليها حال وصولهم للبلاد أو الحدود الدولية⁽³⁾، ولكن يفضل إرجاء عملية الضبط ومرور الشحنة تحت الرقابة المستمرة إلى داخل البلاد حتى يتسنى تحقيق الأهداف المنشودة⁽⁴⁾، بحيث تكون المراقبة والتتبع داخل إقليم الدولة الواحدة بریا أو بحريا أو جویا، في سرية تامة من قبل السلطات المختصة⁽⁵⁾.

وبالنظر إلى التحديات التي تتطوي عليها جرائم الاتجار غير المشروع، ونظرا للطابع الدولي الذي تتميز به، مما يشكل خطورة أكبر على مصالح عدة دول، تمت بلورة الجهود الوطنية المرصودة لمكافحتها في جهود دولية من خلال آلية التسليم المراقب الدولي بغية تطويق عمل تلك الشبكات الإجرامية.

¹ - حمدوني منير: "دور آلية التسليم المراقب للعائدات الإجرامية في مكافحة جريمة غسل الأموال - حدود التزام المغرب بتفعيل الآلية"، مجلة القضاء والقانون، ع: 116، دجنبر 2016، ص: 144.

² - بشير المجالي، م.س، ص: 4.

³ - طبعا إذا كانت الشحنة مصحوبة بأشخاص، حيث يلجأ المهربون في حالات عديدة إلى إرسال الشحنات المشبوهة مموهة في بضائع مختلفة، دون مرافقة مهربين لها، فبدون التسليم المراقب سوف يؤدي ضبط الشحنة حينذاك إلى عدم الكشف عن هوية المهربين أو القبض عليهم.

⁴ - إبراهيم محمود محمد بن عبد الرحمان، جريمة غسل الأموال في القانون الإماراتي والقانون المقارن، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، س: 2009، ص: 276-277.

⁵ - عماد جميل الشاورة، م.س، ص: 87.

الفقرة الثانية: التسليم المراقب الدولي

إن مكافحة جرائم الاتجار غير المشروع بمختلف صورها وملاحقة المجرمين أينما وجدوا، هي أهم الأهداف التي تسعى الدول والمجتمعات الحديثة إلى بلوغها من خلال تقنية التسليم المراقب، وبما أن الجرائم لم تعد وطنية الأبعاد بل أصبحت دولية في عناصرها وطرق ارتكابها، وإدراكا من المجتمع الدولي بأن الدول تحتاج إلى التعاون والمساعدة الدولية الوثيقة للتصدي لهذه الأفعال الإجرامية، سعى هذا الأخير إلى تدويل هذه التقنية⁽¹⁾، بغية استهداف الرؤوس المدبرة والمخططة لعمليات تهريب الشحن غير المشروعة والاتجار فيها.

ويعني التسليم المراقب الدولي السماح لشحنة غير مشروعة بعد اكتشاف أمرها، بالمرور من دولة معينة إلى دولة أخرى، أو عبر دولة ثالثة، بحيث يتم الاتفاق والتنسيق بين السلطات المختصة في هذه الدول على إرجاء عملية الضبط ليتم على إقليم الدولة التي يمكن فيها ضبط أكبر عدد ممكن من المتورطين في الجريمة⁽²⁾.

يستشف من هذا التعريف أن إمكانية تطبيق التسليم المراقب الدولي تتحدد في الحالة التي تكون فيها الجريمة موضوع هذا الإجراء سوف ترتكب فوق تراب دولتين أو أكثر، وهو ما عبرت عنه كل من الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية، من بينها التشريع المغربي حين نصه على السماح بعبور شحنة غير مشروعة أو يشتبه في كونها كذلك إلى داخل المغرب أو عبره أو إلى خارجه⁽³⁾.

¹ - 'يقصد بالتسليم المراقب أن الدولة في إطار التعاون الدولي تسمح بارتكاب بعض الأفعال التي تشكل جريمة على إقليمها دون التعرض لمرتكبيها بناء على طلب دولة أخرى متى كان القصد من ذلك التعرف على مرتكبيها ووجهة المواد غير المشروعة كالجريمة كالمخدرات والنفايات النووية'. مصطفى الدغدي، التحريات والإثبات الجنائي، دار الكتب القانونية، مصر، ط: الأولى، س: 2006، ص: 115.

² - عادل عبد العزيز السن، م.س، ص: 227.

³ - ف 1 / 1-82 من ق.ج.م.

ويعد هذا الأسلوب إحدى الاستراتيجيات الهامة للمكافحة الدولية، التي تهدف إلى ضبط شبكة العصابات الدولية ابتداء من مناطق الإنتاج إلى مناطق العبور، لتستقر في المنطقة الأخيرة وهي مناطق الاستهلاك⁽¹⁾، إلا أن فرص نجاحه تكون أكبر إذا ما تم التنفيذ بين طرفين فقط، وهما دولة القيام ودولة الوصول وذلك بناء على الاتفاقيات الثنائية في هذا الشأن وبما تضمنه سرية المهمة⁽²⁾، لكن قبل اللجوء إلى تنفيذ هذا الإجراء ينبغي اتخاذ مجموعة من التدابير يمكن إجمالها في التالي⁽³⁾:

- التأكد من أن تشريع الدولة المتجهة إليها الشحنات يسمح باتباع أسلوب التسليم المراقب، وأن العقوبات المنصوص عليها في جرائم الاتجار صارمة .
- يجب أن يكون هناك متسع من الوقت لوضع خطة ناجحة، وأن للدولة المتجهة إليها الشحنات الرغبة في الاشتراك في تنفيذ عملية التسليم المراقب.
- التأكد من أن العملية سوف يترتب عنها كشف هوية المروجين في ذلك البلد وإلا اعتبر مجهوداً ضائعاً لا طائل من ورائه.
- توفير الاتصالات اللازمة بين كافة الأطراف المشاركة في تنفيذ أسلوب التسليم المراقب.

و لعل السبب وراء إعمال التسليم المراقب الدولي يرجع إلى طبيعة الجرائم موضوع هذا الإجراء، بالنظر إلى كونها تشمل عدة أشخاص يعملون ضمن منظمات إجرامية محترفة في مختلف الدول، كما تتميز بتنظيم محكم واستعمال مصطلحات خاصة مع التخطيط بدقة واستعمال كل الحيل لضمان وصول الشحنات إلى وجهتها النهائية.

¹ - عبد السلام بنسلمان، م.س، ص: 292.

² - أحمد بن عبد الرحمن عبد الله القضيبي، م.س، ص: 115.

³ - عبد اللطيف محمد أبو هدمة بشير، م.س، ص: 368.

هذه التقنية ترتبط- في إطار تسلسلي- بدولة إنتاج الأشياء المهرية والدولة المروجة ثم تلك المستهلكة، بحيث يكون أفراد الشبكة الإجرامية موزعين على عدة دول وكل مجموعة لها مهامها، ويكون الهدف من وراء هذا الإجراء المطبق بتعاون دولي هو اكتشاف جميع أفراد الشبكة الإجرامية والمشاركين معهم، والتعرف على الأماكن التي يستغلونها والتي قد تكون موضوع إيقافات وتفتيش فيما بعد، وكذا الشحنة الموضوعة تحت إجراء التسليم المراقب وتمثل الطعم الذي قد يقود لكميات أخرى مخزنة في مكان واحد أو موزعة في عدة أماكن⁽¹⁾.

في هذا الإطار نطرح التساؤل بخصوص إمكانية تنفيذ عملية التسليم المراقب في إطار تعاون دولي من طرف الدول التي لم تنص قوانينها الداخلية على هذه التقنية.

لقد أثبت الواقع العملي أن هناك من الدول التي لم تنص قوانينها على هذه التقنية، لكنها أجرت عملية التسليم المراقب في إطار تعاون دولي، وذلك بمقتضى الاتفاقيات التي أبرمتها كالأردن مثلاً⁽²⁾، ونفس الأمر بالنسبة للمغرب أيضاً الذي قام بإجراء مجموعة من عمليات التسليم المراقب مع العديد من الدول وذلك قبل التعديل الذي لحق قانون المسطرة الجنائية بمقتضى قانون 10-13، وهذا يدل على أن مجرد الاتفاقيات بين الدول كافية لتنفيذ التسليم المراقب بالرغم من عدم التصيص عليه في القانون الداخلي.

وفي الأخير يمكن القول أن هذا الأسلوب يعد مثالا حقيقيا على مصداقية التعاون الدولي إذا ما تم تطبيقه من طرف كافة الدول. فإذا كان الأمن من أولى حاجات الإنسان الأساسية وبه تتطور عجلة التنمية، فإنه ما من شك بأن التعاون الأمني هو المدخل الأساسي لهذه الغاية، لذلك كان التعاون الأمني الدولي من أهم المبادئ التوجيهية لمنع

¹ - عادل محمد السيوي، التعاون الدولي في مكافحة جرمي غسل الأموال وتمويل الإرهاب، نهضة مصر، د.ط، س:

2008، ص: 197.

² - صالح عبد النوري، م س، ص: 69.

الجريمة التي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بوصفه عنصرا ضروريا للإسهام في سلم البشرية وأمنها⁽¹⁾.

المطلب الثاني: نطاق ممارسة إجراء الاختراق

بعد اكتساب الجريمة للصبغة الدولية، لم يعد أثرها محصورا في النطاق الإقليمي للدولة التي ارتكبت فيها، بل امتد هذا الأثر إلى دول أخرى، الشيء الذي فرض ضرورة التعاون الدولي في الميدان الجنائي.

ومن أوجه التعاون الدولي في هذا المجال، السماح لضباط الشرطة القضائية الأجانب بممارسة إجراء الاختراق داخل التراب الوطني (الفقرة الأولى)، بالإضافة إلى إمكانية ممارسته أيضا خارج التراب الوطني من طرف ضباط الشرطة القضائية المغاربة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: ممارسة عملية الاختراق داخل التراب الوطني

بعد التنصيص على تنظيم عملية الاختراق على الصعيد الوطني، تم تجديد الرغبة في التعاون القضائي إذ نص مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي على إمكانية مباشرة عملية الاختراق من طرف ضباط الشرطة القضائية الأجانب فوق التراب الوطني وذلك تحت إشراف ومراقبة ضابط شرطة قضائية مغربي بعد الموافقة المسبقة والمشروطة عند الاقتضاء، الصادرة عن السلطة الحكومية المكلفة بالعدل استنادا على طلب رسمي صادر عن السلطات القضائية الأجنبية المختصة لهذه الغاية⁽²⁾، وذلك حتى يتسنى للوزارة المعنية بالأمر التأكد من وجود سند يتميز بالشرعية لمنح الموافقة لضابط الشرطة

¹ - خالد بن مبارك القريوي القحطاني، التعاون الأمني الدولي ودوره في مواجهة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا - قسم العلوم الشرطية، 2006، ص: 37.

² - ف 1/ م 713-1 من مشروع يقضي بتغيير وتعديل ق.م.ج.

القضائية الأجنبية لممارسة عملية الاختراق داخل التراب الوطني، كوجود اتفاقية تعاون بين المملكة والدولة المقدمة للطلب، أو مدى إمكانية تطبيق مبدأ المعاملة بالمثل في حالة عدم وجود هذه الاتفاقية أو معاهدة تلزمها بالتعاون الدولي من أجل مكافحة الجريمة المنظمة، وكذلك من أجل التأكد من مدى احترام الدولة الطالبة للأعراف الدبلوماسية والقواعد الأساسية للتعاون الدولي والمضمنة ببنود الاتفاقية، صونا لحرمة ومصداقية القضاء المغربي⁽¹⁾.

ونسجل في هذا الإطار ملاحظة أساسية ترتبط بعدم تنقيص المشرع المغربي على إمكانية رفض مباشرة هذا الإجراء من طرف أجنبى فوق التراب الوطني متى كان من شأنه المساس بسيادة المملكة أو أمنها أو نظامها العام أو مصالحها الأخرى الأساسية، وهو ما يتطلب إعادة النظر في هذا النص لأن الاختراق إجراء خطير يفرض اتخاذ احتياطات من قبل الدول التي تجيزه حتى لا تجعل أسراراً وطنية في متناول السلطات الأجنبية.

كما يشير المشروع أيضاً إلى أن عملية الاختراق تنفذ وفقاً للمقتضيات القانونية الوطنية، بإذن من النيابة العامة لدى محكمة الاستئناف التي يعهد إليها الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض رئيس النيابة العامة بذلك⁽²⁾، هنا نتساءل هل يمكن للوكيل العام للملك عدم منح الإذن بعد موافقة رئيس النيابة العامة خصوصاً في ظل ما يتسم به عمل النيابة العامة من خاصية التسلسل الهرمي.

وتجدر الإشارة إلى عدم جواز منح الموافقة إلا إذا كان الضابط الأجنبي من الضباط المؤهلين في بلدهم لممارسة مهام مماثلة لتلك المسندة للضباط الوطنيين

¹ - هشام بنعلي، بطلان الإجراءات الجنائية، دراسة تأصيلية نظرية عملية مقارنة، دار السلام، ط: الأولى، س: 2017، ص: 351.

² - ف: 2 / م 1-713 من م.ق.م.ج.

المختصين⁽¹⁾، هنا نلاحظ أن المشروع اقتصر على ذكر مهمة الوكيل العام للملك المتمثلة في النظر فيما إذا كان الضابط الأجنبي مؤهل لممارسة هذه المهام، مع إغفال التخصيص على مهمة النظر في جدية مبرر تنفيذ عملية الاختراق و مدى ضرورة إعماله و تناسبه مع الجرائم موضوع البحث.

بالإضافة إلى إمكانية مشاركة ضباط الشرطة القضائية الأجانب في عمليات اختراق تنفذ فوق التراب الوطني في إطار مسطرة قضائية وطنية وفق المقتضيات القانونية الوطنية⁽²⁾. كما تمارس هذه العملية تحت إشراف ومراقبة ضابط شرطة قضائية مغربي، وبالتالي يطرح التساؤل حول كيفية ممارسة هذه المراقبة، هل بإعداد تقرير يومي يسلمه ضابط الشرطة القضائية الأجنبي لنظيره المغربي أم ينتظر إلى أن تنتهي العملية ليسلمه نسخة من التقرير النهائي أم يقوم ضابط الشرطة القضائية المغربي بإعداد تقرير يومي أو نهائي يسلمه إلى الجهة التي أذنت لضابط الشرطة القضائية الأجنبي بممارسة هذا الإجراء داخل التراب الوطني؟

تمت الإجابة عن هذا الإشكال⁽³⁾ بكون مهمة الإشراف والمراقبة المنوطة بضابط الشرطة القضائية المغربي تتمثل في مراقبة مدى تقيد ضابط الشرطة القضائية الأجنبي بمضمون إذن ممارسة إجراء الاختراق وشروط ممارستها، لكن نلاحظ أن هاته الإجابة لا تفي بالغرض على أساس أن الإشكال المطروح يتعلق بكيفية ممارسة هذه المراقبة ولا

¹ - ف: 3 / م 1-713 من م.ق.م.ج.

² - "يمكن لضباط وأعوان الشرطة القضائية الأجانب وفق الشروط المبينة أعلاه، وبموافقة من السلطات الوطنية لبلدهم أن يشاركوا تحت إشراف ومراقبة ضابط شرطة مغربي في عمليات اختراق تنفذ فوق التراب الوطني في إطار مسطرة قضائية وطنية وفق المقتضيات القانونية الوطنية". م 2-713 من مشروع م.ق.م.ج.

³ - نعيمة أزويري: "تقنية الاختراق كآية للكشف عن الجرائم الإلكترونية"، مجلة القانون المغربي، ع : 37، س: 2018، ص: 209.

ينصب على محلها، ليبقى التساؤل مطروحا في ظل مقتضيات قانونية لا تكفي للإجابة عليه.

و تجدر الإشارة أنه يمكن للعناصر الأجنبية الملحقة من طرف دولة أجنبية لدى إحدى الفرق المشتركة للبحث، في حدود المهام المرتبطة بوضعيتهم، أن يقوموا تحت إشراف السلطات القضائية المختصة ورئاسة ضباط شرطة قضائية مغاربة - شريطة رضى الدولة التي قامت بإلحاقهم - بتنفيذ مهامهم فوق مجموع التراب الوطني وإجراء مجموعة من العمليات⁽¹⁾، من بينها: القيام بالمراقبات والاختراقات وفق الشروط المحددة في قانون المسطرة الجنائية مع ضم نسخة من المحاضر المنجزة - التي يتعين أن تحرر وتترجم إلى اللغة العربية - إلى المسطرة الجارية أمام القضاء المغربي، مع عدم جواز تفويض السلط التي يتوفر عليها ضباط الشرطة القضائية المغربي بصفته هاته لأعضاء البحث المشترك⁽²⁾.

¹ - "يمكن للعناصر الأجنبية الملحقة من طرف دولة أجنبية لدى إحدى الفرق المشتركة للبحث، في حدود المهام المرتبطة بوضعيتهم، أن يقوموا تحت إشراف السلطات القضائية المختصة ورئاسة ضباط شرطة قضائية مغاربة بتنفيذ مهامهم فوق مجموع التراب الوطني وإجراء العمليات الآتية:
- معاينة جميع الجنايات والجناح والمخالفات وتحرير محاضر بشأنها وفق الشكل الذي يتطلب قانونهم الوطني عند الضرورة؛

- تلقي التصريحات المدلى بها أمامهم من طرف أي شخص بإمكانه تقديم معلومات حول الوقائع المعينة وتحرير محاضر بشأنها وفق الشك الذي يتطلبه قانونهم الوطني عند الضرورة؛
- مساعدة ضباط الشرطة القضائية المغربية في أداء مهامهم؛
- القيام بالمراقبات والاختراقات وفق الشروط المحددة في هذا القانون.
تمارس العناصر الأجنبية الملحقة بفرق البحث المشتركة هذه المهام شريطة رضى الدولة التي قامت بإلحاقهم وفي حدود العمليات التي عينوا للقيام بها". م 5-713 من مشروع ق.م.ج.

² - ف: 1 / م 5-713 من مشروع ق.م.ج.

ونشير أيضا إلى أن المشرع الفرنسي تناول بدوره نطاق ممارسة إجراء الاختراق⁽¹⁾، حيث سمح لضباط وأعوان الشرطة القضائية الأجانب القيام بهذا الإجراء داخل التراب الوطني الفرنسي بعد موافقة وزير العدل بناء على طلب مقدم لهذا الغرض، تحت إشراف ضابط شرطة قضائية فرنسي طبقا لمقتضيات المواد من 706-81 إلى 706-87 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي، بعد إذن المدعي العام بالمحكمة العليا بباريس أو قاضي التحقيق بشروط منصوص عليها في الفصل 706-81 من نفس القانون.

كما يمكن بموافقة السلطات القضائية الأجنبية وأعوان الشرطة الأجانب المذكورين في الفقرة الثانية من المادة 694-7، وبالشروط الواردة في المادة 706-81 إلى 706-87-706، المساهمة تحت إدارة ضباط الشرطة القضائية الفرنسيين في عمليات الاختراق الجارية في إقليم الجمهورية في إطار إجراءات جزائية وطنية. وهو تقريبا نفس ما نص

¹ – Art 694/7 C.P.P.F : « Avec l'accord préalable du ministre de la justice saisi d'une demande d'entraide judiciaire de cette fin, des agents de police étrangers peuvent poursuivre sur le territoire de la république, sous la direction d'officiers de police judiciaire français, des opérations d'infiltration conformément aux dispositions des articles 706-81 à 706-87. L'accord du ministre de la justice peut être assorti des conditions. L'opération doit ensuite être autorisée par le procureur de la république près le tribunal de grande instance de Paris ou le juge d'instruction du même ressort dans les conditions prévues par l'article 706-81.

Le ministre de la justice ne peut donner son accord que si les agents étrangers sont affectés dans leur pays à un service spécialisé et exercent des missions de police similaires à celles des agents nationaux spécialement habilités mentionnés à l'article 706-81 ».

- -Art 694/8 du C.P.P.F : « Avec l'accord des autorités judiciaires étrangères, les agents de police étrangers mentionnés au deuxième alinéa de l'article 694-7 peuvent également, dans conditions fixées par les articles 706-81 à 706-87, participer sous la direction d'officiers de police judiciaire français à des opérations d'infiltration conditions sur le territoire de la république dans le cadre d'une procédure judiciaire nationale ».

عليه المشرع المغربي، يختلفان فقط في الجهة مانحة الإذن، وهذا ما يؤكد التزامهما بتعهداتهما الدولية بخصوص اتخاذ ما يلزم من تدابير داخل إقليم الدولة بغرض مكافحة الجريمة المنظمة مكافحة فعالة وفق مبادئ التعاون القضائي الدولي وتجاوز المفهوم التقليدي للسيادة الوطنية.

كان هذا بخصوص ممارسة ضباط الشرطة القضائية الأجانب عملية الاختراق داخل التراب الوطني، فماذا إذن عن ممارسة هذه العملية من طرف ضباط الشرطة القضائية المغاربة خارج التراب الوطني؟

الفقرة الثانية: ممارسة عملية الاختراق خارج التراب الوطني

خول مشروع قانون المسطرة الجنائية إمكانية ممارسة عملية الاختراق خارج تراب المملكة من طرف ضباط الشرطة القضائية المغاربة⁽¹⁾، متى اقتضت ضرورة تنفيذ هذه العملية القيام بأعمال خارج التراب الوطني، بحيث يمكن للنيابة العامة أن تأذن بذلك وفقا لمبادئ التعاون القضائي الدولي بعد موافقة السلطات الأجنبية التي ستتخذ عملية الاختراق على أراضيها، وذلك بناء على طلب من السلطة المكلفة بالعدل مروراً بالأسلاك الدبلوماسية والتي يلعب فيها قاضي الاتصال الدور الرئيسي عن طريق تسهيل وتسريع المسطرة.

وفي هذا الإطار يمكن للوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف الموكل له ذلك من طرف الوكيل العام لدى محكمة النقض بصفته رئيساً للنيابة العامة⁽²⁾، أن يأذن

¹ - م: 3-713 من مشروع ق.م.ج

² - من مستجدات مشروع ق.م.ج ما نصت عليه المادة 1-51، يكون رئيس النيابة العامة هو الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض، وبالتالي انتقلت إليه بعض الصلاحيات المخولة لوزير العدل، حيث أصبحت له سلطة على جميع قضاة النيابة العامة في كافة محاكم المملكة، وأسندت له مهمة السهر على تطبيق القانون الجنائي في مجموع إقليم المملكة، ويشرف على تنفيذ السياسة الجنائية وتبليغ المضامين العامة التي تضعها الحكومة إلى الوكلاء العامين للملك الذين يسهرون على تطبيقها وذلك طبقاً للمواد 1-51 و 2-51 من نفس المشروع .

لضباط وأعوان الشرطة القضائية المغاربة بتنفيذ عمليات اختراق بالخارج وفقا للشروط المحددة في المواد من 1-3-82 إلى 6-3-82 من الفرع الثاني من الباب الثالث من القسم الثاني من الكتاب الأول، بالإضافة إلى الشروط المحددة في الباب الأول مكرر من مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي، وبدون شك سيتم تنفيذ العملية وفق القوانين الوطنية للبلد مكان التنفيذ وتحت إشراف ومراقبة ضابط الشرطة القضائية التابعين له.

و الملاحظ أن هذه الإمكانية تشكل تمديدا للرقعة الجغرافية التي يمكن أن تباشر فيها عملية الاختراق، وهو ما يعد خروجاً عن المبدأ العام الذي يقتضي ممارسة ضباط الشرطة القضائية لاختصاصاتهم في نطاق الحدود الترابية التي يزاولون فيها وظائفهم.

و يمكن للسلطات القضائية المختصة في إطار اتفاقيات التعاون القضائي أو في إطار المعاملة بالمثل، بناء على موافقة مسبقة لرئيس النيابة العامة ورضى الدولة أو الدول المعنية، تكوين فرق مشتركة للبحث، سواء في إطار مسطرة قضائية وطنية تتطلب إنجاز أبحاث معقدة وإمكانات ضخمة وتهم المملكة المغربية ودولا أخرى، أو عندما تباشر مجموعة من الدول أبحاثاً في شأن جرائم تتطلب عملاً منسقاً ومركزاً بين هذه الدول⁽¹⁾، كما نص المشروع أيضاً على جواز منح الإذن لضباط الشرطة القضائية المغاربة من طرف النيابة العامة للمشاركة بالخارج في فرق مشتركة للبحث، إلا إذا وافقت على ذلك السلطات الأجنبية التي يجري البحث على إقليمها⁽²⁾.

- "هناك تعاون دولي أيضا على مستوى النيابة العامة، ففي مجال مكافحة الإرهاب وضعت النيابة العامة بمحكمة الاستئناف بالرباط والمحكمة الوطنية بمدرود ومحكمة الاستئناف بمدرود، والنيابة العامة الفدرالية بروكسيل منذ سنة 2007، اتفاقاً رباعياً عمل على خلق خلية عمل مشتركة لتبادل المعلومات الميدانية بشأن التحريات والأبحاث القضائية المميزة في مجال مكافحة الإرهاب، من شأنها أن يكون لها امتداد في إحدى الدول الأعضاء". هشام بنعلي، م.س، ص: 352.

¹ - م: 4-713 من مشروع ق.م.ج.

² - م: 6-713 من مشروع ق.م.ج.

وفي نفس الصدد نشير إلى ما نصت عليه الاتفاقية الأوروبية المؤرخة في 29 ماي 2000 المتعلقة بالتعاون القضائي في المادة الجنائية بين الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي، حيث وضعت إطارا خاصا بالتعاون الدولي في مسألة الاختراق، هذا الأخير الذي يتخذ ثلاثة أشكال رئيسية⁽¹⁾:

- الحالة الأولى: أن تطلب الدولة العضو بأن يقوم العون التابع لها بعملية الاختراق على تراب الدولة متلقية الطلب. يتعلق الأمر هنا بممارسة عملية الاختراق خارج التراب الوطني.

- الحالة الثانية: أن تلتزم الدولة طالبة من الدولة المطلوبة، بأن تضع تحت تصرفها عونا مخترقا من رعاياها لينفذ عملية الاختراق على تراب الدولة طالبة، وتعمل هذه الحالة عندما يستلزم تنفيذ العملية مهارات معينة أو مظهرا خاصا أو لأسباب أمنية بحيث يكون من المستحسن استدعاء عون من بلد آخر، وهي الصورة التي غالبا ما نجدها تطبق بالنسبة للدول الصغيرة التي تتوفر على إمكانيات محدودة من حيث الأشخاص المكلفين بتنفيذ عملية الاختراق، أو غير مؤهلين لتنفيذها بسرية تامة.

- الحالة الثالثة: تتمثل في دعوة الدولة المطلوبة أن تضع تحت تصرف الدولة طالبة عونا مخترقا ليقوم بتحقيقات سرية على تراب الدولة طالبة، والدولة المطلوبة غير ملزمة بالرد الإيجابي على هذا الطلب، لكن في حالة الموافقة يجب على الدولتين المعنيتين الاتفاق حول مدة البحث والأساليب المحددة، خصوصا ما يتعلق بإدارة العملية والوضعية القانونية للأعوان المخترقين، وفي كل الأحوال يتم تنفيذ العملية وفق القانون والإجراءات الوطنية الداخلية للدولة التي تجري العملية فوق إقليمها.

¹ – Christian DEVALKENEER, Manuel de l'enquête pénale. op cit, p : 285-286.

انطلاقاً من الحالتين السالفتي الذكر يمكن أن نلاحظ أنها قد تتدرج ضمن ممارسة عملية الاختراق داخل التراب الوطني أو خارجه، وذلك حسب الزاوية التي ننظر منها فهي الدولة الطالبة أم المطلوبة.

أما عن المشرع الجزائري فقد نص على ممارسة عملية الاختراق عبر كامل الإقليم الوطني، غير أنه وبعد البدء في هذه العملية قد يتبين أن المجموعة المخترقة لها نشاطات خارج التراب الوطني، خصوصاً أن أغلب الجرائم موضوع هذا الإجراء تدخل ضمن صور الجريمة المنظمة عبر الوطنية، وهي الحالة التي لم يتطرق لها المشرع الجزائري إذ ترك أمر تنظيمها للاتفاقيات أو الترتيبات الثنائية⁽¹⁾.

وعلى العموم فإن الالتجاء إلى إجراء الاختراق في ضبط الجرائم المنظمة والعابرة للحدود يستلزم تعاوناً دولياً بين السلطات، بعدما أصبح هذا الأخير ضرورة ملحة لمواجهة التنظيمات الإجرامية، سعياً وراء تحقيق الفعالية من خلال تقاسم الخبرات والتجارب العملية والعلمية للسلطات، سواء تلك المكلفة بالبحث والتحري أو السلطة القضائية وذلك بسلوك مسطرة قضائية وإدارية، حيث تزداد أهمية التعاون القضائي مع تنامي نشاط الشبكات الإجرامية وتطور وسائل الاتصال والمواصلات.

¹ - " تنظر الدول الأطراف في إبرام اتفاقيات أو ترتيبات ثنائية أو متعددة الأطراف تجيز للسلطات المختصة المعنية أن تنشئ هيئات تحقيق مشتركة، فيما يتعلق بالمسائل التي هي موضع تحقيقات أو ملاحقات أو إجراءات قضائية في دولة أو أكثر. وفي حال عدم وجود اتفاقيات أو ترتيبات كهذه، يجوز القيام بالتحقيقات المشتركة بالاتفاق في كل حالة على حدة.

وتكفل الدول الأطراف المعنية الاحترام التام لسيادة الدولة الطرف التي سيجري ذلك التحقيق داخل إقليمها". م: 19 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة.

- " بغية التحري عن الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية، نشجع الدول الأطراف على أن تبرم، عند الاقتضاء اتفاقيات أو ترتيبات ملائمة ثنائية أو متعددة الأطراف لاستخدام أساليب التحري الخاصة في سياق التعاون على الصعيد الدولي. ويراعى تماماً في إبرام تلك الاتفاقيات أو الترتيبات وتنفيذها مبدأ تساوي الدول في السيادة، ويراعى في تنفيذها التقيد الصارم بأحكام تلك الاتفاقيات أو الترتيبات". ف 2 / م 20 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

الباب الثاني: تقنيات البحث الخاصة بين هاجس حماية حقوق الإنسان وضرورة حفظ الأمن.

إن العلاقة بين حفظ الأمن وحقوق الإنسان هي علاقة وثيقة وقوية ودقيقة ومباشرة، فطبيعة العمل الشرطي، وما يستلزمه إنفاذ القانون ومطاردة مرتكبي الجرائم، والخارجين عن النظام، تثير الجدل حول ضمانات حقوق الإنسان في مواجهة الممارسات الشرطية⁽¹⁾.

ولعل التلاقي بين تقنيات البحث الخاصة كأحد أدوات دولة القانون وبين حقوق الإنسان، يخلق وجها من الاصطدام، بالنظر إلى مساس هذه الأساليب ببعض حقوق الأفراد. هنا تبرز مشكلة هذا الباب والمتمثلة في أي المصلحتين لها الأولوية: هل نصون حرية الأفراد ونقدس حقوقهم، ولو كان من شأن ذلك إعاقه سلطات الدولة في الوصول إلى الحقيقة وضبط الجناة وتوقيع العقاب عليهم؟ أم نعطي الصالح العام ونخول سلطات الدولة الحق في اتخاذ الإجراءات الكفيلة بضبط الجناة، وإنزال العقاب بهم، ولو نجم عن ذلك المساس ببعض حقوق الأفراد؟

هل اعتمدت التشريعات في تبنيها لهذه التقنيات على مبدأ: الغاية تبرر الوسيلة من أجل مكافحة بعض الجرائم الخطيرة، والتصدي لها بوسائل فعالة دون اعتبار مشروعيتها، أم أنها وازنت بين مصلحة الجماعة وضرورة حماية الحريات الفردية تحقيقاً للأمن والحفاظ على استقرار المجتمع؟ ثم ما مدى ارتباط هذه التقنيات بكل من الأمن القانوني من جهة والأمن الاقتصادي والاجتماعي من جهة أخرى؟

¹ - الشافعي محمد أحمد بشير، الشرطة وحقوق الإنسان، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ط: الأولى، س: 2001، ص: 144 (بتصرف).

وعليه سنقسم هذا الباب إلى فصلين، نتطرق في الفصل الأول لتقنيات البحث الخاصة وسؤال المشروعية، في حين نخصص الفصل الثاني لـ: أبعاد العلاقة بين تقنيات البحث الخاصة والأمن.

الفصل الأول: تقنيات البحث الخاصة وسؤال المشروعية

تظهر القيمة الحقيقية للإجراءات الجنائية من خلال ما تتمتع به من مشروعية، وتقنيات البحث الخاصة ليست استثناء مما تقدم، فبالرغم من كونها أضحت حقيقة تشريعية، إلا أنها بحاجة لأن توضع في ميزان الحقيقة لإظهار منزلتها ضمن قواعد المسطرة الجنائية.

فبقدر ما أفرزه التقدم من تطور في أساليب الكشف عن الجرائم وتعقب مرتكبيها، أثار بالمقابل جدلاً واسعاً حول مشروعيتها، لما قد تتضمنه من مساس بالحقوق والحريات الشخصية، لكونها تمثل تطفلاً على الحياة الشخصية للأفراد وانتهاكاً لحق الإنسان في حرمة حياته الخاصة وسرية مراسلاته وبعض ضمانات المحاكمة العادلة⁽¹⁾.

انطلاقاً مما سبق نطرح التساؤل حول مدى مشروعية هذه التقنيات، نظراً لتصادمها مع بعض المبادئ الدستورية المتعلقة بالحقوق والحريات الفردية، وما تحدثه من تجاوز هذه المبادئ.

ومما ينبغي التأكيد عليه في هذا الإطار أن هناك اختلاف حول مشروعية هذه التقنيات بين مؤيد ومعارض، مستندين في ذلك إلى مبررات محددة. فما هي إذن ضمانات مشروعية هذه الإجراءات حسب الاتجاه المؤيد؟ (المبحث الأول) وماذا عن مبررات اللامشروعية التي يستند عليها أصحاب الاتجاه المعارض؟ (المبحث الثاني)

¹ - في زمن تعالت فيه الأصوات التي تدعو إلى ترقية وتعزيز حقوق الإنسان في جميع صورها وأشكالها.

المبحث الأول: ضمانات مشروعية تقنيات البحث الخاصة

يذهب اتجاه كبير إلى القول بمشروعية تقنيات البحث الخاصة مستندا في تبرير ذلك على مجموعة من الأسباب، تتلخص في أحقية اللجوء إلى هذه التقنيات في الوقت الراهن استناداً إلى مجموعة من المبررات (المطلب الأول)، بعد ظهور أنماط جديدة من الجرائم التي جعلت الوسائل الكلاسيكية غير كافية لمكافحتها، وتحقيقاً لمطلب فعالية المواجهة (المطلب الثاني) سواء على المستوى الوطني أو الدولي.

المطلب الأول: مبررات مشروعية استعمال تقنيات البحث الخاصة

أمام قصور أساليب البحث والتحري التقليدية عن مواجهة بعض الجرائم المتسمة بالخطورة، كان لزاماً على مختلف التشريعات تطوير قواعدها القانونية لكي تمنح رجال الشرطة القضائية صلاحيات أوسع. فما مدى أحقية استعمال تقنيات البحث الخاصة ؟ (الفقرة الأولى)، وما تجليات ضرورة إعمال هذه الأخيرة ؟ (الفقرة الثانية)

الفقرة الأولى: أحقية استعمال تقنيات البحث الخاصة

أثارت مشروعية استعمال تقنيات البحث الخاصة جدلاً كبيراً، باعتبار أن هذه الأساليب تمس ببعض الحقوق وتخرق بعض ضمانات المحاكمة العادلة، وعلى الرغم من هذه الانتقادات إلا أننا نجد توجهاً مؤيداً لاستعمال تقنيات البحث الخاصة، يقر بمشروعية هذه الأخيرة مستندا في ذلك على عدة مبررات، فالقول بأن المراقبة⁽¹⁾ تعد من الحيل غير المشروعة لأنها تتضمن التخفي والتستر، مردود عليه بأن هناك فارق جوهري بين "الحيل المشروعة" و"الحيل غير المشروعة"، فليست كل حيلة تصدر عن المحقق تعد غير مشروعة، لأن المهارة والبراعة والمفاجأة قد تكون لازمة لكشف الحقيقة، وإنما المعول

¹ - يتخذ التسليم المراقب شكل مراقبة سلبية، في حين يعتبر الاختراق مراقبة إيجابية، لكونه يتميز بتدخل ضابط الشرطة القضائية وانصهاره ضمن الأشخاص المشتبه في ارتكابهم إحدى الجرائم الخطيرة.

عليه هو ما إذا كانت الحيلة تتفق أو تتناقض مع "مبدأ النزاهة والشرف في البحث عن الأدلة"⁽¹⁾.

كما أن الفلسفة التي يقوم عليها الاختراق وما يقرب منه أو يشتبه به من إجراءات تمثل الحجر الذي ترتكز عليه الآراء الداعية للتمسك به، لأن الضرورة تحتم عدم تقييد حركة القانون الجنائي دون دواع حقيقية، فإذا كان القانون المذكور يقوم على فكرة العدالة، فإنه قد يحد منها لصالح كل من الأمن والاستقرار، ليتفرد قانون المسطرة الجنائية عن محيطه الجنائي العام بقيامه على الأمن كقيمة عليا⁽²⁾.

إن المصلحة العامة التي يحميها القانون الجنائي من أهم الأسباب التي رجحت اعتماد هاته الوسائل في الإثبات، بالرغم من مساسها ببعض الحقوق وذلك باعتبارها أولى بالرعاية، وهو الأمر الذي يقتضي التضحية بمصلحة الأفراد لكونها أقل أهمية في هذا المقام⁽³⁾، وما يعزز هذا الموقف هو أن هذه الإجراءات تتخذ فقط في الحالة التي تقتضي ضرورة البحث ذلك، فالأمر يتعلق بجرائم خطيرة ذات أضرار وانعكاسات بليغة على المجتمع بأسره.

وفي نفس الصدد، اتجه البعض إلى أن الضرر العام يرفع الضرر الخاص، وعليه يمكن القول بحق كل دولة في حماية أمنها القومي بكل السبل والآليات، حتى ولو نتج عن ذلك الافتئات على حق بعض الأفراد وحررياتهم، بشرط التزام الدول بوضع الضوابط التي تضمن عدم الحيدة عن الغاية من تطبيق هذه السبل وتلك الآليات، بما يؤدي بها إلى الجور والعصف بحريات الأفراد وحقوقهم⁽⁴⁾، وهو التوجه الذي سارت عليه أيضا

¹ - ياسر أمير الفاروق، م.س، ص: 57.

² - أحمد إبراهيم حسن، غاية القانون - دراسة في فلسفة القانون، الدار الجامعية، الإسكندرية، س: 2000، ص: 111.

³ - Jean Pradel, Procédure pénale, Ed Cujas, 2006, p : 428.

⁴ - محمد نور الدين سيد عبد المجيد، الحماية الجنائية للحق في خصوصية المكالمات الهاتفية - دراسة في القانونين الكويتي والإماراتي، مجلة القانون الكويتية العالمية، ع: الأول س: 2019 : ص 641.

محكمة النقض المصرية حين أقرت بصحة كل إجراء يمكن القيام به، شريطة عدم خلق مأمور الضبط للجريمة أو التحريض عليها، ومادامت إرادة الجاني حرة لم تقيد⁽¹⁾.

كما أنه ليس بحق أن يشكل احترام حقوق وحرية الأفراد قيداً على عمل السلطات، فاحترام الحريات لا يعني شل السلطات عن ممارسة مهامها، والحد من فعاليتها، بل وضع الإطار السليم لمباشرة اختصاصاتها وتنفيذ الأوامر⁽²⁾، فالمواجهة الشاملة للجرائم الخطيرة لا يمكن أن تكون بمنأى عن دولة القانون ومبادئ حقوق الإنسان، لهذا يتعين إقامة توازن عادل بين مشروعية التحريات ومكافحة الجريمة، حماية لحقوق الإنسان⁽³⁾.

بالإضافة إلى أن مبدأ حرية الإثبات يحيل على أحقية إثبات الجرائم بأية وسيلة، وتقنيات البحث الخاصة إحدى أهم الوسائل حدثاً من حيث التقنين كما أنها ترتبط بفكرة الفعالية، بحيث أن اعتماد هاته الوسائل يحقق غاية الإجراءات الجنائية المتمثلة في الوقوف على الحقيقة من قبل الأجهزة المختصة وفق شروط وضوابط قانونية.

فإذا كان الأصل يقتضي خضوع جميع الجرائم إلى قواعد إجرائية موحدة، باعتبار أن الغاية منها جميعها هي تحقيق العدالة الجنائية، وهي غاية واحدة لا تتجزأ ولا تختلف باختلاف أنواع الجرائم فإن تحقيق الأمن قد يتطلب قواعد مسطرية خاصة بجرائم نوعية- تلك المتسمة بالخطورة والتعقيد- وذلك بغية تمكين السلطات المختصة من الكشف عن كافة المتورطين، ومثال ذلك التنظيمات الإرهابية التي تتسم بسرعة الانتقال داخل البلاد أو خارجها وطمس الأدلة، مما يفرض الخروج عن القواعد العامة في الإجراءات الجزائية

¹ - حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، س: 1996، ص: 363.

² - محمد عبد الله حسين العاقل، النظام القانوني الدولي للجريمة المنظمة عبر الدول، دار النهضة العربية، القاهرة، س: 2010، ص: 302.

³ - محمد سلامة الرواشدة، أثر قوانين مكافحة الإرهاب على الحرية الشخصية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط: الأولى، س: 2010، ص: 57.

بالقدر الضروري الذي يتلاءم مع الهدف منها، ومع مراعاة حدود التناسب بين مكافحة الجريمة وحقوق وحريات الإنسان⁽¹⁾.

الفقرة الثانية: ضرورة إعمال تقنيات البحث الخاصة

أمام التطور المذهل الذي يعرفه مجتمعنا في ميدان الإجرام⁽²⁾، كان لزاما على واضعي التشريع توفير أجوبة لهذه التحديات، من خلال تقنين طرق إجرائية فعالة للحد من تزايد وتفاقم هذه الظاهرة، في ظل احترام تام لمبادئ المحاكمة العادلة وحقوق الإنسان وفق ما هو متعارف عليه دوليا، وهو المعطى الذي جعل قانون المسطرة الجنائية يخول تقنيات بحث خاصة مؤهلة للكشف عن الجرائم وإثباتها، تتعلق هذه الأخيرة بمنهجية عملية للبحث في الجرائم مفهوم مبررات اللجوء إليها، إذ لا بد من الاحتياط ومحاولة إيجاد وسائل للتصدي للجريمة تكون موازية لما تعرفه من تطور في الوقت ذاته⁽³⁾.

إن مجال استعمال تقنيات البحث الخاصة أصبح واقعا مفروضا، وليس هناك ما يمنع من استخدامها في الإثبات الجنائي مادام أن المبدأ العام هو حرية الإثبات في المادة الجنائية⁽⁴⁾ خاصة كونها تتعلق بالجرائم الخطيرة التي لا يمكن إثباتها إلا بواسطة هذه الوسائل، وذلك عن طريق المراقبة الإيجابية في شكل اختراق أو المراقبة السلبية في شكل تسليم مراقب للتأقلم مع كفاءات التمويه والتخفي المتجددة باستمرار، حتى وإن كانت هذه الأساليب غير مستساغة من الناحية المنطقية من وجهة نظر البعض.

¹ - أحمد فتحي سرور، المواجهة القانونية للإرهاب، مركز الأهرام للترجمة والنشر، ط: الثانية، س: 2008، ص: 358.

² - "تشكل الجريمة تحديا قانونيا، أمنيا، اقتصاديا واجتماعيا لمختلف دول العالم، مهما تباينت درجة تقدمها، وذلك بفعل الآثار السلبية التي تحدثها نتيجة الارتباط اللصيق لهذا النوع من الإجرام بكل مظاهر التقدم اليومي للمجتمعات، وارتباطه كذلك بأنماط عديدة للإجرام المنظم". يوسف علالي، الجريمة الاقتصادية - الخصوصية وإشكالية المكافحة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - فاس، 2014-2015، ص: 7.

³ - محمد الأزر، م.س، ص: 22.

⁴ - م: 286 ق.م.ج.م.

وتجدر الإشارة إلى أن الأجهزة الأمنية ينبغي أن تساهم بنصيب وافر في مكافحة هذه الجرائم لما تحويه هذه الأخيرة من أهمية⁽¹⁾، فالمجرمون يطورون أساليب إجرامهم يوما بعد يوم، مما يستلزم على أجهزة الأمن أن تطور أساليب أدائها لمواجهة الإجرام وحماية أمن الأشخاص والمجتمع⁽²⁾.

في هذا الإطار وارتباطا بالجريمة المنظمة باعتبارها تشمل جرائم نوعية تعجز الوسائل التقليدية عن مكافحتها، أكد إعلان نابولي السياسي وخطة العمل العالمية في مكافحة الجريمة المنظمة على أهمية تبني وسائل متطورة في مكافحة الجريمة المنظمة تتسجم مع التطور التقني الخطير الذي آلت إليه المنظمات الإجرامية في ارتكاب جرائمها. إذ نصت الفقرة السابعة عشر من خطة العمل العالمية لمكافحة الجريمة المنظمة على أنه: "يجب على الدول من أجل مكافحة الجريمة المنظمة بفعالية، أن تتغلب على قاعدة الصمت و الترهيب التي تلتزم بها هذه الجريمة، وينبغي النظر في اللجوء إلى أساليب موثوقة لجمع البيانات مثل المراقبة الإلكترونية والعمليات المستترة والتسليم المراقب، عندما يتوخى ذلك في القانون الوطني، وينفذ بالاحترام الكامل لحقوق الإنسان، والحريات الأساسية المعترف بها دوليا، ولاسيما الحق في الخصوصية ورهنا بالموافقة أو بالإشراف القضائي حسبما يكون ملائما"⁽³⁾.

لقد بات اليوم واضحا أن مكافحة بعض الجرائم الخطيرة لم ولن يجد نفعا، إذا نحن اكتفينا بالأساليب الكلاسيكية، كما أنها قد تساهم في تعطيل البحث الجنائي عن القيام بالدور الذي رصد له، والمتجلي أساسا في إلقاء القبض على كافة المتورطين في الجريمة

¹ - يوسف علالي، م.س، ص: 8.

² - أحمد غاي، م.س، ص.3.

³ - كوركيس يوسف داوود، م.س، ص: 139.

ومنعهم من الإفلات من العقاب⁽¹⁾، لكن مع ذلك فإن اللجوء إلى تقنيات البحث الخاصة مرتبط بقيد الضرورة تقاديا للشطط في أعمالها.

وفي هذا الصدد نجد التشريعات الإجرائية قد نصت على هذا المقتضى بشكل صريح في المواد المتعلقة بتقنية الاختراق، بحيث نص المشرع الفرنسي بموجب المادة 706-81 على أن الاختراق هو عملية تبررها ضرورات التحري والتحقيق في الجرائم التي تدخل في مجال تطبيق المادة 706-73 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، وهو مجال الإجرام المنظم⁽²⁾.

كما اشترط المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية وجوبا أن تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق إجراء عملية الاختراق⁽³⁾ وبمفهوم المخالفة فإنه بوجود أدلة كافية تعزز الاشتباه أو تدعم الاتهام يكون لا داعي للمخاطرة بإجراء هذه العملية، وعليه فإن هذه الأخيرة تجرى عند الضرورة فقط والمتمثلة في قلة أو صعوبة الحصول على أدلة وبراهين كافية لتحريك الدعوى العمومية، ويعبر المشرع الجزائري كذلك عن هذه الضرورات في المادة 56 من قانون مكافحة الفساد بضرورة تسهيل جمع الأدلة عن الجرائم المذكورة على سبيل الحصر في هذا القانون.

كما تم التنصيص من خلال مشروع قانون المسطرة الجنائية على أن مباشرة عملية الاختراق لا تتم إلا إذا اقتضت ضرورة البحث القيام بمعاينات لواحدة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في المادة 108 من قانون المسطرة الجنائية⁽⁴⁾، لذلك فالاختراق الذي لا يلتبس من حصوله فائدة لإظهار الحقيقة يعد اختراقا تعسفيا.

¹ - المعطي الجبوجي، مكافحة المخدرات في التشريع المغربي بين النص والتطبيق، المطبعة السرية، القنيطرة، ط: الأولى، س: 2010، ص: 95-96.

² - Jean François RENUCCI, code de procédure pénale, 53^e éd, Dalloz, 2012, p : 1158-1159.

³ - م: 65 مكر 11 ق.إ.ج.ج.

⁴ - ف 1 م: 1-3-82 م. ق.م.ج.م.

ونصت كذلك الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان على معيار الضرورة⁽¹⁾، حينما أكدت على أن ممارسة الحقوق والحريات يمكن أن تخضع لقيود، وذلك بغية حماية الأمن الوطني والدفاع على وحدة الكيان الإقليمي للدولة، أو المحافظة على الأمن العام أو منع وقوع الجريمة وحماية الصحة والأخلاق وحماية حقوق الأفراد.

ومسألة تقدير الضرورة لاتخاذ قرار تنفيذ هذه التقنية راجع إلى السلطة المختصة بمنح الإذن، لذلك يجب على هذه الأخيرة احترام مبدئي الاحتياطية والتناسب السالفي الذكر وتطبيق مبدأ الضرورة بطريقة دقيقة لتحديد ما إذا كان تدخل الدولة يعتبر أمراً ضرورياً أم لا، وهذا يتطلب بالضرورة أن يتولد لدى الجهاز المختص الاعتقاد القوي بأن من شأن الإذن بذلك الإجراء المساهمة بدور فعال في الكشف عن كافة المتورطين.

ولعل نفس الأمر ينطبق على تقنية التسليم المراقب حتى وإن لم يتم التنصيص على هذا المبدأ بشكل صريح، فالمشرع المغربي ربط تنفيذ هذه التقنية بالشحنة غير المشروعة، والتي بدورها تتعلق بأفعال تتسم بخاصيتي الخطورة والتعقيد وعجز الوسائل التقليدية عن مسايرة تطورها ومكافحتها، مما يفرض ضرورة اللجوء إلى هذه التقنية من تقنيات البحث الخاصة.

كان هذا بخصوص ضرورة إعمال تقنيات البحث الخاصة، فماذا إذن عن فعالية هذه الأخيرة؟

المطلب الثاني: فعالية تقنيات البحث الخاصة

لما كانت الجريمة ظاهرة اجتماعية تحدث خلافاً في البنيان الاجتماعي، فإن السياسة الجنائية الحديثة أصبحت تراهن على إيجاد أنجع الخيارات للحد من انتشار الجريمة

¹ - المادتين الثامنة والحادية عشرة من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان.

وتداعياتها كظاهرة ملموسة في كل المجتمعات من حيث أنماطها وبواعثها ووسائل مكافحتها⁽¹⁾.

بناء على ذلك اتخذت الإجراءات منحا آخر، بحيث سعت التشريعات لوضع سياسة إجرائية فعالة لمكافحة بعض الجرائم الخطيرة وإعداد سياسة جنائية متكاملة بين النطاقين الموضوعي والمسطري. فإلى أي حد يمكن أن تساهم تقنيات البحث الخاصة في الحد من بعض الجرائم التي عجزت عن مكافحتها الوسائل التقليدية؟ وهل أثبتت هذه التقنيات فعاليتها في مكافحة الجرائم الخطيرة، أم هي مجرد إجراءات شكلية لتنفيذ الالتزامات التي اقتضتها الاتفاقيات الدولية المصادق عليها؟

وعليه، سنقسم هذا المطلب إلى فقرتين: نتطرق في الفقرة الأولى لفعالية التسليم المراقب، في حين نخصص الفقرة الثانية لفعالية إجراء الاختراق.

الفقرة الأولى: فعالية إجراء التسليم المراقب

لقد حظي أسلوب التسليم المراقب باهتمام المجتمع الدولي خلال السنوات الأخيرة، بعد أن أثبتت فعاليته في ترقب الأموال غير المشروعة، وخاصة مكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية، الذي كان ولا يزال هو المجال الأول والأكثر استخداماً لهذا الأسلوب على الصعيدين الوطني والدولي⁽²⁾، كما توافقت إرادات الدول في الكثير من المؤتمرات على الأخذ به كوسيلة فعالة من وسائل التعاون الدولي، بعدما لم تعد أساليب البحث والتحري التقليدية كافية للقبض على مهربي المواد غير المشروعة.

¹ - عبد الحفيظ بلقاضي، مدخل إلى الأسس العامة للقانون الجنائي المغربي، الجزء الأول، مطبعة الكرامة، الرباط، ط: الأولى، س: 2003، ص: 146.

² - خالد حمد محمد الحمادي، غسيل الأموال في ضوء الإجراء المنظم، رسالة دكتوراه، س: 2005، ص: 366.

ويعتبر هذا الإجراء خطوة متقدمة وأسلوباً جديداً لدعم جهود مكافحة تهريب الشحنات غير المشروعة⁽¹⁾، خاصة أن عمليات وأساليب مزاولة هذه الأنشطة تزداد تعقيداً يوماً بعد يوم، دعماً بالوسائل التقنية التي يستعملها منظمي عمليات التهريب لإخفاء المواد المحظورة ونقلها إلى الجهات المرسلّة إليها دون أن يتم اكتشافها، بالإضافة إلى استئجار أشخاص ليس لديهم علم حول ماهية الجهة المسؤولة عن عمليات التهريب، ليبقى بذلك المسؤول في مأمن من أجهزة الأمن وبعيدا عن العقاب.

إن هذا الإجراء يسمح لأجهزة مكافحة بأن تكون كافة مراحل المرور تحت مراقبتها، للكشف عن أكبر عدد ممكن من أعضاء شبكات التهريب⁽²⁾، فالإقتصار على اعتماد تصريحات المشتبه فيهم يبقى عملاً قاصراً، على اعتبار أن ما تعمله الضابطة القضائية من إرغام الموقوفين على الإفصاح بأسماء المزودين أو التجار، تعثره كثير من النواقص والشوائب، التي قد يذهب ضحيتها العديد من الأشخاص بدافع الانتقام أو الابتزاز، بينما يبقى التجار الحقيقيون في منأى عن أي متابعة⁽³⁾.

كما يتيح هذا الإجراء كذلك إقامة الأدلة والقرائن القانونية على كافة الأشخاص المتورطين، المشاركين، المخططين والممولين لتلك الجرائم، والذين يصعب إقامة الدليل

¹ - "تجدر الإشارة إلى أن التسليم المراقب لا يشمل جميع المتورطين في قضايا المخدرات أو المواد غير المشروعة، وإنما الأشخاص الذين تكمن المصلحة في السماح بمرورهم بأمان، للإيقاع بكبار المجرمين في الشبكة، من خلال التعاون وتنسيق الإجراءات مع الدول الأخرى في المطارات الدولية والمواقع التي تكون معبرا لتجار المخدرات والمواد غير المشروعة". عبد الله سيف الشامي، الجريمة المنظمة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، س: 2003، ص: 517.

² - Hartmut ADEM, les effets au niveau national et régional de la coopération internationale des polices : un système spécifique de multi- Level governance, approche comparée de polices en Europe, l'Harmattan, Paris, 2003, p : 24.

³ - المعطي الجبوجي، م.س، ص: 97.

عليهم دون الاستعانة بنظام التسليم المراقب⁽¹⁾. وهو كذلك وسيلة ردع عامة، لأنه يقدم للجمهور رسالة رادعة ومعبرة حول تعاون الدول فيما بينها لمنع الجريمة ومكافحتها، بحيث يعلم الجميع أنه لا يوجد مكان يمكن أن يفلت فيه المجرم من العقاب، وأنه لا جدوى من التفكير في اعتبار تخطي حدود البلد الذي ترتكب فيه الجريمة مانعاً من العقاب⁽²⁾.

وفقاً لهذه السياسة المستحدثة، يمكن السيطرة على حلقات الإجرام منذ بدايتها حتى نهايتها، ويفسح المجال لضبط الفاعلين مهما اختلفت أساليب تهريبهم، كما أنها تساعد على الكشف عن أماكن إيداع الشحنات وكيفية استثمار الأموال المتحصلة، خصوصاً أن للمنظمات الإجرامية من الإمكانيات ما يجعلها قادرة على ممارسة نشاطها في سرية تامة وبالتالي يستحيل مكافحتها إلا بالتعاون⁽³⁾.

لقد أصبح التعاون في المجال الجنائي ضرورة ملحة أمام التزايد الكمي للأنشطة الإجرامية المنظمة والخطيرة ذات السمة الدولية، وفي هذا الصدد أصدرت المجموعة الدولية للعمل المالي التوصية رقم (27) سنة 2003 تحت فيها الدول على تكريس التسليم المراقب، وبيّنت في تقريرها أهمية استخدام هذا الأسلوب في مجال غسيل الأموال⁽⁴⁾، من ناحية أنه أسلوب فعال جداً في هذا النوع من القضايا، التي تتضمن

¹ - "هذه الأهداف يمكن تحقيقها إذا ما تم تنفيذ أسلوب التسليم المراقب، أما إذا ساور السلطات المختصة أي شك حول سلامة العملية، فيجب عليها ضبط الشحنة في حينها، وحتى في هذه الحالة يعتبر قد حقق جزءاً من أهدافه، وهو منع تدفق شحنات جديدة للأسواق". عبد اللطيف أبو هدمة بشير، م. س، ص: 363.

² - محمد عبد النباوي، م. س، ص: 8.

³ - عبد السلام بنسلمان، م. س، ص: 293.

⁴ - "تظهر أهمية استخدام هذا الأسلوب في أنه يتيح التغلب على صعوبة الكشف عن جريمة غسيل الأموال، وملاحقة فاعليها، فجريمة غسيل الأموال تتسم بأنها ذات طابع دولي، زيادة على استخدامها حيل التمويه، فهي جريمة عابرة للحدود ومستترة المعالم". سليمان عبد المنعم، مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002، ص: 98.

عائدات إجرامية مهربة أو صفقات أموال مشبوهة سواء على المستوى الوطني أو عبر الوطني.

إن تقنية التسليم المراقب تؤدي إلى الكشف عن أكبر عدد من الأشخاص المتورطين، والتوصل بصفة خاصة إلى المستويات العليا من المجرمين وجمع الأدلة لإدانتهم. أما من ناحية التعاون الدولي، فإن تبادل المعلومات يمكن من التعرف على الاتجاهات الرئيسية للتدفقات الدولية للأموال غير المشروعة، والتعرف على الدول المستهدفة، والأكثر عرضة لاختراقات غاسلي الأموال لنظمها القانونية⁽¹⁾.

إن أسلوب التسليم المراقب يساعد بصورة فعالة في تعقب الشحنات غير المشروعة، ومراقبة حركة العائدات الإجرامية، وذلك بهدف تحديد أثر هذه الأموال ومعرفة الأشخاص المتورطين، وجمع المزيد من الأدلة اللازمة لإدانتهم⁽²⁾، بحيث يكاد يكون تنفيذه أمرا محتملا لا بد من الأخذ به، إذ بدونه ستظل أجهزة مكافحة تدور في حلقة مفرغة وتبذل جهودا مضنية، لن تجني من ورائها سوى نتائج محدودة لن تؤثر في صميم المشكلة.

من هنا تتضح أهمية التسليم المراقب كآلية ناجعة وفعالة لضبط أكبر عدد من المتورطين، وللتأكيد على هذه الأهمية في مكافحة الجريمة المنظمة تفيد بعض الإحصائيات المسجلة لدى مصالح المديرية العامة للأمن الوطني إنجاز سبعة وعشرون عملية تسليم مراقب، نتج عنها توقيف إحدى وسبعون مشتبه فيها وحجز أكثر من أربعة عشر طنا وثمان مائة وثمان وخمسون كيلوغراما من مخدر الشيرا ومئتا كيلوغرام من الكوكايين سنة 2011، وتسعة أطنان وثلاث مئة وخمسة وأربعون كيلوغراما من مخدر الشيرا سنة 2012⁽³⁾.

¹ - عادل محمد السيوي، م.س، ص: 501.

² - مصطفى طاهر، المواجهة التشريعية لظاهرة غسيل الأموال المتحصلة من جرائم المخدرات - دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق القاهرة، س: 2001، ص: 344.

³ - عبد المجيد العسال، م.س، ص: 65.

بالإضافة إلى أن أغلب طلبات التسليم المراقب التي توصلت بها السلطات المغربية، والتي تتعلق بالتهريب الدولي للمخدرات، كللت بالنجاح وتحقيق الغاية المرجوة منها⁽¹⁾.

ووفقا لإحصائيات صادرة عن وزارة العدل والحريات، وصل عدد طلبات التسليم المراقب سنة 2010 إلى خمسة عشر طلبا متفرقة بين فرنسا وإسبانيا وهولندا⁽²⁾ وسبعة عشر طلبا سنة 2012 صادرة عن كل من فرنسا وبريطانيا، في حين قدمت بلجيكا طلبا واحدا سنة 2014، تقابلها أربع طلبات من فرنسا، كما قدمت فرنسا بدورها طلبا واحدا سنة 2015 وأمريكا سنة 2017، وهذا ما يدل على تكثيف التعاون الدولي في أعمال هذا الإجراء لمكافحة الجرائم العابرة للحدود⁽³⁾.

كما نفذت الأجهزة المغربية عملية تسليم مراقب بمبادرة منها، بعد اكتشاف الشحنة بتعاون مع الأجهزة الفرنسية المختصة، وذلك ما بين 14 و 17 مارس 2011 حيث أسفرت عن اعتقال أربع أشخاص وحجز 7,64 طن من الشيرا بفرنسا⁽⁴⁾.

من خلال ما سبق يتضح لنا أن أسلوب التسليم المراقب استخدم منذ مدة طويلة، وهو أسلوب فعال و ناجع في ضبط الشحنات غير المشروعة، خاصة تلك المتعلقة بالمخدرات وعائدات الجريمة، إذ يقتضي الصالح العام الأخذ به على الصعيدين المحلي والدولي بهدف كشف الأشخاص المتورطين في ارتكاب الجرائم⁽⁵⁾، كما أنه يعد امتحانا حقيقيا تقاس به حقيقة العلاقات بين مختلف الأجهزة الوطنية، وإلى أي حد وصلت إليه العلاقات الدولية.

¹ - حمدوني منير، م.س، ص: 153.

² - التعاون القضائي الدولي في المجال الجنائي، أرقام وإحصائيات عن سنة 2010، مجلة الشؤون الجنائية، ع: الأول، س: 2011، ص: 141.

³ - إحصائيات غ منشورة، قطب النيابة العامة المتخصصة والتعاون القضائي شعبة التعاون القضائي الدولي.

⁴ - Drogue : Opération de Livraison Surveillée via le port de Angermed.

www.marocution.over-blog.com. vu le 8/12/2019 à 15h :10min

⁵ - عصام إبراهيم الترساوي، غسيل الأموال، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ط: الأولى، س: 2002، ص: 40.

الفقرة الثانية: فعالية إجراء الاختراق الأمني

تشكل تقنية الاختراق أسلوباً عملياً على قدر كبير من الأهمية، لكونه يقوم على أساس التوغل داخل العصابات التي تنشط في مجال الإجرام الخطير، بهدف التوصل إلى كافة المتورطين، ومعرفة مخططاتهم، أهدافهم ومشاريعهم.

فهي إذن تقنية ناجعة في التصدي لبعض الجرائم المتسمة عادة بالخطورة، أو التي ترتكب في أوساط يصعب اقتفاء أثرها أو الحصول على أدلة بشأنها من خلال الأساليب التقليدية في البحث والتحري، وذلك لكونها تمنح للمخترق الفرصة للتوغل داخل الجماعات الإجرامية لمعرفة خططهم، أهدافهم، طريقة تفكيرهم ولتشكيل صورة كاملة عن الجريمة وطريقة ارتكابها، بغية جمع أكبر قدر ممكن من الأدلة وبالتالي تحقيق الفعالية في الكشف عن الجرائم التي من أجلها تم اللجوء إلى هذا الأسلوب. وللاجابة عن سؤال الفعالية بدقة أكثر ينبغي البحث في تطبيقات التشريعات المقارنة في هذا المجال.

في هذا الإطار قامت الشرطة الفرنسية بتطبيق إجراء الاختراق في عملية تتعلق بالمواد المخدرة، نتج عنها حجز كمية كبيرة من هذه الأخيرة، ومصادرة ملايين الأوراق المالية للأورو، كما تم تقديم رؤساء العصابة الإجرامية إلى العدالة الفرنسية⁽¹⁾، وهو ما يدل على أهمية جوهر هذا الإجراء، لأن الأمر يزداد خطورة عندما يتم توقيف بعض المشتبه فيهم دون غيرهم من العقول التي دبرت وخططت لإتمام الفعل الجرمي بكافة أركانه وهو ما يسهل تكريس الإفلات من العقاب وتزايد حجم الإجرام وعدد المجرمين، عند فشل آلية الردع التي تتسم بها القاعدة الجنائية⁽²⁾.

¹ – Jean- Luc WARSMANN, la mise en application de la loi N° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, l'extrait du rapport d'information N° 2378, enregistrée à la présidence de l'Assemblée nationale le 15 juin 2005, p : 2. [www.assemblée-nationale. Fr.](http://www.assemblée-nationale.fr) vu le 9 décembre 2018 à 00h : 20 min.

² – المعطي الجبوجي، م.س، ص: 96.

كما عرف إعمال هذه الآلية انخفاضا بين السنتين 2004 و 2006 بعد استحداثها سنة 2003 في التشريع البلجيكي، لكنها عرفت بالمقابل إعمالا متزايدا خلال ستة سنوات متتالية بعد ذلك، بحيث تم تنفيذ خمسون عملية اختراق سنة 2012⁽¹⁾، ولعل ذلك راجع إلى كون السنتين الموالتين لاستحداث هذه الآلية، لم تكن هناك معرفة تامة بخبايا هذا الإجراء ومن ثم فعاليته في مكافحة الجرائم الخطيرة، أما التزايد المستمر في إعمال هذا الإجراء فهو دليل على فعاليته وإدراك أجهزة الأمن لهذا المعطى.

كما أشار المفتش " آلان هاسليت" أن هاته الآلية تساعد بشكل فعال في حل القضايا الخطيرة والشائكة، التي لا تصلح لكشف أسرارها الطرق التقليدية في البحث والتحري، ولعل أفضل دليل على ذلك هو استعمال آلية الاختراق حوالي خمسمائة مرة في كولومبيا البريطانية. وأعلن في هذا الصدد أيضا أحد عناصر ضبط الشرطة الكندية أن هاته الآلية قد اجتازت بنجاح اختبار جميع المحاكم الكندية⁽²⁾.

إن تطور أداء المجرمين وسلوكهم الإجرامي الخطير و المتسارع، دفع بالتشريعات إلى اعتماد تقنية الاختراق كأسلوب جديد أثبت نجاحه ونجاعته في مكافحة الإجرام الخطير، والدليل على ذلك تسارع الدول المتقدمة لتبنيه في تشريعاتها الداخلية والنتائج الإيجابية التي حققها في إطار مكافحة مجموعة من الجرائم المتسمة بالخطورة، لأن الاندماج الخفي في التنظيم الإجرامي يساعد على اكتشاف الكثير من الحقائق التي يتعذر اكتشافها في حالة إفصاح المندمج عن صفته.

وإذا كانت فكرة المشروعية تعتمد أحيانا على الغاية من هذا الإجراء أكثر مما تتصل بصون الحريات الفردية وحرمة الحياة الخاصة، فهل يمكن القول بأن الفعالية قدمت على حقوق الأفراد؟

¹ – Rapport 2013 en application de l'article 90 decies du code d'instruction criminelle, service de la politique criminelle, 2012, p : 30. Voir l'annexe.

² – Ian Bussière, 'Mister Big', une technique canadienne. www.lapresse.ma . Vu le : 9 décembre 2018 à 00 h: 58 min.

من خلال ما سبق قد يظهر أن الدول تبنت توجهها إجرائيا معاصرا يركز على الفعالية، إلا أن هناك من يذهب إلى التأكيد بأن الإجراء الفعال والعاقل هما فكرتان ليستا بالمتناقضتين، إنما يمكن الجمع بينهما دون اعتبار حقوق الإنسان عقبة تحول دون تحقيق فعالية الإجراء الجنائي⁽¹⁾.

وفي محاولة للإجابة على السؤال المطروح، نود القول أن التشريعات تبنت إجراء يتسم بالفعالية في ملاحقة بعض الجرائم على الصعيدين الوطني والدولي، يتمشى والأسلوب المتبع من طرف الشبكات الإجرامية التي تستعمل خططا معقدة مستفيدة من التطور التكنولوجي، كما يتمشى مع ظروف الجريمة وصعوبة اكتشافها.

ويمكن القول في هذا الإطار أن التشريعات المقارنة قد خطت خطوة إلى الأمام بتضمين المنظومة القانونية تقنية بحث خاصة، تتسم بالفعالية ومن شأنها أن تضمن ملاءمة آليات العدالة الجنائية مع تطورات الجريمة، عبر إقرار آليات بديلة للبحث والتحري بما يمكن من مكافحة الجريمة، وتأهيل آليات العدالة الجنائية مع تطورات هذه الأخيرة.

وعليه، فقد تم تقديم الفعالية في هذه الحالة التي اقتضت فعلا ذلك، مع احترام مبادئ الضرورة، الاحتياطية والتناسب، بالإضافة إلى مجموعة من الضمانات التي اقترنت بهذه الإجراءات، والتي تتمثل أساسا في الشروط الموضوعية والإجرائية التي يتم من خلالها تنفيذ هذه الأخيرة، والتي بدورها تضمن الحد المعقول من حقوق الأفراد بما يتناسب وحقوق الدولة في تحقيق الاستقرار والأمن لجميع المواطنين.

وأخيرا يمكن القول أنه بالرغم من النقاش المطروح بخصوص مشروعية تقنيات البحث الخاصة، والإشكالات التي يطرحها تنفيذ هذه الأخيرة، لم يمنع ذلك التشريعات من اعتمادها والتأكيد على سريتها تحت تبرير فعاليتها ودورها الهام في جمع المعلومات

¹ - محمد عبد الله حسين العاقل: "النظام القانوني الدولي للجريمة المنظمة عبر الدول، دار النهضة العربية، القاهرة، س: 2010، ص: 284.

والأدلة ضد المشتبه فيهم، حفاظا على مجتمع آمن وديموقراطي⁽¹⁾، أمام استحالة جمع الأدلة بشكل مباشر بشأن التنظيمات الإجرامية. في هذا الإطار ندعو المشرع المغربي إلى الإسراع بإدراج تقنية الاختراق في قانون المسطرة الجنائية المغربي.

المبحث الثاني: مبررات لا مشروعية تقنيات البحث الخاصة

يشير استعمال تقنيات البحث الخاصة إشكاليات ونقاشات حادة حول مدى مشروعيتها وبالتالي مشروعية الدليل الناجم عنها. فعلى الرغم من الفعالية التي تحققها في كشف الجرائم الخطيرة وضبط أدلتها، وأهميتها البالغة في الكشف عن الفكرة الإجرامية والوصول إلى كافة المتورطين⁽²⁾، إلا أنها تواجه عدة انتقادات بالنظر لما تثيره من علامات استفهام مرتبطة بحقوق الإنسان وما قد تسببه من انتهاك لحرمة الحياة الخاصة. وللمبحث أكثر في المبررات التي يستند عليها مؤيدوا عدم مشروعية تقنيات البحث الخاصة، سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين: نتطرق في الأول إلى مبررات عدم مشروعية تقنية التسليم المراقب، في حين نخصص المطلب الثاني لمبررات عدم مشروعية تقنية الاختراق.

المطلب الأول: مبررات عدم مشروعية التسليم المراقب

على الرغم من أن أسلوب التسليم المراقب ليس حديث النشأة، حيث تم العمل به منذ ما يقارب أربعة عقود، للحيلولة دون وصول المواد غير المشروعة إلى مروجيها ومتعاطيها، والعمل على التعرف على شبكات المهربين وتفكيكها، إلا أن الأخذ به لم يكن مقبولا من قبل دول كثيرة، بل وصل الحال ببعضها إلى مناهضته واعتبرت الأخذ به

¹ – Sterward Fielee chnisje Barts : « Les méthodes d'enquête proactive et le contrôle des risques », p : 403, www.persée.fr. Vu le 14 décembre 2018, à 17h 27 min.

² – وهو ما لا يمكن تحقيقه دون اللجوء إلى هذه التقنيات.

مساسا واعتداء على الحريات⁽¹⁾ و اعتمدت في ذلك على خرقه لمبدأ الإقليمية (أولا) وانتهاكه للحق في سرية المراسلات (ثانيا).

الفقرة الأولى: خرق مبدأ إقليمية النص الجنائي:

خلفا للقواعد العامة التي تقضي بأن كل ما يقع على إقليم الدولة من جرائم يخضع لأحكام القانون الجنائي الوطني، تطبيقا لمبدأ إقليمية النص الجنائي⁽²⁾، فإنه استثناء وفي بعض الحالات يتم تأجيل ضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة إلى وقت لاحق والسماح بدخولها أو خروجها من إقليم الدولة، أو المرور عبرها إلى إقليم دولة أخرى بعلم السلطات المختصة وتحت رقابتها متى كان من شأن ذلك التعرف على المقصد النهائي لهذه الأشياء وكشف هوية مرتكبي الجريمة المتعلقة بها، وهو ما يعرف بأسلوب التسليم المراقب⁽³⁾.

¹ - عبد اللطيف محمد أبو هدمة بشير، م.س، ص: 360-361.

² - ينص الفصل 10 من ق.ج.م على ما يلي: "يسري التشريع الجنائي المغربي على كل من يوجد بإقليم المملكة من وطنيين وأجانب وعديمي الجنسية، مع مراعاة الاستثناءات المقررة في القانون العام الداخلي والقانون الدولي".
- وعملا بمبدأ "إقليمية النص الجنائي" فإن كل ما يقع على إقليم الدولة من جرائم، يخضع لأحكام القانون الوطني، وهو ما يقتضي من السلطات العامة أن تبادر بضبط كافة الجرائم التي قد تقع كلها أو بعضها على إقليم الدولة، وضبط كافة الأشياء المتعلقة بها، سواء أكانت محلا لها، أم من المتحصلات الناجمة عنها، أم كانت من الأدوات التي استخدمت في ارتكابها. وتحقيقا لصالح المكافحة بشكل أفضل يكون من الأوفق عندئذ ألا يتم ضبط هذه المواد أو العناصر في الحال، ويسمح للشحنة أو الصفقة - بدلا من ذلك، بالمرور تحت الرقابة الدقيقة لأجهزة تنفيذ القانون بغرض جمع الأدلة والتعرف على المتهمين، على أن تتم إجراءات القبض والضبط في مرحلة لاحقة بعد ذلك وفقا لظروف الملاءمة. وهكذا أصبح من الممكن متابعة وتعقب هذه الأموال في حركتها عبر الحدود من دولة إلى أخرى، سواء كانت هذه الأموال في صورة مجوهرات أو معادن نفيسة كالتحف الأثرية أو كانت عائدات مالية في صورتها المباشرة، عادل محمد السيوي، م.س، ص: 493-500-504 (بتصرف).

³ - "يعتبر التسليم المراقب بمثابة استثناء من مبدأ إقليمية النص الجنائي، حيث أن هذه الأخيرة تقرر أن كل ما يقع على إقليم الدولة من جرائم يخضع لأحكام قانون العقوبات الوطنية، وهو ما يقتضي من السلطات العامة أن تبادر بضبط مختلف الجرائم التي تقع كل عناصرها أو البعض منها على إقليم الدولة و ضبط كافة الأدوات المستعملة بها سواء كانت محلا لها أو من الأدوات التي استخدمت في ارتكابها أو كانت من المتحصلات التي نتجت عنها".

فضبط شخص في حيازته شحنة غير مشروعة هو مؤشر لبداية عملية سرية تهدف إلى معرفة مصدر الشحنة ووجهتها النهائية وكل الأشخاص المتصلين بهذه الشحنة اتصالاً مادياً أو قانونياً وإقامة الدليل على هذا الاتصال، لأن استعمال كبار المهربين لمستأجرين وناقلين بسطاء جعلهم يفلتون في أغلب الأحيان من عمليات التوقيف التي تقوم بها مصالح مكافحة⁽¹⁾.

ويعتبر السماح للشحنات من الأموال، أو المواد غير المشروعة بمواصلة طريقها خارج الدولة نوعاً من التنازل الطوعي أو الاختياري⁽²⁾ من جانب هذه الدولة لصالح دولة أخرى (دولة المقصد) تغليباً لمصلحة عليا تراها الدولة المتنازلة، وذلك لتفعيل التعاون الدولي والإسهام الإيجابي في مكافحة الجرائم المنظمة.

كما يمكن القول بأن السماح للشحنات بالعبور دون ضبطها يعد بمثابة تأجيل أو تأخير لهذا الضبط بغرض تحقيق الأهداف المقصودة من هذا الأسلوب⁽³⁾، وفي هذا الإطار يمكن أن نعتبر التسليم المراقب أحد الاستراتيجيات الهامة للمكافحة الدولية، التي تهدف إلى ضبط شبكة العصابات الدولية ابتداءً من مناطق العبور، لتستقر في المحطة الأخيرة، وهي مناطق الاستهلاك⁽⁴⁾.

=دليلة مباركي، غسيل الأموال، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص: قانون جنائي، جامعة لخضر-بانتة، س: 2007-2008، ص: 293.

¹ - صالح عبد النوري، التسليم المراقب للمخدرات والمؤثرات العقلية، م.س، ص: 3.

² - يوصف هذا التنازل بكونه قانونياً أو تعاقدياً، بحسب ما إذا كان قد جاء تطبيقاً لنصوص قانونية وطنية، أو تنفيذاً لصكوك تعاقدية (اتفاقيات أو ترتيبات ثنائية أو متعددة الأطراف).

³ - عادل محمد السيوي، م.س، ص: 495.

⁴ - انظر في هذا الشأن: عبد السلام بنسلمان: م.س، ص: 292.

وبناء على ذلك يعتبر التسليم المراقب بمثابة استثناء من قاعدة إقليمية القوانين⁽¹⁾ حيث تسمح السلطات الوطنية للسلطات الأجنبية بضبط مختلف الجرائم التي تقع على إقليمها وضبط كافة الأشياء المتعلقة بها، سواء كانت محلا لها أو من الأدوات التي استخدمت في ارتكابها، أو كانت من المتحصلات التي نتجت عنها.

وتأسيسا على ذلك ينبغي عدم تذرع الدول بمبدأ السيادة الوطنية، لأن من شأنه أن يؤدي إلى ضعف درجة التنسيق والتعاون فيما بين الدول المعنية، كون عمليات التسليم المراقب تتم غالبا على مستوى دولي، مما قد يجعل سيادة الدول عقبة أمام التعاون في مكافحة الجرائم العابرة للحدود، هاته الأخيرة التي أثارت إشكالات عملية لوضع استراتيجيات فعالة للتصدي لها ومعاينة مرتكبيها.

وفي هذا الصدد نجد نصوص الاتفاقيات الدولية المنظمة للتعاون الأمني والقضائي الدوليين لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، قد تضمنت عبارات التشديد على صون السيادة الوطنية للدول الأعضاء، وهو الشرط الأساسي لحماية السيادة الوطنية من أي تدخل خارج نطاق التعاون وهدفه، لكن إلى أي حد يستطيع هذا الشرط تحقيق الموازنة بين مبدأ سيادة الدولة على إقليمها، و ضرورة التعاون الدولي لمحاربة الجريمة؟

إن السياق الذي تسير فيه العلاقات الدولية في الوقت المعاصر، بما يحمله من مخاطر وتهديدات فاقت الحدود والتوقعات، استلزمت التعاطي بنوع من المرونة مع مبدأ السيادة، والتنازل عنه نسبيا لصالح التعاون الأمني والقضائي الدوليين لمكافحة الإجرام المنظم⁽²⁾.

¹ - "تعني قاعدة الإقليمية أن القانون يطبق على كل جريمة ترتكب في ذلك الجزء من الكرة الأرضية التي تمارس عليه سيادتها ويسوده سلطانها، وهذا الجزء يتكون من إقليم بري وبحري وإقليم جوي يعلو الإقليمين السابقين". محمد فتحي عيد، م.س، ص: 136.

² - بحيث باتت السيادة انطلاقا من المفهوم الجديد الذي صار يعتمد على المستوى العالمي، قابلا للتجزئ و التفويض. و بالتالي فإن ممارسة السيادة أصبحت مطوقة أكثر، و تجد أمامها حدودا تتزايد كلما ارتبطت الدولة بعلاقات تعاونية مع غيرها من الدول أو المنظمات الدولية.

و قد ناشد الكاتب العام للمنظمة الدولية للشرطة الجنائية لسنة 2003 الدول على ضرورة التضحية الجزئية بالسيادة لفائدة الأنتربول، على اعتبار أن المنظمات الإجرامية تستغل هذا المبدأ لتطوير أنشطتها وتوسيع الهوة الفاصلة بينها وبين التعاون الدولي لمكافحتها⁽¹⁾.

كما انعقد في نفس الإطار مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة والذي ناقش موضوع: 'الأبعاد الجديدة للإجرام ومنع الجريمة في سياق التنمية، تحديات المستقبل' حيث أكد المؤتمر أن العمليات غير المشروعة المتعددة التي تقوم بها الشبكات الإجرامية الدولية تمثل تحديا كبيرا للتعاون الدولي .

وعلى العموم فإن التعاون الدولي في مجال مكافحة الإجرام، يمثل أحد صور التعاون الدولي⁽²⁾ على مستوى العلاقات الخارجية بصفة عامة، ويتم عن طريق تبادل العون والمساعدة وتوحيد الجهود بين مختلف الدول لتحقيق المصلحة المتوخاة والمتمثلة في مكافحة الجرائم الدولية بمختلف صورها، وتخطي مشكل الحدود والسيادة التي قد تعترض المجهودات الوطنية في ذلك.

و في الأخير يمكن القول أن من واجب الدول العمل على دعم التعاون القضائي الدولي والتخلي عن مواقفها المعرقة لهذه الآليات بحجة حماية السيادة الوطنية، وألا تتخذ تلك الصعوبات ذريعة لعدم تنفيذها وأن تضع في اعتبارها المصلحة العامة قبل النظر في الخلافات الجانبية التي قد يكون لها أثر سلبي على فعالية تلك الآليات.

¹ – Ronald K. Noble, secrétaire général de L.O.I.P.C. Interpol la démarche interpol : Une réflexion transcendant les frontières et une action transfrontalière au travers des services de police des pays membres. www.Interpol.int. Vu le 20 décembre 2018 à 19h40min.

² – "التعاون القضائي الدولي هو: تبادل العون والمساعدة، وتظافر الجهود المشتركة بين دولتين أو أكثر لتحقيق نفع أو مصلحة مشتركة في مجال مكافحة الإجرام، ومن أجل تخطي مشكلات الحدود والسيادة التي تعترض المجهودات الوطنية". محمد أغربي، م.س، ص: 39.

الفقرة الثانية: خرق الحق في سرية المراسلات.

إن حماية الحرية الفردية مطلب مهم لتحقيق مبدأ المشروعية الذي تقوم عليه الدولة القانونية، فالأديان السماوية كفلت حرمة وحريات الإنسان، قبل أن تكفلها الدساتير والقوانين، أهمها الحق في حماية الحياة الخاصة، وما يتفرع عنها من حرمة المراسلات⁽¹⁾، و تعد هذه الأخيرة مظهرا من مظاهر الحق في حرمة الحياة الخاصة، فهي عبارة عن ترجمة مادية لأفكار شخصية أو آراء خاصة لا يجوز لغير مصدرها ومن توجه إليه الاطلاع عليها⁽²⁾، إذ تكسوها حرمة منذ لحظة إرسالها حتى لحظة وصولها إلى المرسل إليه⁽³⁾، وإن انتهاك سريتها يعني الاعتداء على الحرية الشخصية، إذ تعتبر بمثابة مستودع لخصوصيات الإنسان ومكنون أسراره.

كما يقصد بالمراسلات كافة الرسائل المكتوبة سواء أرسلت عن طريق البريد أو غيره، وسواء كانت في ظرف مغلق أم لا، طالما اتضح أن مرسلها لم يقصد إباحة اطلاع الغير عليها⁽⁴⁾. ونظرا لأهميتها فقد خصها المشرع المغربي بالحماية الدستورية من خلال الفصل 24 من دستور 2011⁽⁵⁾، وذلك تماشيا مع المعايير الدولية، إذ يعتبر

¹ - محمد أمين الخرشة، م.س، ص: 41.

² - أسامة بن غانم العبيدي، "حماية الحق في الحياة الخاصة في مواجهة جرائم الحاسب الآلي والانترنت"، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ع: 46، س: 2008، ص: 66.

³ - محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، س: 2005، ص: 187.

⁴ - محمد أبو النجاة، الدعوى الجنائية وفن التحقيق الجنائي، دار الكتب القانونية، ط: الأولى س: 2007، ص: 258.

⁵ - "لا تنتهك سرية الاتصالات الشخصية، كيفما كان شكلها، ولا يمكن الترخيص بالاطلاع على مضمونها أو نشرها، كلا أو بعضا أو باستعمالها ضد أي كان، إلا بأمر قضائي، ووفق الشروط والكيفيات التي ينص عليها القانون". ف الثانية الفصل 24 من دستور 2011.

- وفي هذا الإطار تنص المادة 39 من الدستور الكويتي على أن "حرية المراسلات البريدية والبرقية والهاتفية مضمونة وسريتها مكفولة". وتنص المادة 57 من الدستور المصري الحالي في فقرتها الثانية على أن: "للمراسلات البريدية والبرقية، والإلكترونية، والمحادثات الهاتفية، وغيرها من وسائل الاتصال حرمة، وسريتها مكفولة، ولا تجوز مصادرتها، أو الاطلاع عليها...". يسري محمد العصار، الاتجاهات الحديثة للقضاء الدستوري بشأن حماية الحق في الخصوصية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ع: 10 السنة الثالثة يونيو 2015، ص: 69 .

تبني المشرع المغربي للنظام الحقوقي الدولي حدثا مهما في السياسة الحقوقية الوطنية⁽¹⁾.

وفي هذا الصدد نجد الميثاق الدولي منعت انتهاك سرية المراسلات، كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان من خلال المادة الثانية عشر⁽²⁾ والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في مادته السابعة عشر⁽³⁾، و الفقرة الأولى من المادة الثامنة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان⁽⁴⁾.

كما أكد الميثاق العربي لحقوق الإنسان بشكل صريح وواضح على الحق في سرية المراسلات من خلال المادة الثانية منه، حيث نص على أن: "الحياة الخاصة حرمة

- انظر أيضا: محمود أحمد طه، م.س، ص: 228.

¹ - علي الكاسمي، حقوق الإنسان في المغرب على ضوء الإقرار الدولي والتطبيق الوطني، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية- ظهر المهرز- فاس، 2008-2009، ص: 83.

² - "إن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر بتاريخ 10-12-1948 تضمن مجموعة من المبادئ التي تنادي باحترام حقوق الإنسان الأساسية، التي تهدف إلى الحفاظ على قيمة الإنسان، دون النظر إلى أي اعتبارات أخرى كالجنس أو اللون أو العقيدة أو اللغة، ويطلب هذا الإعلان الدول التي وقعت عليه باحترام ما ورد من مبادئ وقيم. وقد شمل هذا الإعلان الحياة الخاصة بالحماية، بحيث نصت المادة 12 على أنه: "لا يجوز تعريض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو سكنه أم مراسلاته أو لحملات تمس شرفه وسمعته، ولكل شخص الحق في أن يحميه القانون من ذلك التدخل أو تلك الحملات". وعلى الرغم من عالمية نصوص الإعلان وأهميتها، فهي لا تتعدى الالتزام الأدبي دون القانوني بالنسبة للدول الموقعة عليه، من حيث احترامها لما تضمنه من قواعد و ضمانات". يوسف البحريني، حقوق الإنسان في النظام القانوني الدولي، مطبعة الوراق الوطنية، مراكش، ط: الأولى، س: 2003، ص: 79.

³ - م 17 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية: " لا يجوز تعريض أي شخص على نحو تعسفي أو غير قانوني للتدخل في خصوصيات أو شؤون أسرته أو بيئته أو مراسلاته أو لأي حملات غير قانونية تمس شرفه أو سمعته، ومن حق أي شخص أن يحميه القانون من هذا التدخل أو المساس".

⁴ - ف 1 م 8 من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية: لكل شخص الحق في احترام حياته الخاصة والعائلية ومسكنه ومراسلاته.

مقدسة، المساس بها جريمة، وتشمل هذه الحياة الخاصة، خصوصيات الأسرة وحرمة المسكن، وسرية المراسلات وغيرها من سبل المخابرة الخاصة⁽¹⁾.

غير أن تطور الجريمة خلق تحدياً أمام أجهزة العدالة الجنائية، فجعلها مرغمة على الاستعانة بوسائل تمكنها من الكشف عن المخططات الإجرامية بوسائل أكثر فعالية، ومن ذلك تقنية التسليم المراقب للشحنات المرسلة عبر طرد بريدي، لأنه غالباً ما يلجأ المهربون إلى استعمال الرسائل البريدية في جلب وتهريب المواد المخدرة ولو بكميات صغيرة، اعتقاداً منهم بصعوبة اكتشاف ذلك، مما يسهل في المقابل عملية استبدال الشحنة وإعادة الطرد إلى مظهره الخارجي الأصلي حتى لا تتكشف العملية، وهو ما يخلق جدلاً كبيراً حول مشروعية هذه الوسيلة، استناداً إلى ضرورة احترام سرية المراسلات.

ومن وجهة نظرنا نختلف مع توجه عدم مشروعية هذا الإجراء على أساس أنه لا يمكن الاعتراف لكل فرد بالحرية المطلقة إذ يتعين التوفيق بين رغبات الشخص وبين النظام العام في المجتمع، كما يتعين على الفرد مراعاة الضرورات الاجتماعية خصوصاً أن هذا الإجراء هو نتيجة لبروز أساليب جديدة للتهريب، ولعل مواكبة هذا التطور تطلب تمكين الشرطة القضائية من استخدام تقنية خاصة ضمن إطار شرعي ينظمها ويضفي الشرعية على التطبيقات الميدانية لهذا الأسلوب. وعليه فإن الحماية المقررة لهذه الحقوق هي نسبية، تسمح للسلطات باستخدام تقنيات خاصة بغرض الوقاية من الجريمة أو البحث والتحري عن الجرائم وأدلتها، بحيث تدخل في إطار الأفعال المبررة المنصوص عليها في القانون الجنائي، ضمن ما يأذن أو يأمر به القانون⁽²⁾.

كما أنه طبقاً لقاعدة "لا ضرر ولا ضرار" التي تقضي بدفع أكبر الضررين بالأخف منهما، فإن إضرار الجريمة بالمجتمع أعظم من انتهاك حرمة المراسلات، مما يقتضي

¹ - حسين محمود إبراهيم، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، دار النهضة العربية، ط: الأولى، س: 1981، ص: 420.

² - ف 1 م 124 م.ق.ج.م.

محاربة الجريمة حتى لو كان ذلك بالتجسس على الأفراد⁽¹⁾، وقياسا على هذا نستشف مشروعية انتهاك سرية المراسلات لحماية مصلحة أولى بالرعاية.

ومن زاوية أخرى فإنه من حق النيابة العامة إصدار الإذن بالاطلاع على المراسلات الشخصية، التي أكد الدستور سريتها بناء على الحق في الموازنة بين مصلحة المجتمع والمصلحة الخاصة، لأن أغلب الحقوق الدستورية قابلة للتنظيم.

إن المجتمع لم يمنح الحقوق للأفراد إلا لكي تعود عليهم المنفعة من جرائها، ومن ثم إذا استعمل الحق بقصد جلب ضرر على الغير وليس بقصد تحقيق منفعة، فإن مثل هذا الاستعمال لا يكون مشروعاً ويرتب مسؤولية صاحبه، وبالتالي فإن الحقوق ليست مطلقة بلا حدود ورقابة إذ أن ذلك من شأنه أن يفضي إلى إنكار مبدأ التنظيم وجدواه، ومن ثم فإن هناك اعتبارات اقتضت أن يضع المشرع قيوداً على هذه الحقوق، مما يضمن الموازنة بين المصلحتين العامة والخاصة.

ويلاحظ أن هناك من القيود ما هو في جوهره حماية للحق ودعم له، تقتضيها المصلحة العامة بحيث تشكل في حقيقتها ضمان هذه الحقوق لسائر أفراد المجتمع، لأنها لا تخص فرداً بذاته، وإنما تتعلق بعدد من أفراد المجتمع، لكل منهم الحق في حرمة حياته الخاصة وينبغي أن تتلاءم هذه الأخيرة لتعم الجميع⁽²⁾.

وأخيراً يمكن القول في هذا الصدد أن الحق في الخصوصية بما يشمل من مظاهر هو أمر واجب الاحترام، طالما بقيت تصرفات الفرد ضمن حدود القانون، فإن خرجت عن تلك الحدود، فليس لها أن تتحصن باحترام الحق في الخصوصية.

كما أن استعمال هذه التقنية في البحث أضحي ضرورة ملحة، نظراً لمتطلبات مكافحة التي لن تتأتى بالطرق العادية، على أن يبقى ذلك محدوداً في جرائم محددة تتسم

¹ - ياسر أمير الفاروق محمد، م.س، ص: 123.

² - عاقل فاضلة، الحماية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة - دراسة مقارنة، بحث مقدم لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، قسطنطينية، س 2011-2012، ص: 364.

بالخطورة وصعوبة الكشف عنها حسب كل تشريع على حدة، مع التقيد بحالة الضرورة، حتى يكون هناك انسجام مع الإقرار الدستوري لحق الإنسان في سرية مراسلاته، وأن يتم ذلك بناء على إذن قضائي مسبب وفقاً لما يحدده قانون المسطرة الجنائية.

فالمشرع حسم الأمر ورجح مصلحة المجتمع على مصلحة الفرد في ما يخص احترام سرية مراسلاته، لأن مصلحة المجتمع تتمثل في الكشف عن الجريمة وتعقب المجرمين وهي الأولى بالاعتبار، وفي مقابل ذلك وضع المشرع ضمانات وضوابط لممارسة هذا الأسلوب، وبذلك وضع حداً للجدل القائم حول هذه المسألة.

المطلب الثاني: مبررات عدم مشروعية إجراء الاختراق

عملت الدول على مر العصور على تكريس مبدأ احترام الحريات العامة وحماية الحياة الخاصة⁽¹⁾ والحفاظ على حقوق الأفراد، من خلال القوانين التي تجسد وتعزز باستمرار هذه المبادئ السامية وتراعي المصلحتين الخاصة والعامة على حد سواء مع التوفيق بينهما.

وفي هذا الإطار يعاب على تقنية الاختراق، خرقها لبعض هذه المبادئ بالنظر إلى مساسها بالحق في الحياة الخاصة للأفراد (الفقرة الأولى) وخرقها لمبدأ قرينة البراءة (الفقرة الثانية)، مع احتمالية خطر هذا الإجراء إن أصبح معاكساً (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: خرق الحق في الحياة الخاصة

يتمتع الفرد بالعديد من الحقوق اللازمة لممارسة نشاطه العادي في المجتمع، ومن بينها الحق في حرمة الحياة الخاصة، فما المقصود إذن بهذا الحق؟

¹ - "إن الارتباط الوثيق بين الحياة الخاصة وكرامة الإنسان و آدميته يجعل كل اعتداء عليها يشكل، بصورة مباشرة وفعالة تعدياً على كرامة الإنسان". صافية بشاتن، الحماية القانونية للحياة الخاصة- دراسة مقارنة-، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، س: 2012، ص: 2.

يعتبر مبدأ الحق في الخصوصية من أهم المبادئ الأساسية المتعارف عليها عالميا، والذي أصبح يحتل مكانة مهمة إلى جانب الحقوق الأخرى⁽¹⁾، ويقصد به حق الفرد في أن يتمتع بالهدوء والراحة، دون تدخل من الآخرين في حياته الشخصية أو العائلية، وحقه في المحافظة على أسرار الخاصة وشرفه واعتباره⁽²⁾. ويعني أيضا تلك الحياة غير العلنية⁽³⁾، أو التي يحرص الفرد على حجبها عن اطلاع الغير، وإحاطتها بسياج من السرية⁽⁴⁾، أو تلك الأنشطة التي يمارسها الشخص في مأمن بعيدا عن الأنظار المتطفلة⁽⁵⁾، على عكس الحياة العامة⁽⁶⁾.

¹ - زكية عومري، جريمة غسل الأموال و آليات مكافحتها- دراسة تحليلية مقارنة على ضوء القانون المغربي و الاتفاقيات الدولية و توصيات مجموعة العمل المالي، مكتبة دار السلام، ط: الأولى، س: 2015 ص: 161.

² - جميل صبحي برسوم: "حماية الحياة الخاصة في التشريعات الجنائية"، مجلة الميادين: ع: 4، س: 1989، ص: 44.

³ - علي أحمد الزغبى، حق الخصوصية في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، ط: الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، س: 2006، ص: 132.

⁴ - حمزة وهاب: "الضمانات القانونية المتعلقة بالإجراءات الماسة بالحياة الخاصة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"، طنجهيس- مجلة القانون والاقتصاد، ع: 11، س: 2011، ص: 139.

⁵ - نوبري عبد العزيز: الحماية الجزائية للحياة الخاصة دراسة مقارنة: أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة الحاج لخضر - باتنة، س: 2010-2011، ص: 35.

⁶ - « La vie privée et la vie publique sont deux termes d'un tout indissoluble qui se définissent par relation réciproque. La vie privée a un domaine qui se constitue par déduction par rapport à celui de la vie publique ». MEZGHANI Nabila, la protection civile de la vie privée, thèse pour le doctorat d'état, université de droit d'économie et de sciences sociales de paris, 1976 , p 25.

- voir aussi Didier FERRIER, la protection de la vie privée, thèse pour le doctorat en droit, université des sciences sociales de TOULOUSE, 1973.

ويمكن القول بأن الحق في الخصوصية هو حق الفرد في أن يعيش متمتعاً باحترام أشياء خاصة يطويها عن غيره عادة، وذلك بغل يد السلطة العامة وكذلك الأفراد عن التدخل أو التعرض لهذه الأشياء إلا في الأحوال التي تقتضيها المصلحة العامة⁽¹⁾.

كما يعني هذا المبدأ أيضاً حق الفرد في أن يعيش بمنأى عن الأفعال التالية والمتمثلة في: عدم التدخل في أسرته ومنزله وأيضاً الحد من التدخل في تجوله أو تنقله، أو إذاعة وقائع تتصل بحياته الخاصة، وكذلك التجسس والتدخل في مراسلاته⁽²⁾، ومن ثم كان حق الفرد في حياته الخاصة أحد مستلزمات حرية الشخصية⁽³⁾.

وبالرغم من التعريفات السالفة الذكر، إلا أن فكرة الحياة الخاصة ما تزال تعد من الأمور التي تثير جدلاً واسعاً بين الفقهاء، ويرجع ذلك إلى أن الحياة الخاصة فكرة مرنة ليس لها حدود ثابتة، فهي لا تختلف باختلاف الأقطار فحسب، بل باختلاف الأفراد أنفسهم بحسب أعمارهم وشخصياتهم، لدرجة أن الاتجاه العام الآن هو ضرورة عدم الانشغال كثيراً بوضع تعريف محدد لها، وأن يترك ذلك للقضاء الذي يحدد الأمور التي تدخل في نطاق الحياة الخاصة بحسب ظروف كل مجتمع وتطوره وأفكاره⁽⁴⁾.

وتبرز أهمية التعرض لهذا المبدأ بصفة عامة في أن ضمانات الحرية الشخصية لا تكون مكتملة، ولا تؤدي وظيفتها ما لم يأمن الشخص على حياته الخاصة بكل

¹ - جميل عبد الباقي الصغير، الحق في الصورة والإثبات الجنائي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ع: 10، س: 2015، ص: 471.

² - عبد الله أشركي أفقيير، الحق في الحياة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، جامعة محمد الخامس، كلية الحقوق، الرباط - أكدال، 2001/2002، ص: 221.

³ - خديجة عاشور: الحماية القانونية للمقومات المالية والمعنوية للحقوق الشخصية الإنسانية، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية الحقوق، الرباط أكدال، س 1998-1999، ص: 71.

⁴ - ممدوح خليل بحر، م س، ص: 164.

شموليتها⁽¹⁾، وفي هذا الإطار نتساءل عن مبررات عدم مشروعية تقنية الاختراق ارتباطاً بهذا الحق .

إن استخدام تقنية الاختراق في مجال البحث والتحري يطرح جدلاً كبيراً حول مشروعيتها بمبرر تعارض هذا الإجراء مع حق الفرد في خصوصية حياته، لأن هذه الوسيلة تبشر خفية دون علم من تباشر عليه، بحيث لا يكون حراً في التعبير عن إرادته، فلو كان على علم بمباشرة هذا الإجراء لما أفصح عما في تفكيره أو في مكنون نفسه، كما أن الخصوصية التي تتميز بها عملية الاختراق في الوسط الإجرامي، تشكل كذلك مساساً بالحياة الخاصة لأشخاص آخرين لا علاقة لهم بالجريمة، ولا حتى بالأعمال التي يقوم بها المجرمون.

ونظراً للخصوصيات التي تتميز بها هذه العملية، أصبحت هذه التقنية تشكل معوقاً هاماً يتعلق باحترام الحياة الخاصة للأشخاص الذين يدخل معهم المخترق في علاقة مباشرة، خصوصاً أن الحياة الخاصة تمثل بؤرة عزيزة في كيان الإنسان، لا يمكن انتزاعها منه⁽²⁾.

انطلاقاً مما سبق، يحق لنا التساؤل حول مدى صحة هذه الادعاءات، وهل فعلاً تعد تقنية الاختراق خرقاً للحق في الحياة الخاصة؟ للإجابة على هذا السؤال، نرى ضرورة التطرق إلى مظاهر حماية هذا الحق وحدود هذه الحماية.

اهتمت الأمم المتحدة منذ نشأتها بإصدار الإعلانات الدولية والاتفاقيات المتعلقة بحقوق الإنسان، وقد أسفر اجتماع لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة عن

¹ - عبد الله أوهابية، ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي - دكتوراه الدولة في القانون، جامعة الجزائر، س: 1992، ص: 214.

² - أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية للحق في الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، س: 1986، ص: 50.

إصدارها لقائمة دولية للحقوق والحريات الأساسية، أطلق عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان⁽¹⁾، وبصدور هذا الإعلان اكتسبت حقوق الإنسان الطابع القانوني والدولي.

ويعد الحق في حرمة الحياة الخاصة من بين المبادئ المنصوص عليها في هذا الإعلان، بحيث نص على عدم تعريض أي شخص لتدخل تعسفي في حياته الخاصة وأسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملات على شرفه وسمعته، ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات⁽²⁾، لكن بالمقابل نجده أتاح إمكانية المساس بحرمة الحياة الخاصة للضرورة القصوى، ولا اعتبارات الصالح العام، بحيث ترجح مصلحة المجتمع ككل على مصلحة الفرد⁽³⁾. فالحماية هنا مقررة ضد التدخل التعسفي في هذا الحق، والمراد بهذا الأخير هو كل تدخل يتم خارج الإطار الذي يرسمه القانون، ذلك أن من صلاحيات هذا الأخير وضع حدود للحريات لمنع تضاربها وتداخلها⁽⁴⁾.

كما صدر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية⁽⁵⁾، والذي تضمن مجموعة من المبادئ المتعلقة بحقوق الإنسان، وما يهمننا هو تأكيد على حماية الحق في حرمة الحياة الخاصة، وذلك من خلال المادة 17 التي نصت على عدم جواز التدخل بشكل تعسفي أو غير قانوني في المسائل الخاصة بأي

¹ - "الإعلان العالمي لحقوق الإنسان هو أول بيان دولي أساسي يتناول حقوق أعضاء الأسرة الإنسانية كافة، وهي حقوق غير قابلة للتصرف أو الانتهاك، وقد صدر الإعلان في قرار للجمعية العامة بتاريخ العاشر من كانون الأول سنة 1948، وقد استهل بديباجة ركزت على كرامة الإنسان وضرورة حماية حقوقه بموجب القانون". محمد أمين الخرشنة، م.س، ص 132.

² - م: 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

³ - موسى مسعود ارحومة: "ضمان حرمة الحياة الخاصة في المواثيق الدولية"، مجلة الملحق القضائي، ع: 28، 1994، ص: 38.

⁴ - محمد عبد النباوي: "مدى ملائمة قانون المسطرة الجنائية المغربي الجديد للمواثيق الدولية لحقوق الإنسان، مجلة المناهج، ع مزدوج 6/5، 2004، ص.97.

⁵ - صدر هذا العهد عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 16 دجنبر 1966 بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2200 أثناء اجتماعها في الدورة الحادية والعشرين، ويسري مفعولها طبقا للمادة 46 منها، ابتداء من 15 يوليوز 1976، وقد احتوت هذه الاتفاقية على 53 مادة، وهي منشورة بالموقع الإلكتروني hrlibrary.umn.edu اطلع عليه بتاريخ 24 دجنبر 2018 على الساعة 2H.45min.

شخص أو عائلته أو مسكنه أو مراسلاته، كما لا يجوز التعرض بشكل غير قانوني فيما يمس شرفه وسمعته، وأن لكل شخص الحق في حماية القانون ضد هذا التدخل أو التعرض⁽¹⁾، والجدير بالذكر أن العهد قد عدد بعض الحالات⁽²⁾ التي يجوز فيها إخضاع هذه الحقوق لبعض القيود، شريطة أن تكون محددة بنص القانون وأن تكون ضرورية. يتعلق الأمر بـ:

- احترام حقوق وحرّيات الآخرين أو سمعتهم.
- حماية الأمن القومي، أو النظام العام أو الصحة العامة، أو الآداب العامة.

و إلى جانب صدور المواثيق الدولية التي أكدت على حق الشخص في حماية حياته الخاصة، صدرت كذلك مواثيق وإعلانات إقليمية، ومن ذلك نذكر الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحرّيات الأساسية⁽³⁾، التي نصت في مادتها الثامنة على أن "لكل إنسان حق احترام حياته الخاصة والعائلية ومسكنه ومراسلاته"⁽⁴⁾، لكن بالمقابل نجدها تنص في نفس المادة على عدم جواز التعرض لممارسة هذا الحق من طرف السلطة العامة إلا وفقا للقانون، وبما تملّيه الضرورة في مجتمع ديمقراطي لصالح الأمن القومي وسلامة

¹ - ما يميز هذا العهد الدولي عن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان هو أنه فرض على الدول التي انضمت إليه التزاما قانونيا، وليس مجرد التزام أدبي بضرورة احترام ما ورد به، ومن ذلك حق الأفراد في حرمة حياتهم الخاصة.

² - ف 3 م 19 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

³ - صدرت هذه الاتفاقية عن المجلس الأوروبي سنة 1950، وهي منشورة بالموقع الإلكتروني www.arablegalportale.org تم الاطلاع عليه بتاريخ 25/12/2019 على الساعة 15min :21h.

⁴ - تتميز الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بقوتها القانونية، إذ تضمنت جزاءات قانونية في حالة انتهاك أحكامها، كما أنشئ جهازان قضائيان للسهر على تنفيذ أحكامها من قبل الدول التي صادقت عليها وهما: اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان.

- يجوز للجنة أن تتلقى الشكاوي المرسلة إلى السكرتير العام لمجلس أوروبا من أي شخص، أو من المنظمات غير الحكومية، أو من مجموعات الأفراد بأنهم ضحايا انتهاك للحقوق الموضحة بهذه المعاهدة من جانب أحد الأطراف السامية المتعاقدة... للمزيد من التفاصيل يرجى الرجوع إلى الفصول من 20 إلى 37 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، مكتبة حقوق الإنسان hrlibrary.umn.edu. اطلع عليه بتاريخ 26/12/2019 على الساعة 19h :45min.

الجمهور أو الرخاء الاقتصادي للمجتمع، أو حفظ النظام ومنع الجريمة، أو حماية الصحة العامة والآداب أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم.

والملاحظ هنا أن الفقرة الأولى من المادة الثامنة تضمن للأفراد احترام حياتهم الخاصة، في حين فقرتها الثانية تحد من إطلاقية هذه المادة وتشرعن تدخل السلطات العامة وفقا للقانون.

كما أكدت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لسنة 1969⁽¹⁾ على الحقوق المدنية والسياسية التي شملت الحقوق والحريات الأساسية، أهمها حق الإنسان في عدم التعرض لتدخل تعسفي أو اعتباطي في حياته الخاصة⁽²⁾، وهذا يدل على أن التدخل بموجب القانون يعد عملا مشروعاً.

ونصت أيضا المادة الرابعة من ميثاق حقوق الإنسان والشعوب على عدم جواز الانتهاك التعسفي لحرمة الإنسان، وبالتالي فإن الخرق الاستثنائي المقنن والمسبب لهذا الحق لا يعد عملا تعسفياً، إذن فهو عمل مشروع.

ومن الاتفاقيات الإقليمية المهمة نجد الميثاق العربي لحقوق الإنسان، الذي تطرق لحرمة الحياة الخاصة، بالتخصيص على عدم جواز تعريض أي شخص على نحو تعسفي، أو غير قانوني للتدخل في خصوصياته أو مراسلاته⁽³⁾، إلا أنه بموجب المادة الرابعة منه أجاز للدول الأطراف في حالات الطوارئ أن تتخذ في أضيق الحدود، ما يتطلبه الوضع من تدابير وإن لم تنقيد بالالتزامات المترتبة عنه، وعليه فالمواثيق الدولية

¹ - وقعت العديد من الدول الأعضاء في منظمة الدول الأمريكية بالموافقة على هذه الاتفاقية في مدينة سان جوزيه بدولة كوستاريكا، خلال الفترة الممتدة من 7 إلى 22 نوفمبر سنة 1969، لتدخل حيز التنفيذ بعد انتهاء إجراءات المصادقة عليها. منشورة بالموقع: hrlibrary.umn.edu بتاريخ 27/12/2019 على الساعة 19h:55min.

² - ف: 2 م: 11 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لسنة 1969.

³ - م: 21 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان، منشور بالموقع الإلكتروني hrlibrary.umn.edu بتاريخ 2019/12/28 على الساعة 22h:35min.

تقر بحق الإنسان في حماية حياته الخاصة والحفاظ على سريتها، مع إمكانية تقييد هذا الحق، حيث منعت التدخل التعسفي أو غير القانوني لتتيح إمكانية المساس به لضرورات أمن المجتمع والوقاية من الجريمة.

كما أن أغلب الدساتير الحديثة أكدت على احترام الحق في حماية الحياة الخاصة وعدم الاعتداء عليه بأي شكل من الأشكال، ومن بين الدساتير الضامنة له نجد الدستور⁽¹⁾ المغربي الذي أكد على أن لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة⁽²⁾، لكننا نجد بالمقابل أن قانون المسطرة الجنائية أجاز الخروج عن هذا المبدأ وفقا لما تقتضيه المصلحة العامة وضرورة الوصول إلى دلائل تساعد على تقصي ملابسات الجريمة.

فمن المتعارف عليه أنه لا وجود لحقوق أو حريات مطلقة، وما ذلك إلا نتيجة للصراع الدائم بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، وفي حالة تضارب هاتين الأخيرتين ينبغي التوفيق بين المصلحتين بقدر الإمكان، أما إذا تعذر ذلك نعلي حينها الصالح العام بأقل درجة ممكنة، فالحرية بلا قيود تعني الفوضى وكذلك السلطة بلا قيود تعني الطغيان⁽³⁾.

¹ - "يعد الدستور في معظم التجارب الديمقراطية وثيقة مكتوبة لتعاقد مؤسساتي يستهدف تنظيم الحياة السياسية والاجتماعية بشكل ديمقراطي، عبر إقرار توازن السلط واقتران السلطة بالمحاسبة ودعم التعددية السياسية وفصل السلط واحترام حقوق الإنسان والحق في حماية الحياة الخاصة بما لا يتعارض مع القوانين والنظام العام". الشريف الغيوي، الإصلاحات الدستورية ودورها في دعم الحقوق والحريات بالمغرب، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ع: 83، دجنبر 2008، ص: 145.

² - ضياء الحق دراويش، الضمانات الدستورية للحقوق والحريات ودور القضاء الدستوري في حمايتها - دراسة مقارنة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق - فاس، س: 2015 - 2016، ص: 308.

³ - محمود أحمد طه، التتصت و التلصص على سرية الاتصالات الشخصية بين التجريم و المشروعية، دار الفكر و القانون، ط: الأولى، س: 2014، ص: 220.

ونحن بدورنا نتبنى هذا الرأي الأخير، لأن عدم تقنين إجراءات خاصة في البحث من شأنه إعاقة عمل الأجهزة الأمنية، ومن ثم يتعذر عليها كشف الجريمة وضبط مرتكبيها وإنزال العقاب بالجاني، لذلك ينبغي الملاءمة بين مصلحة المجتمع في توقيع العقاب ومصلحة الأفراد في الحفاظ على مكنون أسرارهم وحقهم في سرية حياتهم الخاصة، ولن يتأتى ذلك إلا بتحويل الحق في سلوك مختلف السبل بغية تطبيقها لحقها في العقاب على مرتكبي الجريمة، إذا تعذر عليها الوصول إلى الحقيقة في إطار الاحترام المطلق لحق الإنسان في حماية حياته الخاصة.

وفي هذا الصدد نجد مشاركي مؤتمر دول الشمال سنة 1967 قدموا توصية تهم هذا الجانب، ركزوا من خلالها على ضرورة فرض قيود على جزء من الحقوق الأساسية للأفراد، مستنديين في ذلك على أن الحرية الشخصية في المجتمعات المتحضرة لا يمكن أن تكون مطلقة بلا قيود، لأن هذه الأخيرة ضرورية للموازنة بين مصالح الأفراد من جهة ومصلحة المجتمع من جهة أخرى، فالمصلحة العامة قد تتطلب أحيانا منح السلطة العامة قدرا من التدخل في حياة الأفراد الخاصة، بشرط أن لا يمارس هذا التدخل إلا بناء على أمر مسبق صادر عن السلطة القضائية ومحدد المدة⁽¹⁾، إذ يقتضي الاعتراف بالحق في الخصوصية ضرورة التضحية بقدر من هذا الحق في كل مرة تقرض فيها الاعتبارات والمصالح العليا للجماعة مثل هذا الأمر.

وعلى كل حال فإن استعمال تقنية الاختراق أصبح ضرورة ملحة لمواجهة بعض الجرائم الخطيرة التي تهدد كيان المجتمع، والتي عجزت الوسائل التقليدية عن مكافحتها. كما أن من شأن استبعاد هذه التقنية وعدم تقنينها والانتصار إلى عدم مشروعيتها أن

¹ - "عقد هذا المؤتمر في استكهولم في الفترة الممتدة من 22-23 ماي 1967، لمناقشة الحق في حرمة الحياة الخاصة باعتباره حقا أصيلا للإنسان يحمي من تدخل السلطات العامة والأفراد". أمين الخرشة، م.س، ص: 138-

يجعل مجموعة من الجرائم بالغة الخطورة في منأى عن الكشف عنها ومعاقبة مرتكبيها، لكن هذا لا يعني مطلقاً استعمال هذه الوسائل بشكل عشوائي، بل يجب أن يتم إعمالها في إطار احترام مبادئ: الضرورة، الاحتياطية والتناسب، مع احترام كل الضوابط والضمانات المقررة بمقتضى النصوص القانونية المنظمة لهذا الإجراء.

فالاختراق لا يمس إذن بفحوى النصوص المتعلقة بحماية الحياة الخاصة، التي تبقى محل احترام، لأنه يمارس مع وجود مبررات وشروط وضمن حدود معينة، ولا يطبق على الشخص السوي البعيد عن الشبهات. فإذا كان الشخص حراً وله الكثير من الحقوق، هذا لا ينفي إمكانية مراقبة أو تقييد نشاطاته طبقاً للقانون إذا اقتضت ذلك المصلحة العامة.

الفقرة الثانية: خرق مبدأ قرينة البراءة

يشكل الحق في المحاكمة العادلة أحد الأعمدة الأساسية لدولة القانون ولحماية الإنسان من التعسف والشطط والتمييز والاعتداء، لذلك حظي هذا الحق بمكانة خاصة كرستها الصكوك الدولية في مجال حقوق الإنسان منها الإعلان العالمي⁽¹⁾، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية⁽²⁾، الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان⁽³⁾ وغيرها من الإعلانات والقواعد والمبادئ⁽⁴⁾، فالحقيقة لا يمكن التوصل إليها بالاعتماد على السرعة

¹ - ف: 1 م: 11: "كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه".

² - م: 14: "لكل فرد متهم بتهم جنائية الحق في أن يعتبر بريئاً ما لم تثبت إدانته طبقاً للقانون".

³ - ف 2 م 6: "كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً".

- "إن جعل هذه الحقوق عامة لا يعني أن الدولة يمكن أن تتساهل في مجموعة من الحقوق في بعض الأمور وخاصة ما ارتبط منها بالأمن العام، الشيء الذي يفرض على المشرع الدستوري أن يضع قواعد دستورية تضمن الحقوق والحريات، لكن يلجأ لتقييدها بمقتضى قانوني أقل قوة من القاعدة الدستورية". عبد الحكيم الحكماوي: "قراءة في ملامح المحاكمة العادلة في ضوء أحكام الاتفاقيات الدولية والدستور المغربي لسنة 2011"، مجلة القضاء والقانون، ع: 161، س: 2012، ص: 97.

⁴ - أحمد شوقي بنيوب، دليل حول الضمانات القانونية للمحاكمة العادلة في ضوء المعايير الدولية والأسس الوطنية قانوناً - فقها وقضاء، ط: الأولى، س: 2004، ص: 17.

والفعالية فحسب، دون مراعاة الشرعية الإجرائية الضامنة لحماية الحرية الشخصية واحترام حقوق الأفراد.

وإذا كان من واجب المجتمع محاربة الجريمة وزجر من يخرق قواعد العيش في نطاقه والأسس التي يقوم عليها نظامه وأمنه، فإن حق المجتمع هذا وجبت ممارستها بضبط كبير واستحضار لمبدأ قرينة البراءة⁽¹⁾ - التي تعد قطب ومحور معايير المحاكمة العادلة - وعدم الاعتماد فقط على مجرد مظاهر خارجية لإسناد الفعل الجرمي إلى المشتبه فيه.

وقد أولت مختلف المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية المقارنة هذا المبدأ عناية خاصة، كما افتتح قانون المسطرة الجنائية نصوصه بالتأكيد عليه⁽²⁾، حيث جاء في المادة الأولى منه أن كل متهم أو مشتبه فيه⁽³⁾ بارتكاب جريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمقرر مكتسب لقوة الشيء المقضي به، بناء على محاكمة عادلة تتوفر فيها كل

¹ - "التعريف المرجح لدى عدد كبير من الفقهاء هو أن أصل البراءة يعني معاملة الشخص مشتبهاً فيه كان أو متهماً في جميع مراحل الإجراءات، ومهما كانت جسامة الجريمة التي نسبت إليه على أنه بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات وفقاً للضمانات التي قررها القانون للشخص في مراحله، وهو التعريف الذي تميل إلى الأخذ به، كونه أكثر وضوحاً وشمولاً". غلاي محمد، احترام أصل البراءة مطلب من متطلبات دولة القانون، دار بلقيس للنشر، ط: الأولى، س: 2012، ص: 10.

- "يعتبر مبدأ قرينة البراءة ومبدأ أن الأصل في المتهم البراءة ضمانة مهمة يحتمي بها المتهم ضد أي إجراء يتخذ ضده ويمس حريته الشخصية. لذلك فقد حرصت الدساتير المختلفة على النص صراحة في طلبها على هذا المبدأ، وجعله قاعدة أساسية تحمي حقوق الفرد". محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية - شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط: الأولى، س: 2005، ص: 49.

² - العربي البوبكري: "قواعد الإثبات في جريمة غسل الأموال وإشكالاته - قراءة في القانون رقم 43.05"، المنبر القانوني، ع مزدوج 2 و3 - أبريل/أكتوبر 2012، ص: 160.

³ - "إذا كان المتهم هو الشخص الذي وجه إليه اتهام رسمي بارتكاب فعل يجرمه القانون، فإن المشتبه فيه هو الشخص الذي يكون محل شبهة بارتكاب جريمة، ويكون من جراء ذلك خاضعاً لبحث تجريه السلطات المختصة من المرحلة السابقة عن توجيه الاتهام (مرحلة البحث التمهيدي)". محمد بوزويج، شرح قانون المسطرة الجنائية، ج الأول، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية - سلسلة الشروح والدلائل، ع: 2، س: 2004، ص: 17.

الضمانات القانونية⁽¹⁾، كما أجمع أعضاء لجنة العدل والتشريع وحقوق الإنسان على اعتبار هذا المقتضى بإمكانه وضع المغرب في مصاف الدول المتشبهة بحقوق الإنسان كما هي متعارف عليها عالميا⁽²⁾.

وقد يدعي البعض أن تقنية الاختراق تشكل خرقاً لمبدأ قرينة البراءة على أساس أن هذا الإجراء يتم في سرية تامة، مما يجعل من الخاضع له مداناً إلى أن يثبت براءته، فبالرجوع مثلاً إلى مشروع قانون المسطرة الجنائية نجده ينص على تدخل ضابط أو عون الشرطة القضائية المختص بغية تتبع ومراقبة الأشخاص بمجرد الاشتباه فيهم⁽³⁾، دون تحديد أسباب وحالات الاشتباه مسبقاً، فيطلع إذن على خصوصياتهم لأجل كشف سريرتهم وملابسات أعمالهم لمجرد استشعار الأجهزة الأمنية أن شخصاً ما أو تنظيمًا قد أصبح موضوع شبهة أو شك وريبة دون وجود أدلة تدينه أو حتى تحديد أسباب الاشتباه في شخص ما أو جماعة كما قد يخل بحقه في الصمت، بحيث لا يكون حراً في التعبير عن إرادته لأنه لو كان على علم بما يباشر إزاءه لما أفصح عما في مكنون نفسه.

وللإجابة على هاته الفرضية نستحضر أن هذا الشخص موضوع الإجراء هو مشتبه فيه⁽⁴⁾ بارتكاب جريمة، أي باقتراف عمل كدر صفو المجتمع وشكل تحدياً على النظام العام، لذلك يجب أن يخضع للمساءلة عما ارتكبه، لكن قبل مرحلة المساءلة لابد أن

¹ - ف 1 م 1 ق.م.ج.م.

² - محمد جلال السعيد، المحاكمة العادلة في قانون المسطرة الجنائية لسنة 2002 - الجزء الخامس، يناير 2012، ص: 26.

³ - ف 2 م 1 - 3-82 من ق.م.ج.م. : "يُتيح الاختراق لضابط أو عون الشرطة القضائية المختص تتبع ومراقبة الأشخاص المشتبه فيهم من خلال التظاهر أمام هؤلاء الأشخاص بأنه فاعل أو مشارك أو مساهم أو مستفيد من الأفعال الإجرامية موضوع البحث".

⁴ - "المشتبه فيه: الشخص الذي تتوفر ضده قرائن تجعله محل شبهة بأن له علاقة بارتكاب الجريمة كافية ليكون محل إجراءات التحريات الأولية، مادام لم تحرك ضده الدعوى العمومية، وتطلق عليه جملة من المصطلحات تختلف من تشريع إلى آخر، فيسمى ذي الشبهة والمشتبه فيه والمشتكى عليه والمظنون فيه والمتهم". أحمد غاي، م.س، ص

يتوفر المجتمع على قدر من المساحة اللازمة لتحرك أجهزته الجنائية للبحث والتحري بشأن الجريمة وجمع الأدلة عنها والتحقق من وقوعها، والتعرف على مرتكبها. ولعل عمل الأجهزة الأمنية لا يمكن أن يتم دون مساس ببعض حقوق الشخص المشتبه فيه أو المتهم، أي حقوق شخص ما يزال بريئاً، وهذه معادلة صعبة التقويم، لذلك فإن قرينة البراءة تسمح للمجتمع بتجاوز الخطوط المرسومة للفرد في التمتع بكل حقوقه وحياته، لفائدة الجماعة التي تضررت من الجريمة.

وقد يمس الإجراء المتخذ خلال البحث الجنائي حريات وحقوق أساسية للفرد المفترضة براءته، ومع ذلك فإن الأمر يظل مسموحاً به في دولة الحق والقانون لأنه يتم في إطار القانون وتحت مراقبة السلطة القضائية⁽¹⁾، خاصة مع ما تتميز به جماعات الإجرام المنظم من قدرة على التخفي عن أعين السلطات وتضليلها والقضاء على أدلة الاتهام⁽²⁾.

وتجد الدعوة إلى التخفيف من وطأة قرينة البراءة سندها في التطور التاريخي لهذا المبدأ، خصوصاً ما ذهب إليه فقهاء القانون الوضعي، الذين يرون أن قرينة البراءة أحد الأسباب التي تعرقل الدفاع الاجتماعي ضد الجريمة، وتضعف آليات مكافحتها⁽³⁾.

إن قرينة البراءة تجعل المشرع وهو يضع القواعد الإجرائية يحتاط ولا يسمح بالمساس بحرية وحقوق الأفراد، إلا بالفدر الضروري للوصول إلى الحقيقة، من هنا كانت

¹ - محمد بوزويغ، م.س، ص: 18-19.

² - لكن مفهوم قرينة البراءة ينبغي أن يتجلى في عدم تقرير هذه الإجراءات التي تحد من الحقوق أو تقلص من الحريات إلا لضرورة البحث، ولذلك يمكن القول أن كل تدبير ينص عليه قانون المسطرة الجنائية تلازمه إجراءات يقرها القانون للحد منه أو تقنيه إعمالاً لقرينة البراءة.

³ - أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص: 179.

قرينة البراءة تحتل مركزا هاما بالنسبة للشرعية الإجرائية، بل يمكن اعتبارها جوهرها⁽¹⁾، لذلك وضع المشرع قيودا وشكليات تجب مراعاتها عند تنفيذ مختلف الإجراءات الجنائية، فهي تعتبر الضمانة الحقيقية للمشتبه فيهم، وهذا ما يقرره الدكتور أحمد فتحي سرور بقوله: "كل إجراء جنائي يسمح به القانون، يجب أن يكون مقيدا بهذه الضمانات درءا لخطر التحكم في مباشرته، وإلا كان مخالفا لقرينة البراءة"⁽²⁾.

فالتوازن مطلوب بين الضمانات والفعالية أيا كانت خطورة الجرائم التي تواجهها السياسة الإجرائية الجنائية، وكل ما هنالك أن مفهوم هذا التوازن قد يتسع أو يضيق حسب درجة هذه الخطورة⁽³⁾.

ولاشك أن الأمر يتوقف على تنظيم علاقات صحيحة بين المواطن والدولة، بحيث لا يتم المساس بالحرية الفردية إلا إذا كان ذلك لمصلحة المجتمع في إثبات الحقيقة، كما يجب ألا تتميز المؤسسات الممارسة للعدالة الجنائية - ومن بينها جهاز الشرطة - بتفضيلها المنهجي للفعالية، بل تعمل على المحافظة على أمن المجتمع، مع المحافظة ما أمكن على حرية المواطن وكرامته ولو توافرت ضده شبهات أو قرائن إدانة⁽⁴⁾.

فالمساس إذن بحريات الأفراد لا يكون إلا بالقدر الضروري الذي يحمي حقوق المجتمع ومصالحه، والذي يضمن تطبيق هذا المبدأ هو رقابة القضاء التي تعد ضمانة أكيدة لهذا المبدأ وحماية فعالة لحرية الفرد بصفة عامة⁽⁵⁾.

¹ - أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985، ص: 54.

² - ن. م، ص: 62.

³ - بوستاق جميلة، الأسس الدستورية للعدالة الجنائية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، فاس 2016/2017، ص 188.

⁴ - شادية الشومي، م.س، ص: 31.

⁵ - مسعود بن حميد المعمري: "نطاق الحماية الجزائية للحق في الخصوصية، دراسة مقارنة"، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ع: 10 يونيو 2015، ص: 687.

وفي هذه الحالة نكون حيال نزاع بين قرينتين: قرينة قانونية على براءة المشتبه فيه، وقرينة موضوعية على ارتكاب الجريمة، وكل من القرينتين تحمي مصلحة أساسية في المجتمع. فالأولى تحمي الحرية الشخصية، والثانية تحمي المصلحة العامة، فأيهما تغلب؟

كإجابة على هذا السؤال، نؤكد على أنه يتعين التوفيق بين المصلحتين واحترامهما معا دون تفريط في إحداهما على حساب الأخرى⁽¹⁾، ويتم هذا التوفيق عن طريق الاعتماد على قرينة البراءة في تحديد الإطار القانوني، الذي يتم بداخله تنظيم ممارسة المتهم لحرية الشخصية في ضوء ما تدل عليه القرينة الموضوعية الدالة على ارتكاب الجريمة، ويتمثل الإطار القانوني القائم على قرينة البراءة في شكل الضوابط والضمانات التي تكفل حماية الحرية الشخصية عند اتخاذ أي إجراء جنائي ضد المشتبه فيه أو المتهم⁽²⁾.

إن الأمر يستلزم وجود توازن دقيق بين الحق في الخصوصية وحق المجتمع في العقاب⁽³⁾، وإدراك هذا التوازن من أصعب المشاكل التي تواجهها النظم الإجرائية المعاصرة⁽⁴⁾، إذ يتطلب الأمر التوفيق بين اعتبارات تبدو متعارضة⁽⁵⁾.

¹ - "إن مصلحة الجماعة قد تقتضي اتخاذ بعض الإجراءات الماسة بالحرية من أجل كشف الحقيقة في شأن الجريمة، ولاشك في وجوب تقرير مشروعية هذه الإجراءات، ذلك أنه إذا ما غلت يد العدالة عن التعرض لحقوق الأفراد لكنا إزاء فوضى إجرامية، ومن ثم يجب أن يتاح للقائمين على تنفيذ القانون نوعا من السلطة في إنكار الحريات والحقوق بالقدر الذي يحول دون تسلط الإجرام على مقدرات المجتمع، لاسيما أن تجربة الحياة تدلنا على أن الناس قد جبلوا على التستر على جرائمهم، وإضفاء الشواهد الدالة عليها فلا بد إذا من تقرير مشروعية هذه الإجراءات". ياسر أمير الفاروق، م.س، ص: 129.

² - أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، 1977: ص: 126.

³ - وفي هذا الإطار، يقول الفيلسوف "مونتسكيو" في كتابه روح القوانين: "لو بحثنا عن سبب كل انحلال لوجدناه في إفلات الجرائم من العقاب، لا في اعتدال العقاب". مشار إليه في:

- Donnedieu Dévabres, traite de droit criminel et de législation pénale comparée, T2, Paris, N°1017, 1947, p.573

⁴ - فتوح الشاذلي، المساواة في الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، 1990، ص: 3.

⁵ - انظر: محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، ط: الثامنة، دار الجامعة الجديدة، 2008، ص: 7.

وفي الواقع قد يثير هذا التوازن مشاكل تتعلق بالشطط في استعمال صلاحية الحد نسبيا من مبدأ قرينة البراءة. فما هي إذن ضمانات حماية المشتبه فيه من هذه الممارسات؟

يؤكد الفقيه "عياظ" بهذا الخصوص على ضرورة تخليق عمل النيابة العامة والشرطة القضائية وكل الأجهزة الأمنية والاستخباراتية، ومقدمة التخليق أن يكون الاشتباه بناء على معطيات وأسباب محددة قانونا، وليس ترك السلطة الكاملة لتلك الأجهزة في وصف شخص ما بأنه مشتبه به، ويتعين أن تتحرك آليات العدالة الجنائية في مواجهته والترصد له ولأعماله وحياته الخاصة⁽¹⁾، وفي هذا التخليق تكريس لمبدأ قرينة البراءة والحفاظ على الحياة الخاصة للأفراد.

وبالمقابل نجد ضمانات أخرى تتمثل في خصيصة استثنائية هذه الإجراءات، كونها تدابير استثنائية، لهذا ندعو مختلف الفاعلين القضائيين التعامل معها في المستقبل على هذا الأساس، وعدم اللجوء إليها إلا إذا اقتضت ذلك ضرورة البحث بغية تطبيق غاية المشرع من سن مبدأ قرينة البراءة.

وفي الأخير يمكن القول أن الجرائم الخطيرة فرضت التخفيف من حدة قرينة البراءة، ترجيحاً للمصلحة العامة بهدف تيسير جمع الأدلة، ومكافحة بعض الجرائم دون اعتبار ذلك مساساً بمبدأ افتراض البراءة، في ظل الضمانات القانونية القائمة وجسامة النتائج التي من الممكن أن تترتب على هذه الجرائم. وعليه فقانون المسطرة الجنائية، قد حاول التوفيق بين الفعالية والعدالة، أو بمعنى آخر بين المصلحة العامة والحريات الفردية.

¹ - محمد عياظ: "ملاحظات مبدئية حول بعض جوانب تعديلات ق.م.ج"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ع: مزدوج 117-118، س: 2014، ص: 11.

الفقرة الثالثة: خطر الاختراق المعاكس

يمثل خطر الاختراق المعاكس أحد أهم مظاهر عدم مشروعية الاختراق، و يتميز هذا الخطر بصفة واضحة في الحالة التي يصبح فيها المخترق (بكسر الراء) مخترقاً (بفتح الراء)، حيث يمكن أن يؤدي طمع وجشع المخترق ورغبته في تحقيق الربح الآني⁽¹⁾ إلى الاستسلام لإغراءات العصابات الإجرامية، والعمل لصالحها وتحقيق مآربها، بما يمثله ذلك من خطورة كبيرة على الحقيقة، من خلال العمل على تشويه أو طمس وسائل الإثبات، سواء منها المتوفرة أو تلك التي يمكن الحصول عليها مستقبلاً، والعمل على إعاقة تحركات أجهزة العدالة الجنائية، وتضليلها وتحريف اتجاهها نحو الطريق الذي يمهّد لتبرئة المذنب، بل الأخطر من ذلك تليفيق التهمة لشخص بريء.

إن خطر الاختراق المعاكس، قد يجعل تقنية الاختراق ذريعة للتواصل السلبي والتستر على أعمال إجرامية مقابل سخاء مادي، بحيث يمكن أن تعوض معاينات حالة التلبس بروايات ضابط الشرطة القضائية الذي قام بعملية الاختراق، والذي لا تحوم حوله الشبهة لمجرد مرافقته أفراد العصابات الإجرامية المستهدفة وارتداد أماكن مشبوهة⁽²⁾، فقد يصبح قلم تحرير محضر الاختراق أداة للارتشاء والابتزاز والتستر عن أوكار الجريمة، يكتب به ضعاف النفوس من ضباط الشرطة القضائية ما يشاؤون⁽³⁾ علماً بأن لهم مطلق الحرية في الحركة والعمل، كما يمكنهم الاستعانة في عملهم هذا بأشخاص آخرين.

¹ - ولو على حساب مهمته النبيلة، التي سبق أن أدى القسم على بذل الغالي والنفيس في سبيل تحقيقها.

² - بيد أن مجرد ثبوت علاقة بين ضابط شرطة قضائية وأحد المجرمين، يعتبر إخلالاً بالواجبات المهنية يعاقب عليه بوصفه مخالفة تأديبية، بغض النظر عن أية متابعة جنائية محتملة. وضابط الشرطة القضائية المكلف بمهمة الاختراق ليس حل من هذه الالتزامات المهنية، ولكن قد يصعب إثبات الخطأ التأديبي في مواجهته لمجرد المخالطة، وارتداد أماكن مشبوهة.

³ - عبد العزيز الزريفي، طبيعة عمل النيابة العامة، رسالة لنيل شهادة الماستر، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - فاس، س: 2008-2010، ص: 104.

لاشك أن المخاطر المنوه عنها أعلاه لها ما يبررها، خصوصا في ظل ما يملكه الضابط منفذ عملية الاختراق من صلاحيات واسعة، وما يحوزه من معلومات سرية خطيرة، قد يؤدي إفشاؤها أو استعمالها بطريقة سلبية إلى إلحاق أضرار بليغة بوسائل الإثبات، إذ تكون بين يدي الضابط المخترق كل الأوراق والوثائق المتعلقة بالقضية، الأمر الذي يتيح له استعمالها على النحو الذي يريده، وتمكين من تمت مباشرة إجراء الاختراق في مواجهته من نسخ منها بشكل يسهل عليه الطعن فيها، أو تمكينه من أصولها بهدف التغيير في مضمونها على نحو يحمل على التشكيك في مصداقيتها.

كما قد يقوم ضابط الشرطة القضائية منفذ عملية الاختراق، بإفشاء المعلومات المتعلقة بهوية أو أماكن إقامة الشهود المشمولين بالحماية الجنائية، طبقا لمقتضيات القانون رقم 10.37⁽¹⁾ المتعلق بحماية الشهود، الأمر الذي من شأنه تعريض هؤلاء لضغوط وتهديدات قد تدفعهم إلى التراجع عن أقوالهم، ولعل ما يزيد من حدة هذه المخاطر هو عدم إلزام المخترق بتقديم تقرير مرحلي عن سير إجراءات الاختراق، الأمر الذي من شأنه أن يضاعف من حدة المخاطر التي يمكن أن تترتب عن تحول هدف المخترق من خدمة مصلحة العدالة إلى خدمة مصلحة الجريمة والعصابات الإجرامية.

في هذا الإطار نقترح إلزام ضابط الشرطة القضائية منفذ عملية الاختراق بتقديم تقرير مرحلي عن سير إجراءات العملية، مع وضع رقابة محكمة عليه، كأن تتم هذه العملية من طرف أكثر من شخص، ضمانا لحماية حقوق الأفراد من التجاوزات أو التعسف على اختلاف أشكاله.

¹ - القانون رقم 37.10 المتعلق بتغيير وتنظيم القانون 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية في شأن حماية الضحايا والشهود والخبراء والمبلغين في جريمة الرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ وغيرها، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 20/5988 أكتوبر 2011، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.14 بتاريخ 19 ذو القعدة 1432 (17 أكتوبر 2011).

وبالرجوع إلى القانون البلجيكي، نجده ينص على إمكانية وضع العون المخترق تحت المراقبة، وذلك بالقيام بالمتتبعات عليه من أجل التمكن من التدخل بسرعة في حالة تعرضه للخطر⁽¹⁾، وهو مقترح يمكن تفعيله أيضا للحيلولة دون انحراف المخترق عن المهمة الموكولة إليه.

وإذا كان واضعوا مشروع قانون المسطرة الجنائية قد أسندوا مهمة الإشراف والرقابة على هذه العملية إلى ضابط آخر، فإن هذه الرقابة من وجهة نظرنا تبقى محدودة الآثار مادام أن الضابط المشرف على العملية يمكن أن يصبح بدوره مخترقا، وبالتالي تتعذر كل الضمانات الكفيلة بتوجيه الاختراق نحو تحقيق الأهداف المسطرة له مسبقا.

وتزداد خطورة الأمر حين سمح المشروع بعمليات اختراق داخل التراب الوطني من طرف ضباط شرطة قضائية أجنبية⁽²⁾، حتى ولو تم ذلك تحت إشراف ومراقبة النيابة العامة، لأن ذلك لن يمنع المخترق من الوصول إلى المعلومات التي يسعى إليها وإن لم تتعلق بموضوع الجريمة التي يبحث فيها، وذلك بالنظر إلى تطور الوسائل الحديثة في النسخ والتصوير والإرسال.

وأخيرا فإن تحول صفة المخترق قد لا يكون تحت وطأة الإغراء والترغيب فقط، بل قد يلجأ المخترقون (بالمفتح) إلى استعمال وسائل التهديد والإرهاب والتخويف، بل حتى الاختطاف الذي قد يطال أفراد أسرة أو أقارب المخترق (بالكسر)، بغية إرغامه على

¹ – Samuel d'ORAZIO, l'évaluation de la lutte contre la criminalité grave et organisée en Belgique, les nouvelles méthodes de lutte contre la criminalité, sous la direction de Maria Luisa CESONI, Bruylants Bruxelles, LGDJ, p :73.

² – ف: 1 م: 1-713 من م.ق.م.ج.م: "يمكن لضباط الشرطة القضائية الأجانب أن يباشروا عملية اختراق فوق التراب الوطني تحت إشراف و مراقبة ضابط شرطة مغربي بعد الموافقة المسبقة و المشروطة عند الاقتضاء، الصادرة عن السلطة الحكومية المكلفة بالعدل استنادا إلى طلب رسمي صادر عن السلطات القضائية الأجنبية المختصة لهذه الغاية"

العمل لمصلحتهم والوقوف في صفهم، كما قد يتأثر ببعض الوقائع سواء كانت عاطفية أو غيرها، مما يخرجها عن الموضوعية.

انطلاقاً مما ورد بهذا المبحث يمكن القول أن الحقوق والحريات العامة ليست مطلقة، إنما يمكن تقييدها متى اقتضت المصلحة العامة حماية حق أولى بالرعاية، وهو مصلحة المجتمع في حفظ الأمن والنظام والاستقرار. وبناء على ذلك فإن كشف الحقيقة في شأن الجريمة ومعاقبة مرتكبيها، قد يقتضي تقييد بعض الحقوق فيقع بذلك تعارض بين المصالح والمفاسد، ويكون الحل هو الموازنة بينهما.

إن تقنيات البحث الخاصة لا تكون منتجة لآثارها القانونية ومحقة لغاياتها، إلا إذا كانت مطبقة ضمن الإطار القانوني الذي يوازن بين المصلحتين العامة والخاصة في نفس الوقت، والعمل على الموازنة بين حماية الحريات العامة، وضمان حق السلطة في فرض نفوذها لتحقيق الأمن والاستقرار في الوسط الاجتماعي.

وفي الأخير يمكن القول أنه بالرغم من تلك الحقوق المكفولة للأفراد⁽¹⁾ وبعض الآثار السلبية لهذه الإجراءات، إلا أنها ينبغي ألا تحول دون تحقيق العدالة والأمن ومراعاة مصلحة المجتمع في الإسراع بتوقيع جزاء عادل على مرتكبي الجرائم، بحيث تخضع الحقوق الأساسية لبعض القيود والضوابط في ظروف معينة، وفي أحوال محددة بصفة استثنائية، مما يصبح معه المساس بها مشروعاً⁽²⁾، لأن رسالة القانون الجنائي

¹ - "يطلق على تلك الحقوق تسميات عديدة، تختلف باختلاف المصدر المقرر لها، إذ تعرف بحقوق الإنسان في المواثيق الدولية، بينما تعرف باسم الحريات العامة متى اعترفت بها الدساتير الوطنية وكفلت لها الحماية القانونية، وتعرف أخيراً بالحقوق اللصيقة بالشخصية متى ترجمتها التشريعات العادية في صورة نصوص قانونية تكفل لها الحماية القانونية، سواء من الناحية الموضوعية أو الإجرائية". محمود أحمد طه، م.س، ص: 6.

² - "إن قواعد قانون المسطرة الجنائية هي تلك القواعد التي تحاول التوفيق بين مصلحتين متعارضتين هما: مصلحة الدولة التي تهدف إلى حماية المصلحة العامة وذلك عن طريق الوصول إلى الكشف عن الحقيقة بغرض اقتضاء الدولة لحقها في العقاب ومصلحة الفرد وضمان حقوق وحرية المشتبه فيهم والمتهمين وتمكينهم من الدفاع عن

بشقيه الموضوعي والإجرائي لا تقتصر على حماية الحريات الفردية فحسب، وإنما تمتد لتشمل حفظ حقوق المجتمع.

انطلاقاً مما سبق ينبغي عدم منح الأولوية لإحدى المصلحتين على الأخرى، والحرص على التوفيق والملاءمة بينهما معاً، فإذا تعذر ذلك فإن الأولوية تمنح لحق المجتمع ولو على حساب حريات الأفراد، بالقدر الضروري لتحقيق الهدف، لما في صالح المجتمع من صالح للأفراد أيضاً.

الفصل الثاني: أبعاد العلاقة بين تقنيات البحث الخاصة والأمن

يعرف العالم المعاصر تطورات متلاحقة بشكل أصبحت معه هذه التحولات توحى بعدم الاستقرار في حياة البشرية، مما ألزم على النظام القانوني مواجهة تحديات جديدة مع الحفاظ على دور هذه المؤسسات كعامل استقرار، سواء على مستوى القواعد القانونية أو على المستويين الاقتصادي والاجتماعي.

في هذا الإطار تجدر الإشارة إلى أن إجراءات البحث والتحقيق بصفة عامة وخصوصاً تقنيات البحث الخاصة هو توفير الأمن والاستقرار، من خلال اكتشاف الجرائم والبحث عن الأدلة ومعرفة مرتكبيها.

بناء على ما سبق فإن تقنيات البحث الخاصة ينبغي أن تتوافق مع مبدأ الأمن القانوني (المبحث الأول) وتشكل مدخلاً لتحقيق كل من الأمن الاقتصادي والاجتماعي (المبحث الثاني)، وبذلك تكون مستجيبة لمطلب توافقها مع دولة الحق والقانون.

برأتهم، وتغليب إحدى هاتين المصلحتين يحدث خلافاً في نظام المجتمع، إما بقيام نظام استبدادي أو انتشار الفوضى التي تهدد الأمن والنظام العام". أحمد غاي، م.س، ص: 8.

المبحث الأول: مدى توافق تقنيات البحث الخاصة مع مبدأ الأمن القانوني

يقصد بالأمن اصطلاحاً، الإحساس والشعور بالطمأنينة وعدم الخوف، يعيشه الفرد كما تعيشه الجماعة، ويتحقق من خلال مجموعة من الأنشطة والعمليات ذات الطابع الوقائي أو القمعي أو الضبطي القانوني والقضائي وتنفيذ الأحكام، غير أن هذا المفهوم المطلق للأمن كثيراً ما يطرأ عليه ما يخصصه أو يحدده فنقول مثلاً: الأمن القانوني⁽¹⁾.

إن الحاجة إلى الأمن القانوني أصبحت ضرورة لا مفر منها، فقد أضحي حقا لمواطن اليوم، وعنوانا لدولة القانون والمؤسسات، لأن المواطنين باتوا قلقين من الكم المتزايد للضوابط وضعفها النوعي، ومن ثم أصبحوا يستشعرون ليس فقط الحاجة لاستقرار القاعدة القانونية ووضوحها، بل كذلك توقع تطورات التشريع، بما يمكنهم من حماية حقوقهم من كل تغيير فجائي في التنظيم القانوني القائم⁽²⁾.

وتقع مسؤولية تحقيق الأمن القانوني على عاتق المشرع، بوضع قواعد قانونية تتسم بالجودة وتوفق بين الفعالية من جهة وحقوق الشخص موضع الشبهة من جهة أخرى. فما مدى انطباق هذه الخصائص على تقنيات البحث الخاصة، وما مدى توافق هذه الأخيرة مع مبدأ الأمن القانوني؟

للإجابة على هذه الأسئلة، ينبغي التطرق إلى مساهمة تقنيات البحث الخاصة في ترسيخ مبدأ الأمن القانوني (المطلب الأول) ثم محدودية تأثير تقنيات البحث الخاصة على هذا المبدأ (المطلب الثاني).

¹ - بدر خالد الخليفة- سعيد عبد اللطيف إسماعيل، م.س، ص: 163.

² - بوعزاوي بوجمعة: " الأمن القانوني"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ع: 111، س: 2013، ص: 13.

المطلب الأول: دور تقنين إجراءات البحث الخاصة في تحقيق مبدأ الأمن القانوني

تنظم القواعد القانونية سلوك الأفراد بهدف توفير الحماية اللازمة لهم، بحيث يتحقق من خلالها الأمن القانوني مما يجعلهم ينعمون بالثقة إزاء هذه القواعد التي توفق بين الرغبات والمصالح المتعارضة بين الأفراد وتسعى لتنظيم العلاقات.

ولكي يعم الأمن القانوني، لابد أن تكون القاعدة القانونية- التي هي إحدى وظائف الدولة الحديثة- مؤكدة ومحددة في تنظيمها للمراكز القانونية وتضمن تأمين النتائج، بحيث يستطيع كل فرد توقع آثارها والاعتماد عليها مقدما في تحديد نتائج تصرفاته من حيث ماله وما عليه⁽¹⁾. فما مدى انطباق هذه الخصائص على القواعد المتعلقة بتقنيات البحث الخاصة، وكيف تساهم هذه الأخيرة في ترسيخ مبدأ الأمن القانوني؟

قبل الخوض في تحليل التساؤلات المطروحة والبحث عن الإجابات، ينبغي التطرق أولا إلى ماهية مبدأ الأمن القانوني في الفقرة الأولى، ثم نخصص بعد ذلك الفقرة الثانية لمظاهر تأثير تقنيات البحث الخاصة على مبدأ الأمن القانوني.

الفقرة الأولى: ماهية مبدأ الأمن القانوني

يعتبر مبدأ الأمن القانوني من المفاهيم المركبة، تؤطره مجموعة من المبادئ القانونية والتي يشكل احترامها شرطا أساسيا لضمانه، بحيث يعمل الأمن القانوني على بث الطمأنينة والثقة في نفوس المخاطبين بأحكام القانون.

¹ - فؤاد الصامت: "دور القاعدة القانونية في توفير الأمن القانوني"، مجلة المتوسط للدراسات القانونية والقضائية، ع: الثاني، س: 2016، ص: 273.

وحري بنا الإشارة إلى أهمية هذا المبدأ، فقد أصبح منذ عدة سنوات تلك المادة المحورية في النقاشات والمطارحات القانونية، والموضوع الأساس الذي يثير اهتمام القضاة وطنيا ودوليا.

ومع ذلك يجب الأخذ في الحسبان أنه قلما يتم الاهتمام بتعريفه من قبل الفقه، إذ غالبا ما يقدم كإطار عام لمجموعة من المبادئ والحقوق المرتبطة به، أو كغاية محورية لكل نظام قانوني، ومطلبا أساسيا لدولة القانون⁽¹⁾، كما يعد فكرة فضفاضة، يصعب حصرها وتحديد لها لسعة المجالات التي تتعلق بها، فهو متعدد المظاهر ومتنوع الدلالات وكثير الأبعاد، فضلا عن حضوره الدائم في العديد من المجالات⁽²⁾، لذلك لازال الفقه المغربي والمقارن يصبر أغواره رغم العديد من المحاولات، ويبدو أن اهتمامه به نابع من الإحساس بانعدام الثقة في النص التشريعي⁽³⁾.

في هذا الصدد نجد من يعرف هذا المبدأ بأنه: التزام السلطة العامة بقدر من الثبات للعلاقات القانونية، وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية، بهدف توفير الأمن والطمأنينة لجميع أطراف العقد القانوني⁽⁴⁾، أو هو حالة من اليقين أو عدم الغموض في وضع قانوني معين⁽⁵⁾.

¹ - عبد المجيد غميحة، "مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي"، مجلة الحقوق المغربية، ع : السابع، س: 2009، ص: 35.

² - Cathy POMART, la magistrature familiale : vers une consécration légale du nouveau visage de l'office du juge de la famille- Ed L'Harmattan-2004, Collection logiques juridique, p : 190-191.

³ - يونس العياشي، الأمن القانوني والقضائي وأثرهما في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، ط الأولى، مطبعة مكتبة السلام، الرباط، س: 2012، ص: 5.

⁴ - عليان بوزيان، "قوسم حاج غوثي، أزمة الأمن القانوني للحقوق الدستورية- دراسة مقارنة"، مجلة البحوث القانونية والسياسية - الجزائر، ع: 3، س: 2014، ص: 103.

⁵ - José MANNUEL Garcia Collantes : Valeurs économique de la sécurité juridique.

كما قدمت تعاريف أخرى انطلاقاً من المكونات اللغوية واللفظية لمبدأ "الأمن القانوني" باعتبار أن مفهوم الأمن ينصرف عموماً إلى الحالة التي يكون فيها الفرد في مأمن من المخاطر أو الوقاية من أي خطر، أي الحماية الوقائية من المخاطر، بحيث يعني الأمن "حالة الفرد الواثق الهادئ الذي يعتقد أنه في مأمن من الخطر"⁽¹⁾.

وهناك من يحصر الأمن القانوني في قدرة الناس على توقع عواقب أفعالهم، لضمان الحرية الفردية اللازمة للأنشطة الاجتماعية والاقتصادية، وهو ما يتطلب وضوح ودقة القواعد القانونية⁽²⁾.

بينما هناك من يعتبره: وجود نوع من الثبات النسبي للعلاقات القانونية، وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية بغرض إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقة القانونية، بغض النظر عما إذا كانت أشخاص قانونية خاصة أو عامة، بحيث تستطيع هذه الأشخاص ترتيب أوضاعها وفقاً للقواعد القانونية القائمة وقت مباشرتها لأعمالها، دون أن تتعرض لمفاجآت أو أعمال لم تكن بالحسبان صادرة عن إحدى سلطات الدولة، ويكون من شأنها زعزعة روح الثقة والاطمئنان بالدولة وقوانينها⁽³⁾.

إن مختلف تعاريف مبدأ الأمن القانوني تبرز مدى أهمية هذا المبدأ في الوقت الراهن، وهي أهمية جعلته يتميز بعدة مميزات، منها: ⁽⁴⁾.

• تدويل مطلب تحقيق الأمن القانوني.

¹ - عبد المجيد غميحة، م.س، ص: 37.

² - El BACHA Farid, justice, sécurité juridique et investissement, Revue marocaine de droit d'économie et de gestion, n°51, 2005, p : 89.

³ - عامر زغير محيسن، "الموازاة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعيته أثر الحكم بعدم الدستورية"، مجلة مركز دراسات الكوفة، ع: 18، س: 2010، ص: 2.

⁴ - عبد المجيد غميحة، م.س، ص: 39-40.

- يعد مطلباً أساسياً لدولة القانون، لأن هذه الأخيرة تفرض احترام مبدأ الأمن القانوني.
- يعتبر شرطاً أساسياً لضمان ممارسة حقوق الأفراد وتحقيق التطور الاقتصادي.
- يتضمن طبيعة أمرة في بعض الأنظمة، كالنظام القانوني للمجموعة الأوروبية.
- يشكل جذعاً مشتركاً لمجموعة من الحقوق والمبادئ.

من خلال ما سبق يتبين أن الأمن القانوني يقوم بمجموعة من الوظائف الأساسية والتي تتلخص في تحسين جودة القانون والحيلولة دون اهتزاز صورته أمام أعين المخاطبين بأحكامه، وإذا ما ربطنا الأمن القانوني بتقنيات البحث الخاصة توجب علينا الحديث عن الخصائص المرتبطة بهذا المبدأ وتجلياتها في النصوص المسطرية المتعلقة بهذه التقنيات.

الفقرة الثانية: مساهمة تقنين إجراءات البحث الخاصة في ترسيخ مبدأ الأمن القانوني.

تعتبر القاعدة القانونية شرطاً أساسياً لتحقيق الأمن القانوني واستقرار المجتمع، بتنظيمها لسلوك الأفراد وتصرفاتهم وضبط علاقاتهم في مختلف المجالات، وتحديد مراكزهم وأوضاعهم القانونية في ممارستهم لنشاطاتهم العملية في كل المجالات بمختلف أشكالها وأنواعها⁽¹⁾.

ويعد المجال الجنائي من أدق الأنظمة القانونية داخل الدولة كما يعتبر أخطرها، وذلك لاحتكاكه المباشر بمسألة الحقوق والحريات. كما أن مسألة تحقيق التوازن بين

¹ - فؤاد الصامت، م.س، ص: 275.

المصالح العامة والخاصة من خلال القواعد المسطرية أمر ضروري داخل الدولة القانونية، مما ينعكس أيضا على الأمن القانوني باعتباره مبدأ إطار⁽¹⁾، وهو ما يفرض وجوبا تقصي مدى استجابة تقنيات البحث الخاصة لمبدأ الأمن القانوني⁽²⁾، وذلك من خلال البحث في مدى احترامه لعنصري التوقع و الولوجية (أولا) ثم الاستقرار (ثانيا).

أولا: التوقع و الولوجية

تعني فكرة التوقع المشروع، احترام التوقعات المشروعة للأفراد والمبينة على القواعد والأنظمة القانونية السارية المفعول، بما تجعلهم يطمئنون إلى نتيجة أعمالهم وتصرفاتهم، مع ما يرتبط مع هذا الأمر من استقرار في العلاقات⁽³⁾..

وبمقتضى الفكرة السالفة الذكر، يجب احترام التوقعات المشروعة للأفراد، فإذا كان الاعتداء على الحقوق القائمة اعتداء على الأمن القانوني، فإن تهديد الآمال المشروعة وإحباطها لا يقل إخلالا بفكرة هذا الأمن. لذلك فإن فكرة التوقع المشروع أو الثقة المشروعة تقتضي ألا تصدر قوانين فجائية وغير متوقعة تصطدم مع التوقعات المشروعة للمواطن.

¹ – Sylvia CALMES, le principe de sécurité juridique en droit public allemand et français, les annales de droit, n°1, 2007, p : 75.

² – "la sécurité juridique dont il sera ici question est donc la sécurité du droit si l'on met l'accent sur le droit objectif, ou la sécurité des droits si l'on envisage la situation personnelle des individus en tant qu'ils agissent dans l'ordre juridique. On rattache généralement à la sécurité juridique trois sous-exigences accessibilité, prévisibilité et stabilité du droit et des droits". Thomas PIAZZON, La sécurité juridique, éd defrénois, Lextenso éditions, Tome :35, p:6

³ – Conseil d'état français, Rapport public 2006, jurisprudence et Avis de 2005, sécurité juridique et complexité du droit, Etudes et documents N° 57, la documentation française, paris 2006, p : 283.

وهو ما ينطبق على تقنيات البحث الخاصة، التي جاءت مواكبة لما يصاحب المجتمع من تطور في مجال التكنولوجيا والذي كان له أثر سلبي على مستوى الإجرام أيضا، مما فرض تقنين هذا النوع من التقنيات بعد عجز الإجراءات التقليدية عن مكافحة بعض الجرائم المتسمة بالخطورة.

كما أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان اعتبرت أن القانون يتطلب فيه أن يكون ممكن الولوج وتوقعا⁽¹⁾، باعتبار هذا الأخير شرطا للأمن القانوني، بحيث يدرك الأفراد مسبقا كيف ينظمون علاقاتهم بشكل مقبول من الناحية القانونية، وكذا المعرفة مسبقا بما هو مسموح به وما هو ممنوع، أما في حالة العكس فسيكون التحكم مصدر عدم الثقة والإكراه والجور⁽²⁾.

تكون إذن تقنيات البحث الخاصة محترمة لعنصر التوقع، في الحالة التي نكون أمام مقتضيات واضحة ودقيقة، بحيث يكون من شأنها أن تجعل الشخص المخاطب بها محاطا بسياج من الضوابط والمعايير التي من شأنها أن تقوده إلى إصلاح سلوكه، كما يكون على علم تام بكافة الإجراءات القانونية التي سيواجه بها إذا ما حاد سلوكه عن الصواب، وأقحم نفسه في مجال الجرائم المشمولة بهذه التقنيات. وبإسقاط كل هذه العناصر على هذه الأخيرة، نجدها تفي بمطلب التوقع الذي يتطلبه الأمن القانوني⁽³⁾. فما مدى استجابة تقنيات البحث الخاصة لمطلب الولوجية؟

¹ - عبد المجيد غميحة، م.س، ص: 10.

² - Cathy POMART, op.cit, p : 190.

³ - Délhaise ELISE, la réglementation belge en matière de méthode particulières de recherche est-elle respectueuse des droits fondamentaux et conforme à la jurisprudence de la cour européenne des droits de l'homme ? Faculté de droit et de criminologie (DRT), 2014-2015, p : 54.

جاءت القواعد القانونية المتعلقة بتقنيات البحث الخاصة مستجيبة لمطلب الولوجية باعتبارها تشمل مقتضيات واضحة وموضوع نشر، سواء تعلق الأمر بالتسليم المراقب المضاف بموجب تعديل 2011 أو الاختراق الذي ما يزال في طور التقنين بالنسبة للمغرب، لكن نجده بالمقابل موضوع نشر من قبل مجموعة من الدول التي قننته، سواء في قوانين مسطرتها الجنائية⁽¹⁾، أو بموجب قوانين خاصة⁽²⁾ تتعلق بهذه الإجراءات الاستثنائية.

ولعل الأهم من كل هذا أن هذه الإجراءات لم تعد تكسوها سرية تامة ابتداء من المفهوم، وصولاً إلى قيمة الدليل المتحصل منها، بل أصبحت موضوع تقنين يوضح المقصود منها، الإجراءات الخاصة بتطبيقها، ضمانات حماية الخاضعين لهذه الإجراءات أو أولئك الذين ينفذونها ومبادئ أعمال هذه التقنيات..

وفي هذا الإطار يؤكد المجلس الأوروبي لحقوق الإنسان، أن القانون يعتبر مستجيباً لشرط الولوجية، في الحالة التي يكون لدى المواطن معلومات كافية حول أسباب تطبيق إجراء معين، وكذا المعايير القانونية المعمول بها، سواء تعلق الأمر بقانون أو باجتهاد قضائي مستقر محل نشر، على عكس تلك الإجراءات الغامضة التي لا تفي بشرط الولوجية⁽³⁾.

وتكمن أهمية نشر التشريع في كونه الوسيلة التي يتم بها شهر القاعدة القانونية، وإعلام المخاطبين بها حتى يدركون أحكامها، فليس من العدل تطبيق القانون على الناس، إلا بعد أن يعلموا بصدوره وتتاح لهم فرصة التعرف على مضمونه، وما يحتوي عليه من

¹ - مثال: التشريع الفرنسي.

² - مثال: التشريع البلجيكي.

³ - Cour eur D.H, arrêt Bacur et Toma C, Roumanie du 8 janvier 2013,

<http://hudoc.echr.coe.int>. Vu le: 3 mars 2019, à 22h 54min .

أوامر وأحكام، فالتشريع يصبح نافذاً في ذاته بمجرد نشره، ولكنه لا يصبح ملزماً إلا بعد نشره⁽¹⁾.

وكما رأينا في المبحث السابق، فإن الحقوق ليست مطلقة، إذ يمكن الحد منها نسبياً في بعض الحالات الخاصة، المحددة على سبيل الحصر والمنظمة بموجب قانون. وفي هذا الإطار يؤكد المجلس الأوروبي لحقوق الإنسان أن أي تدخل في مجال الحقوق الأساسية، يجب أن يكون بموجب قانون يستجيب لشرطي الولوجية والتوقع، والذي ينظمه إطار قانوني واضح مبني على أساس شرعي⁽²⁾، وهو ما نجده ينطبق على تقنيات البحث الخاصة.

إن تقنيات البحث الخاصة عبارة عن إجراءات مسطرية مقننة، تتضمن مبادئ يجب احترامها أثناء اللجوء إليها وتشمل الضرورة، الاحتياطية والتناسب، بالإضافة إلى إطار قانوني يكفل مجموعة من الضوابط والضمانات.

إن هذه التقنيات كممارسة هي موجودة منذ القدم، لكنها كانت تتسم بالغموض التام، في منأى عن أية ضوابط أو حدود أو مراقبة، لكن تقنياتها وضبطها ووضع القواعد القانونية الكفيلة بضمان حقوق الأشخاص الذين من الممكن أن تطبق في حقهم، مع حماية الأشخاص القائمين على تنفيذها كآليات للعدالة الجنائية، هو ما كرس مبدأ وضوح القاعدة القانونية في تحقيق مبدأ الأمن القانوني.

¹ - محمد حسين منصور، نظرية القانون، دار الجامعة الجديدة للنشر - الإسكندرية، س: 2009، ص: 236-237.

² - Samuel d'ORAZIO, op.cit, p : 64.

ثانيا: الاستقرار

يشترط الأمن القانوني ضرورة وجود نوع من الثبات والاستقرار داخل المنظومة القانونية⁽¹⁾، لكن هذا لا يعني أن يظل القانون جامداً، وإنما المقصود هو أن لا يكون تعديل القانون ميدانا للمفاجآت⁽²⁾، كما ينبغي أن تكون هناك ملائمة مستمرة للقانون مع تطور المجتمع.

فالغاية من هذا الاستقرار ليست هي الدعوة إلى تجميد القواعد وعدم تطويرها، لأن ذلك أمر له من المضار ما يفوق تلك الناتجة عن عدم ثبات القوانين واستقرارها، وإنما المقصود هو الثبات والاستقرار النسبي، ومراعاة أن يتوفر لتطوير القوانين من الوقت والتمهيد والإعداد، ما يكفل للمخاطبين بها توفير أوضاعهم مع الأحكام التي سوف تستجد بعد التطوير. ومجمل القول في هذا المجال أنه إذا كان الفرد الملتزم بالقانون يجد الأمان في احتمائه بالقانون، فإنه هو ذاته قد يعيش القلق والاضطراب والخوف على يد هذا الأخير، إذا لم تتوفر فيه مقومات وشروط الأمن القانوني⁽³⁾.

من هنا يمكن تعريف الأمن القانوني على أنه الملاءمة المستمرة بين أحكام القاعدة القانونية واحتياجات المجتمع المتطورة، لذلك كان جمود القاعدة القانونية مدعاة لعدم الأمن والاستقرار المجتمعيين، فكان لزاماً أن تكون القاعدة القانونية منفتحة على تطور المفاهيم القانونية وتفاعلها مع مستجدات العصر، خاصة أننا نتعامل في عالم متسارع الأحداث ومتعدد المتغيرات⁽⁴⁾.

¹ - علي الحنودي، الأمن القانوني - مفهومه وأبعاده، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ع 96، س: 2011، ص: 122.

² - أحمد براك، مبدأ الأمن القانوني <http://ahmadbarak.com> اطلع عليه بتاريخ : 5/03/2019 على الساعة 02h :15min.

³ - بدر خالد الخليفة، سعيد عبد اللطيف إسماعيل، م.س، ص: 253.

⁴ - فؤاد الصامت، م.س، ص: 277.

في هذا الإطار وبالرجوع إلى المقتضيات المتعلقة بتقنيات البحث الخاصة نجدها قد جاءت مستجيبة لمتطلبات مواكبة التطور الذي يعرفه ويفرضه المجتمع المعاصر. إذن فاستجابة القواعد القانونية للغرض المتوخى منها يعد مظهرا من مظاهر جودة القانون، وكذلك عنصرا موضوعيا في تحقيق الأمن القانوني، لأن من شروط هذا الأخير الحفاظ على استقرار المراكز القانونية، وهو ما لا يتأتى إلا بتناسب القانون مع الواقع الاجتماعي.

وإذا ما ربطنا هذا الأمر بالمسطرة الجنائية نجد أن الهدف الأساسي للأمن القانوني يتجلى في التوفيق بين متطلبات المصالح الفردية وحماية حقوق الأفراد من جهة وإيجاد نظام فعال للعدالة الجنائية يضمن تحقيق الأمن والاستقرار من جهة أخرى، وهو ما يتحقق في القواعد المسطرية المتعلقة بتقنيات البحث الخاصة.

كما يتحقق من خلال هذه القواعد ذلك الشعور بالاطمئنان إلى عدالة القوانين وملاءمتها، وبناء على ذلك فالأمن القانوني يتطلب تحقيق شرطين، نجدهما حاضرين في القواعد موضوع البحث، وهما:

• **الشرط الأول:** اطمئنان المخاطبين بالقانون إلى عدالته وملاءمته، أما العدالة فقوامها أن القانون حين يوازن بين المصالح المتقابلة أو المتعارضة، لا يغلب مراعاة مصلحة على أخرى إلا ابتغاء الصالح العام، وليس لمجرد الانحياز لفئة ضد فئة أخرى، فالقانون الذي يصدر على غير مقتضى العدل يتجرد من أول مقومات وجوده وسلطانه، وسرعان ما تحس الطائفة المظلومة من الأفراد بأنهم غير ملزمين بالخضوع للظلم القانوني، ومن ثم سرعان ما يخرجون على القانون أو على الأقل يتحايلون عليه، وبذلك تنتشر الفوضى ويسود العلاقات بين الناس اضطراب وتوتر، وهو ما يهدد الأمن بمفهومه المجرد والشامل⁽¹⁾ والأمن القانوني بصفة خاصة. فكما أن الحلول غير العادلة لا يمكن

¹ - بدر خالد الخليفة- سعيد عبد اللطيف إسماعيل، م.س، ص: 252-253.

أن تقنع الأفراد وتنال رضاهم، فالحلول التشريعية غير العادلة بدورها تفقد ثقة المجتمع في القانون⁽¹⁾.

الشرط الثاني : ملائمة القانون لظروف المجتمع، فالقوانين ليست قوالب جامدة يمكن أن تتقل من البناء القانوني لدولة إلى البناء القانوني لدولة أخرى، وإنما هي على العكس من ذلك يجب أن تصمم لكل مجتمع بحسب ظروفه، و إن القول بغير ذلك سوف يشعر المخاطبون بالقانون أنه لا يؤدي وظيفته في تنظيم ناجح للعلاقات داخل المجتمع، ومن ثم يفقد القانون متطلبات تحقيق الأمن القانوني.

وعموماً فإن الأمن القانوني يبقى ضماناً فعلية ونظاماً للحماية يهدف إلى تأمين ودون مفاجآت حسن تنفيذ الالتزامات أو على الأقل الحد من عدم الوثوق في القانون، ومن ثم يتعين حتى يتكرس الأمن القانوني على أرض الواقع الحرص على احترام مجموعة من المبادئ وأخذها بعين الاعتبار سواء عند خلق القاعدة القانونية أو تطبيقها⁽²⁾.

وفي الأخير يمكن القول بأن تقنيات البحث الخاصة ساهمت في تكريس مبدأ الأمن القانوني، لنتساءل بعد ذلك عن مدى هذه المساهمة، وهو ما سنتطرق إليه في الفقرة الموالية.

¹ - أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، م.س، ص: 11.

² - يونس العياشي، الأمن القانوني والقضائي وأثرهما في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، مكتبة دار السلام، ط: الأولى، 2012، ص: 45.

المطلب الثاني: محدودية تأثير تقنيات البحث الخاصة على ترسيخ مبدأ الأمن

القانوني

على الرغم من مساهمة تقنيات البحث الخاصة في تكريس وترسيخ مبدأ الأمن القانوني، إلا أن هناك مجموعة من المظاهر التي يمكن أن تؤثر على هذا المبدأ، ويتجلى ذلك بالخصوص في كل من عدم جودة النص (الفقرة الأولى) والفراغ القانوني (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: عدم جودة النص

تتأثر النصوص القانونية بمختلف العوامل المقترنة بعملية الصياغة التشريعية، هذه الأخيرة التي قد ترسخ أو تضعف الإحساس بالأمن القانوني. فما هي إذن مظاهر عدم جودة النصوص المسطرية التي تهم تقنيات البحث الخاصة؟

بداية و بالرجوع إلى مشروع قانون المسطرة الجنائية، نجده أقرن أعمال تقنية الاختراق بقيد "ضرورة البحث"⁽¹⁾، ليتم حصر تنفيذ هذا الإجراء في أضيق نطاق ممكن كما يتم تفادي الشطط في أعماله وهذا توجه سليم، لكن بالمقابل نعيب استعمال مصطلح "الضرورة"، الذي نعتبره واسعاً وغير واضح، بالإضافة إلى احتماله تفاسير وتأويلات عدة، مما يفتح الباب أمام مختلف التجاذبات الفقهية والقضائية، ويبقى التساؤل قائماً في ظل هذا الغموض حول ماهية ضرورات البحث، والمعيار الذي يمكن من خلاله أن نميز بين ضرورة تنفيذ هذا الإجراء من عدمه.

إن ضرورة البحث مفهوم واسع ونسبي يسهل اللجوء إلى هذا الإجراء، فهو لا يعدو أن يكون عبارة مرنة وفضفاضة، تحتل الكثير من أوجه التفسير، كما قد يترتب عليها إباحة المساس بحق الأفراد في احترام حياتهم الخاصة.

¹ - ف : 1 م 1-3-82 م.ق.م.ج.

وفي هذا الإطار نطالب بتعديل صياغة هذا النص القانوني، ليستجيب ومعيار الوضوح الذي يتطلبه الأمن القانوني، فالنصوص القانونية تفقد جودتها إذا افتقدت الدقة وتعددت تأويلات عباراتها، مما يؤدي إلى عرقلة المهمة التوجيهية والتنظيمية للقانون⁽¹⁾.

إن الأمن القانوني يتطلب أن تكون النصوص القانونية مصاغة بدقة عالية ووضوح تام، وذلك ليتمكن كافة المخاطبين من فهم أحكامها والتعرف بسهولة على مضمونها⁽²⁾. فاستعمال لغة واضحة في تشكيل القاعدة القانونية، تسمح للمواطن بفهم حقوقه وواجباته، مما يقتضي صياغتها بطريقة سهلة الفهم، وأسلوب لا يحتمل التأويل لأن احتمال وجود تأويلين فأكثر، يجعل من القاضي مشرعا وناطقا بالقانون، وهو ما يتعارض مع اختصاصاته كمنفذ ومفسر للقانون.

ومن الجدير بالملاحظة أن الصياغة التشريعية ليست مجرد فن، بل هي علم أصيل تضبطه قواعد ومبادئ عدلية يلزم اتباعها، في مبناه يلزم الوضوح وعدم الإبهام، بما يتسنى معه لكل فرد في المجتمع إدراك معانيه، فالتشريع إنما يصاغ لضبط حركة المجتمع وتصرفات أفراده⁽³⁾.

من هنا نتساءل بخصوص الصياغة المبهمة والغامضة للفقرة الأولى من نص المادة 3-347 من مشروع قانون المسطرة الجنائية، التي نصت على إمكانية الاستماع لضابط الشرطة القضائية المسؤول عن عملية الاختراق لوحده. فما المقصود إذن بمصطلح "لوحده"؟ هل يعني ذلك سماع شهادة ضابط الشرطة القضائية منسق عملية

¹ – Sylvia CALMES, op.cit, p : 75.

² – Béatrice GENINET, l'indispensable du droit pénal, Jeunes éd. Stydyrama, 2^{ème} éd 2004, p : 19.

³ – فؤاد الصامت، م.س، ص: 275-276.

الاختراق دون سماع شهادة المخترق نفسه أم يقصد منها عدم سماع بقية أطراف الدعوى؟ وماذا لو تمسك الدفاع بحرفية النص القانوني؟

وعليه فإن هذه التساؤلات تظل قائمة في ظل صياغة معيبة، مما يستوجب إعادة النظر في صياغة هذا النص كالتنقيص مثلاً على عدم جواز سماع شهادة ضابط الشرطة القضائية المخترق، أو سماع شهادة ضابط الشرطة القضائية منسق العملية دون المخترق.

ومن المعلوم أن تقنيات البحث الخاصة تتطلب إنفاذاً، لهذا السبب تم التنقيص على الجهة المختصة بمنح الإذن بتنفيذ إجراءات الاختراق في المادة 82.3.1 والتي تتمثل في النيابة العامة، هذه الأخيرة التي يمكن أن تتجسد في شخص وكيل الملك أو الوكيل العام حسب درجة الجريمة موضوع البحث⁽¹⁾.

في حين تتمثل الجهة مصدرة الإذن بإجراء التسليم المراقب في شخص الوكيل العام للملك بمحكمة الاستئناف⁽²⁾، وبناء عليه يفتح مجال التساؤل حول اختيارات المشرع رغم كون إجراء الاختراق أكثر خطورة مقارنة مع نظيره المتعلق بالتسليم المراقب.

وحتى تحقق عملية الاختراق الأهداف المنشودة منها، ينبغي أن تتم بسرية تامة، لذلك منح المشرع للمخترق نوعاً من الحماية الجنائية، حين أقر عقوبات حبسية وغرامات مالية تترتب عن كشف الهوية الحقيقية لضابط أو عون الشرطة القضائية منفذ عملية الاختراق⁽³⁾، لكن الإشكال المطروح في هذا المقام هو أن المشروع أدرج قواعد موضوعية

¹ - الجرائم موضوع إجراء الاختراق والمدرجة في المادة 108 تختلف بين جنايات وجنح.

² - "يمنح الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف الإذن بالتسليم المراقب". ف 1 م: 2-82 ق.م.ج.م.

³ - م: 6-3-82 من م.ق.م.ج.

متعلقة بالتجريم والعقاب ضمن القواعد المسطرية⁽¹⁾. لذلك نطالب بنقل الأحكام الخاصة بالقواعد الموضوعية إلى القانون الجنائي الموضوعي حتى نحافظ على خصوصية كل قانون واستقلالته عن الآخر والتكامل الموجود بينهما.

وبالرجوع إلى نص الفقرة الأخيرة من المادة 1-749⁽²⁾ من قانون المسطرة الجنائية المغربي، نجدها تنص على عدم تنفيذ التسليم المراقب، إذا كان من شأن هذا التنفيذ المساس بسيادة المملكة المغربية أو أمنها أو نظامها العام أو مصالحها الأخرى الأساسية. ونلاحظ هنا أن المشرع استعمل عبارات فضفاضة وواسعة، ولعل أبرز مثال على ذلك مصطلح "النظام العام"⁽³⁾ الذي يتسم بعدم الدقة، وهذا ما نعييه على المشرع لأن اللغة القانونية الجيدة من الاعتبارات التي يجب الأخذ بها أثناء صياغة النصوص التشريعية، إذ يساهم ذلك في بساطة القانون وسهولة فهمه، وهو ما لن يتحقق إلا بالإلمام بفن الصياغة القانونية⁽⁴⁾، فصياغة النص التشريعي يعتبر فنا قائما بذاته، يرتبط بجملة من الضوابط والمرجعيات.

فالقانون باعتباره مجموعة من القواعد الملزمة التي تصدر عن سلطة مختصة، يتطلب أن يصاغ بلغة مفهومة وبسيطة ومقبولة، ولكنه إلى جانب ذلك يتعين أن تكون قواعده مصاغة بدقة متناهية وتركيز شديد ووضوح تام، بحيث لا يشوبها لبس أو غموض

¹ - يحدد الشق الموضوعي من القانون الجنائي، المبادئ العامة للتجريم والعقاب (القسم العام) والسلوك الإنساني الذي يعد جريمة والجزاء المحدد لردع مرتكب السلوك (القسم الخاص)، بينما يختص الشق الإجرائي بتحديد الإجراءات الواجب اتباعها في البحث والتحقيق، مسطرة المحاكمة وكيفية تطبيق العقوبة (المسطرة الجنائية).

² - ف 4 م 1-749: "غير أن طلبات التسليم المراقب لا تنفذ إذا كان تنفيذها من شأنه المساس بسيادة المملكة المغربية أو أمنها أو نظامها العام أو مصالحها الأخرى الأساسي.

³ - يمكن تعريف النظام العام بأنه: "الإطار القانوني العام الذي تعمل فيه الدولة تحقيقا للمصلحة العامة و ذلك من خلال الطبيعة الآمرة للقواعد القانونية". محمد التغدويني، تحريك الدعوى العمومية بطريق الشكوى، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في الحقوق، كلية الحقوق بالرباط- أكادال، س : 2001-2000، ص: 115.

⁴ - محمد حسين منصور، نظرية القانون، دار الجامعة الجديدة للنشر - الإسكندرية، س: 2009 ص: 276.

فتعدد تفسيرات النص الغامض واختلاف وجهات النظر تضعف من مصداقية النص القانوني.

فإذا كان القانون ما هو إلا مجموعة من القواعد العامة، التي تحكم الأفراد في الجماعة والتي يتعين الخضوع لها ولو بالقوة إذا لزم الأمر، فإن القواعد القانونية بالمقابل ينبغي أن تكون واضحة، تتفادى العبارات الفضفاضة والغامضة، إذ يجب أن تكون سهلة الفهم بالنسبة للشخص العادي قبل القانوني، وأن تكون مصاغة بلغة سليمة وهو ما يحقق اليقين القانوني، هذا الأخير الذي يشكل عنصرا ذو أهمية بالغة في تحقيق الأمن القانوني.

وفي نفس الإطار، نلاحظ أن القيود الواردة بنص المادة 1-749 من قانون المسطرة الجنائية تفتح باب الاستفهام على مصراعيه حول أسباب عدم جعلها موجبات لرفض طلب الإذن بالتسليم المراقب، بدلا من منع تنفيذ هذا الإجراء، ثم من يعطي الأمر بعدم التنفيذ؟

بالإضافة إلى ما سبق، نلاحظ أيضا استعمال العديد من الإحالات الداخلية ضمن المقتضيات القانونية المتعلقة بتقنيات البحث الخاصة، والتي تتمظهر في الفقرة الثانية من المادة 1-749 من قانون المسطرة الجنائية⁽¹⁾، وكل من الفقرة الأولى والثانية من المادة 1-82-3⁽²⁾؛ الفقرة الرابعة من المادة 2-82-3 وكذلك الفقرة الثالثة من المادة 3-

¹ - ف الثانية م 1-749 ق.م.ج : " تنفذ طلبات التسليم المراقب الواردة من دولة أجنبية وفق أحكام الفرع الفريد من الباب الثالث من القسم الثاني من الكتاب الأول من هذا القانون المتعلق بالتسليم المراقب داخل أراضي المملكة طبقا للتشريع المغربي".

² - ف الأولى م 1-82-3 ق.م.ج : " إذا اقتضت ضرورة البحث القيام بمعاينات لواحدة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في المادة 108 بعده، جاز للنياحة العامة أن تأذن تحت مراقبتها بمباشرة عملية اختراق وفق الشروط المبينة أدناه".

347 من مشروع قانون المسطرة الجنائية⁽¹⁾. وهو أمر غير مقبول من ناحية الصياغة القانونية لأنه يتعارض مع خاصيتي الدقة والوضوح، وبالتالي يساهم ترسيخ اللأمن القانوني.

كما أن المشرع لم يولي أهمية كافية للإجراءات الخاصة بالتسليم المراقب، لأنه لم يرتب أي جزاء عن عدم احترام هذه الضوابط، الأمر الذي يفتح المجال أمام انتهاك حقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية.

الفقرة الثانية: الفراغ القانوني

تتخلل المقتضيات المتعلقة بتقنيات البحث الخاصة عدة فراغات قانونية، يمكن إجمالها في ما يلي:

- لم ينص مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي على الجهة المرخص لها منح الوثائق التي تثبت الهوية المستعارة للمخترق، طريقة تمويل عملية الاختراق وكيفية إيصال هذه التمويلات للشخص منفذ العملية.
- لم يشر المشروع إلى الإجراءات التي ينبغي أن تتخذ عند معاينة المخترق لجرائم عرضية أخرى، غير تلك المستهدفة من خلال عملية الاختراق، والمنصوص عليها بالمادة 108 من قانون المسطرة الجنائية.

- ف الثانية م 1-3-82 م.ق.م.ج: "يتيح الاختراق لضابط أو عون الشرطة القضائية المختص تحت إشراف و مراقبة النيابة العامة، تتبع و مراقبة الأشخاص من خلال التظاهر أمام هؤلاء الأشخاص بأنه...، كما يمكنه عند الضرورة ارتكاب إحدى الأفعال المبينة في المادة 82-12 بعده".

1- ف الرابعة م 3-347 م.ق.م.ج: "تتقيد المحكمة في ذلك بمقتضيات المواد 1-347 و 2-347 و 3-347 من هذا القانون".

- ف الرابعة م 2-3-82 م.ق.م.ج: "تتخذ عمليات الاختراق التي تطلبها سلطات أجنبية وفقا لما هو منصوص عليه بالمادتين 1-713 و 2-713 من هذا القانون، مع احترام مقتضيات المادة السابعة...".

• لم يتم تحديد وضعية الضابط أو العون المخترق الذي يلقي عليه القبض من طرف مجموعة أمنية أخرى مع أفراد العصابة المخترقة في جريمة ما، خارج دائرة اختصاص القاضي الذي منح الإذن بتنفيذ عملية الاختراق.

وبالرغم من تنصيب المادة 4-3-82 من مشروع قانون المسطرة الجنائية على إعفاء ضباط وأعوان الشرطة القضائية المأذون لهم بتنفيذ عملية الاختراق من المسؤولية الجنائية⁽¹⁾، لكن بالمقابل تم إغفال كل من المسؤولية المدنية والتأديبية لهؤلاء، رغم أهميتها البالغة، مما ترك فراغا تشريعيا في غاية الأهمية وجعل الأمر مبهما بخصوصهما.

وفي هذا الإطار نطرح التساؤل حول التصرفات المدنية التي يقوم بها ضابط أو عون الشرطة القضائية المخترق اضطراريا أثناء قيامه بالمهمة الموكولة إليه، كما يبقى التساؤل مطروحا أيضا بخصوص كل من المسؤولية الجنائية للجهة مصدرة الوثائق التي تثبت الهوية المستعارة، والمسؤولية المدنية للمخترق.

وبالرجوع إلى المادة 1-3-82 في فقرتها الرابعة من مشروع قانون المسطرة الجنائية نجدها تنص على مراقبة عملية الاختراق من طرف النيابة العامة. من هنا نتساءل عن كيفية ممارسة هذه المراقبة وآليات تنفيذها، ومتى يلزم ضابط الشرطة القضائية الذي عهد إليه بتنسيق العملية بتسليم المحضر أو التقرير المتعلق بتنفيذ هذا الإجراء.

¹ - ف 1 م 4-3-82: "يعفى من المسؤولية الجنائية ضباط وأعوان الشرطة القضائية المأذون لهم بتنفيذ عملية اختراق بمناسبة مباشرتهم للعمليات المذكورة أعلاه".

كما أشارت المادة 1-713 إلى إمكانية مباشرة ضباط الشرطة القضائية الأجانب لعملية الاختراق فوق التراب الوطني، تحت إشراف ومراقبة ضابط شرطة مغربي⁽¹⁾. وفي هذا الصدد نتساءل عن كيفية ممارسة عملية المراقبة والإشراف هذه وهل بإمكان ضابط الشرطة القضائية المغربي أن يضع حدا لمهمة الضابط الأجنبي المخترق أم أنه يرفع الأمر إلى السلطة مانحة الإذن لكي تقوم بوقف عملية الاختراق طبقا للقانون؟

والجدير بالذكر أنه بالرغم من التتصيص على بطلان العمليات التي تتم خرقا لأحكام المادة 1-3-82 من مشروع قانون المسطرة الجنائية، إلا أن التساؤل يبقى مطروحا حول مآل كل ما بذل من أجل تنفيذ عملية الاختراق من وقت ومال ومجهود ومصير الفئة المخترقة.

وحري بنا أن نشير إلى التتصيص على إمكانية تسخير أشخاص غير ضباط وأعوان الشرطة القضائية للمشاركة في عملية الاختراق دون توضيح طبيعة هؤلاء الأشخاص والمعايير التي يتم على أساسها اختيارهم لهذا الغرض، ثم ما العمل إذا طلبت الفئة المخترقة من المخترق القيام بأعمال إجرامية كشرط لوضع ثقتهم فيه خارج الأعمال المحددة على سبيل الحصر والمسموح له القيام بها؟ هذه كلها تساؤلات تظل مشروعة في ظل مقتضيات قانونية غير دقيقة .

وبالرجوع إلى المقتضيات المتعلقة بالتسليم المراقب في قانون المسطرة الجنائية⁽²⁾، نجد المشرع المغربي لم يبين أثر الإخلال بضوابط هذه العملية، وهو ما يفرغ المقتضيات القانونية من محتواها ويترك المجال مفتوحا أمام الأشخاص المكلفين بتطبيق هذا الإجراء للخروج عن هذه المقتضيات وبالتالي خرق مبدأ الشرعية الجنائية الإجرائية، كما لم يتم

¹ - " تعتبر باطلة كل عملية اختراق تتم خرقا لأحكام هذه المادة ". ف: 4 م: 1-3-82 م. ق.م.ج.

² - م: 1-2، 82-3، 82-2، 749-1 و المواد 749-2، 749-1 م. ق.م.ج.

تحديد شكليات الإذن، وعليه طرح التساؤل حول صيغة الإذن بتطبيق هذا الإجراء، هل يصدر مكتوبا معللا أم شفويا فقط؟

وفي الأخير يمكن القول أن المقتضيات المتعلقة بتقنيات البحث الخاصة تساهم في ترسيخ مبدأ الأمن القانوني لكونها توفق بين مطلب التجديد والمواءمة من جهة والاستقرار والتوقعية من جهة أخرى، بالرغم من بعض الهفوات على مستوى صياغة النصوص. كما أن ضمان الأمن القانوني يعتبر رافدا أساسيا ومحوريا لتأمين الأمن الاجتماعي والاقتصادي، وهو ما سنتطرق إليه في المطلب الموالي.

المبحث الثاني: تقنيات البحث الخاصة مدخل لتحقيق الأمن

يعتبر حفظ النظام والأمن أحد الوظائف الرئيسية للدولة، والمعيار المعبر عن فكرة السيادة التي يعتبرها فقهاء القانون أحد العناصر الأساسية لوجود الدولة⁽¹⁾.

وقد أصبحت وظيفة تحقيق الأمن قضية كبرى وهاجسا بات يشغل المجتمع الإنساني المعاصر ويطغى على اهتماماته، فالدول اليوم تتخذ لتأمينه ترتيبات وإجراءات ظاهرة وخفية، وتخصص من أجل ذلك موارد ضخمة وجهودا وطاقات هائلة⁽²⁾.

ولعل أجهزة العدالة الجنائية هي التي تتحمل العبء الأكبر في هذا المجال، بحيث تقوم بمهام اكتشاف الجرائم والبحث عن مرتكبيها، لذا خولتها التشريعات آليات خاصة للقيام بهذه المهمة في ظل تطور الإجرام واتساع نطاقه. فما هي إذن أبعاد العلاقة بين كل من الأمن وتقنيات البحث الخاصة؟ وكيف يمكن أن تساهم هذه الأخيرة في مواجهة الجريمة؟

¹ – Karen EJONES, the effect of the Homeland, security Act on online privacy and the Freedom of information Act. Heinonline.org. Vu le :15 Mars 2019 à 1h : 59 min.

² – فهد بن محمد الشقحاء، الأمن الوطني: تصور شامل، ط: الأولى، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية بالرباط، س: 2004، ص: 3.

المطلب الأول: دور تقنيات البحث الخاصة في مواجهة الجريمة.

لتقنيات البحث الخاصة دور هام في إجهاض كثير من المشروعات الإجرامية أو كشف الجناة بعد وقوع الجريمة، وإن القول بالحماية المطلقة للحقوق والحريات الفردية لا أساس له، لأن هذه الأخيرة لا يمكن حمايتها، إن ظلت مهددة من قبل المجرمين.

وبناء عليه، فإن إجراءات البحث يمكن أن تسبق ارتكاب الجريمة، فيكون غرضها الوقاية منها، كما يمكن أن تكون لاحقة لارتكابها لتستهدف بذلك الوصول إلى معرفة شخص المتهم⁽¹⁾. فما هو إذن دور تقنيات البحث الخاصة في الوقاية من الجريمة (الفقرة الأولى) ثم مكافحتها (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: دور تقنيات البحث الخاصة في الوقاية من الجريمة (المكافحة القبلية).

تفترض أعمال البحث التي تقوم بها الشرطة القضائية أن تكون هنالك جريمة قد وقعت بالفعل، إلا أن البناء الهيكلي للتنظيمات الإجرامية وتعدد نشاطاتها فرض السماح للشرطة بالتحرك قبل ارتكاب الجريمة أحيانا، عن طريق استعمال تقنيات خاصة تختلف عن القواعد العادية في شكل بحث استباقي يفترض الاشتباه في شخص أو عدة أشخاص لاحتمال ارتكابهم إحدى نشاطات الجريمة المنظمة في المستقبل أو تكرار ارتكابها⁽²⁾.

¹ - عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ط: الأولى، س: 1984، ص: 267.

² - Jean Pradel, Les système pénaux à l'épreuve du crime organisé. Rapport général colloque préparatoire (Guadalajara Mexique/14-17 octobre 1997, section III, procédure pénale, Revue internationale de droit pénal 3 et 4 trimestres, 1998, p : 657.

ويعرف البحث الاستباقي بأنه: مجموع إجراءات البحث التي تستعمل فيها التقنيات الخاصة، من أجل التحذير من الارتكاب المحتمل للجريمة، أو لاكتشاف جرائم مرتكبة لكنها غير معروفة⁽¹⁾.

أو هو البحث الذي يتطلب استعمال تقنيات بحث خاصة بهدف الكشف عن المنظمات الإجرامية والعمل على منع الجرائم الخطيرة⁽²⁾، وهو يتسم باستباقية الشرطة في البحث بعكس الوظيفة التقليدية للشرطة القضائية التي تتميز بالتدخل بعد ارتكاب الجريمة أو التدخل البعدي الذي يعتمد أساسا على تبليغ الضحية أو الغير⁽³⁾، كما يعرف هذا النوع من البحث بأنه مجموع الإجراءات التي تعتمد على تقنيات خاصة من أجل منع الارتكاب المحتمل للجرائم أو الكشف عن جرائم سبق ارتكابها، لكنها ما تزال غير معروفة⁽⁴⁾.

في هذا الصدد عقد المؤتمر الدولي الثامن عشر التحضيري للقانون الجنائي سنة 2008، وكان القسم الثالث تحت عنوان: "التدابير الإجرائية الخاصة واحترام حقوق الإنسان" يناقش إشكالية التحري المسبق، وتوصل مشروع التوصيات إلى أنه في أغلب الحالات تكون الأحكام الإجرائية العادية كافية لمواجهة ظاهرة الإجرام الخطير، لكن استثناءا يمكن أن يكون من الضروري التفكير في الاستعانة بالتحري المسبق من طرف الجهات القضائية، بشرط احترام مبادئ الضرورة الاحتياطية، التناسب والسرية مع مباشرة

¹ - « L'ensemble des investigations utilisant le plus souvent des techniques spéciales pour prévenir la commission probable d'infractions ou détecter des infractions déjà commises, mais encore inconnues ». Jean Pradel, « de l'enquête pénale proactive : suggestion pour un statut légal » Rec Dalloz, 1998, p.57.

² -Yann BISIQU, « enquête proactive et lutte contre la criminalité organisé en France », sous la direction de Maria Luisa CESONI, op.cit, p : 350.

³ - Jean PRADEL, procédure pénale, op.cit, p : 437.

⁴ - Jean PRADEL, de l'enquête pénale proactive : op.cit, p : 57.

هذه الإجراءات بعد إذن مسبق من السلطة المختصة، وتحت رقابة السلطة القضائية⁽¹⁾، وهو ما يسمى بمبدأ القضائية⁽²⁾.

وفي هذا الإطار خول المشرع المغربي إمكانية إجراء عملية التسليم المراقب، هذا الأخير الذي يعتبر أحد التدابير الوقائية الفعالة التي تساعد على رصد واكتشاف زعماء الجماعات المرتكبة لجرائم التهريب وأساليب عملها، وبنيتها التنظيمية وإلقاء القبض عليهم هذا من جهة، ومن جهة أخرى يعتبر بمثابة رسالة تحذير وإنذار للعصابات الأخرى، مما يؤدي إلى تراجعها عن السير في هذا الاتجاه وامتناعها عن ممارسة نشاطها الإجرامي، وبالتالي التقليل من ارتكاب هذه الجرائم.

كما سمح مشروع قانون المسطرة الجنائية بممارسة عملية الاختراق من خلال التوغل وسط أشخاص يشتبه في ارتكابهم أو تهيئتهم لجريمة معينة من إحدى الجرائم المحددة على سبيل الحصر⁽³⁾، فعندما يخترق ضابط أو عون الشرطة القضائية التنظيم الإجرامي يكون على علم بكافة تحركات أعضاء هذا التنظيم وخططهم المستقبلية مما يضعه في موقع المتربص بهم، فبمجرد إحساسه أو علمه بتاريخ ارتكاب جريمة ما من قبل هذا التنظيم فإنه يقوم بكافة الإجراءات المخولة له قانونا لإلقاء القبض على أعضاء هذا التنظيم متلبسين بجرمهم وبذلك تتحقق الوقاية من وقوع الجرائم.

¹ – III^{ème} congrès internationale de droit pénal : Colloque préparatoire – section III – Mesures de procédure spéciales et respect des droits de l’homme, – projet de résolution.

² – Les systèmes pénaux à l’épreuve du crime organisé, XVI congrès internationale de droit pénal, Budapest (Hongrie) 05 à 11 septembre 1999, Résolutions – Revue internationale de droit pénal 3 et 4 trimestres, 1999, p : 877.

³ – ف: 1 م: 1-3-82 م.ق.م.ج.

و عموما فإن الجماعات الإجرامية تتسم بالتنظيم المحكم والهرمي، مما يستلزم الاندماج داخل هذه المجموعات لجمع أكبر قدر من المعلومات من حيث طبيعة نشاطها، أهدافها، نشأتها، عدد العناصر المكونين لها واختصاصات كل عضو والوسائل التي تستعملها في عملها وطرق تمويلها، وهو ما يسهل على الأجهزة الأمنية معرفة نقط القوة والضعف، وبالتالي الإطاحة بالمجرمين، ليكون بذلك العمل الأمني استطاع أن ينتقل إلى "الفعل" بدل "ردة الفعل" في استراتيجية مكافحة الجريمة عن طريق سبق الجريمة ومزامنة التفكير الجرمي لوقف كل محاولات النيل من الأمن والسلامة العامة.

إن السياسة الجنائية الحديثة تؤكد على اتباع استراتيجيات وقائية، بحيث تعطي للشرطة سلاحا فعالا لمقاومة بعض الجرائم المتسمة بالخطورة، من خلال تدخل استباقي عبر اللجوء لتقنيات خاصة بهدف وقائي، بناء على أساس مشروع، في إطار قواعد إجرائية دقيقة وبدون أي تحريض من قبل ضباط الشرطة القضائية، والذي يعد من المبادئ الهامة للصيقة بهاته التقنيات، والتي حرصت العديد من التشريعات على إقراره⁽¹⁾.

ويبرز في هذا المجال دور قوى الأمن بمختلف فروعها في تحديد الأدوار والمهام التي يتم ترتيبها للسيطرة على الجريمة المنظمة، ولعل من المهم أن تبرز فعاليتها إلى الدرجة التي تستطيع من خلالها رسم السياسات اللازمة بصورة تجعل فعالية المكافحة دائما في موقع الريادة، وليس في موضع رد الفعل والمفاجأة⁽²⁾.

¹ - محمود شريف بسيوني، م.س، ص: 39.

² - Réponse au questionnaire sur les techniques spéciales d'enquêtes en relation avec des actes de terrorisme en droit Belge. www.coe.int. Vu le 7 Mai 2019 à 18h 20 min .

الفقرة الثانية: دور تقنيات البحث خاصة في مكافحة الجريمة

تتمثل مهام الشرطة القضائية من حيث المبدأ في التثبت من وقوع الجرائم وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها⁽¹⁾، لأن الدور التقليدي لضباط الشرطة القضائية يكون لاحقاً لارتكاب الجريمة، بحيث يحققون في الجرائم التي تم ارتكابها فعلاً والمعلومة لديهم. وهو دور يختلف عن مهام الشرطة الإدارية التي يكون لها دور وقائي يتجلى في منع وقوع الجريمة.

إن الأهداف المراد تحقيقها من خلال عملية الاختراق هي التوصل إلى كشف الجماعات النشطة في ارتكاب الأفعال الإجرامية وتوقيف المتورطين فيها وذلك عبر مراقبتهم، هذه الأخيرة التي نعني بها مراقبة كل شخص مشتبّه فيه مراقبة دقيقة حول سلوكه وتصرفاته واتصالاته وعلاقاته، والتصدي بسرعة ونجاعة لهذه الجرائم التي تخل بالنظام العام وتهدد استقرار المجتمع، على اعتبار أنها تمس جوانب شتى في حياة الأفراد والوصول إلى كشف الجناة في هذه الجرائم المتسمة بخطورتها ودقة تنظيم عناصرها والتي تتجاوز شبكاتها التراب الوطني للدولة.

وفي هذا الصدد أجاز مشروع قانون المسطرة الجنائية استعمال هذه الوسائل الخاصة في البحث، نظراً لطبيعة الجرائم وخطورتها بهدف حماية المصلحة العامة التي هي مهددة ومنتهكة، في ظل تمكن المجرمين من الإفلات من قبضة العدالة ومواصلتهم المساس بأمن المجتمع⁽²⁾.

¹ - ف: 1 م: 18 ق.م.ج.م: "يعهد إلى الشرطة القضائية تبعا للبيانات المقررة في هذا القسم بالتثبت من وقوع الجرائم وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها".

² - نور الدين الوناني: "المعالجة الإجرائية لمكافحة جرائم الاتجار الدولي في المخدرات من خلال آلية التسليم المراقب"، مجلة المنارة، ع: الرابع عشر، يوليو 2016، ص: 96-97.

وهي تتسم بشق استباقي، بحيث تتدخل الشرطة فور التوصل بمعلومة من الغير تفيد أن هناك أشخاص يشتبه في كونهم يخططون لعمل إجرامي خطير أو في طور ارتكاب جريمة، كما لها شق يتعلق بالتدخل البعدي لمنع تكرار ارتكاب جريمة ما أو الكشف عن مرتكبي بعض الجرائم.

أما بخصوص التسليم المراقب، فنكون أمام مكافحة بعديّة للجريمة في الحالة التي تكون المواد التي تجري مراقبة مسارها هي نفسها محل جريمة، إما تعد حيازتها جريمة أو تكون متحصلة من جريمة أو كانت أداة في ارتكابها⁽¹⁾، بحيث نكون أمام مكافحة بعديّة للجريمة الأولى ووقاية من جريمة في طور الارتكاب، وهي تهريب مواد غير مشروعة مع الكشف على كافة المتورطين.

ولعل الصورة الآن قد اتضحت فيما يخص دور تقنيات البحث الخاصة المزدوج، فتارة لجمع الأدلة من أجل المتابعة وإيقاف المشتبه فيهم، في مرحلة لاحقة على وقوع الجريمة، وتارة أخرى بشكل استباقي يهدف إلى جمع المعلومات بشأن تنظيمات قائمة بل وحتى تلك المستقبلية، فبالتنسيق فيما بينها تتمكن من كشف تنظيمات إجرامية بأكملها، وإيقاف عناصرها وصولاً لرأس التنظيم وبالتالي زعزعتة بأسره.

المطلب الثاني: دور تقنيات البحث الخاصة في تحقيق الأمن الاقتصادي والاجتماعي

يشكل الأمن ذلك الوجه البارز لممارسة الدولة لسلطتها، فهو غاية يسان في ضوئها كيان الدولة المرتبط بنظامها، ذلك أن الدولة التي يغيب فيها النظام والاستقرار تفقد إحدى مقومات وجودها.

¹ - ف : 4 م 1-82 ق.م.ج.

والأمن بمفهومه الضيق يحيلنا على القواعد القانونية الخاصة بحماية الفرد داخل المجتمع والحفاظ على استقرار هذا الأخير واستمراريته، وهو متطلب في جميع مناحي الحياة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية، فلا حياة ولا طمأنينة ولا تقدم بدون أمن.

فما هو إذن دور تقنيات البحث الخاصة في تحقيق كل من الأمن الاقتصادي (الفقرة الأولى) والأمن الاجتماعي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: دور تقنيات البحث الخاصة في تحقيق الأمن الاقتصادي

يتوقف تطور وازدهار أي اقتصاد بالضرورة على الآليات القانونية التي تحكم مختلف الأنشطة التي تحركه، والقائمون على السياسة الاقتصادية الوطنية يسعون جاهدين إلى الرفع من مستوى اقتصادنا عن طريق خلق قواعد قانونية في مواجهة التحديات العالمية الجديدة المتمثلة فيما يصطلح عليه بالعولمة⁽¹⁾، التي أسفر عنها ظهور العديد من الجرائم المتسمة بالخطورة والتي تعد انعكاسا سلبيا لما حققتة المجتمعات الحديثة من تقدم في مختلف المجالات.

إن المتمعن في طبيعة الجرائم التي خول مشروع قانون المسطرة الجنائية القيام بعملية الاختراق لكشف مرتكبيها⁽²⁾ يجدها تدرج ضمن الجرائم التي تتسم بخطورتها وسرعة انتشارها وهي كذلك من الجرائم العابرة للحدود الوطنية التي يتميز الضالعون فيها بدقة تنظيمهم، إذ أصبح من الضروري وضع حد لها وبالتالي التقليل من الآثار السلبية المتفاقمة لهذه الجرائم على الاقتصاد الوطني والتي تعطل النمو الاقتصادي، بل تساهم

¹ - "العولمة هي: حقبة التحول الرأسمالي العميق للإنسانية جمعاء، في ظل هيمنة دول المركز و بقيادتها و تحت سيطرتها، و في ظل سيادة نظام عالمي للتبادل غير المتكافئ". حسن حنفي، صادق جلال العظم، ما العولمة؟ دار الفكر المعاصر، ط: الثانية، س: 2002، ص: 136.

² - م : 108 ق.م.ج.م.

في تنامي مظاهر التخلف في ظل التسارع الحاصل بفعل العولمة وصراع التكتلات الاقتصادية⁽¹⁾.

كما حصر المشرع المغربي في المادة 1-82 من قانون المسطرة الجنائية جرائم التهريب التي يمكن اللجوء عند البحث فيها إلى أسلوب التسليم المراقب في المواد غير المشروعة والتي غالبا ما تتمثل في جرائم المخدرات وتبييض الأموال وهو ما أقرته مجموعة من التشريعات المقارنة.

وفي هذا الإطار نلاحظ أن هذه الجرائم هي ذات طابع مالي، فجرائم المخدرات مثلا تدر على مرتكبيها أموالا طائلة، في حين تمس بالمقابل بالاقتصاد الوطني، أما جرائم غسل الأموال فتستغل فيها عائدات الجرائم في مشاريع وهمية، بحيث يتم تضخيم الأرقام التي تعكس النمو الاقتصادي الحقيقي. إذ تعتبر من الجرائم التي تمس السياسة الاقتصادية والاجتماعية للدولة، ذلك أن مرتكبيها يوهمون للمجتمع بأن تلك الأموال تحصلت بطرق مشروعة، ويمكن أن تستعمل في تسيير أمور الدولة وتؤثر في الاقتصادات الوطنية والدولية⁽²⁾.

كما أن غسل الأموال يحرم الدولة المحولة منها هذه الأخيرة من استغلالها في تنمية اقتصادها والقضاء على البطالة، لأن أصحابها يحولونها عادة أو يوظفونها في دول أخرى لينأوا بها عن المصادرة.

إن تبييض الأموال من الجرائم التي تهدد كيان واستقرار واقتصاد الدول، لما تحمله من مخاطر اقتصادية قد تؤدي إلى انخفاض الدخل القومي ومعدل الادخار المحلي

¹ - نور الدين الوناني، "الاختراق الأمني كآلية لمكافحة الجرائم المنظمة عبر الوطنية". مجلة المنارة، ع: الثالث عشر، أبريل 2016، ص: 97.

² - إدريس النوازي، الإثبات الجنائي لجرائم الأعمال بالوسائل الحديثة - ج: الأول، دار الآفاق المغربية، ط: الأولى، س: 2014، ص: 18.

باعتبارها من أسباب الفساد المالي وقد تؤدي إلى ارتفاع معدل التضخم، الذي من شأنه أن يحدث زعزعة المستوى العام للأسعار بالزيادة، كما تؤدي إلى تدهور قيمة العملة الوطنية لتأثيرها سلبيا عليها، وذلك لارتباطها بتهريب الأموال إلى الخارج أو استثمارها هناك، بالإضافة إلى ما يترتب عن عمليات التبييض من تشويه المنافسة داخل القطاع المالي، وإفساد مناخ الاستثمار وتشويه صورة الأسواق المالية وتأثيرها على نمط الاستهلاك.

ومنه فإن ضرورة مكافحة هذا النوع من الجرائم أجبر التشريعات على تبني تقنيات خاصة في البحث لحماية الاقتصاد الوطني، وذلك لأن الاستعانة بهذه الأساليب يمكننا من الكشف عن رؤوس الأموال المتداولة والمستغلة من قبل الشبكات الإجرامية وطرق استغلالها ونطاق توظيفها، ليتم بعد ذلك حجزها أو مصادرتها أو تجميدها، فيتحقق الأمن والاستقرار الاقتصادي نتيجة للقضاء على هذه الجرائم.

إن تقنيات البحث الخاصة تهدف إلى إضفاء الفعالية في مكافحة الإجرام الخطير، بما فيه الجرائم الماسة بالاقتصاد الوطني، وذلك من خلال المراقبة الإيجابية أو السلبية في شكل اختراق أو تسليم مراقب، بحيث تحقق هذه الأساليب نتائج فعالة في مجال مكافحة الجرائم النوعية التي تهدد الكيان الاقتصادي للمجتمع، لكنها بالمقابل تتطلب الشجاعة والدقة في تطبيقها على أرض الواقع، لما لها من مخاطر كبيرة على الشخص القائم بها ولما تحمله من تجاوزات في حق من تطبق إزاءه.

ولئن كانت البشرية قد ناضلت و ضحت بالكثير من أجل أن يستقر الأمن بين أبنائها، ذلك أن الأمن أمر قديم و متجذر في الإنسان كالروح بالجسد، صح لنا أن نعتبر تقنية اختراق العوالم الخفية للجريمة و مراقبة المجرمين الخطيرين من داخل تنظيماتهم

السرية التي تهدد الأبرياء وسيلة فعالة للحد من مبدأ الإفلات من العقاب و تطبيق الردع الخاص منه و العام، و تعزيز الشعور بالأمان .

بالتالي نخلص إلى أن المشرع المغربي قد أحسن عملا عندما نص على ضبط تقنية اختراق صفوف العصابات الإجرامية بضوابط قانونية محددة سلفا، و هو ما يؤكد على حرصه الشديد على حماية أمن المواطنين و المواطنين فوق إقليم المملكة، من خلال محاربة مختلف صنوف الأعمال الإجرامية و خصوصا الخطيرة منها، كالجرائم المنظمة و العابرة للحدود و الجرائم الإرهابية لاجتثاثها من العمق و محاربتها قبل وقوعها، وفي ذلك تنفيذ السياسة الأمنية الاستباقية، الشيء الذي يجعل من الاستقرار الأمني رافعة قوية للتنمية تزيد قدما بالدولة نحو مصاف الدول المتقدمة، من منطلق أن تحقيق الأمن و التصدي للظواهر الإجرامية يعتبر في عمق طياته الرأسمال غير المادي الذي قد يفوق في أحيان كثيرة قيمة الرأسمال المادي فيساهم بالتالي في جلب استثمارات مالية ضخمة تكون نتيجتها الازدهار والنمو المجتمعي على جميع الأصعدة⁽¹⁾.

الفقرة الثانية: دور تقنيات البحث الخاصة في تحقيق الأمن الاجتماعي

إذا كان الأمن هو ذلك الإدراك الذاتي الواعي للفرد أو للجماعة، بالطمأنينة والاستقرار وعدم الخوف، فإن تحقق ذلك لا يكون إلا بمواجهة كل ما يولد خوفا في النفوس، وليس من شك في أن هذه المواجهة تستلزم النظر إلى الأمن من منظور اجتماعي. فالأمن الاجتماعي تعبير يقصد به حالة الاطمئنان والاستقرار وعدم الخوف، سواء أكان ذلك من جانب الفرد أم كان من جانب الجماعة، وهو يتحقق من خلال كل ما سبق أن عرضنا له من أمن قانوني ومكافحة للجريمة ووقاية منها أيضا.

¹ - يونس الرحالي، تقنية الاختراق بين تطوير آليات البحث عن الجرائم و ضمانات المشتبه فيهم، مجلة الشرطة، ع: 18، غشت 2016، ص: 26.

إن الجرائم المنظمة والعابرة للحدود تفرز مخاطر ومهددات تؤثر في التنمية الاجتماعية، وعند مكافحة هذا النوع من الجرائم⁽¹⁾، فإن المجتمع سوف يسوده الأمن والطمأنينة وتتوطد العلاقات الاجتماعية بين أفرادها، مما يضمن ترابطه وتوحده وتضامنه في مواجهة أي خطر يواجهه، لكن عندما يستطيع الإجرام المنظم التعايش داخل المجتمع، يكون بذلك قد حقق هدفه ويسهل عليه الاستقرار، لأنه يصبح أسلوباً مألوفاً يذعن له الجميع، فغالبية الناس داخل المجتمع تميل إلى الأمن وتتطلع إلى الاستقرار وعيش حياة هادئة بعيدة عن الخطر، لكن عندما يشعر أفراد المجتمع بأن الجريمة المنظمة موجودة ومسيطر على المجتمع، فإنهم يستسلمون ويضطرون للتعايش مع حالة الإجرام هذه، بل قد يتعاونون مع المجرم خوفاً منه أو طلباً لحمايته⁽²⁾.

وفي الأخير يمكن القول أن الحيلولة دون وقوع الجرائم أو الكشف عن مرتكبيها بفضل الاستعانة بتقنيات فعالة في البحث، يحقق الأمن الاجتماعي ويحافظ على استقرار المجتمع، ذلك أن من بين أهداف مرتكبي الجرائم محل هذه التقنيات هو استمرار حالة اللأمن.

يتضح في ختام هذا القسم، أن الجرائم التي تطبق في مواجهتها تقنيات البحث الخاصة تتسم بخصائص تميزها عن الجرائم العادية⁽³⁾، لتظهر بذلك خطورتها الكبيرة التي تهدد أمن واستقرار المجتمعات وطنياً ودولياً، الأمر الذي يفرض على التشريعات تخصيصها بإجراءات تشريعية خاصة، تتلاءم مع طبيعتها الخطيرة وسماتها المتمثلة في دقة التنظيم، السرية، التعقيد واتساع نطاقها الجغرافي.

¹ - م: 108 ق. م. ج.

- م: 1-82 ف: 3. ق. م. ج.

² - إدريس النوازي، م. س، ص: 90-91.

³ - كالخطورة، السرية، الدولية و تدرج أفراد التنظيمات الإجرامية القائمة على تنفيذها.

إن مشروع قانون المسطرة الجنائية يؤرخ لنقلة نوعية، في مجال ترتيب حقوق الأفراد والجماعات حيث تم تبني قاعدة رئيسية تتعلق باعتماد استراتيجية أمنية تعتمد تقنيات خاصة في البحث الجنائي، تسعى لتحقيق أكبر قدر من الفعالية وتتماشى وفق توجهات السياسة الجنائية المعاصرة، وهو ما يؤكد صحة الفرضيتين الواردتين بالمقدمة. لكن بالمقابل نجد التشريعات التي تبنت هاته التقنيات حرصت على وضع الضمانات والضوابط المنظمة للمساس بحقوق الأفراد بالنظر لما تثيره من جدل فقهي حول المساس بحقوق الأفراد في سبيل حماية المجتمع لاسيما الحق في حماية الحياة الخاصة، وهو ما سنتطرق له في القسم الموالي.

إن تقنيات البحث الخاصة تحقق هدفا مزدوجا، فهي عمليات سرية تواجه جرائم خاصة، بغية الكشف عن كافة المتورطين وضبط الأشياء والأموال غير المشروعة موضوع نشاطهم، ومن ناحية أخرى تحقق تعاوننا دوليا⁽¹⁾ فعالا لمكافحة الإجرام العابر للحدود.

¹ - يمكن تعريف التعاون القضائي الدولي بصفة عامة على أنه هو الآلية الرئيسية للكفاح ضد الجريمة بأبعادها المختلفة مثل الإرهاب الدولي، و الاتجار غير المشروع بالأسلحة و المخدرات و الأشخاص و الأموال، و غير ذلك من الجرائم التي ترتكبها المنظمات الإجرامية أو أشخاص طبيعيين أو اعتباريين.

القسم الثاني: تقنيات البحث الخاصة-إجراءات التفعيل وحدود الفعالية.

يرتبط الدليل عموماً بفكرتي الشرعية و المشروعية⁽¹⁾، و مقتضى هذا أن الدليل الجنائي ينبغي أن يتم الحصول عليه بوسائل مشروعة⁽²⁾، فإذا كان المشرع يلقي على كاهل ضابط الشرطة القضائية التحري عن الجرائم و الكشف عن مرتكبيها فإن عمله هذا مشروط بأن يتم وفق ما حدده المشرع احتراماً لمبدأ شرعية الإجراءات الجنائية⁽³⁾، مع اكتسائه بطابع المشروعية و ذلك باحترام حقوق الأفراد و عدم المساس بها إلا في الحدود التي يقرها القانون، فإن تجاوز هذا أو ذاك و تمكن من الحصول على دليل وجب طرحه و عدم قبوله في الإثبات.

و فيما يخص تقنيات البحث الخاصة فقد حسم المشرع جدلية حقوق الإنسان و الأمن و أجاز تفعيلها مع إحاطتها بمجموعة من الضوابط و الإجراءات التي تعتبر بمثابة ضمانات للأشخاص محل هذه التقنيات (المشتبه فيهم)⁽⁴⁾.

¹ - إذا كان الأصل هو احترام الحق في سرية الحياة الخاصة و سرية المراسلات فإن تقنيات البحث الخاصة استثناء من هذا الأصل ، لذلك نص المشرع على عدد من الضمانات اللازم توافرها للحكم بمشروعية هذه الإجراءات.

² - "الغرض الحقيقي للقانون الجنائي و السياسة الجنائية التي يقوم عليها ليس إلا حماية المجتمع ضد الإجرام في مراحله المختلفة و يتعين للوصول إلى هذا الغرض و تحقيقه تأكيد احترام حقوق الإنسان و القيم الإنسانية، فليس من المنطق أو العقل أن نحاول فرض سلوك معين على فئة معينة من الناس دون أن نتبع في شأنهم الوسائل التي تتفق و مبادئ الإنسانية في الشرعية و الحرية". عبد الحميد محمود البعلي: " الحماية الجنائية للحقوق و الحريات أثناء المحاكمة الجنائية- دراسة مقارنة"، مجلة الحقوق، ع: 4، س: 1994، ص 103.

³ - "من مستلزمات الشرعية الإجرائية أن يكون القانون مصدر لقواعد الإجراءات الجنائية و أن يتم تنفيذ تلك القواعد تحت إشراف السلطة القضائية". أحمد غاي، م س، ص 75.

⁴ - لما كانت الضرورة تستوجب المساس ببعض الحقوق استثناء من أجل الحفاظ على مصلحة المجتمع كمداء، مع هذا المبدأ و ذلك الاستثناء و توقياً لأشكال التعسف من طرف أجهزة العدالة الجنائية أثناء القيام بعملية البحث عن الجرائم و الكشف عن مرتكبيها ، نجد أن التشريعات المسطرية قد نصت على مجموعة من القواعد و الإجراءات

إن عملية الكشف عن الجرائم و جمع الأدلة عنها يجب أن تتم وفق قواعد محددة في قانون المسطرة الجنائية⁽¹⁾، هذه الأخيرة التي توضح الإجراءات التي ينبغي سلوكها و الجهات المكلفة بالتنفيذ مع تحديد السلطات المختصة بالمراقبة. فالمشرع عندما يضع القواعد المسطرية يهدف بذلك إلى رسم أسلم الطرق المؤدية إلى الكشف عن الجرائم، مراعيًا بذلك مصلحتين مصلحة المجتمع في قمع الجريمة و حماية النظام العام ومصلحة المشتبه فيه مع توفير كل الضمانات التي تسمح له بالدفاع عن نفسه و إثبات براءته تقاديا لأي تجاوز أو شطط .

و من أجل تحقيق التوازن بين هذين المصلحتين أحاط المشرع هذه التقنيات بالعديد من الأحكام و الضمانات التي تمنع التعسف و تصون الحرية⁽²⁾، مع اختلاف التشريعات المسطرية في تنظيم و تأطير هذه التقنيات، بحسب البنية المجتمعية و أثر الجريمة عليها، و اختلاف السياسة التشريعية لكل دولة.

و بعد أن تطرقنا في القسم الأول ' لمكانة تقنيات البحث الخاصة في البحث الجنائي المعاصر'، فإن معالجة أحكامها الإجرائية تعد ضرورة لا محيد عنها من أجل معرفة الإجراءات المتبعة لتنفيذ هذه التقنيات.

فما هي إذن ضوابط و ضمانات أعمال تقنيات البحث الخاصة و ما مدى فعاليتها في تحقيق الموازنة و التوفيق بين مصلحة المجتمع و مصلحة الفرد ؟ بحيث تمكن من

=وجب احترامها ضمانا للمبدأ، و مجموعة من الشروط و الشكليات تمثل كلها في حقيقة أمرها ضمانات للمشتبه فيهم.

¹ - القواعد الشكلية المسطرية هي همزة الوصل بين الجريمة و العقوبة بعد تحويل الشبهة القائمة في حق شخص ما إلى حالة من اليقين القضائي و ثبوتها بالأدلة، فإنه ينبغي أن يكون لهذه القواعد المسطرية من الوسائل ما يمكنها من كشف هذه الجرائم، و من الضوابط ما يخول احترام الشرعية الإجرائية و ضمان الحقوق و الحريات.

² - "كل تدخل من طرف الدولة لاستثاب الأمن و حماية القيم يجب أن يمارس في إطار قواعد الإجراءات الجنائية لكي يفترض فيه تحقيق نوع من العدالة الإنسانية". محمد جوهر، "قراءة للمسطرة الجنائية المغربية من خلال بعض المهام المسندة للنيابة العامة"، المجلة المغربية للقانون و الاقتصاد و التنمية، ع: 23، س: 1990، ص: 8.

حماية المجتمع و مواجهة مجموعة من الجرائم الخطيرة و في نفس الوقت تحول دون التعسف الذي يسيء إلى حقوق و حريات الأفراد.

هذا ما سنجيب عنه من خلال القسم الثاني بعنوان ' تقنيات البحث الخاصة: إجراءات التفعيل و حدود الفعالية' من خلال تقسيمه إلى بابين، نخصص الباب الأول "للإطار القانوني المنظم لإجراء التسليم المراقب" للحديث عن إجراءات و ضوابط تنفيذه، آثاره و حدود فعاليته. في حين نتطرق في الباب الثاني " للإطار القانوني المنظم لإجراء الاختراق" نناقش من خلاله محددات أعمال هذه التقنية، الرقابة على تنفيذها ثم أثر الإخلال بهذه الإجراءات.

الباب الأول: الإطار القانوني المنظم لعملية التسليم المراقب

لإتمام أي عمل ونجاحه من حيث الوضع القانوني، لا بد أن يشار فيه إلى اتباع النصوص القانونية، وعدم الخروج عن الضوابط اللازمة.

وبالرجوع إلى التشريع المغربي نجده نظم أحكام التسليم المراقب انطلاقاً من المواد 82-1 إلى 82-3 والمادتين 1-749 و2-749 من قانون المسطرة الجنائية، بحيث قام بتعريفه وأشار إلى أنواعه، كما قام بتحديد نطاقه، شروطه، كيفية إجرائه والأهداف المتوخاة منه، لأن عمل أجهزة العدالة يجب أن يتم وفق شروط وضوابط دقيقة ومحددة.

فالتسليم المراقب يعد آلية قانونية لمكافحة الإجرام المنظم بامتياز، لذلك وجب أن يتم تنظيمه بمجموعة من القواعد الموضوعية التي تحدد معالمه، وحتى تؤدي تلك القواعد الغايات المرجوة منها، يلزم بالتالي أن تتواجد بالمقابل قواعد إجرائية تبت الروح في القواعد الموضوعية⁽¹⁾ وتنقلها من الجمود إلى الحركة.

¹ - "يغلب على القاعدة الجنائية الموضوعية تحديد السلوك المحظور و الجزاء المستحق عند ممارسة هذا السلوك، بينما القاعدة الإجرائية عادة ما تبين وصفا للأسلوب الواجب اتباعه، دون أن تبين في أعقاب هذا الوصف الجزاء الذي يترتب على إغفال العمل بهذا الأسلوب من جانب القائم بهذا الإجراء، و بهذا يتعين للوقوف على هذا الجزاء اللجوء إلى قاعدة أخرى في موقع آخر". رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية تأصيلاً و تحليلاً، منشأة المعارف، الإسكندرية، س:1977، ص: 45.

وبعد أن تطرقنا لأهم الأحكام العامة لتقنية التسليم المراقب، فإن معالجة أحكامه الإجرائية⁽¹⁾ تعد ضرورة لا محيد عنها من أجل معرفة الإجراءات المتبعة للقيام بعملية التسليم المراقب.

وعليه سنقسم هذا الباب إلى فصلين:

الفصل الأول: إجراءات وضوابط تنفيذ تقنية التسليم المراقب.

الفصل الثاني: آثار التسليم المراقب وحدود فعاليته.

الفصل الأول: إجراءات وضوابط تنفيذ التسليم المراقب

حرصت الدول في إطار التعاون القضائي في المجال الجنائي على إدراج تقنية التسليم المراقب ضمن الاتفاقيات المبرمة فيما بينها وفي تشريعاتها الوطنية، لأن الاتجار غير المشروع⁽²⁾ يدر أرباحا طائلة تمكن المنظمات الإجرامية من اختراق وإفساد هياكل الحكومة والمؤسسات التجارية والمالية والمجتمع بجميع مستوياته.

¹ - "القاعدة الجنائية الإجرائية شأنها شأن كل قاعدة قانونية تتكون من شقين: تكليف وجزاء، بيد أن هذين الشقين من الصعب أن يجتمعا معا في نص واحد من نصوص قانون الإجراءات الجنائية، فالغالبية العظمى من هذه النصوص تعد من قبيل النصوص الوصفية التي تتألف بالدرجة الأولى من جملة التكاليف منفكة عن الجزاء". سليمان عبد المنعم-جلال ثروت، أصول المحاكمات الجزائية، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر، بيروت، س: 1996، ص: 26.

- انظر أيضا: عبد الفتاح الصيفي، تأصيل الإجراءات الجنائية، دار الهدى للطبوعات، الإسكندرية، س: 2004 ص: 38.

² - "يشكل الاتجار غير المشروع في المخدرات مثلا أهم مصادر الموارد المالية التي تجنيها المنظمات الإجرامية من خلال أنشطتها، فقد انطلقت أكبر المنظمات الإجرامية في العالم مثل المافيا الإيطالية و الكارتلات الكولمبية منذ نشأتها من ترويج المواد المخدرة، و نتيجة لزيادة الطلب عليها تمكنت هذه المنظمات من جمع ثروات كبيرة جعلتها تمتلك مواطن القوة في توسيع نطاق أنشطتها، فضلا عن قيامها بتطوير طرق إنتاج المخدرات و تحويلها إلى صناعة متكاملة بدءا بالإنتاج و انتهاء بالتوزيع و الترويج". عبد الله سيف الشامي، الجريمة المنظمة، رسالة دكتوراه-كلية الحقوق جامعة القاهرة، س: 2003، ص: 332.

إن تنفيذ هذه التقنية يتطلب احترام مجموعة من الإجراءات والضوابط المحددة وفقا لقانون المسطرة الجنائية والاتفاقيات الدولية، التي تسعى جميعها إلى تحقيق الموازنة بين حقوق الأفراد وحررياتهم من جهة وبين هدف التعاون الدولي في مكافحة الفعالة للجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية من جهة أخرى⁽¹⁾.

وعليه سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين: نتطرق في المبحث الأول إلى إجراءات أعمال تقنية التسليم المراقب، في حين نخصص المبحث الثاني لضوابط تنفيذ عملية التسليم المراقب.

المبحث الأول: إجراءات أعمال تقنية التسليم المراقب

لئن كانت جل الاتفاقيات التي تطرقت إلى تنظيم التسليم المراقب، قامت بتعريفه وتحديد نطاقه، والأهداف المتوخاة منه، فإنها لم تحدد إجراءات إعماله، فاسحة المجال أمام التشريعات الوطنية للقيام بذلك، وهكذا فإن القوانين الداخلية تعمل على تحديد القواعد التي يجب اتباعها والالتزام بها لتنفيذ هذه العملية.

وفي هذا المقام سنتطرق إلى كل من التحضير لعملية التسليم المراقب في المطلب الأول وتنفيذ التسليم المراقب في المطلب الثاني.

¹ - "اكتسب التعاون الشرطي و القضائي الدولي في مكافحة هذا النوع من الجرائم أهمية بالغة انطلاقا من جملة من الاعتبارات، في مقدمتها أنه لا يمكن لأية دولة من دول العالم، مهما بلغت قوتها أو درجة تقدمها، أن تواجه ظاهرة الإجرام بمفردها، إما لاتساع العديد من الجرائم و امتدادها فيما بين قارات و دول متعددة، أو لسهولة تحرك العناصر الإجرامية و تنقلها و هربها و اختفائها، أو ربما لإمكانية قيامها بأنشطتها الإجرامية عن بعد نتيجة التسهيلات التكنولوجية الحديثة، يضاف إلى ذلك جهود الدول التي تسعى إلى تتبع الأنشطة الإجرامية و تحقيق العدالة الجنائية غالبا ما تصطدم بعوائق الحدود الوطنية للدول الأخرى و سيادتها القومية و نطاق اختصاصها و اعتبارات المصالح و الأمن و القيم القومية و الوطنية لهذه الدول". علاء الدين شحاتة، التعاون الدولي في مجال مكافحة الجريمة، إيتراك للنشر، القاهرة، س: 2000، ص: 5.

المطلب الأول: التحضير لعملية التسليم المراقب

قبل القيام بعملية التسليم المراقب، يجب المرور بمرحلة التحضير، هاته الأخيرة التي تنقسم إلى مرحلتين أساسيتين: مرحلة التنسيق الخارجي التي تتم بين الدولة الطالبة والدولة المطالبة (الفقرة الأولى)، ثم مرحلة التنسيق الداخلي التي تتم بين السلطة المختصة في الدولة المطالبة، وبين باقي أجهزتها التي يعهد إليها بتنفيذ القانون (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التنسيق الخارجي

يقصد بالتنسيق الخارجي تلك المرحلة التي يتم فيها التنسيق بين جهات داخلية وأخرى خارجية، بحيث تتقدم الدول الطالبة بطلب تنفيذ عملية التسليم المراقب إلى الدولة المطلوبة لتنفيذ هذه العملية فوق ترابها⁽¹⁾. وعليه سنتطرق إلى تقديم الطلب (أولاً) ثم دراسة الطلب (ثانياً).

أولاً: تقديم الطلب

إن أول مرحلة من مراحل القيام بإجراءات التسليم المراقب الخارجي هي مرحلة تقديم طلب من الدولة الراغبة في تتبع مسار شحنة غير مشروعة إلى الدولة محل عبور أو وصول الشحنة⁽²⁾، وفي هذا المقام نطرح التساؤلات الآتية:

• هل يرد الطلب مكتوباً أم شفوياً؟

¹ - م 749 ق.م.ج.م: "يمكن لدولة أجنبية أن تطلب من السلطات المغربية المختصة تنفيذ عملية تسليم مراقب داخل المملكة المغربية".

2- يمكن استخدام هذا الأسلوب على المستوى الدولي في ظروف مختلفة، سواء عندما تكتشف الشحنة غير المشروعة في إرسالية غير مصحوبة، أو في أمتعة غير مصحوبة، أو مرسلّة عن طريق البريد. كما يمكن اللجوء إلى التسليم المراقب أيضاً عندما تكون الشحنة في صحبة مهرب سواء بدون إدراك ذلك الشخص بأن الجهات المختصة بالمكافحة على علم سابق بالأمر، أو تنفيذ العملية بتعاون من جانب ذلك الشخص، و يتم تسليم الشحنة مما يمكن من تحديد هوية أكبر عدد ممكن من المشاركين في هذه الجريمة و إلقاء القبض عليهم و مصادرة الشحنة و ضبطها.

• ما هي لغة تحرير الطلب؟

• ما هو مضمون الطلب؟

تتص الفقرة 14 من المادة 18 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة⁽¹⁾ على أن الطلب يقدم مكتوبا أو بأية وسيلة تستطيع إنتاج سجل مكتوب بلغة مقبولة، ويمكن أن يكون الطلب بالطريقة الإلكترونية، وإذا وجه الطلب إلكترونيا يمكن تأكيده بواسطة أية وسيلة تترك أثرا مكتوبا.

كما يستفاد من الاتفاقيات الثنائية التي أبرمها المغرب في مجال التعاون الدولي مع كل من فرنسا وإسبانيا وهولندا، على أن طلب التسليم المراقب ينبغي أن يرد مكتوبا، بدليل ما نصت عليه من لغة تحرير الطلب.

وفي هذا الإطار تتص اتفاقية التعاون القضائي في الميدان الجنائي المبرمة بين المغرب وفرنسا في مادتها الرابعة على أن طلبات التعاون والوثائق المرفقة بها، توجه إما بلغة الطرف الطالب أو الطرف المطلوب⁽²⁾. وعليه فإن لهما كامل الحرية في اختيار اللغة التي ينبغي أن يحرر بها طلب التعاون وهي إما لغة الطرف الطالب أو الطرف المطلوب.

في حين تتص اتفاقية المساعدة القضائية في الميدان الجنائي المبرمة بين المملكة المغربية ونظيرتها الإسبانية، على أن طلبات التعاون القضائي والوثائق المرفقة بها تحرر

¹ - "ينطلق البعض في تعريفه للجريمة المنظمة من كونها نمطا جديدا للأنشطة الإجرامية أوجدته الحضارة و التقدم التكنولوجي، إذ يعرفها بأنها " الجريمة التي وفرتها الحضارة المادية من خلالها يتمكن المجرم من تحقيق أهدافه الإجرامية بطريقة متقدمة، لا يتمكن القانون من ملاحقته بفضل ما أحاط به نفسه من وسائل يخفي بها أغراضه الإجرامية، ولا بد لتحقيق الغاية من تعاون مجموعة من المجرمين". محمد فاروق النبهان، مكافحة الإجرام المنظم، المركز العربي للدراسات الأمنية، الرياض، س: 1989، ص: 43.

² - ف: 3 م 4 من اتفاقية التعاون القضائي في الميدان الجنائي المبرمة بين المغرب وفرنسا.

بلغة الطرف الطالب، وترفق بترجمة للغة الطرف المطلوب أو باللغة الفرنسية، مصادق عليها من طرف شخص مؤهل لذلك حسب قانون الطرف الطالب⁽¹⁾.

وبذلك فإن طلبات التسليم المراقب بين البلدين من حيث الأصل تكون بلغة الطرف الطالب، مع ضرورة إرفاقها مترجمة إلى لغة الطرف المطلوب أو باللغة الفرنسية، غير أن تنفيذ طلب التعاون يحزر بلغة الطرف المطلوب⁽²⁾. وهو نفس ما تنص عليه اتفاقية التعاون القضائي في المادة الجنائية بين المملكة المغربية ومملكة الأراضي المنخفضة⁽³⁾.

من هنا يمكن القول أن للدول صلاحيات واسعة في تحديد شكل الطلب الذي يقدم وكذا الالتزامات المترتبة عنه، وعلى عاتق أي طرف يقع تطبيقها، وكذا السلطات المختصة، والمهمات الموكولة لها، وهذا يعني أن الاتفاقيات الدولية لا تحدد التفاصيل والجزئيات، وإنما تضع فقط المبادئ العامة، وترسم الخطوط العريضة التي ينبغي على الدول الأخذ بها، سواء بواسطة قوانينها الوطنية أو اتفاقاتها إن كانت ترغب في مواجهة الجريمة المنظمة مواجهة حقيقية وحاسمة فما هو إذن مضمون هذا الطلب؟

لم ينص المشرع المغربي في قانون المسطرة الجنائية على شكل الطلب والبيانات التي يجب أن يتضمنها، لكنه ترك الأمر إلى الاتفاقيات الثنائية، وفي هذا السياق نصت اتفاقية التعاون القضائي في الميدان الجنائي بين المغرب وفرنسا على مضمون طلبات التعاون، بحيث ينبغي وجوبا أن تتضمن المعلومات الآتية⁽⁴⁾:

• تعيين السلطة مصدرة الطلب؛

¹ - ف: 1 و 2 م 26 من الاتفاقية المبرمة بين المغرب وإسبانيا.

² - ف: 3 م 26 من نفس الاتفاقية.

³ - م : 5 من اتفاقية التعاون القضائي في المادة الجنائية المبرمة بين المغرب وهولندا.

⁴ - م : 4 من اتفاقية التعاون القضائي في الميدان الجنائي بين المغرب وفرنسا.

• موضوع وسبب الطلب بما فيه عرض موجز للوقائع وتاريخ وقوعها ومكان ارتكابها؛

- وصف المسطرة القضائية التي يتعلق بها الطلب؛
- النصوص المطبقة وخاصة النصوص التي تجرم الأفعال؛
- هوية وجنسية الشخص موضوع المسطرة، قدر الإمكان؛
- اسم وعنوان المرسل إليه عند الاقتضاء؛

ويمكن أن تتضمن طلبات التعاون أيضا:

- ❖ المطالبة بالتنفيذ بسرية تطبيقا للمادة الثامنة من نفس الاتفاقية؛
- ❖ تفاصيل كل مسطرة خاصة يرغب الطرف الطالب أن يتم التنفيذ وفقها؛
- ❖ الآجال الممنوحة للتوصل بالرد على الطلب وأسباب ذلك.

وفي مقابل ذلك تنص اتفاقية المساعدة القضائية في الميدان الجنائي بين المملكة المغربية والمملكة الإسبانية على أن طلبات التعاون تتضمن المعلومات الآتية:

- السلطة المصدرة للطلب؛
- موضوع وسبب الطلب؛
- هوية وجنسية المعني بالأمر؛ في حدود الإمكان؛
- اسم وعنوان المرسل إليه إن أمكن؛
- كل المعلومات الأخرى التي تتوفر عليها السلطة الطالبة والمتعلقة بطلب التعاون.

ومن جهة أخرى تتضمن طلبات التعاون القضائي إن اقتضى الحال عرضا مفصلا للوقائع و النصوص القانونية المطبقة⁽¹⁾. وهو ما نصت عليه أيضا المادة الثالثة عشرة من اتفاقية التعاون القضائي في الميدان الجنائي بين المملكة المغربية والمملكة البلجيكية.

والملاحظ أن عملية التنسيق الخارجي تتطلب حرفة ودقة عاليتين، بحيث يتم إرسال طلب من طرف الدولة طالبة التسليم، إلى الجهات المختصة لدى الدولة المطلوبة، ويجب أن يتضمن هذا الأخير مجموعة من البيانات لتيسير عملية التواصل بين الجهات المعنية، ليليهما الجزء الثاني من هذه المرحلة المتعلق بدراسة الطلب للنظر في إمكانية الاستجابة من عدمها، وإشعار الدولة طالبة بالموافقة أو الرفض.

ثانيا: دراسة الطلب وإشعار الدولة طالبة بالموافقة أو الرفض

بعد أن توجه طلبات التعاون من طرف السلطة المركزية⁽²⁾ للطرف الطالب إلى السلطة المركزية للطرف المطلوب⁽³⁾، تتم دراسته من طرف الجهات المختصة، للنظر في إمكانية الاستجابة من عدمها، بحيث تقوم بالاضطلاع على مضمونه، والغاية منه، وأسبابه وما إذا كان يمس بسيادة الدولة⁽⁴⁾، أو أمنها، أو نظامها العام، أو مصالحها الأخرى الأساسية.

¹ - م: 16 من اتفاقية المساعدة القضائية في الميدان الجنائي بين المغرب وإسبانيا.

² - "غير أنه في حالة الاستعجال المبرر، يمكن توجيه طلبات التعاون مباشرة من طرف السلطات القضائية للطرف الطالب إلى السلطات القضائية للطرف المطلوب". ف 2 م 5 من اتفاقية التعاون القضائي في الميدان الجنائي بين المغرب وفرنسا.

³ - م: 5 من الاتفاقية المبرمة بين المغرب وفرنسا.

⁴ - voir : BOCOBZA Catherine , la politique internationale de lutte contre le trafic illicite de drogue dans le cadre des nations unies, thèse de doctorat , université Panthéon-Assas Paris ; 1992 , p : 186.

وفي هذا السياق تنص الفقرة الرابعة من المادة 1-749 من قانون المسطرة الجنائية المغربي على ما يلي: "غير أن طلبات التسليم المراقب لا تنفذ إذا كان تنفيذها من شأنه المساس بسيادة المملكة المغربية وأمنها أو نظامها العام أو مصالحها الأخرى الأساسية"، كما تنص المادة الثالثة من اتفاقية التعاون القضائي في الميدان الجنائي المبرمة بين المغرب وفرنسا على إمكانية رفض التعاون القضائي إذا اعتبر الطرف المطلوب أن تنفيذ الطلب من شأنه المساس بسيادته أو أمنه أو نظامه العام أو مصالح أساسية أخرى لبلاده⁽¹⁾.

وفي نفس الإطار تنص المادة الثالثة من الاتفاقيات الثنائية المبرمة بين المملكة المغربية وبين كل من فرنسا⁽²⁾، إسبانيا⁽³⁾ وهولندا⁽⁴⁾ على إمكانية رفض الطلب إذا تعلق الأمر بجرائم يعتبرها الطرف المطلوب، جرائم سياسية أو جرائم مرتبطة بجرائم سياسية.

¹ - انظر أيضا: م: الثانية من اتفاقية المساعدة القضائية في الميدان الجنائي بين المغرب وإسبانيا.

- م: الثالثة من اتفاقية التعاون القضائي في المادة الجنائية بين المملكة المغربية ومملكة الأراضي المنخفضة.

² - ف 1 م 3 من اتفاقية التعاون القضائي في المادة الجنائية بين المغرب وفرنسا: "يمكن أن يرفض التعاون القضائي: إذا تعلق الأمر بجرائم يعتبرها الطرف المطلوب، جرائم سياسية أو جرائم مرتبطة بجرائم سياسية. غير أنه ولتطبيق هذه الاتفاقية لا يعتبر المس بحياة رئيس دولة أحد الطرفين أو أحد أعضاء عائلته، جريمة سياسية.

³ - ف 1 م 2 من اتفاقية المساعدة القضائية في الميدان الجنائي بين المملكة المغربية ونظيرتها الإسبانية: "يمكن رفض التعاون القضائي: أ) إذا تعلق الطلب بجرائم يعتبرها الطرف المطلوب جرائم سياسية، أو كجرائم مرتبطة بجرائم سياسية، وطبقا لهذه الاتفاقية لا تعتبر جرائم سياسية الجرائم الإرهابية وكذا الاعتداء الموجه ضد حياة رئيس دولة أحد الطرفين المتعاقدين أو أحد أعضاء عائلته، وكل محاولة أو مشاركة في مثل هذه الجرائم".

⁴ - ف 1 م 3 من اتفاقية التعاون القضائي بين المغرب وهولندا: "يمكن أن يرفض التعاون القضائي: أ) إذا تعلق الأمر بجرائم يعتبرها الطرف المطلوب، جرائم سياسية أو جرائم مرتبطة بجرائم سياسية، غير أنه، ولتطبيق هذه الاتفاقية لا يعتبر المس بحياة رئيس دولة أحد الطرفين أو أحد أفراد عائلته جريمة سياسية، بالإضافة إلى الجرائم المشار إليها في الاتفاقيات الدولية الجاري بها العمل بين الطرفين والتي تستثني الطابع السياسي.

ب) إذا تعلق الأمر بالجرائم العسكرية التي لا تدخل في نطاق الحق العام.

كما أضافت الفقرة الأولى من المادة الثالثة من الاتفاقية المبرمة بين المملكتين المغربية والهولندية على رفض الطلب، إذا تعلق الأمر بالجرائم العسكرية، التي لا تدخل في نطاق جرائم الحق العام.

وهذا ما يطرح التساؤل بخصوص مفهوم الجريمة السياسية الذي قد يختلف من دولة لأخرى ومن نظام لغيره حسب هامش الحقوق والحريات التي يتمتع بها شعب دون آخر، وهو ما يؤثر سلباً على مسار التعاون القضائي الدولي الذي قد يتم رفض طلبه في حالة توسع الدولة المطلوب منها، في مفهوم الجريمة السياسية أو غيرها من الجرائم غير العادية، وفق منظورها وخلفياتها.

وفي هذا الإطار يعتبر مفهوم الجريمة السياسية من أكثر المفاهيم القانونية غموضاً و تعقيداً، و ترجع هذه الصعوبة إلى الطبيعة المعقدة للجريمة السياسية في حد ذاتها و اختلاف رؤية الدول في معالجة هذا النوع من الجرائم حسب طبيعة نظامها السياسي، و كذا إلى صعوبة وضع تعريف محدد لمصطلح "السياسة" نفسه الذي مازال معناه غامضاً و واسعاً و يشمل عدة تأويلات.

إن وصف الجرم بالسياسي، يختلف بحسب الظروف المكانية و الزمنية و الشعوب و النظم السياسية التي تحكمها، فالجريمة السياسية هي التي تقع انتهاكاً للنظام السياسي للدولة كشكل الدولة و نظامها السياسي و الحقوق السياسية للأفراد⁽¹⁾، أو هي الجرائم التي تكون موجهة مباشرة ضد الدولة باعتبارها هيئة سياسية و بعبارة أخرى هي الجرائم التي تكون موجهة ضد التنظيم السياسي للدولة⁽²⁾.

¹ - جاد سامح السيد، مبادئ قانون العقوبات، دار الوزان - القاهرة، س: 1998، ص: 49.

² - منذر عرفات، الجريمة السياسية في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، الجامعة الأردنية، س: 1999، ص: 477.

و يقصد بها أيضا تلك الجرائم الموجهة ضد الشكل السياسي لمجموعة معينة من الناس تعيش في شكل دولة، شريطة أن يكون الدافع إلى هذا الإجراء منزها عن الغايات الشخصية⁽¹⁾، و يمكن القول أن الجريمة السياسية هي ذلك الفعل الإجرامي الذي يرتكبه الفرد ضد الدولة بدافع سياسي.

فالجريمة السياسية تتجه إلى العدوان على الحقوق السياسية للدولة و إن كانت تدفع مرتكبها بواعث تتصل بمحاولة توجيه النشاط السياسي على نحو معين⁽²⁾. و يمكن القول بأن الجريمة السياسية هي نوع من أنواع الصراع على نظام الحكم الذي يكون مؤقتا بطبيعته، وهي بذلك تختلف عن الجرائم العادية التي تكون موجهة ضد المجتمع، و على هذا الأساس يستحق المجرم السياسي معاملة تختلف عن معاملة المجرمين العاديين⁽³⁾.

أما المشرع المغربي فلم يشر إلى معنى الجريمة السياسية لكنه نص في الباب الأول من الكتاب الثاني من مجموعة القانون الجنائي المغربي إلى الجنايات و الجنح ضد أمن الدولة و التي قسمها بدورها إلى جرائم موجهة ضد الملك و الحكومة⁽⁴⁾، و جرائم ضد أمن الدولة الداخلي⁽⁵⁾ و الخارجي⁽⁶⁾.

وبخصوص الجريمة العسكرية فيصعب وضع تعريف جامع مانع لها، وذلك بالنظر لصعوبة مفهوم الجريمة العسكرية و اختلاف النظرة إليها من بلد إلى بلد و من تشريع إلى آخر، واختلاف المعايير التي تحددها عن غيرها من الجرائم.

¹ - حومد عبد الوهاب، الإجرام السياسي، دار المعارف - بيروت ط : الأولى، س: 1963، ص: 11.

² - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات - القسم العام، القاهرة، ط : الأولى، س: 1998 ص: 276.

³ - السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار المعارف، مص، ط: الرابعة، س: 1962 ص: 80 .

⁴ - الفرع الأول تحت عنوان الاعتداءات و المؤامرات ضد الملك أو الأسرة المالكة أو شكل الحكومة في المواد من: 163 إلى 180.

⁵ - الفرع الثاني من الفصل 181 إلى 200.

⁶ - تضمنها الفرع الثالث من الفصل 201 إلى 207.

و في هذا الإطار يعرفها الدكتور "قذري عبد الفتاح الشهاوي" بأنها الجريمة التي تقع بالمخالفة لواجب عسكري أو للنظام العسكري و لا تقع إلا من عسكري⁽¹⁾، كما تم تعريفها بأنها "كل فعل يقع بالمخالفة لنص تشريعي قصد بها المشرع حماية مصلحة قانونية لها الصفة العسكرية لاتصالها بمصلحة الجماعة الأساسية في الدفاع"⁽²⁾ .

أو هي "الجريمة التي تقع بالمخالفة للقانون العسكري كنوع من الخطأ المهني أو الوظيفي يرتكبه أحد العسكريين بسبب وظيفته و هو فعل يمس مباشرة النظام العسكري الداخلي"⁽³⁾.

و يقصد بها أيضا : "كل فعل أو امتناع عن فعل يصدر عن شخص مسؤول جنائيا يتمتع بالصفة العسكرية و يشكل إخلالا بالمصلحة القانونية ذات الصلة العسكرية أو يعرض هذه المصلحة للخطر و يقرر له المشرع جزاء جنائيا"⁽⁴⁾ .

ووفقا لمعيار الصفة فإن الجريمة العسكرية هي كل جريمة يرتكبها أحد العسكريين أو الملحقين بهم، بغض النظر عن نوعية الجريمة⁽⁵⁾ .

وبالرجوع إلى طلب التعاون القضائي المتعلق بعملية التسليم المراقب الدولي نجد أن الدولة الموجه إليها مطالبة بدراسته أولا ثم اتخاذ قرار القبول أو الرفض.

¹ - قذري عبد الفتاح الشهاوي، النظرية العامة للجريمة العسكرية،: دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة ط: الثانية ، س: 2009، ص17.

² - مأمون محمد سلامة ، قانون الأحكام العسكرية ، مطبعة جامعة القاهرة ، س:1984 ص 101.

³ - عزت مصطفى الدسوقي، شرح قانون الأحكام العسكرية، مكتبة النهضة المصرية، ط:الأولى: س:1991، ص 43.

⁴ - سميح عبد القادر المجالي، علي محمد البيضن، شرح قانون العقوبات العسكري، دار الثقافة و النشر و التوزيع، ط: الأولى: س:2009، ص 3.

⁵ - ابراهيم أحمد الشراوي، النظرية العامة للجريمة العسكرية: دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، ط: الثانية س:2009، ص:17.

على أنه في حالة قبول الطلب فإن هذا الأخير يطبق وفق ما يسمح به التشريع الوظيفي للبلد المطلوب⁽¹⁾، ما عدا إذا كان تشريع الدولة المطالبة يعطي السبق للاتفاقيات الدولية على تشريعه الوطني⁽²⁾.

وإذا تعذر تنفيذ الطلب، تشعر سلطات الطرف المطلوب فوراً سلطات الطرف الطالب، وتشير إلى الشروط التي يمكن في إطارها تنفيذ الطلب، ويمكن بعد ذلك لسلطات الطرفين الاتفاق لاحقاً على المآل الذي يمكن تخصيصه للطلب⁽³⁾.

أما في حالة رفض طلب إجراء عملية التسليم المراقب، فيمكنها أن تعلن قرارها الرامي إلى الرفض ويمكنها عدم تعليله، وذلك حسب ما إذا كانت هناك اتفاقية توجب تعليل هذا القرار من عدمه.

وفي هذا الإطار تشير الفقرة السادسة من المادة الثالثة من الاتفاقية المبرمة بين المملكة المغربية ونظيرتها الفرنسية إلى ضرورة تعليل كل رفض⁽⁴⁾، وذهبت في نفس السياق كل من المادة الثالثة من الاتفاقية المبرمة بين المملكة المغربية ونظيرتها

1- ف: 1 م: 18 من اتفاقية التعاون القضائي في المادة الجنائية بين المملكة المغربية ومملكة الأراضي المنخفضة "يتعهد كل طرف، بناء على طلب الطرف الآخر، بإمكانية الترخيص بإجراء عمليات تسليم مراقب فوق إقليمه، ضمن ما يسمح به تشريعه الوطني".

2- م: 713 ق.م.ج.م: "تكون الأولوية للاتفاقيات الدولية على القوانين الوطنية فيما يخص التعاون القضائي مع الدولة الأجنبية".

- لا تطبق مقتضيات هذا الباب إلا في حالة عدم وجود اتفاقيات أو في حالة خلو تلك الاتفاقيات من الأحكام الواردة به".

3- ف: 3 م: 9 من الاتفاقية الثنائية المبرمة بين المغرب وفرنسا.

4- ف: 6 م: 3 من اتفاقية التعاون القضائي في المادة الجنائية بين المغرب وفرنسا: "يعلل كل رفض أو تأجيل للتعاون القضائي، ويشعر الطرف الطالب بذلك".

الإسبانية⁽¹⁾ والفقرتين الخامسة والسادسة من المادة الثالثة من الاتفاقية المبرمة بين المغرب وهولندا⁽²⁾.

كما نصت الفقرة السابعة من المادة السابعة من اتفاقية التعاون بين المغرب وفرنسا على ما يلي: "يمكن للطرف المطلوب تأجيل التعاون إذا كان من شأن تنفيذ الطلب عرقلة بحث أو متابعات جارية".

و بما أن طبيعة هذا الإجراء تقتضي السرعة ولا تحتل التأجيل فإن هذا المقتضى الأخير يوضح أن عرقلة البحث أو متابعات جارية يمكن أن يكون مبررا لرفض طلب التعاون.

الفقرة الثانية: التنسيق الداخلي

بعد قبول طلب إجراء عملية التسليم المراقب الموجه من طرف السلطة المركزية للدولة الطالبة إلى السلطة المركزية للدولة المطالبة⁽³⁾، تقوم هذه الأخيرة مباشرة بإشعار السلطة المختصة للقيام بتأطير ومراقبة عملية التسليم المراقب. ويقصد بالسلطة المختصة

¹ - م: 3 من اتفاقية المساعدة القضائية في الميدان الجنائي بين المملكة المغربية والمملكة الإسبانية: "كل رفض للتعاون يجب أن يكون معللا ويبلغ للطرف الطالب.

- قبل رفض طلب التعاون القضائي، يقدر الطرف المطلوب إمكانية منح التعاون وفق الشروط التي يراها ضرورية، ويتم التنفيذ إذا وافق عليها الطرف الطالب".

² - ف: 5-6 م: 3 من اتفاقية التعاون القضائي في المادة الجنائية بين المغرب وهولندا: " قبل رفض التعاون القضائي، يدرس الطرف المطلوب إمكانية منح التعاون وفق الشروط التي يراها ضرورية، وينفذه إذا وافق عليها الطرف الطالب.

- يعطل كل رفض أو تأجيل للتعاون القضائي، ويشعر الطرف الطالب بذلك".

³ - م: 1-749 ق.م.ج.م "يمكن لدولة أجنبية أن تطلب من السلطات المغربية المختصة تنفيذ عملية تسليم مراقب داخل المملكة المغربية". من خلال هذه الفقرة يتبين لنا أنها لم توضح المقصود بالسلطات المختصة، غير أن الواقع العملي يؤكد أن هذه السلطات تتمثل في وزارة العدل من جهة ورئاسة النيابة العامة من جهة أخرى.

في هذا الإطار، الجهة القضائية التي ينعقد لها الاختصاص بالنظر إلى دائرة نفوذ محكمة الاستئناف التي سيتم فيها أعمال التسليم المراقب.

بحيث تقوم وزارة العدل، بإشعار رئاسة النيابة العامة⁽¹⁾ وبالضبط شعبة التعاون القضائي الدولي، وتقوم هذه الأخيرة بدورها بإشعار الوكيل العام للملك بمحكمة الاستئناف التي تتم في دائرة نفوذها عملية التسليم المراقب، وإعلامه بكل التفاصيل التي تخص العملية في مجموعها، وذلك لتفادي وقوع أخطاء محتملة قد تفشل عملية التسليم المراقب، وذلك في سرية تامة تزيد من نسبة نجاح العملية.

وفي إطار التنسيق الداخلي، تقوم السلطات المختصة كذلك بتحديد تاريخ تنفيذ عملية التسليم المراقب، وكذا مكانه وكل ما من شأنه أن يساعد على إنجاز العملية، مثل تحديد الأماكن التي سيمر منها المهربون، المحطات التي من الممكن أن يتوقفوا فيها، وأماكن تواجد محطات المراقبة طيلة مسار الرحلة، وتحديد مختلف المساطر التي يجب أن تنفذ بها عملية التسليم المراقب.

وفي هذا الإطار نصت المادة الخامسة عشر من الاتفاقية المغربية الفرنسية في فقرتها الثالثة على ذلك، حيث جاء فيها: "يجري التسليم المراقب وفقا للمساطر المنصوص عليها من قبل الطرف المطلوب، تبقى صلاحية اتخاذ القرارات وتسيير ومراقبة العمليات للسلطات المختصة لهذا الطرف".

¹ - يحل الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض، بصفته رئيسا للنيابة العامة، محل وزير العدل في ممارسة الاختصاصات الموكولة لهذا الأخير المتعلقة بسلطته وإشرافه على النيابة العامة وعلى قضاتها، بما في ذلك إصدار الأوامر والتعليمات الكتابية القانونية الموجهة إليهم طبقا للنصوص التشريعية الجاري بها العمل...". م 2: ظهير شريف رقم 1-17-45 صادر في 8 ذي الحجة 1438 (30 أغسطس 2017) بتنفيذ القانون رقم 33.17 المتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل، إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبين قواعد تنظيم رئاسة النيابة العامة.

وفي نفس الإطار سبق للدولة الفرنسية في إحدى التطبيقات العملية أن راسلت نظيرتها المغربية في شخص المديرية العامة للأمن الوطني، طالبة منها السماح لأحد الشحنات المشتبه في عدم مشروعيتها بعبور الحدود المغربية، وقد أشارت الدولة المرسلّة إلى هوية الشاحنة وهوية السائق والتاريخ المزمع القيام فيه بهذه العملية والنقطة الحدودية المحتملة لمرور الناقلّة، كما طالبت هذه السلطات عن طريق المراسلة ذاتها بالسماح لبعض موظفيها من الشرطة بالدخول إلى المغرب، حيث سينحصر دورهم في المراقبة فقط⁽¹⁾.

وبعد توصل المديرية العامة للأمن الوطني بالمراسلة، قامت بدورها بإشعار السيد وزير العدل بتاريخ 1 يونيو 2011، بجل المعطيات المتوفرة بالإضافة إلى ملتمس يرمي إلى إشعار السيد الوكيل العام لمكانيا لمنح الإذن بتنفيذ التسليم المراقب.

وينفس التاريخ أعلاه قامت وزارة العدل بمراسلة السيد الوكيل العام للملك طالبة منه الإذن بتنفيذ التسليم المراقب والإفادة بالمال، مع الاستناد إلى حيثية قانونية انطلاقاً من المادتين 1-749 و 2-749 من قانون المسطرة الجنائية.

من خلال ما سبق يتبين لنا أن التنسيق الداخلي، يشكل مرحلة ذات أهمية قصوى لكونها تشمل التخطيط لمجمل المراحل الموائية، كما تقوم الأجهزة الداخلية بالتنسيق فيما بينها، إذ بعد انتهاء مرحلة الإعداد بجل محطاتها الأساسية يتم المرور مباشرة إلى مرحلة التطبيق.

المطلب الثاني: تنفيذ التسليم المراقب

بعد الانتهاء من مرحلة التحضير لعملية التسليم المراقب والتي تم التطرق إليها في المطلب الأول، تأتي المرحلة الموائية المرتبطة بالتنفيذ، والتي تنقسم بدورها إلى محطتين

¹ - عبد المجيد العسال، م.س، ص.95.

أساسيتين، تهم الأولى: إصدار الإذن بالتسليم المراقب (الفقرة الأولى) في حين تتعلق الثانية بإعمال تقنية التسليم المراقب (الفقرة الثانية) والتي تشمل كل ما يهم تنفيذ هذه الأخيرة.

الفقرة الأولى: إصدار الإذن بتنفيذ التسليم المراقب

بعد موافقة السلطات المختصة على تنفيذ عملية التسليم المراقب فوق التراب الوطني، يتم إشعار الجهة القضائية المكلفة بإصدار الإذن (ثانيا) لتمنح هذا الأخير وفق شروط محددة (أولا).

أولا: شروط منح الإذن بالتسليم المراقب

يتطلب تنفيذ عملية التسليم المراقب صدور الإذن⁽¹⁾ بذلك من طرف الوكيل العام للملك المختص⁽²⁾، وحتى يكون هذا الإذن صحيحا يلزم توافر مجموعة من الشروط، منها ما هو منصوص عليه قانونا، ومنها ما تفرضه طبيعة العملية، وأهم هذه الشروط هي:

- أن يكون الوكيل العام للملك الذي أصدر الإذن بالتسليم المراقب مختص مكانيا، أي أن التسليم المراقب موضوع الإذن سينفذ في دائرة نفوذ محكمة الاستئناف التي يمارس فيها الوكيل العام للملك مصدر الإذن مهامه. فإذا كانت عملية التسليم المراقب

¹ - الجدير بالذكر أنه لم يرد أي تعريف للإذن في التشريعات الوطنية المنظمة للتسليم المراقب، إلا أنه يمكن تعريفه بكونه بمثابة ترخيص يمنح للسلطة المكلفة بتنفيذ هذا الإجراء، بغية السماح لشحنة غير مشروعة بالدخول إلى البلد أو الخروج منه أو المرور عبره بقصد التعرف على الفاعلين الرئيسيين وإلقاء القبض عليهم وعلى جميع أفراد التنظيم العصابي الذين شاركوا أو ساهموا في عملية تهريبها.

² - يعتبر الإذن بالمرور إجراء ضروريا مهما من إجراءات التسليم المراقب، وذلك لكونه المحدد الرئيسي لتمام عملية مرور الشحنة غير المشروعة بعد مراقبتها من طرف السلطة المختصة.

على سبيل المثال ستنفذ في منطقة خاضعة لنفوذ محكمة الاستئناف بطنجة، فإن الوكيل العام للملك المختص مكانيا لإصدار هذا الإذن هو الوكيل العام باستئنافية طنجة⁽¹⁾.

• أن يتعلق الأمر بتهريب شحنة غير مشروعة، فالتسليم المراقب كتقنية بحث خاصة، يقصد به السماح بعبور شحنة غير مشروعة أو يشتبه في كونها كذلك إلى داخل المغرب أو عبره أو إلى خارجه، دون ضبطها، أو بعد سحبها أو استبدالها كلياً أو جزئياً، تحت مراقبة السلطات المختصة، بقصد التعرف على الوجهة النهائية لهذه الشحنة والتحري عن جريمة والكشف عن هوية مرتكبيها والأشخاص المتورطين فيها وإيقافهم⁽²⁾.

وعموماً فإن مصطلح الشحنات غير المشروعة يشمل كل أنواع المخدرات والمؤثرات العقلية والأسلحة والذخيرة غير المرخص بها، وكذا العملات المزورة، ومختلف السلع المهربة والنفائات غير المسموح بنقلها والمواد الإشعاعية والملوثة، وكل المواد المضرة بالصحة، وكذلك الوسائل التي استعملت في ارتكاب الجرائم أو كانت معدة لارتكابها، ومختلف الأشياء أو الأموال التي تعتبر حيازتها جريمة.

ولا يخفى على أحد خطورة تنقل هذه الشحنات ودخولها لبلد معين، فبعضها يضر باقتصاد البلاد ويهدد استقرارها وأمنها ويمس بسيادتها، والبعض الآخر يمس بصحة مواطنيها وسلامتهم الجسدية.

وبالرجوع إلى قانون المسطرة الجنائية المغربي وتحديد المادة 1-749، نجدها تنص على عدم إمكانية منح الإذن بالتسليم المراقب من طرف الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف، إلا بعد موافقة وزير العدل⁽³⁾، حينما يتعلق الأمر بالتسليم المراقب

¹ - عبد المجيد العسال، م.س، ص: 114.

² - ف: 1 م: 1-82 م.ق.م.ج.م.

³ - تم نقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بموجب القانون رقم 17.33.

الخارجي⁽¹⁾، كما أنه يربط صدور الإذن بالتسليم المراقب المطلوب إجراؤه من سلطة أجنبية بضرورة اتفائه مع النظام والأمن العام، وعدم مساسه بالسيادة الوطنية والمبادئ الأساسية المنصوص عليها⁽²⁾.

ونلاحظ أن العبارات التي أتت في هذا السياق جاءت فضفاضة وعامة، وبالتالي فإنه كلما كان التسليم المراقب المطلوب من إحدى الدول يتعارض مع ما تم ذكره يمكن رفضه. وهذه المقتضيات تتشابه إلى حد كبير مع ما جاء في المقتضيات الصادرة عن الاتفاقيات الدولية الثلاث، والتي اشترطت في الاتفاق أن يكون متوافق مع الأنظمة الداخلية للدول.

وباعتبار أن التسليم المراقب أسلوب استثنائي لا تعطى الموافقة عليه، إلا عندما ينتظر منه تحقيق فائدة موجودة واضحة، فإذا ما ثبت للوكيل العام للملك أن عملية التسليم المراقب صعبة التطبيق، أو أن نتائجها محكوم عليها بالفشل، فله ألا يمنح الإذن بالتسليم المراقب، كذلك الأمر بالنسبة لوزير العدل متى تبين له ما سبق فله ألا يوافق على العملية.

ثانيا: السلطة المكلفة بإصدار الإذن

اشترطت التشريعات المنظمة لتقنية التسليم المراقب ضرورة صدور الإذن بتنفيذ هذا الإجراء، وحتى يكون الإذن صحيحا يلزم أن يصدر من طرف الجهات المختصة بإصداره وطبقا للكيفيات والشروط التي تم تحديدها قانونا. فما هي إذن السلطات المكلفة بإصدار الإذن في كل من التشريع المغربي والتشريعات المقارنة؟

¹ - ف: 3 م: 1- 749 ق.م.ج.م: " لا يمكن للوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف منح الإذن بالتسليم المراقب، إلا بعد موافقة وزير العدل.

² - ف: 4 م: 1- 749 ق.م.ج.م: " غير أن طلبات التسليم المراقب لا تنفذ إذا كان تنفيذها من شأنه المساس بسيادة المملكة المغربية أو أمنها أو نظامها العام أو مصالحها الأخرى الأساسية.

أناط المشرع المغربي بالوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف⁽¹⁾، مهمة منح الإذن بتنفيذ عملية التسليم المراقب⁽²⁾، وجعله اختصاصا أصيلا من الاختصاصات المسندة إليه⁽³⁾، مع وضع قيود توجد في القانون الداخلي باشتراط شرطين أساسيين: أولهما إذن السيد وزير العدل في حالة عدم وجود اتفاقية أما الشرط الثاني فيخص المسائل التي تمس السيادة والمصالح الأساسية للبلاد، بحيث يتم الرفض ولا تنفذ المسطرة كما هو جار به العمل على المستوى الدولي⁽⁴⁾. وعليه نطرح التساؤل التالي: ما العلة وراء منح هذا الاختصاص إلى الوكيل العام للملك؟

إن الوكيل العام للملك هو رئيس النيابة العامة في دائرة نفوذ محكمة الاستئناف التي يزاوّل بها اختصاصاته⁽⁵⁾، ويتولى مهمة السهر على تطبيق القانون الجنائي في مجموع

¹ - هذا فيما يخص الاختصاص النوعي، أما على المستوى المحلي، فإذا كانت عملية التسليم المراقب ستتم إلى خارج الدولة المغربية، فممنح الإذن في هذه الحالة يصدر عن الوكيل العام للملك الخاضعة لنفوذه المنطقة الحدودية للمملكة (طنجة، وجدة...)، أما إذا تم السماح للشحنة غير المشروعة بالدخول إلى المغرب أو المرور عبره فإن صلاحية منح الإذن بتنفيذ التسليم المراقب هي بيد الوكيل العام للملك بمحكمة الاستئناف التي يقع داخل دائرة نفوذها محل عبور الشحنة إلى المغرب.

² - تجدر الإشارة إلى أن التنظيم التشريعي لم يقتصر على تحديد الجهة مصدرة الإذن، بل حدد القائمين على تنفيذه أيضا. وهذا ما يستشف من نص الفقرة الثانية من المادة 2-82، بحيث نجدها تنص على أن الشرطة القضائية تتولى تنفيذ الإذن وتخبر الوكيل العام للملك بكل إجراء تقوم به.

³ - رغبة من المشرع المغربي في الوصول إلى المبتغى من وراء استخدام تقنية التسليم المراقب وتقادي التعسف في استخدامه، فقد وضعه تحت سلطة جهة قضائية محددة تتمثل في الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف.

⁴ - م: 1-749 / 2-749 ق.م.ج.م.

⁵ - م: 48 ق.م.ج.م: "يمثل النيابة العامة أمام محكمة الاستئناف الوكيل العام للملك شخصا بوصفه رئيسا للنيابة العامة أو بواسطة نوابه.

إذا حدث للوكيل العام للملك مانع، فيخلفه نائب الوكيل العام للملك المعين من قبله.

دائرة نفوذه⁽¹⁾، و يسهر على تطبيق السياسة الجنائية المبلغة إليه من طرف رئيس النيابة العامة⁽²⁾.

كما أن الجهة التي تقوم بتنفيذ عمليات التسليم المراقب على أرض الواقع هي الشرطة القضائية، وهذه الأخيرة توضع في دائرة نفوذ كل محكمة استئناف تحت سلطة الوكيل العام للملك⁽³⁾.

أما المشرع الفرنسي فقد أعطى لكل من وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق⁽⁴⁾ صلاحية إصدار الإذن بالقيام ببعض الأفعال، بغية ضبط المخالفات المرتبطة بحياسة

¹ - ف: 1 م: 49 ق.م.ج.م: " يتولى الوكيل العام للملك السهر على تطبيق القانون الجنائي في مجموع دائرة نفوذ محكمة الاستئناف".

² - ف: 1 م: 51-1 م.ق.م.ج: "الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض هو رئيس النيابة العامة، ويمارس سلطته على جميع قضائاتها في كافة محاكم المملكة.

- ف: 3 م: 51-1 م.ق.م.ج: "يتولى رئيس النيابة العامة السهر على تطبيق القانون الجنائي في مجموعة إقليم المملكة.

- ف: 1 م: 51-2 م.ق.م.ج: "تقوم السلطة الحكومية المكلفة بالعدل بتبليغ المضامين العامة للسياسة الجنائية التي تضعها الحكومة، كتابة إلى رئيس النيابة العامة، الذي يبلغها بدوره، إلى الوكلاء العامين للملك الذين يسهرون على تطبيقها وفقا للقانون.

³ - م: 17 ق.م.ج.م: "توضع الشرطة القضائية في دائرة نفوذ كل محكمة استئناف تحت سلطة الوكيل العام للملك ومراقبة الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف المشار إليها في الفرع الخامس من هذا الباب".

⁴ - « un officier de police judiciaire ne peut procéder à l'acquisition de produits stupéfiants, dans le cadre des dispositions prévues aux articles 706-32, alinéa 2 du code de procédure pénale, qu'avec l'autorisation expresse du procureur de la République ou du juge d'instruction ». cour de cassation, ch.cr du 13 novembre 1997. Publié au [www.easydroit.fr/jurisprudence /cour de cassation-chambre criminelle](http://www.easydroit.fr/jurisprudence/cour-de-cassation-chambre-criminelle) . Vu le 9 Juin à 22H 35min .

- « l'autorisation visée par l'article 706-32 du code de procédure pénale n'est prévue par la loi que pour exempter les fonctionnaires de police de leur responsabilité à raison de leur participation à des infractions à la législation sur les stupéfiants et n'a pas d'incidence sur la validité de la procédure ». cour de cassation, ch.cr du 30 Avril

وعرض وبيع المواد المخدرة المذكورة في المادتين 222-37 و 222-39 ولتحديد هوية الفاعلين الأصليين والمشاركين وكذا تنفيذ الحجزات المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية الفرنسي، وهو ما يستشف من نص المادة 32-706 من نفس القانون⁽¹⁾.

أما المشرع الإسباني فقد ذهب إلى أن مهمة إصدار الإذن تتحدد في كل من النيابة العامة وقاضي التحقيق، وأشار إلى أنها تتصرف أيضا إلى رؤساء الوحدات المكونة للشرطة القضائية على الصعيد المركزي أو المحلي، وذلك انطلاقا من نص الفقرة الأولى من المادة 263 من قانون المسطرة الجنائية الإسباني⁽²⁾.

1998. Publié au [www.easydroit.fr/jurisprudence /cour de cassation-chambre criminelle](http://www.easydroit.fr/jurisprudence/cour-de-cassation-chambre-criminelle). Vu le 9 Juin à 22H 35 min .

1- L'article 706/32 du C.P.P.F : « Sans préjudice des dispositions des articles 706-81 à 708-87 du présent code, et aux seules fins de constater les infractions d'acquisition, d'offre et de cession de produits stupéfiants visées aux articles 222-37 et 222-39 du code pénal, d'en identifier les auteurs et complices et d'effectuer les saisies prévues au présent code, les officiers de police et, sous leur autorité les agents de police judiciaire peuvent, avec l'autorisation du procureur de la république ou du juge d'instruction saisi des faits qui en avise préalablement le parquet, et sans être pénalement responsables de ces actes :

- acquérir des produits stupéfiants.
- en vue de l'acquisition de produits stupéfiants, mettre à la disposition des personnes se livrant à ces infractions des moyens de caractère juridique ou financier ainsi que les moyens de transport, de dépôt, d'hébergement, de conservation et de télécommunication ».

2 - L'art 263 bis du code de la C.P.P.ES : « Le juge d'instruction compétent et le ministère public, comme aussi les chefs des unités organiques de police judiciaires à l'échelon central au l'échelon provincial et leurs autorités pourront autorisés la circulation ou la livraison surveillé ».

وبخصوص التشريع الجزائري فإن التسليم المراقب، يأذن به من طرف وكيل الجمهورية المختص، في حالة التحقيق الأولي أو تحقيقات التلبس، أو من طرف قاضي التحقيق المختص بعد إخطار وكيل الجمهورية، وذلك بهدف التعرف على وجهة الأشياء غير المشروعة، والأشخاص المتورطين أو الضالعين فيها، وهم أفراد العصابات الإجرامية الكبرى، ولاشك أن هذه المسألة تخضع لتقدير القاضي الذي أذن بالإجراء.

من خلال ما سبق نلاحظ أن التشريعات المنظمة لتقنية التسليم المراقب اختلفت من حيث تحديد السلطة المناط إليها إصدار الأمر بتنفيذ هذا الإجراء، فمنها من جعلت هذا الاختصاص أصيلاً للنياية العامة دون غيرها، ومنها من مددته إلى قاضي التحقيق.

انطلاقاً مما سبق يمكن القول أن التشريعات أسندت صلاحية الأمر بتنفيذ التسليم المراقب لجهات محددة على سبيل الحصر، ذلك أن هذا الأخير هو من إجراءات البحث التي من شأنها أن تمس بأحد أهم حقوق الإنسان وهو الحق في الخصوصية، لذلك فإن إسناد مهمة الأمر بتنفيذه يجب أن تناط بسلطة مختصة محددة قانوناً.

الفقرة الثانية: إعمال تقنية التسليم المراقب

إن إباحة استعمال تقنية التسليم المراقب بمثابة استثناء على الوضع العادي المتمثل في حق الإنسان في سرية مراسلاته وسرية حياته الخاصة بصفة عامة، لذلك أحاط المشرع إعمال هذه الآلية بعدة ضوابط وقيدها بعدة شروط ولم يجعلها مطلقة.

فما هي إذن شروط تنفيذ التسليم المراقب (أولاً) ومن هي الجهة المكلفة بتنفيذ التسليم المراقب (ثانياً) وماذا عن حصيلة تنفيذ هاته العملية (ثالثاً).

أولاً: شروط تنفيذ التسليم المراقب:

يستلزم تنفيذ عملية التسليم المراقب، مراعاة مجموعة من الشروط، التي تهدف جميعها إلى إنجاح هذه العملية وتحقيق فعاليتها، وفي هذا الإطار لا تتفد طلبات التسليم المراقب إذا كان تنفيذها من شأنه المساس بسيادة المملكة المغربية أو أمنها العام أو مصالحها الأخرى الأساسية⁽¹⁾.

ومما استلزمته الاتفاقيات الدولية أيضاً، أن تأتي الإجراءات غير مخالفة لبعض المبادئ المعروفة في القانون الدولي، ومن تلك المبادئ مبدأ السيادة وكذا مبدأ احترام الاتفاقيات المبرمة بين الدول، فهذين المبدأين يتعين أخذهما بعين الاعتبار، ذلك لكون سيادة الدول على إقليمها مبدأ دولي ثابت يلزم احترامه على أساس المساواة بين الدول، بغض النظر عن مستوى النمو الذي وصلت إليه، فلا تصح إجراءات التسليم المراقب إذا تمت مثلاً من طرف ضباط ينتمون إلى دولة على أراضي دولة أخرى، كما لا يصح التسليم المراقب إذا تم بكيفية تخالف الاتفاقيات المبرمة بين الأطراف.

وفي هذا الإطار نلاحظ أن المشرع لم يتحمل عناء تعريف النظام العام، وترك ذلك لكل من الفقه والقضاء، هذا المفهوم الذي يعتريه الكثير من الغموض، ويتجلى ذلك من خلال المحاولات الفقهية المتعددة التي حاولت الإحاطة به، إذ عرف جانب من الفقه النظام العام بأنه يمثل مجموعة القواعد التي تستهدف تحقيق مصلحة عامة، سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية، تتعلق بنظام المجتمع وتعلو على مصلحة الأفراد، فيجب على جميع الأفراد مراعاة هذه المصلحة وتحقيقها، ولا يجوز لهم أن يناهضوها باتفاقيات فيما

¹ - يبقى للدولة المطلوب منها حق تقدير مدى مساس هذا التنفيذ بسيادتها أو أمنها أو نظامها العام أو مبادئها الأساسية أو مخالفة تشريعها الوطني.

بينهم، حتى لو حققت هذه الاتفاقيات لهم مصالح فردية، لأن المصالح الفردية لا تقوم أمام المصلحة العامة⁽¹⁾.

كما تم تعريفه بأنه: "مجموعة من المبادئ والمفاهيم المتعلقة بالأخلاق والعادات المتأصلة في المجتمع، والتي تسعى إلى تحقيق العدالة، وأن تلك القواعد الدولية المشتركة، تنشأ من اللحظة التي يعتبر فيها مجموعة من الدول أحد المبادئ متعلقا بالنظام العام أيا كان مصدر هذه القاعدة"⁽²⁾.

بالإضافة إلى ما سبق، تجرى التسليمات المراقبة طبقا للمساطر المقررة في الدولة متلقية الطلب، وتكون سلطة التصرف والتسيير ومراقبة العملية للسلطات المختصة في الدولة متلقية الطلب.

¹ - عبد الرزاق السنهوري، الوسط في شرح القانون المدني، ج: الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان، س: 1964، ص: 399.

- انظر أيضا: سمير عبد السيد تتاغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف- الإسكندرية ط: الأولى، س: 2000.

- دايم بلقاسم، النظام العام الوضعي والشرعي وحماية البيئة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه الدولة في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان، الجزائر، س: 2003-2004، ص: 18.

² - محمد طلعت الغنيمي، بعض الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، س: 1974، ص: 52-53.

- "النظام العام الدولي هو: مجموعة المبادئ والمفاهيم المتعلقة بالأحداث والعادات المتأصلة في المجتمع والتي تسعى إلى تحقيق العدالة، و إن تلك القواعد المشتركة تنشأ من اللحظة التي تعترف فيها مجموعة من الدول ذات تنظيم سياسي أو اقتصادي أو اجتماعي مشترك، بأن أحد هذه المبادئ متعلقا بالنظام العام الدولي أيا كان مصدر هذه القواعد". محمد إبراهيم محمد علي، القواعد الدولية الآمرة، دراسة في إمكانية تعليق الدور الذي تلعبه في تسوية منازعات عقود التجارة الدولية أمام هيئات التحكيم والقضاء الوطني، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، س 2010، ص: 15.

- كما جاء في رأي آخر حول قواعد النظام العام بأنها "مجموعة القواعد العامة التي تؤدي عدم مراعاتها إلى التأثير في وجود ذلك النظام القانوني الذي تعود إليه هذه القواعد ويبلغ الأمر حدا لا يستطيع به أشخاص القانون أن يعقدوا اتفاقات خاصة خلافا لهذه القواعد، وذلك لأن عملهم سوف يتعرض للبطان المطلق". حكمت شير، القواعد الآمرة في القانون الدولي، دراسة مقارنة، مجلة القانون المقارن، جمعية القانون المقارن، ع: العاشر، س 1979، ص: 39.

وبذلك فإن أعمال تقنية التسليم المراقب فوق التراب المغربي، يسري وفقا لما هو منصوص عليه في قانون المسطرة الجنائية المغربي، في كل حالة تكون فيها الدولة المغربية طرفا مطلوبا في طلبات التعاون.

فبالنسبة للاتفاقية المبرمة بين المملكة المغربية والجمهورية الفرنسية، نجدها تنص في الفقرة الثانية من المادة السابعة على ما يلي: "يتقيد الطرف المطلوب، بناء على طلب الطرف الطالب، بالشكليات والمساطر المشار إليها من لدن هذا الأخير، إلا في حالة وجود مقتضيات مخالفة في هذه الاتفاقية وما لم تتعارض هذه الشكليات والمساطر مع المبادئ الأساسية لقانون الطرف المطلوب".

كما نصت نفس الاتفاقية في المادة الخامسة في فقرتها الثانية على أنه: "يتخذ قرار اللجوء إلى التسليم المراقب بالنسبة لكل حالة من طرف السلطات المختصة للطرف المطلوب، مع احترام القانون الوطني لهذا الطرف". وأضافت في الفقرة الأخيرة من نفس المادة أن التسليم المراقب يجرى وفقا للمساطر المنصوص عليها من قبل الطرف المطلوب، تبقى صلاحية اتخاذ القرارات وتسيير ومراقبة العمليات للسلطات المختصة لهذا الطرف⁽¹⁾.

وفي نفس السياق نصت الاتفاقية المغربية الإسبانية في المادة الخامسة في فقرتها الأولى على ما يلي: "ينفذ الطرف المطلوب طلبات التعاون المتعلقة بالقضايا الجنائية، والموجهة إليه من طرف السلطات القضائية المختصة للطرف الطالب وفق الشكل المنصوص عليه في قانونه".

¹ - انظر أيضا: م : 15 من الاتفاقية المغربية الإسبانية.

- م : 18 من الاتفاقية المغربية الهولندية.

- والملاحظ أن هذه الاتفاقيات تحيل في تطبيقها إلى القانون الداخلي للدولة المطلوب منها تنفيذ عملية التسليم المراقب داخل إقليمها، وذلك احتراماً لسيادة الدول وحفاظاً على استقلاليتها.

و أضافت في الفقرة الثانية من نفس المادة : "بناء على طلب الطرف الطالب، يحترم الطرف المطلوب الشكليات والمساطر المشار إليها صراحة من لدن الطرف الطالب، باستثناء المقتضيات المخالفة لهذه الاتفاقية كما يجب أن لا تكون هذه الشكليات والمساطر مخالفة للمبادئ الأساسية لقانون الطرف المطلوب".

أما الاتفاقية المغربية الهولندية، فقد نصت على ذلك في الفقرة الأولى من المادة الثامنة من خلال ما يلي: "تتخذ طلبات التعاون وفق تشريع الطرف المطلوب".

كما أشارت في الفقرة الثانية من نفس المادة على تقييد الطرف المطلوب، بناء على طلب الطرف الطالب، بالشكليات والمساطر المشار إليها صراحة من لدن هذا الأخير، ما لم تتعارض هذه الشكليات والمساطر مع المبادئ الأساسية لقانون الطرف المطلوب.

وارتباطا بما سبق فإن تقنية التسليم المراقب تتخذ طبقا للإجراءات المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية المغربي، لاسيما المواد من 1-82 إلى 3-82 حيث نصت المادة 1-794 في فقرتها الثانية من القانون السالف الذكر على ما يلي: "تتخذ طلبات التسليم المراقب الواردة من دولة أجنبية وفق الفرع الفريد من الباب الثالث من القسم الثاني من الكتاب الأول من هذا القانون المتعلق بالتسليم المراقب".

ومن شروط تنفيذ التسليم المراقب نجد أيضا السرية⁽¹⁾ لكي لا تتسرب أية معلومة على المهربين فتتسبب في فشل العملية، كما أن الإعلان قبل الوقت المناسب عن عملية كشف المواد غير المشروعة يفشل كل محاولة للتسليم المراقب، مع اللجوء إلى التسليم المراقب النظيف كل ما أمكن ذلك، تقاديا لاحتمال فقدان الشحنة وإتاحة المزيد من المرونة في تنظيم الرقابة عليها.

¹ - ف: 4 م: 2-82: "يلتزم ضباط وأعوان الشرطة القضائية بالحفاظ على سرية الإجراءات المنصوص عليها في هذا الفرع".

ثانيا: السلطات المكلفة بتنفيذ التسليم المراقب

تعتبر السلطات المكلفة⁽¹⁾ بتنفيذ التسليم المراقب أهم حلقة في هذه العملية، وذلك لكونها تمثل المحرك الأساسي للبحث الجنائي، وأول من يقوم بوضع يده على القضية الجنائية، وهي تختلف بحسب التشريع الإجرائي المعمول به في كل دولة. فما هي إذن السلطات المكلفة بتنفيذ التسليم المراقب في كل من التشريع المغربي والتشريعات المقارنة؟ تمنح الاتفاقيات التي أبرمتها المملكة المغربية في الميدان الجنائي، صلاحية تطبيق التسليم المراقب للسلطات القضائية المختصة من حيث المبدأ ما لم تنص مقتضيات أخرى مخالفة على ذلك، أي إسناد الاختصاص لجهات أخرى غير قضائية.

وارتباطا بذلك نجد الاتفاقية المغربية الفرنسية تنص في مادتها الثانية على ما يلي: "باستثناء مقتضيات مخالفة تنص عليها هذه الاتفاقية، فإن السلطات المختصة من أجل تطبيق هذه الاتفاقية بالنسبة للمملكة المغربية والجمهورية الفرنسية هي السلطات القضائية".

وبالرجوع إلى قانون المسطرة الجنائية المغربي نجد المشرع ينص على الشرطة القضائية باعتبارها الجهة المكلفة بتنفيذ تقنية التسليم المراقب، وذلك بصيغة صريحة من خلال نص الفقرة الثانية من المادة 82-2⁽²⁾.

¹ - غالبا ما يطلق عليها سلطات الضبط، لكونها الجهة التي ترجع لها صلاحية معاينة الجرائم بشكل عام - بما فيها الجرائم التي تدخل في إطار التسليم المراقب - وضبط مرتكبيها وجمع الأدلة المرتبطة بها.

² - ف: 2 م: 82-2 ق.م.ج.م: "تتولى الشرطة القضائية تنفيذ الإذن المشار إليه أعلاه وتخبر الوكيل العام للملك بكل إجراء تقوم به".

هذا وتضم الشرطة القضائية طبقا للمادة 20 من قانون المسطرة الجنائية جهات متعددة تنتمي إلى إدارات مختلفة تتمثل في⁽¹⁾:

➤ المدير العام الأمن الوطني وولاة الأمن والمراقبون العامون للشرطة وعمداء الشرطة وضباطها؛

➤ ضباط الدرك الملكي وذوو الرتب فيه وكذا الدركيون الذين يتولون قيادة فرقة أو مركز للدرك الملكي طيلة مدة هذه القيادة؛

➤ الباشوات والقواد؛

- كما يمكن تحويل صفة ضابط الشرطة القضائية لمفتشي الشرطة التابعين للأمن الوطني، ممن قضوا على الأقل ثلاث سنوات بهذه الصفة بقرار مشترك صادر من وزير العدل ووزير الداخلية؛

- للدركيين الذين قضوا على الأقل ثلاث سنوات من الخدمة بالدرك الملكي وعينوا اسما بقرار مشترك من وزير العدل والسلطة الحكومية المكلفة بالدفاع الوطني.

بالإضافة إلى بعض الموظفين والأعوان الذين أناط بهم المشرع الصفة الضبطية عند القيام ببعض المهام والذين يمكنهم القيام بعمليات التسليم المراقب، وتتمثل هذه الجهات في:

➤ أعوان إدارة الجمارك والذين منحتهم مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة الصادرة في 09 أكتوبر 1977، صفة ضابط الشرطة القضائية⁽²⁾.

¹ - رياض عبد الغاني، جهاز الشرطة القضائية، دراسة مقارنة تحليلية ونقدية، ج. الأول، سلسلة الأجهزة القضائية، مكتبة دار السلام- الرباط، ط: الأولى، س: 2009، ص: 52.

² - الفصل 233 من مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة: "يقوم بإثبات الأفعال المخالفة للقوانين و الأنظمة الجمركية أعوان الإدارة الذين أدوا اليمين طبقا للشروط المحددة في الفصل 33-2 من هذه المدونة و ضباط الشرطة القضائية و كذا كل الأعوان محرروا المحاضر التابعون للقوة العمومية".

➤ ضباط مصلحة المياه والغابات⁽¹⁾.

- متصرفوا البحرية التجارية والضباط والمشرفون على السفن الحربية والضباط المشرفون على بواخر الدولة وقواد البواخر المعدة خصيصا لمراقبة الصيد البحري ومراقبة الملاحة والحراس البحريون وقواد وضباط الموانئ طبقا للمادة الثالثة والأربعون من ظهير 23 نونبر 1973 المنظم للصيد البحري⁽²⁾.

وقد أنيطت بضباط الشرطة القضائية هذه المهمة، استنادا إلى طبيعة أعمالهم⁽³⁾ المتمثلة في التثبت من وقوع الجرائم، وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها، فهم أصحاب الاختصاص الأصيل في هذا الباب، كما أنهم يقومون بتنفيذ أوامر النيابة العامة بصريح المادة 18 من قانون المسطرة الجنائية. وعموما فإنه بعد انتهاء عملية التسليم المراقب يحزر ضباط الشرطة القضائية المكلفين بتنفيذ الإذن الصادر عن الوكيل العام محضرا أو محاضرا بالإجراءات المنجزة توجه إلى النيابة العامة التي منحت الإذن.

وجدير بالذكر أن المشرع لم يحدد المدة التي ينبغي إنجاز هذا الإجراء خلالها، وإن كان ذلك يبدو أمرا طبيعيا، لأن الأمر مرتبط بوصول الشحنة إلى وجهتها النهائية، وذلك قد يستغرق ساعات أو أيام أو أسابيع، إلا أنه حبذا لو أن المشرع حدد مدة قصوى لتنفيذ هذا الإجراء.

¹ - م: 26 ظهير 1917 المتعلق بمهندسي ومأموري المياه والغابات: "يقوم مهندسو ومأمورو المياه والغابات بالبحث عن الجرح والمخالفات المنصوص عليها في التشريع المطبق في ميدان الغابات والصيد البري والصيد في المياه الإقليمية بإثباتها في محاضر".

² - عصام المديني، م.س، ص: 36.

³ - م: 18 ق.م.ج.م: "يعهد إلى الشرطة القضائية تبعا للبيانات المقررة في هذا القسم بالتثبت من وقوع الجرائم وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها.

تقوم بتنفيذ أوامر وإنابات قضاء التحقيق وأوامر النيابة العامة.

وعلى غرار المشرع الجنائي المغربي، أناط المشرع الفرنسي بدوره مهمة تنفيذ عملية التسليم المراقب إلى ضباط الشرطة القضائية، وذلك من خلال المادة 16 من قانون الإجراءات الجنائية، إذ تنص على ما يلي⁽¹⁾:

يحمل صفة ضابط الشرطة القضائية:

- عمداء المدن ونوابهم.
- ضباط وأصحاب الرتب، والدركيون الذين يمارسون مهامهم لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات، والمعينون اسمياً بقرار مشترك من وزير العدل، ووزير الخارجية، وذلك بعد موافقة اللجنة المعنية .
- المفتشون العامون للشرطة، ونواب رؤساء الإدارات، ومراقبو الشرطة وعمداء الشرطة وضباطها.

¹ – L’art 16 C.P.P.F dispose que : ont la qualité d’officier de police judiciaire :

1° Les maires et leurs adjoints ;

2° Les officiers et les gradés de la gendarmerie, les gendarmes comptant au moins trois ans de service dans la gendarmerie, nominativement désignés par arrêté des ministres de la justice et de l’intérieur, après avis conforme d’une commission ;

3° Les inspecteurs généraux, les sous- directeurs de police active, les contrôleurs généraux, les commissaires de police et les officiers de police ;

4° Les fonctionnaire du corps d’encadrement et d’application de la police nationale comptant au moins trois ans de services dans ce corps, nominativement désignés par arrêté des ministres de la justice et de l’intérieur, après avis conforme d’une commission.

La composition de la commission prévue aux 2° et 4° est déterminée par un décret en conseil d’Etat pris sur le rapport du ministère de la justice et du ministre de l’intérieur.

Ont également la qualité d’officier de police judiciaire les personnes exerçant des fonctions de directeur au sous-directeur de la police judiciaire et de direction au sous-directeur de la gendarmerie.

- موظفو جهاز التأطير والتطبيق التابعين للشرطة الوطنية، والذين يمارسون مهامهم لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات، والمعينون اسماً بقرار مشترك من وزير العدل ووزير الخارجية، وذلك بعد موافقة لجنة.

ويحدد تكوين اللجنة المشار إليها في الفقرة الثانية والرابعة من هذه المادة بمرسوم من مجلس الدولة بناء على قرار وزير العدل والوزراء المعنيين.

ويحمل صفة ضابط الشرطة القضائية أيضاً الأشخاص الذين يمارسون مهام مدير، أو نائب مدير الشرطة القضائية التابعون لوزير العدل، وكذا مدير، أو نائب مدير الدرك التابعون لوزير الحربية.

وفي الأخير يمكن القول أن التشريعات أنطت بالشرطة القضائية صلاحية تنفيذ عملية التسليم المراقب، بالنظر إلى ما يتوفرون عليه من الإمكانيات اللوجستية والفنية والتقنية المتوفرة لديهم، ولما يتحلون به من بالغ اليقظة والكفاءة والتنظيم...

ثالثاً: حصيلة تنفيذ عملية التسليم المراقب

تنص المادة 23 من قانون المسطرة الجنائية على وجوب تحرير محاضر من طرف ضباط الشرطة القضائية، بما أنجزوه من عمليات، وأن يوجهوا مباشرة إلى وكيل الملك أو الوكيل العام للملك أصول المحاضر التي يحررونها، مرفقة بنسختين مشهود بمطابقتها للأصل، وكذا جميع الوثائق والمستندات المتعلقة بها⁽¹⁾.

¹ - ف: 1 و 2 م: 23 ق.م.ج.م: "يجب على ضباط الشرطة القضائية أن يحرروا محاضر بما أنجزوه من عمليات وأن يخبروا وكيل الملك أو الوكيل العام للملك المختص فوراً بما يصل إلى علمهم من جنايات وجنح.

- يجب على ضباط الشرطة القضائية، بمجرد انتهاء عملياتهم، أن يوجهوا مباشرة إلى وكيل الملك أو الوكيل العام للملك أصول المحاضر التي يحررونها مرفقة بنسختين منها مشهود بمطابقتها للأصل، وكذا جميع الوثائق والمستندات المتعلقة بها".

وبالرجوع كذلك إلى نص الفقرة الثالثة من المادة 2-82 من قانون المسطرة الجنائية المغربي، نجدها تنص على ما يلي: "يحرر ضباط الشرطة القضائية بعد انتهاء عملية التسليم المراقب محضرا أو محاضرا بالإجراءات المنجزة"، كما يقوم بعد ذلك ضباط الشرطة القضائية القائمين بالعملية بتوجيه هذه المحاضر إلى النيابة العامة التي منحت الإذن.

و عليه فإن ضباط الشرطة القضائية المكلفون بتنفيذ عملية التسليم المراقب، يجب أن يحرروا محاضرا بكل الإجراءات التي تم إنجازها خلال تنفيذ هذه العملية، و توجيه هذه المحاضر إلى النيابة العامة مانحة الإذن.

إن هذه التقنية ترتبط في إطار تسلسلي بدولة الإنتاج والدول المروجة، ثم الدول المستهلكة، حيث يكون أفراد الشبكة الإجرامية، موزعين على عدة دول، وكل مجموعة لها مهامها، ويكون الهدف من وراء هذا الإجراء المطبق بتعاون دولي، اكتشاف جميع أفراد الشبكة الإجرامية والمشاركين معهم، والتعرف على الأماكن التي يستغلونها والتي قد تكون موضوع إيقافات وتفتيش فيما بعد، وكذا الشحنة الموضوعة تحت إجراء التسليم المراقب وتمثل الطعم الذي قد يقود لكميات أخرى مخزنة في مكان واحد أو موزعة في عدة أماكن⁽¹⁾، وبالتالي فهي تقنية بحث بامتياز، تعطى انطلاقها بواسطة مسطرة قضائية معينة ومحددة، وبعد ذلك تنفذ طبقا لما يقتضيه القانون الداخلي للدولة صاحبة الولاية القضائية، بطلب من دولة أخرى معينة بالبحث في القضية⁽²⁾.

¹ - عادل محمد السيوي، التعاون الدولي في مكافحة جرمي غسل الأموال وتمويل الإرهاب، نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع - الإسكندرية، ط: الأولى، س: 2008، ص: 197.

² - حسن ادرييلة، مكافحة غسل الأموال بين التشريع والتطبيق، مطبعة الأمنية، الرباط، د.ط، س: 2014 م.س، ص: 372.

وفي الأخير يمكن القول أن تقنية التسليم المراقب تعد من بين تقنيات البحث الخاصة، التي أحاطها المشرع بعدة إجراءات مسطرية، تعد ضمانات حقيقية لحماية حقوق الأفراد وتحقيق العدالة الجنائية المنشودة، مع تنويع هذه العملية بمحضر يحرر من طرف ضابط الشرطة القضائية، لكنه أغفل الحديث عن القيمة الثبوتية لهذا الصنف من المحاضر و دورها في إثبات كل من الجرح و المخالفات، وكذلك الأمر بالنسبة للقيمة الثبوتية للمحاضر المنجزة من طرف سلطة قضائية أجنبية في إطار مسطرة التسليم المراقب أمام المحاكم الزجرية المغربية، وهو ما يستوجب الإجابة على هذه التساؤلات من طرف المشرع المغربي.

المبحث الثاني: ضوابط تنفيذ عملية التسليم المراقب

يستدعي الحفاظ على الحقوق الأساسية للأفراد وعدم المساس بالحريات العامة ضرورة وجود نظام إجرائي خاص يتضمن مجموعة من الضوابط الشكلية (المطلب الأول) والموضوعية (المطلب الثاني) التي تراعي مبدأ تحقيق التوازن بين فعالية العدالة الجنائية و ضمانات حقوق الإنسان، لأن السياسة الجنائية الإجرائية الفضلى هي التي تحقق التوازن بين هذه الفعالية وتلك الضمانات في إطار الشرعية الإجرائية.

المطلب الأول: الضوابط الشكلية لتنفيذ التسليم المراقب

يحظى التسليم المراقب كتقنية من تقنيات البحث الخاصة، بأهمية كبرى في مجال التحري عن الجرائم، خاصة تلك العابرة للحدود. وبذلك فقد اهتمت بتنظيم أحكامه مجموعة من الاتفاقيات الدولية⁽¹⁾ أو الثنائية، وكذا القوانين الوطنية، التي خصصت له

¹ - تعرف الاتفاقية الدولية على أنها اتفاق مكتوب بين دولتين أو أكثر، تحدد التزاماتها و حقوقها في مجال محدد، و يمكن استعمال مصطلحات مختلفة أخرى كذلك مثل معاهدة أو اتفاق.

- تعرف المعاهدة بأنها: " اتفاق يكون أطرافه الدول أو غيرها من أشخاص القانون الدولي ممن يملكون أهلية إبرام المعاهدات، و يتضمن الاتفاق إنشاء حقوق و التزامات قانونية على عاتق أطرافه، كما يجب أن يكون موضوعه

حيزا ضمن مقتضياتها. فما هي إذن أهم الضوابط الشكلية التي يتعين الالتزام بها عند سلوك تقنية التسليم المراقب؟

للتطرق إلى هذه الضوابط، يلزم الوقوف عند كل من القانون الواجب التطبيق (الفقرة الأولى) والأهداف المتوخاة من عملية التسليم المراقب (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: القانون الواجب التطبيق

في مستهل هذه الفقرة، نود الإشارة إلى أن المشرع المغربي نظم إجراءات تنفيذ عملية التسليم المراقب في صلب قانون المسطرة الجنائية، على غرار العديد من التشريعات الوطنية، على عكس إجراءات التحضير، التي لم يتطرق إليها بشكل دقيق⁽¹⁾.

وفي هذا الإطار تنص الفقرة الثانية من المادة 749-1 من قانون المسطرة الجنائية على تنفيذ طلبات التسليم المراقب الواردة من دولة أجنبية وفق أحكام الفرع الفريد من الباب الثالث من القسم الثاني من الكتاب الأول من نفس القانون والمتعلقة بالتسليم المراقب.

كما تنص الفقرة الثانية من المادة 713 من قانون المسطرة الجنائية على أن مقتضيات القسم الثالث من الكتاب السابع الخاص بالاختصاص المتعلق ببعض الجرائم المرتكبة خارج المملكة والعلاقات مع السلطات القضائية الأجنبية، لا تطبق إلا في حالة عدم وجود اتفاقيات، أو في حالة خلو تلك الاتفاقيات من الأحكام الواردة به.

=تنظيم علاقة من العلاقات التي يحكمها القانون الدولي". عبد الكريم علوان، الوسيط في القانون الدولي العام، دار الثقافة للنشر و التوزيع - الأردن، ط: الرابعة، س: 2009، ص: 259.

¹ - إلا أن الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها المملكة المغربية قد نظمته بشكل محكم بالرغم من كون أحكامها إجرائية عامة تسري على كافة آليات التعاون الدولي في الميدان الجنائي.

وفي نفس الإطار ينص تقرير استعراض المملكة المغربية الخاص بتنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، على أن الأحكام العامة الواردة في قانون الإجراءات الجزائية المغربي (القسم الثالث من الكتاب السابع) تسري على قضايا التعاون الدولي التي لم يتم تنظيمها من خلال معاهدة ثنائية أو متعددة الأطراف⁽¹⁾.

وعليه فإن أعمال تقنية التسليم المراقب فوق التراب الوطني، تسري وفقا للأحكام المسطرة في قانون المسطرة الجنائية المغربي، إذا لم يتم تنظيم هذه الأحكام بموجب اتفاقية أو معاهدة.

وتجدر الإشارة إلى أن الفقرة الأولى من المادة السابعة من الاتفاقية المغربية الفرنسية نصت على أن تنفيذ طلبات التعاون يتم وفق تشريع الطرف المطلوب⁽²⁾، وهو ما نصت عليه أيضا كل من الفقرة الأولى والثانية من المادة الخامسة من الاتفاقية المغربية الإسبانية، بحيث أكدت على أن طلبات التعاون المتعلقة بالقضايا الجنائية تنفذ وفق الشكل المنصوص عليه في قانون الطرف المطلوب⁽³⁾.

¹ - آلية استعراض تنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، تقرير استعراض المملكة المغربية، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، دورة الاستعراض 2015-2010، ص: 7.

² - ف: 1 م: 5 من اتفاقية التعاون القضائي في الميدان الجنائي بين حكومة المملكة المغربية وحكومة الجمهورية الفرنسية: "طلبات التعاون تنفذ وفق تشريع الطرف المطلوب".

³ - ف: 1 م: 5 من اتفاقية المساعدة القضائية في الميدان الجنائي بين المملكة المغربية والمملكة الإسبانية: "الطرف المطلوب ينفذ طلبات التعاون المتعلقة بالقضايا الجنائية، والموجهة إليه من طرف السلطات القضائية المختصة للطرف الطالب وفق الشكل المنصوص عليه في قانونه".

- ف: 2 م: 5 من الاتفاقية المغربية الإسبانية: "بناء على طلب الطرف الطالب، يحترم الطرف المطلوب الشكليات والمساطر المشار إليها صراحة من لدن الطرف الطالب، باستثناء المقتضيات المخالفة لهذه الاتفاقية، كما يجب أن لا تكون هذه الشكليات والمساطر مخالفة للمبادئ الأساسية لقانون الطرف المطلوب".

كما نصت المادة 15 من نفس الاتفاقية على إجراء التسليم المراقب، وفقا للمساطر المنصوص عليها من الطرف المطلوب⁽¹⁾.

ونصت أيضا الاتفاقية المغربية الهولندية في الفقرة الأولى من المادة الثامنة على نفس المبدأ حيث جاء فيها: "تتخذ طلبات التعاون وفق تشريع الطرف المطلوب".

بالإضافة إلى تنصيب نفس الاتفاقية في المادة الثامنة عشر⁽²⁾ على ما يلي: "يتخذ قرار اللجوء إلى التسليم المراقب بالنسبة لكل حالة من طرف السلطات المختصة للطرف المطلوب، مع احترام القانون الوطني لهذا الطرف"، وأضافت في الفقرة الأخيرة من نفس المادة على أن التسليم المراقب يجري وفقا للمساطر المنصوص عليها من قبل الطرف المطلوب، كما تبقى صلاحية اتخاذ القرارات وتسيير ومراقبة العمليات للسلطات المختصة لهذا الطرف.

الفقرة الثانية: ميكانيزمات التنفيذ

لتنفيذ عملية التسليم المراقب بنجاح يتعين مراعاة العديد من النقاط، مع اتخاذ الكثير من الحيطة والحذر وذلك بغية بلوغ الأهداف المرجوة من هذا الإجراء وتفادي ضياع الشحنة وكذلك تحقيق أكبر قدر من النجاعة.

وفي هذا الإطار يجدر التنبيه إلى ضرورة فحص وثائق الاستيراد لمعرفة الأشخاص الذين لهم صلة بالصفقة، كما يجب تحري ماضيهم ووضع المكان المرسل إليه تحت

¹ - ف: 3 م: 5 من اتفاقية المساعدة القضائية في الميدان الجنائي بين المملكة المغربية والمملكة الإسبانية: "يجري التسليم المراقب وفقا للمساطر المنصوص عليها من الطرف المطلوب، تبقى صلاحية اتخاذ القرارات وتسيير ومراقبة العمليات موكولة للسلطات المختصة لهذا الطرف".

² - ف: الأولى والثانية من المادة الثامنة عشرة من اتفاقية التعاون القضائي في المادة الجنائية بين المملكة المغربية ومملكة الأراضي المنخفضة، تم التوقيع على هذه الاتفاقية بالرباط في 20 شتنبر 2010، وقد تم اعتمادها في المجلس الحكومي المنعقد بتاريخ 20 يناير 2011 والمجلس الوزاري المنعقد بتاريخ فاتح أبريل 2011.

المراقبة بغية التعرف على جل الأشخاص وحصر المشتبه فيهم، ورفع البصمات الموجودة على الشحنة قصد مضاهاتها⁽¹⁾.

كما يجب الحفاظ على السير الطبيعي للإجراءات حتى لا يترجم أي إجراء كإشارة تحذير للمهربين، مع وجوب الاستعانة كذلك بإجراءات أخرى كوضع أحد عناصر الشرطة مساعدا للسائق⁽²⁾ أو تتبع والنقاط المكالمات الهاتفية التي يجريها المشتبه فيهم.

و يتعين اتخاذ مجموعة من التدابير يمكن إجمالها في حوار سريع وضروري بين سلطات الدولة التي اكتشفت الشحنة والسلطة المختصة في بلد العبور أو الوصول، سعيا للاستفادة من الوقت المتاح والكافي لوضع خطة عمل متفق عليها ومقبولة تماما بين السلطات المختصة في جميع البلدان المعنية بالشكل الذي يمكن من استبيان المنظمين الرئيسيين لعملية التهريب في البلد المقصود ولتبرير ما سيبدل من مجهود سعيا لتحقيق الهدف المتوخى، و في نفس الوقت حماية الشحنة و المحافظة عليها طوال الرحلة، مع الاستعانة بكل الإمكانيات الفنية والموارد البشرية اللازمة لتنفيذ العملية على أكمل وجه.

وأمام اللجوء للتسليم المراقب على المستوى الدولي كآلية تعاون بين الأجهزة التابعة لسلطتين مختلفتين من المطلوب إحداث خطط للطوارئ من خلال الحوار الأولي بين مختلف الدول، بحيث ينبغي التعاون في كل حالة على حدة بصورة عاجلة في ضوء الوقائع المعلومة ذات الصلة والظروف السائدة.

¹ - إيهاب العصار: "التسليم المراقب"، اطلع عليه ب: alwatanvoice.com بتاريخ: 23 يونيو 2019 على الساعة: 17h 15min.

² - " La livraison contrôlée consiste à laisser se poursuivre, sous un contrôle policier un transport illégal de marchandises ou de personnes (éventuellement effectué par la police elle-même), en vue d'opérer une intervention policière au lieu de destination voire, en cas de livraisons assistée contrôlée, sans intervention policière. Dans ce cas, cependant, l'opération peut uniquement concerner des marchandises ". Samuel D'ORAZIO, op.cit, p : 74-75.

كما ينبغي التقيد بمواعيد التسليم عندما يتعلق الأمر بالتسليم المراقب لشحنة مرسلة بطرد بريدي، باعتبار أن التأخير في التسليم قد يكون سببا في عدم استلامه من قبل الأشخاص المرسل إليهم، وبالتالي سوف يفقد التسليم المراقب قيمته، وهي التعرف على هوية مستلمي الشحنة البريدية⁽¹⁾، وهو ما من شأنه إحباط العملية في مجملها.

ولما كانت نسبة نجاح عملية التسليم المراقب تختلف من حالة لأخرى، فإنه في كل حالة يتوقع فشل العملية، يجب على السلطات المشرفة عليها، القيام بعملية تسليم مراقب في صورته الصورية.

ومن ميكانيزمات تنفيذ هذه العملية نجد أيضا تأجيل اتخاذ أي إجراء من إجراءات البحث المرتبطة بالعملية المأذون بها، أو إيقاف مرتكبي الجريمة والمتورطين فيها إلى حين تحقق علم الوكيل العام للملك الذي منح الإذن بوصول الشحنة إلى وجهتها النهائية، وعند الاقتضاء إلى حين تدخل السلطات الأجنبية المختصة بشأنها⁽²⁾.

وذلك ضمانا لحسن سير إجراءات التسليم المراقب وتمكينه من الوصول إلى المرام المرجوة منه، في ظروف تطبعها السرية التي تعتبر عصب الإجراءات الجنائية، ولاسيما منها التحريات والأبحاث التي تستهدف الإحاطة بالأدلة الجنائية والتعرف على هويات الجناة أو المشتبه فيهم في الجرائم المنظمة العابرة للحدود الوطنية.

ويمكن كذلك للوكيل العام للملك، لنفس الغاية أن يتفق مع سلطات الدولة الأجنبية على تاريخ موحد للتدخل وكيفية، حتى لا يتمكن أي من الشركاء من إجبار الآخرين جراء تسرع سلطات إحدى الدول في إجراءات الحجز وإلقاء القبض⁽³⁾. كما له الصلاحية

¹ - يجب في الحالة التي يتعذر فيها معرفة الأشخاص المرسلة إليهم المواد غير المشروعة عن طريق البريد، أن تتم مصادرة المواد كخيار وقائي.

² - م: 2-749 ق.م.ج.م.

³ - عبد النبوي، م.س، ص 89.

أن يعهد إلى مصالح الشرطة القضائية المختصة بالتنسيق مع نظيرتها الأجنبية حول ذلك⁽¹⁾.

وفي الأخير يمكن القول أن هذه الميكانيزمات ما هي إلا وسائل تهدف إلى نجاح العملية والوصول إلى الغايات المرجوة منها، بحيث من خلالها يتم تجاوز مخاطر التسليم المراقب، بل وجمع الأدلة قصد الإثبات.

المطلب الثاني: الضوابط الموضوعية لتنفيذ التسليم المراقب

إذا كان التسليم المراقب هو المحور الرئيسي في مجال مكافحة تهريب البضائع والسلع غير المشروعة، فإن القيام به وتنفيذه يتطلب احترام مجموعة من الضوابط.

ولمعالجة وملازمة الضوابط الموضوعية لتنفيذ التسليم المراقب، فإن الأمر يقتضي التطرق للأحكام المتعلقة بسرية هذه العملية (أولاً) وكذلك معرفة الضوابط المتعلقة بمراقبة هذا التنفيذ (ثانياً).

الفقرة الأولى: سرية تنفيذ عملية التسليم المراقب

يعني السر كل خبر يقتصر العلم به على عدد محدود من الأشخاص، وبمعنى آخر هو كل أمر ليس معلناً، أو كل ما يميل المرء إلى إخفائه عن الآخرين⁽²⁾.

ولعل نجاح أسلوب التسليم المراقب يعتمد بالدرجة الأولى على تنفيذه بسرية تامة⁽³⁾، وسرعة الاتصالات بين الدول المشتركة في عملية التسليم، وهذا ما يفتح مجال الخوف

¹ - م: 2-749 ق.م.ج.م.

² - Fahmy Abdou ANTOUN, Le consentement de la victime, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1971, p : 501.

³ - "يتوقف نجاح عملية التسليم المراقب في تحقيق الأغراض المرجوة منها، على التعاون فيما بين الدول، التي تبنت إقرار هذا التدبير في قوانينها الوطنية والسرية في التنفيذ". مجاهدي إبراهيم، آليات القانون الدولي و المقارن للوقاية

من فشل العديد من عمليات التسليم المراقب نظرا لتغلغل عصابات الاتجار غير المشروع في بعض أجهزة مكافحة عن طريق تقديم الرشاوى.

وتلافيا لذلك يجب أن تكون المعلومات الخاصة بتنفيذ أسلوب التسليم المراقب في أضيق نطاق، وأن تشدد التشريعات الوطنية العقاب على الموظفين الذين يفشون أسرار مهنتهم⁽¹⁾ فلا بد إذن من الحرص التام على سرية المعلومات والاتصالات وكتمانها بدرجة عالية، وحصرها في أضيق نطاق ممكن كلما كان ذلك متاحا⁽²⁾، لأن الكشف المبكر أو تسرب المعلومات المتحصل عليها بشأن هذه العملية قد يؤدي بها، ويجعل من التسليم المراقب تقنية غير مجدية، بل قد يهدد أمن الشحنة والأشخاص.

وجدير بالذكر أن قانون المسطرة الجنائية المغربي قد أشار إلى مبدأ السرية وأكد على ضرورتها عند تنفيذ عملية التسليم المراقب، وذلك من خلال المادة 2-82 من ذات القانون المشار إليه والتي جاء فيها ما يلي: "يلتزم ضباط وأعوان الشرطة القضائية بالحفاظ على سرية الإجراءات المنصوص عليها في هذا الفرع"، كما أكد على ذلك أيضا من خلال المادة 15 من نفس القانون⁽³⁾.

ومما تتبغى الإشارة إليه في هذا الإطار هو أن فرضية عدم التنصيص على مبدأ الالتزام بالسرية عند تنفيذ هذا الإجراء، لا يعفي الأشخاص المسؤولين عن تنفيذ عملية

و العلاج من جرائم المخدرات، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و السياسية، ع:4 ، س:2010، ص: 349.

¹ - عبد اللطيف أبو هدمة بشير، م.س، ص: 372.

² - بشير المجالي، م.س، ص: 25.

³ - م 15 ق.م.ج.م: "تكون الإجراءات التي تجري أثناء البحث والتحقيق سرية .

كل شخص يساهم في إجراء هذه المسطرة ملزم بكتمان السر المهني ضمن الشروط، وتحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في القانون الجنائي" والملاحظ هنا أن المادة 15 تتناقض مع المادة 2-82، وذلك لكون هذه الأخيرة قد قصرت تطبيق مبدأ السرية على ضباط الشرطة القضائية وأعوانها، في حين أن المادة 15 وسعت من نطاق تطبيقها لتشمل جميع الأشخاص الذين يساهمون في البحث الجنائي.

التسليم المراقب من المساءلة الجنائية إذا هم قاموا بإفشاء معلومات خاصة بالعملية، كان يجدر أن تظل في طي الكتمان، لأن ذلك يخالف المقتضيات الواردة بالمادة 15 من قانون المسطرة الجنائية، وكذلك يدخل في باب إفشاء السر المهني الذي يعاقب عليه كل من القانون المغربي والتشريعات المقارنة على حد سواء.

في نفس الصدد، وبالرجوع إلى الفقرة الثانية من المادة الرابعة من اتفاقية التعاون القضائي في الميدان الجنائي المبرمة بين المغرب وفرنسا، نجدها تنص على إمكانية المطالبة بالتنفيذ بسرية، وذلك في الطلب الموجه من الدولة الطالبة⁽¹⁾، كما نظمت نفس الاتفاقية في مادتها الثامنة مبدأ التقيد بالسرية، حيث ألزمت الطرف المطلوب إخضاع طلب التعاون ومحتواه للطابع السري وفق الشروط المقررة في تشريعه الوطني. وإذا لم يكن بإمكان الدولة المطالبة تنفيذ الطلب دون المساس بطابعه السري، فعليها أن تقوم بإشعار الطرف الطالب، الذي يقرر في تنفيذ الطلب بالرغم من ذلك⁽²⁾.

كما يمكن للطرف المطلوب أن يطلب إبقاء معلومة أو دليل في طي السرية أو عدم إفشائه أو استعماله إلا وفق الشروط المحددة من قبله، غير أنه يتوجب في هذه الحالة على الطرف المطلوب أن يقوم بإشعار الطرف الطالب مسبقاً بذلك، وفي حالة موافقة هذا الأخير، فإنه يصبح ملزماً بالشروط التي وضعها الطرف المطلوب، وفي حالة العكس أي

¹ - بند "أ"، ف 2، م 4 من اتفاقية التعاون القضائي في الميدان الجنائي بين المغرب وفرنسا: "يمكن أن تتضمن طلبات التعاون، المطالبة بالتقيد بالسرية تطبيقاً للمادة الثامنة".

² - ف: الأولى من اتفاقية التعاون القضائي في الميدان الجنائي بين المغرب وفرنسا: "يحترم الطرف المطلوب الطابع السري لطلب التعاون ومحتواه وفق الشروط المقررة في تشريعه".

وإذا لم يكن من الممكن تنفيذ الطلب دون المساس بطابعه السري، يشعر الطرف المطلوب الطرف الطالب، الذي يقرر في تنفيذ الطلب بالرغم من ذلك.

رفضه لشروط الطرف المطلوب، فلهذا الأخير رفض الطلب القاضي بإجراء عملية التسليم المراقب⁽¹⁾.

وفي مقابل ذلك يمنع على الطرف الطالب أن يفشي أو يستعمل معلومة أو دليلا قدم له أو حصل عليه تطبيقا لهذه الاتفاقية لغايات أخرى، غير تلك التي تم التنصيص عليها في طلب التسليم المراقب، دون الموافقة المسبقة للطرف المطلوب⁽²⁾.

الفقرة الثانية: الجهة المكلفة بمراقبة عملية التسليم المراقب

يثير تنفيذ تقنيات البحث الخاصة إشكالية المساس ببعض حقوق وحرقات الأفراد، وعليه فقد أسند المشرع المغربي أمر ترخيص القيام بها والإشراف عليها لجهات قضائية محددة، مادام القضاء هو الضامن الأساسي للحقوق والحرقات.

وبالرجوع إلى نص المادة 1-82 من قانون المسطرة الجنائية، نجد أنها تنص على تنفيذ عملية التسليم المراقب تحت مراقبة السلطات المختصة⁽³⁾، دون تحديد ماهية هذه الأخيرة. لكن بالمقابل نجد أن الشرطة القضائية ملزمة بإخبار الوكيل العام للملك بكل

¹ - يمكن للطرف المطلوب أن يطلب إبقاء معلومة أو دليل في طي السرية، أو عدم إفشائه أو استعماله إلا وفق الشروط المحددة من قبله. إذا رغب الطرف المطلوب في تفعيل هذا المقتضى، يشعر الطرف الطالب مسبقا بذلك، وإذا قبل الطرف الطالب بهذه الشروط تعين عليه احترامها، وفي الحالة المخالفة يمكن للطرف المطلوب رفض التعاون. ف: الثانية من اتفاقية التعاون القضائي في الميدان الجنائي بين المغرب وفرنسا.

- انظر أيضا ف الأولى والثانية من المادة الحادية عشرة من اتفاقية التعاون القضائي في المادة الجنائية بين المملكة المغربية ومملكة الأراضي المنخفضة.

² - ف: 3 م: 8 من اتفاقية التعاون القضائي بين المغرب وفرنسا: "لا يمكن للطرف الطالب أن يفشي أو يستعمل معلومة أو دليلا قدم له أو حصل عليه تطبيقا لهذه الاتفاقية لغايات أخرى، غير تلك التي تم التنصيص عليها في الطلب، دون الموافقة المسبقة للطرف المطلوب".

³ - "التسليم المراقب هو السماح بعبور شحنة غير مشروعة أو يشتبه في كونها كذلك إلى داخل المغرب أو عبره أو إلى خارجه، دون ضبطها، أو بعد سحبها أو استبدالها كليا أو جزئيا، تحت مراقبة السلطات المختصة، بقصد التعرف على الوجهة النهائية لهذه الشحنة والتحري عن جريمة والكشف عن هوية مرتكبيها والأشخاص المتورطين فيها وإيقافهم". ف: 1 م: 1-82 ق.م.ج.م.

إجراء تقوم به⁽¹⁾، كما أن لهذا الأخير تأجيل اتخاذ أي إجراء من إجراءات البحث المرتبطة بعملية التسليم المراقب أو إيقاف مرتكبي الجريمة والمتورطين فيها إلى حين علمه بوصول الشحنة إلى وجهتها النهائية⁽²⁾.

وعليه فإن الوكيل العام للملك هو المكلف بالإشراف على تنفيذ عملية التسليم المراقب ومراقبتها، تحقيقاً لرغبة المشرع في الوصول إلى المبتغى من وراء استخدام تقنية التسليم المراقب وتقاديا للتعسف في استخدامه، بحيث يطلب من السلطات الأمنية وسلطات مراقبة الحدود غض الطرف عن حجز الشحنة أو توقيف حائزيها، فتسمح هذه السلطات بتسهيل عبور الشحنة وحائزها بتنسيق مع السلطات الأجنبية التي تتولى تتبع سير الشحنة إلى غاية مقرها الأخير، إذ يمكنها توقيف المسؤولين الحقيقيين عن الفعل الإجرامي، وأنداك يمكن للسلطات المغربية توقيف شركائهم أو المساهمين معهم داخل الإقليم الوطني⁽³⁾.

إن التسليم المراقب كآلية بحث حديثة، يمكن أن يكون موضوع طعون من دفاع المتهمين لارتباطه بالمحاكمة العادلة واحترام حقوق الدفاع، واتصاله بالحقوق الأساسية للأفراد، خاصة الحقوق المتعلقة بحرمة الخصوصية وسرية المراسلات، وحق الأفراد في إرسال البضائع وتلقيها، كل هذا يستدعي تدخلاً قضائياً على مستوى الإشراف ومراقبة سلامة تنفيذ إجراءات التسليم المراقب، وعدم خرق شروط ومبادئ المحاكمة العادلة واحترام حقوق الأفراد.

¹ - "تتولى الشرطة القضائية تنفيذ الإذن المشار إليه أعلاه وتخبر الوكيل العام للملك بكل إجراء تقوم به". ف 2 م 2-82 ق.م.ج.م.

² - "يؤجل الوكيل العام للملك الذي منح الإذن بالتسليم المراقب اتخاذ أي إجراء من إجراءات البحث المرتبطة بعملية التسليم المراقب أو إيقاف مرتكبي الجريمة والمتورطين فيها إلى حين علمه بوصول الشحنة إلى وجهتها النهائية". م : 3-82 ق.م.ج.م.

³ - محمد عبد النبوي، م.س، ص: 89.

الفصل الثاني: آثار التسليم المراقب وحدود فعاليته

بعد أن تطرقنا في الفصل الأول لإجراءات وضوابط تنفيذ تقنية التسليم المراقب، يحق لنا الآن التساؤل حول آثار هذه الآلية وحدود فعاليتها وذلك من خلال التطرق لآثار التسليم المراقب في مجالي الاختصاص والإثبات في المبحث الأول على أن نتطرق في بحث موالي لحدود فعالية هذه العملية، لأن الواقع العملي يظهر العديد من المشكلات التي تقف حائلاً أمام هذا التنفيذ.

المبحث الأول: آثار التسليم المراقب

للتسليم المراقب عدة آثار على مستوى سير الأبحاث والدعاوى، سواء من حيث الاختصاص النوعي والمحلي أو من حيث الإثبات، هذه الآثار التي تختلف باختلاف طبيعة الشحنة، والكيفية التي تم بها التسليم.

ومن أجل دراسة هذا المبحث بنوع من الاستفاضة، يلزم التطرق بشكل دقيق لكل من آثار التسليم المراقب من حيث الاختصاص (المطلب الأول) وآثار التسليم المراقب من حيث الإثبات (ثانياً).

المطلب الأول: آثار التسليم المراقب من حيث الاختصاص

إن تحليل هذا المطلب يستوجب الوقوف عند آثار التسليم المراقب من حيث الاختصاص النوعي (الفقرة الأولى) من جهة، وآثاره من حيث الاختصاص المحلي (الفقرة الثانية) من جهة أخرى، وذلك بعد التعرض بصفة عامة للقواعد المنظمة للاختصاصين النوعي والمحلي معاً.

الفقرة الأولى: آثار التسليم المراقب على مستوى الاختصاص النوعي

يتحدد الاختصاص النوعي بصفة عامة انطلاقاً من طبيعة الفعل الجرمي موضوع المتابعة، وهو ما ينطبق أيضاً على الجرائم موضوع التسليم المراقب⁽¹⁾ مع مراعاة بعض الخصوصيات في هذا الإطار، إذ تلعب طبيعة الشحنة⁽²⁾ موضوع التسليم دوراً مفصلياً في تحديد الاختصاص النوعي، وعليه يجب التمييز بين مجموعة من الحالات:

- إذا كانت هذه الشحنة تعد حيازتها جنحة كالأموال المتحصل عليها من سرقات، أو من شيكات بدون رصيد أو عبارة عن أسلحة لا تدخل حيازتها ضمن إطار الجرائم الإرهابية طبقاً للفصل 1-218 وما يليه من مجموعة القانون الجنائي أو المخدرات⁽³⁾، فإن الاختصاص سينعقد للمحاكم الابتدائية بربوع المملكة.
- إذا كانت الأشياء أو الأموال محل الشحنة معدة لارتكاب أفعال جنائية، فإن الاختصاص هنا سينعقد للمحاكم الاستئنافية إذا توفرت شروط المحاولة طبقاً للفصل 114 من القانون الجنائي.

¹ - هكذا فإن الاختصاص النوعي يعود إلى المحكمة الابتدائية إذا كانت الجرائم موضوع هذه التقنية تندرج ضمن الجرح، أما إن كانت تشكل جنائية، فيرجع النظر فيها لاختصاص غرفة الجنايات بمحكمة الاستئناف.

² - حدد المشرع المغربي المقصود من الشحن غير المشروعة انطلاقاً من المادة 1-82 من ق.م.ج بكونها تلك الأشياء أو الأموال التي تعد حيازتها جريمة، أو تكون متحصلة من جريمة، أو كانت أداة في ارتكابها، أو معدة لذلك.

³ - تجدر الإشارة إلى أن جرائم المخدرات (كالترويج، والمسك، والنقل، وغيرها) هي عبارة عن جنح وليست جنايات طبقاً لمقتضيات الفصول 1 و2 و8 من ظهير 1974/5/21 المتعلق بزجر الإدمان على المخدرات والوقاية منها.

- إن التمعن في مقتضيات هذا الظهير يوضح لنا إرادة المشرع في إضفاء الصفة الجنحية على جرائم المخدرات، وسندنا في ذلك أنه استعمل مصطلح الحبس الذي يعود على الجنح، ولم يستعمل مصطلح السجن الذي يستعمل للعقاب عن الجنايات (الفصل 16 من ق.م.ج) هذا من جهة، كما أن تقرير المشرع لعقوبة محاولة ارتكاب الجرائم المقررة في الفصل الخامس من نفس الظهير، باعتبارها جنحة وقع ارتكابها، يوضح توجه المشرع المغربي في تكريس جنحية جرائم المخدرات.

• إذا كانت الأشياء أو الأموال مخصصة لتمويل عصابات إرهابية أو متحصل عليها من ذلك، أو كانت حيازتها تشكل أحد الأفعال المنصوص عليها طبقا لمقتضيات الفصل 1-218 وما يليه من القانون الجنائي المغربي، فالمحكمة المختصة هنا هي محكمة الاستئناف بالرباط.

• إذا كانت الأموال أو الأشياء متحصل عليها من رشاوى، أو اختلاسات أو غدر، فإن الاختصاص في هذه الحالة ينعقد للأقسام المالية ببعض محاكم الاستئناف⁽¹⁾.

من خلال ما سبق يتبين لنا الدور المحوري الذي تلعبه طبيعة الشحنة موضوع عملية "التسليم المراقب" في تحديد الجهة التي ستتولى المحاكمة.

أما بالنسبة لمنح الإذن والإشراف على تنفيذه، فقد أسندت كل من المادة 2-82 و3-82 من قانون المسطرة الجنائية هذه الصلاحية للوكيل العام للملك بالمحكمة التي تقع عملية التسليم المراقب داخل دائرة نفوذها أو الخاضعة لدائرة نفوذها المنطقة الحدودية، بحيث يقوم شخصا بمنح الإذن وتلزم الشرطة القضائية المنفذة له بإخطار مانح الإذن بكل إجراء تقوم به وبتحرير محاضر بكل الإجراءات المنجزة، مع توجيهها إلى الوكيل العام للملك، كما يلزم هذا الأخير بتأجيل كل إجراءات البحث إلى حين علمه بوصول الشحنة إلى وجهتها النهائية.

وهكذا فإن الجرح موضوع التسليم المراقب تبقى تحت إشراف الوكيل العام للملك، عكس باقي الجرح التي يبقى من اختصاص وكيل الملك الإشراف على الأبحاث بشأنها.

الفقرة الثانية: آثار التسليم المراقب على مستوى الاختصاص المحلي

التسليم المراقب هو السماح بعبور شحنة غير مشروعة، أو يشتبه في كونها كذلك إلى داخل المغرب أو عبره أو إلى خارجه، دون ضبطها، أو بعد سحبها أو استبدالها كلياً

¹ - انظر م: 1-260 م.ق.ج.م.

أو جزئياً، تحت مراقبة السلطات المختصة، بقصد التعرف على الوجهة النهائية لهذه الشحنة والتحري عن الجريمة والكشف عن هوية مرتكبيها والأشخاص المتورطين فيها وإيقافهم⁽¹⁾.

من خلال استقراء النص السالف الذكر يتبين أنه يمكن تنفيذ عملية التسليم المراقب عن طريق إحدى الصور الثلاث الآتية:

- الصورة الأولى: السماح لشحنة غير مشروعة أو يشتبه في كونها كذلك بالعبور إلى داخل المغرب.
- الصورة الثانية: السماح لشحنة غير مشروعة أو يشتبه في كونها كذلك بالمرور عبر المغرب.
- الصورة الثالثة: السماح لشحنة غير مشروعة أو يشتبه في كونها كذلك بالمرور إلى خارج المغرب.

ما هي إذن المحكمة المختصة مكانياً بالنظر في الدعوى المتعلقة بالتسليم المراقب؟

بداية تجدر الإشارة إلى أن تطبيق التسليم المراقب على المستوى الوطني فقط، لا يطرح أي إشكال على مستوى الاختصاص المحلي، بحيث يمنح الاختصاص للمحكمة التي ارتكب داخل إطار نفوذها الترابي الفعل الجرمي، أو المحكمة التي يقطن داخل دائرتها أحد المشتبه فيهم، أو المشاركين في الفعل الجرمي، أو محكمة مكان إلقاء القبض⁽²⁾.

¹ - ف الأولى م 1-82 من ق.م.ج.م.

² - م: 259 ق.م.ج.م: "يرجع الاختصاص: مع مراعاة مقتضيات القسمين الأول و الثاني من هذا القانون إلى المحكمة التي يقع في دائرة نفوذها إما محل ارتكاب الجريمة، و إما محل إقامة المتهم أو محل إقامة احد المساهمين أو المشاركين معه في الجريمة، و إما محل إلقاء القبض عليهم أو على احدهم، و لو كان القبض مترتباً على سبب آخر".

كما يجدر التنبيه أيضا إلى أن قواعد هذا الاختصاص ليست من النظام العام، لكونها قواعد روعي فيها تنظيم العمل القضائي وتسييره لدى مختلف المحاكم ليس إلا⁽¹⁾.

أما فيما يخص التسليم المراقب الدولي أو الخارجي، فإن الأمر يختلف جذريا، وذلك لكونه يطبق فوق أرض دولتين أو أكثر، وهنا يطرح إشكال الاختصاص المحلي، هل المحكمة المختصة مكانيا توجد بدولة الانطلاق أم دولة العبور أو دولة الوصول؟

لم تتطرق الاتفاقيتين الأمميتين المتعلقةتين بكل من مكافحة الجريمة المنظمة والفساد إلى الاختصاص المحلي عندما يتعلق الأمر بالتسليم المراقب، بحيث اكتفتا فقط بتعريفه، وتحديد نطاقه وشروطه والأهداف المتوخاة منه مع إلزام الدول الأعضاء بالتنصيص عليه وتنظيمه في تشريعاتها الداخلية والتعاون فيما بينها.

أما الاتفاقيات الثنائية التي أبرمها المغرب بخصوص التعاون الدولي في الميدان الجنائي⁽²⁾، فقد اكتفت بدورها بالتنصيص على ما يلي:

- تعهد كل طرف، بأن يرخص بناء على طلب الطرف الآخر إجراء تسليم مراقب فوق إقليمه، مع إبقاء صلاحية اتخاذ القرارات وتسيير ومراقبة العمليات موكولة للسلطات المختصة لهذا الطرف.
- اتخاذ قرار اللجوء إلى التسليم المراقب بالنسبة لكل حالة على حدة من طرف السلطات المختصة.
- إجراء تسليم مراقب دولي، وفقا للمساطر المنصوص عليها من قبل الطرف المطلوب.

¹ - وزارة العدل، شرح ق.م.ج، إجراءات المحاكمة وطرق الطعن، ج: الثاني، ط: الخامس، ص: 12.

² - م: 15 من اتفاقية التعاون القضائي في الميدان الجنائي المبرمة بين المغرب وفرنسا.

- م: 15 من اتفاقية المساعدة القضائية في الميدان الجنائي بين المملكة المغربية والمملكة الإسبانية.

- م: 18 من اتفاقية التعاون القضائي في المادة الجنائي بين المملكة المغربية ومملكة الأراضي المنخفضة.

وبالرجوع إلى المواد المتعلقة بتنظيم التسليم المراقب في قانون المسطرة الجنائية⁽¹⁾ المغربي نجدها بدورها خالية من أي مقتضى تشريعي يتعلق بالاختصاص المكاني في التسليم المراقب.

وعليه يمكن القول أن هناك فراغا تشريعا على مستوى الاختصاص المحلي بالنسبة لتقنية التسليم المراقب. ومن ثم نتساءل عن إمكانية اللجوء إلى الأحكام المتعلقة بتسليم المجرمين لحل هذا الإشكال.

تنص اتفاقية تسليم المجرمين على تخلي الدولة التي يطلب منها التسليم عن شخص موجود في إقليمها للدولة طالبة التسليم، لتتولى هذه الأخيرة محاكمته بالنسبة للجريمة المنسوبة إليه، والتي اقترفها فوق أراضيها، أو لتنفيذ عقوبة محكوم بها من طرف الدولة الطالبة⁽²⁾، كما تنص المادة 718 من قانون المسطرة الجنائية المغربي على أن مسطرة تسليم المجرمين لدولة أجنبية تخول الحصول من الدولة المغربية على تسليم متهم أو محكوم عليه غير مغربي يوجد في أراضي المملكة، ويكون موضوع متابعة جارية باسم الدولة الطالبة أو محكوم عليه بعقوبة صادرة من إحدى محاكمها العادية.

غير أن التسليم لا يقبل إلا إذا كانت الجريمة التي يستند إليها الطلب قد ارتكبت:

- إما بأرض الدولة الطالبة من طرف أحد مواطنيها أو من شخص أجنبي؛
- وإما خارج أراضيها من أحد مواطنيها؛
- وإما خارج أراضيها من طرف أجنبي غير مغربي، إذا كانت الجريمة المنسوبة إليه تدخل في عداد الجرائم التي يجيز التشريع المغربي إجراء متابعة في شأنها بالمغرب ولو ارتكبها أجنبي بالخارج.

¹ - المواد من 82.1 إلى 82.3 والمواد 794.1 و 749.2 من قانون المسطرة الجنائية.

² - طارق سرور، الاختصاص الجنائي العالمي، مطبعة دار النهضة العربية، ط الأولى، س: 2002، ص: 48.

وباستقراء النص السالف الذكر، يمكن القول أنه يمكن اللجوء إلى تسليم المجرمين لحل إشكال تنازع الاختصاص المحلي، إذا كانت الجريمة التي يستند إليها الطالب ارتكبت بأرض الدولة الطالبة، أو من طرف أحد مواطنيها، أو كانت الجريمة المنسوبة إليه تدخل في عداد الجرائم التي يجيز التشريع المغربي إجراء متابعة في شأنها بالمغرب ولو ارتكبتها أجنبي بالخارج.

وعليه يمكن استخلاص بعض الملاحظات الأساسية:

- الملاحظة الأولى: المتهمين أو المحكوم عليهم المغاربة، لا يمكن تسليمهم إلى دولة أجنبية⁽¹⁾.
- الملاحظة الثانية: طلب التسليم الذي يستند على أساس أن الجريمة ارتكبت بأراضي الدولة الطالبة، سوف يطرح بدوره إشكال عندما يتعلق الأمر بالتسليم المراقب الخارجي على أساس أن جزء من الجريمة سيكون بأراضي الدولة الطالبة، مع العلم أن هناك استثناءات واردة بهذا الخصوص، يتعلق الأمر بالحالة التي يكون فيها المشتبه فيهم قد ارتكبوا جرائم أخرى داخل نطاق الدولة المطلوبة، لاسيما إذا كانت هذه الجرائم تمس بالمصالح الأساسية أو العينية لهذه الأخيرة⁽²⁾.

في هذا الإطار أشارت اتفاقية 1988 المتعلقة بمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات⁽³⁾ والمؤثرات العقلية إلى مبدأ عالمية العقاب كأساس لتقرير الاختصاص

¹ - يعتبر مبدأ عدم جواز تسليم الرعايا لدول أخرى، من أكثر المبادئ المستقر عليها في مجال تسليم المجرمين، سواء بالنسبة للتشريعات الداخلية، أو المعاهدات المبرمة في هذا الإطار وهو ما كرسته أغلب التشريعات ومن بينها المغرب، انطلاقاً من نص المادة 721 من ق.م.ج.م.

² - عبد السلام بن حدو، شرح القسم العام للقانون الجنائي، ط: الخامسة، س: 2005، ص: 124.

³ - "الاتجار غير المشروع في المخدرات يعد جريمة دولية، حيث يعتبر أن الجرائم الدولية يمكن تصنيفها إلى فئتين من الجرائم استناداً إلى واقع القانون الدولي القائم كما يلي :

❖ الفئة الأولى: و التي تشمل الجرائم التي يرتكبها أفراد بصفتهم الرسمية أي ممثلين للدولة و التي تمثل انتهاكا للسلم و الأمن الدوليين أو اعتداء على السلامة الإقليمية و الاستقرار السياسي لدولة ما من الدول مثل جريمة

القضائي⁽¹⁾ في مجال مكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات، وذلك في الفقرة الفرعية (ب) من الفقرة الثانية من المادة الرابعة، و يقصد به حق كل دولة في ملاحقة مرتكبي الجريمة في أي دولة، و إعطاء الاختصاص لقضاء تلك الدولة لعقاب مرتكبي الجريمة بصرف النظر عن جنسيته، أو مكان وقوعها⁽²⁾.

و بالرجوع إلى الإنابة القضائية الدولية عدد 15/147س⁽³⁾ و الإنابة عدد 15/41 وس⁽⁴⁾ يتبين أن الدولة التي انتهت بها عملية التسليم المراقب هي المختصة بالنظر في الدعوى المتعلقة بهذه العملية، مع موافاة باقي الدول المشاركة بنسخ من المحاضر المنجزة في حق من تم ضبطه من طرف مصالح الأمن للتوصل من خلال هذه المعطيات إلى باقي الأطراف المتورطة.

المطلب الثاني: آثار التسليم المراقب من حيث الإثبات

أقر المشرع المغربي إمكانية استعمال أية وسيلة من وسائل الإثبات، ما عدا في الأحوال التي يقضي فيها القانون بخلاف ذلك، على أن يحكم القاضي حسب اقتناعه

العنوان، أو ترتكب هذه الجرائم ضد جماعة معينة بدوافع قومية أو عنصرية أو دينية ...، مثل جريمة إبادة الجنس البشري أو الجرائم ضد الإنسانية.

❖ الفئة الثانية: و التي تشمل الجرائم التي تقع من أفراد بصفتهم الشخصية ضد قيم و مصالح متعلقة بصميم الجماعة الدولية، و التي يقرر لها القانون الدولي حماية جنائية مثل جريمة الاتجار غير المشروع في المخدرات، الاتجار بالرقيق...". عباس هاشم السعدي، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، س: 2002 ، ص: 18

¹ - إن فكرة عالمية العقاب تخفف من حدة إطلاق مبدأ الإقليمية، بحيث تكمن مبرراتها في أن مصلحة الدول أعضاء الجماعة الدولية تتطلب عدم ترك بعض الجرائم دون عقاب، فهذا المبدأ لا يستند إذا على حق سيادة تدعّمه الدولة التي تعاقب مرتكب الجريمة، بل على وجوب منع الضرر الذي ينشأ في حالة ترك المجرمين بدون عقاب، فأساس عالمية العقاب ينحصر في وجود تضامن قانوني و معنوي بين مختلف الدول .

² - محمد عبد المنعم عبد الخالق، ص: 81 .

³ - إنابة قضائية دولية عدد 15/147س، وزارة العدل و الحريات، محكمة الاستئناف بطنجة - النيابة العامة.

⁴ - إنابة قضائية دولية عدد 15-41وس، محكمة الاستئناف بالناظور - النيابة العامة .

الصميم⁽¹⁾. وعليه نتساءل عن دور التسليم المراقب في إثبات كل من الجنج (الفقرة الأولى) والجنايات (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: دور التسليم المراقب في إثبات الجنج

تنص الفقرة الثالثة من المادة 2-82 من قانون المسطرة الجنائية المغربي على تحرير محاضر بالإجراءات المنجزة من طرف ضباط الشرطة القضائية، بعد انتهاء عملية التسليم المراقب، مع توجيهها إلى النيابة العامة التي منحت الإذن.

وبالرجوع إلى المادة 290 من نفس القانون نجدها تنص على أن المحاضر والتقارير التي يحررها ضباط الشرطة القضائية في شأن التثبت من الجنج والمخالفات يوثق بمضمونها إلى أن يثبت العكس بأي وسيلة من وسائل الإثبات.

وعليه فإن المحاضر المحررة من طرف ضباط الشرطة القضائية فيما يخص عملية التسليم المراقب، سوف تساهم في إثبات الجنج، وذلك بأن يوثق بمضمونها إلى أن يثبت العكس بأية وسيلة من وسائل الإثبات.

هكذا واستنادا إلى المادة المذكورة سلفا، فإن المحاضر المنجزة من طرف الضابطة القضائية أثناء تنفيذها لعملية التسليم المراقب، ستكتسب حجية من الناحية الثبوتية، في مواجهة مرتكبي الجنج موضوع عملية التسليم المراقب، بحيث سينقلب عبء الإثبات في هذه الحالة على كاهل المتهم الذي يجب أن يثبت براءته عن طريق إثبات عكس ما

¹ - م: 286 ق.م.ج.م: "يمكن إثبات الجرائم بأية وسيلة من وسائل الإثبات، ما عدا في الأحوال التي يقضي القانون فيها بخلاف ذلك، ويحكم القاضي حسب إقناعه الصميم ويجب أن يتضمن المقرر ما يبرر اقتناع القاضي وفقا للبند 8 من المادة 365 الآتية بعده.

إذا ارتأت المحكمة أن الإثبات غير قائم صرحت بعدم إدانة المتهم وحكمت ببراءته.

تضمنته محاضر الضابطة المحررة في مواجهته، ومن أجل إثبات العكس يمكن اللجوء إلى جميع وسائل الإثبات⁽¹⁾.

وفي هذا الإطار ينبغي أن نشير إلى أن المشرع المغربي متع القاضي الزجري بمطلق الحرية في تقييم وتقدير أدلة الإثبات المعروضة عليه في النازلة التي يبحث فيها لتكوين اقتناعه الوجداني، فلم يحدد له مسبقا طرق ووسائل الإثبات، وإنما جعل كافة الوسائل مقبولة أمامه لإثبات الجرائم باستثناء الحالات التي يقرر فيها وسائل إثبات خاصة ومحددة لا يجوز للقاضي الأخذ بغيرها⁽²⁾.

وبالنظر إلى أهمية المحاضر المنجزة في إثبات الجرح موضوع عملية التسليم المراقب، يجب حث ضباط الشرطة القضائية على إنجاز محضر بكل إجراء تم القيام به، مع تضمينه كل التفاصيل بدقة وحرفية متاهيتين.

ومن بين المحاضر الممكن إنجازها في هذا الإطار، محضر توقيف الشحنة ومعاينتها، ومحضر المراقبة وكيفية سيرها، ومحضر ضبط المتورطين في حالة تلبس⁽³⁾، ومحضر الحجز وغيرها، كما يجب على ضباط الشرطة القضائية أن ينجزوا هاته

¹ - إذ كان المبدأ في القانون المدني أن سلطة القاضي في ميدان الإثبات مقيدة، خاصة فيما يتعلق بالتصرفات القانونية، فإن الإثبات في الميدان الجنائي حر وغير مقيد لكونه ينصب أساسا على وقائع مادية ونفسية يصعب التثبت منها وإقامة الدليل عليها، نظرا لأن الجناة غالبا ما يعمدون إلى اقتراف أفعالهم الإجرامية بأقصى ما يمكن من التستر، ويحاولون طمس الآثار والأدلة التي من شأنها الكشف عنهم.

² - كضرورة التقيد بقواعد القانون المدني، إذا كانت المسائل التي يراد إثباتها خاضعة لذلك القانون طبقا للفصل 288 من ق.م.ج، والحالات التي تقيد فيها المتابعة والإدانة على تقديم شكاية (كجنحة الخيانة الزوجية، وجنحة إهمال الأسرة، وجنحة استعمال ناقلة بدون إذن مالكيها).

³ - م: 56 ق.م.ج.م.

المحاضر احتراماً للشكليات المنصوص عليها في المادة 24 من قانون المسطرة الجنائية المغربي⁽¹⁾.

ومن هذا المنطلق يتضح أن التسليم المراقب يساهم بشكل كبير في إثبات الجنب موضوع هذا الأخير، وذلك انطلاقاً من المحاضر المنجزة بشأن تنفيذه، كما أن حجب الشحن المنقولة يشكل قرينة على ارتكاب الأفعال الإجرامية المدرجة ضمن هذا الإطار، إلا أن ذلك يبقى رهيناً بتطبيق هذه الإجراءات على الوجه السليم، لأن المحاضر التي لا تنجز على الوجه القانوني لا يعتد بها وتعد كأن لم تنجز⁽²⁾.

الفقرة الثانية: دور التسليم المراقب في إثبات الجنايات

على خلاف حجية المحاضر في إثبات الجنب، والتي يعتد بمضمونها إلى أن يثبت العكس، فإن الأمر يختلف بالنسبة للمحاضر الجنائية، التي تمت الإشارة إليها ضمن مقتضيات المادة 291 من قانون المسطرة الجنائية المغربي، بكونها لا تعد إلا مجرد معلومات⁽³⁾.

¹ - ف: 2 م: 24 ق.م.ج.م: "دون الإخلال بالبيانات المشار إليها في مواد أخرى من هذا القانون أو في نصوص خاصة أخرى، يتضمن المحضر خاصة اسم محرره وصفته ومكان عمله وتوقيعه، ويشار فيه إلى تاريخ وساعة إنجاز الإجراء وساعة تحرير المحضر إذا كانت تخالف ساعة إنجاز الإجراء".

² - م: 289 ق.م.ج.م: "لا يعتد بالمحاضر والتقارير التي يحررها ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفون والأعوان المكلفون ببعض مهام الشرطة القضائية، إلا إذا كانت صحيحة في الشكل وضمن فيها محررها وهو يمارس مهام وظيفته ما عاينه أو تلقاه شخصياً في مجال اختصاصه".

م: 751 ق.م.ج: "كل إجراء يأمر به هذا القانون ولم يثبت إنجازه على الوجه القانوني يعد كأن لم ينجز، وذلك مع مراعاة مقتضيات الفقرة الثالثة من المادة 442 المتعلقة بجلوسات غرفة الجنايات".

³ - م: 290 ق.م.ج.م: "المحاضر والتقارير التي يحررها ضباط الشرطة القضائية في شأن التثبت من الجنب والمخالفات يوثق بمضمونها إلى أن يثبت العكس بأي وسيلة من وسائل الإثبات".

- م: 291 ق.م.ج.م: "لا يعتبر ما عدا ذلك من المحاضر أو التقارير إلا مجرد معلومات".

ومن وجهة نظرنا فإن مقتضيات المادة 291 من قانون المسطرة الجنائية قد حسمت الأمر بخصوص حجية المحاضر في إثبات الجنايات حينما أكدت أنها تعتبر مجرد معلومات، ولكن هذا لا يعني إقصاء هذه المحاضر بصفة مطلقة، وبالتالي إن كانت مقرونة بحجج أخرى تم الأخذ بها، وإن لم يوجد يتم استبعادها.

فإذا كان الاختلاف يشوب دور المحاضر الجنائية المجردة في الإثبات، فإن هذا لا ينطبق بالنسبة للمحاضر الجنائية المصحوبة بقرائن أخرى، حيث يكاد يجمع الفقه أن هذه المحاضر يمكن اعتمادها كوسيلة للإثبات.

بل يمكن أن تعتمد القرائن القوية لوحدها كوسيلة للإثبات، وهو ما يتأكد من خلال بعض اجتهادات محكمة النقض، كالقرار عدد 3/1 المؤرخ في 2005/1/15 في الملف الجنحي عدد 2006/3/6/9995 والذي اعتبر إمكانية اعتماد المحاكم مجموعة من وسائل الإثبات ومن بينها القرائن، والقرار عدد 8/1654 المؤرخ في 2007/10/15 في الملف الجنحي رقم 2007/1646 والذي جاء فيه أن "العبرة في الميدان الجزري باقتناع القاضي بأدلة الإثبات المعروضة عليه وأن استخلاص ثبوت الجريمة من وقائع القضية موكل للسلطة التقديرية لمحاكم الموضوع⁽¹⁾.

من خلال ما سبق يمكن القول أن محاضر ضبط الشرطة القضائية التي تشكل حصيلة تنفيذ عملية التسليم المراقب لها أهمية قصوى في الإثبات، وبالتالي ينبغي أن تحرر وفق الشكليات المحددة قانونا وأن لا تحيد عن ما هو مسطر بمقتضى النصوص المسطرية، كما يجب الحفاظ على أدلة الإثبات الأخرى، كالشحن المحجوزة والتي تشكل قرائن قانونية تعزز المحاضر في إثبات الجنايات موضوع عملية التسليم، وذلك بغية تعزيز فعالية هذا الإجراء والوصول به إلى الأهداف المرجوة منه.

¹ - الحسن هوداية، وسائل الإثبات من خلال اجتهادات المجلس الأعلى، ج: الأول، ط: الأولى، س: 2012، ص: 15.

المبحث الثاني: حدود فعالية عملية التسليم المراقب

تعد قضية الاتجار غير المشروع بصفة عامة، من القضايا التي لم يعد ينظر إليها على أنها مجرد ظاهرة اجتماعية ذات نطاق محلي أو إقليمي محدود، بل أصبحت مشكلة ذات أبعاد عالمية، مما جعلها تحظى بأهمية خاصة من لدن كافة الدول واعتبرتها من أهم المواضيع في سلم الأولويات، وهو ما جعلها في بحث دؤوب على أدوات فعالة لمكافحتها.

وفي هذا الإطار سمح المشرع المغربي⁽¹⁾، والعديد من التشريعات بعبور شحن غير مشروعة أو يشتبه في كونها كذلك إلى داخل إقليم الدولة أو عبره أو إلى خارجه، دون ضبطها أو بعد سحبها واستبدالها كلياً أو جزئياً.

ويعتبر نظام التسليم المراقب خطوة متقدمة وأسلوباً جديداً لدعم جهود مكافحة الجريمة، كالإتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية، والأسلحة على الصعيد الدولي، والتغلب على صعوبة كشف جريمة غسل الأموال، إلى غير ذلك من الجرائم ذات الصلة بالموضوع، خصوصاً أن عمليات وأساليب مزاوله هذه الأنشطة غير المشروعة تزداد تعقيداً وتطوراً دعماً بالوسائل التقنية المتطورة التي استعملها منظمي عمليات التهريب لإخفاء المواد المحظورة ونقلها إلى الجهات المرسله إليها بأمان من دون أن يتم اكتشافها⁽²⁾.

لكن بالرغم من فعالية هذا الأسلوب إلا أن نتائجه تظل محدودة من وجهة نظرنا، لكونه يواجه عدة عراقيل تحول دون تحقيق الفعالية المرجوة منه، كما أنه كلما تعددت

¹ - انظر م: 1-82 ق.م.ج.م.

² - "شبكات المهرين من الإمكانيات المالية والتقنية، ما يمكنها من ممارسة نشاطها غير المشروع، في سرية كاملة وبعيدا عن أعين الأجهزة المختصة بالمكافحة". نور الدين الوناني: "المعالجة الإجرائية لمكافحة جرائم الاتجار الدولي في المخدرات من خلال آلية التسليم المراقب"، م. س، ص: 146.

الدول المشاركة في العملية، كلما تعددت المشاكل التي تحول بين تنفيذ هذا الأسلوب ونجاحه.

فما هي إذن حدود فعالية عملية التسليم المراقب؟ للإجابة على هذا الإشكال نتطرق في المطلب الأول للمعوقات القانونية والقضائية، على أن نخصص المطلب الثاني للمعوقات التنفيذية والمالية.

المطلب الأول: الإشكالات القانونية والقضائية

يعد أسلوب التسليم المراقب إحدى الاستراتيجيات الهامة للمكافحة الدولية، التي تهدف إلى ضبط شبكة العصابات الدولية، ابتداء من مناطق الإنتاج إلى مناطق العبور لتستقر في المنطقة الأخيرة وهي مناطق الاستهلاك⁽¹⁾.

وقد استأثر هذا الأسلوب باهتمام بالغ من طرف دول العالم، خاصة أنه نظام يشكل خطوة متقدمة وأسلوباً جديداً لدعم جهود مكافحة الجريمة، على المستويين الإقليمي والدولي، إلا أن تنفيذه يصطدم بعدة صعوبات وإشكالات قانونية وقضائية.

ولمعالجة وملازمة هذه العراقيل سنقسم هذا المطلب إلى فقرتين: نخصص الفقرة الأولى للمعوقات القانونية، في حين نتطرق في الفقرة الثانية للمعوقات القضائية.

الفقرة الأولى: الإشكالات القانونية

يقصد بالمعوقات القانونية، تلك العقبات ذات الطابع القانوني، التي تشكل مصدر الصعوبات في عملية البحث وجمع الأدلة، وعليه فإن الخوض في هذا الموضوع ليس ترفاً فكرياً، بقدر ما أنه سيوضح مجموعة من الإشكالات النابعة أساساً من النص القانوني، والتي من شأنها أن تؤثر على تفعيل هاته التقنية على المستوى العملي.

¹ - عبد السلام بنسليمان، م س، ص: 292.

بداية تنبغي الإشارة إلى أن التشريع - كعمل إجرائي تقوم به المؤسسة التشريعية - يطرح العديد من الصعوبات التي تساهم في تعقيد مهمة الدول في مكافحة الإجرام المنظم، ذلك أن الملاحظ في هذا الباب هو وجود العديد من التشريعات الوطنية والاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي لم تنص على اعتماد التسليم المراقب في نصوص صريحة، بالرغم من دعوتها إلى مواجهة الإجرام المنظم بكافة أشكاله⁽¹⁾.

فالتنصيص على التسليم المراقب في نصوص قانونية، أمر في غاية الأهمية، في محاولة لتجاوز الخلافات التي قد تنشأ عن كل فراغ تشريعي⁽²⁾، كما يجب بالموازاة مع ذلك أن يكون هناك توافق وتلاؤم بين النصوص القانونية لكل من الدول التي تجيزه⁽³⁾، بهدف تسهيل المهمات المنوطة بالأجهزة الساهرة على التنفيذ⁽⁴⁾.

ولعل في تقنين أسلوب التسليم المراقب تكريس للتعاون الدولي في مجال مكافحة الجريمة⁽⁵⁾، ذلك أن الاكتفاء بالقبض على المهربين الأصليين والقيام بالحجوزات اللازمة يكرس مبدأ الإفلات من العقاب، كما أن عدم السماح بخروج المخدرات أو المواد غير

¹ - عماد جميل الشوارة، م.س، 73.

² - هذا ما أشارت إليه الاتفاقيات الدولية الثلاث الصادرة في هذا الشأن، وذلك من خلال حثها الدول الأطراف على تضمين قوانينها الداخلية مقتضيات تجيز استعمال أسلوب التسليم المراقب.

³ - "من المعوقات التي تتخلل عملية التسليم المراقب اختلاف تعريفاته في قوانين كثير من الدول، مما يتيح وجود ثغرات قانونية تؤثر في إجراءات التقاضي". حمدوني منير. م.س، ص: 147.

⁴ - أصدرت مجموعة العمل المالي سنة 1990 مجموعة من التوصيات تدعو فيها الدول إلى تبني تطبيق التسليم المراقب، وذلك بغية مكافحة غسيل الأموال، حيث جاء في التوصية السابعة والعشرون ما يلي: "ينبغي على الدول التأكيد من أن سلطات تطبيق القانون المعينة، تملك صلاحية إجراء تحقیقات غسل الأموال وتمويل الإرهاب، وعلى الدول تشجيع وتطوير وإعداد أساليب تحقيق خاصة تتناسب أعمال التحقيق في جرائم غسل الأموال، مثل التسليم المراقب والعمل السري وغيرها من الأساليب المناسبة".

⁵ - "إن الدول التي لم تقم بالتنصيص على التسليم المراقب في قوانينها الوطنية والاتفاقيات التي تبرمها، لن تسمح بهذه العملية على أراضيها، كما أنها لن تسمح بخروج الشحنات غير المشروعة منها إلى دولة أخرى، وذلك تحت مبرر يتمثل في كون أن ما سبق يتنافى مع مبدأ السيادة القانونية للدول على أراضيها، وترفض أن تمارس مهمة الضبط من طرف الأجهزة الضبطية لدولة أجنبية، لأن القيام بذلك يتم من طرف من لهم الصفة طبقاً لقوانينها فقط". عبد الرحمان القضيبي، م.س، ص: 136-142 (بتصرف).

المشروعة من إقليم الدولة يعيق التعاون الدولي في مكافحة التهريب وغسل الأموال، ويحول دون تحقيق الفعالية المرجوة من التسليم المراقب⁽¹⁾.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن التكييف القانوني للجريمة الواحدة يختلف من دولة إلى أخرى، وبالتالي تختلف أركان الجريمة والعقوبة المقررة لها، كما أن بعض القوانين قد تنص على القبض الفوري على المشتبه فيه فور اكتشاف الشحنة. إذ أن بعض الدول تؤيد مصادرة المخدرات حال اكتشافها، ولا تسمح بتجاوزها لنطاقها الإقليمي، وحثتها في ذلك أن السماح بمرورها قد يجعلها عرضة للسرقة من قبل المتاجرين، خصوصا أن هذه الفئات تملك الإمكانات التي تمكنها من السطو وتحويل اتجاهات وسائل المواصلات، إلا أن هذا العذر مردود عليه باتباع التسليم النظيف⁽²⁾.

وتلافيا للفراغ التشريعي إزاء أسلوب التسليم المراقب، يجب على الدول أن تنص عليه في تشريعاتها الوطنية، وتعتبره إحدى أدوات المكافحة، خصوصا بعد إقرار اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار في المخدرات والمؤثرات العقلية، التي حثت الدول الأطراف على الأخذ به باعتباره قمة ما وصل إليه التعاون الدولي في مجال المكافحة⁽³⁾.

1- "إن التشريعات الوطنية للدول في مجال مكافحة الاتجار غير المشروع تختلف من دولة إلى أخرى و خاصة بالنسبة للدول التي تعبرها شحنات مخدرات، حيث قد لا تتضمن بعضها نصوصا تجيز السماح باللجوء إلى استخدام التسليم المراقب، بل تقضي بالقبض الفوري على المشتبه فيهم فور اكتشافهم و ضبط و مصادرة شحنات المخدرات و المؤثرات العقلية، بالإضافة إلى تفاوت العقوبات من دولة إلى أخرى فيما يخص جرائم الاتجار غير المشروع في المخدرات ، و خاصة بين دول مصدر الشحنات و دول العبور و دول مقصدها النهائي، و في هذه الأخيرة يخشى أن تكون العقوبة أقل صرامة من الدول الأخرى أو من عدم تنفيذها". عبد اللطيف محمد أبو هدمة بشير، م.س، ص:365.

2- نور الدين الوناني، م.س، ص: 249.

3- ف: 1 م: 11 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية: "تتخذ الأطراف إذا سمحت المبادئ الأساسية لنظمها القانونية الداخلية، ما يلزم من تدابير، في حدود إمكانياتها، لإتاحة استخدام التسليم المراقب استخدامها مناسبا على الصعيد الدولي، استنادا إلى ما تتوصل إليه الأطراف من اتفاقيات

كما يصطدم تنفيذ أسلوب التسليم المراقب بإشكالية تفاوت العقوبات بين التشريعات⁽¹⁾ المنظمة له، والتي تحول دون تنفيذها، بحيث تكون الشحنة متجهة إلى أحد البلدان التي تتميز تشريعاتها بنصها على عقوبات مخففة ضد جرائم الاتجار، ففي هذه الحالة يفضل القائمون على تنفيذ أسلوب التسليم، القبض الفوري وتقديمهم للعدالة لكي ينالوا عقوبات مشددة⁽²⁾.

ولهذا المشكل في الواقع العديد من الأدوات المقترحة لمواجهته، مثل نظام تسليم المجرمين، وإحداث نوع من التناسق والملاءمة بين الأنظمة العقابية في الدول الأطراف في الاتفاقيات الدولية.

كما تجدر الإشارة إلى أن كل من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية وقانون المسطرة الجنائية المغربي، نصتا على تنفيذ تقنية التسليم المراقب، لكنهما بالمقابل تركتا المجال مفتوحا أمام الدول الأطراف التي لا تحمل الإرادة الحقيقية للتعاون، أو تلك المتورطة في هذا النوع من الإجرام للقول بتعارض الطلبات المقدمة إليها مع النظام القانوني الداخلي، أو النظام العام أو الأمن القومي، والتمسك بسيادتها دون مرونة⁽³⁾.

ومن الثغرات التي تحد كذلك من فعالية هذه الآليات، عدم تصديق بعض الدول على اتفاقيات التعاون القضائي، كما هو الحال بالنسبة لجمهورية مصر بشأن اتفاقية

=أو ترتيبات، بغية كشف هويته الأشخاص المتورطين في الجرائم المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة الثالثة واتخاذ إجراء قانوني ضدهم...".

¹ - يتخلل عمليات التسليم المراقب العديد من المعوقات منها: تفاوت العقوبات بين تشريعات كل من بلدان المصدر وبلدان العبور وبلدان الوجهة النهائية، حمدوني منير، م.س، ص: 147.

² - عبد اللطيف أبو هدمة بشير، م.س، ص: 253.

³ - ف: 4 م: 1-749 ق.م.ج.م: "غير أن طلبات التسليم المراقب لا تنفذ إذا كان تنفيذها من شأنه المساس بسيادة المملكة المغربية أو أمنها أو نظامها العام أو مصالحها الأخرى الأساسية".

الرياض، بالإضافة إلى عدم تنصيب العديد من الدول في تشريعاتها على آلية التسليم المراقب، الأمر الذي قد يحول دون العمل بها. وعليه يجب حث الدول على إدراج أحكام تنظمها ضمن تشريعاتها، وكذا الإسراع بالمصادقة على هذه الاتفاقيات، حتى تضمن فعاليتها.

وفي الأخير يمكن القول أنه نظرا لكون التسليم المراقب تكتفه كثير من التحديات والمعوقات، فقد يكون الإقبال على ممارسته ليس بالمستوى المطلوب، لذا نرى أن هناك مجموعة من المحددات قد تساعد على تفعيل هذا الأسلوب، وهي:

- تقنين أسلوب التسليم المراقب في التشريعات الوطنية، وانسجام القوانين وتلاؤمها في هذا الصدد، مع إعادة النظر فيها كلما كان ذلك ضروريا.
- تضمين الاتفاقيات الثنائية والمتعددة الأطراف المبرمة في مجال مكافحة غسل الأموال فيما بين الدول العربية من جهة، وبينها وبين دول أخرى ذات اهتمام مشترك من جهة أخرى، خصوصا خاصة بالتعاون في مجال التسليم المراقب للعائدات الإجرامية⁽¹⁾.

الفقرة الثانية: الإشكالات القضائية

يعتبر التسليم المراقب من بين أهم التدابير الفعالة التي تساهم في كشف المشتبه فيهم، والوقوف على التنظيم الإجرامي ثم القضاء عليه وتفكيكه من خلال ضبط رؤساء عصابات التهريب، فهو بذلك تقنية خاصة ناجعة في إطار التحري عن الجرائم، خاصة تلك المرتبطة بتهريب المواد غير المشروعة، لكن بالمقابل تواجهه العديد من العراقيل .

¹ - حمدوني منير، م.س، ص: 149.

ومن المعوقات القضائية التي تواجه هاته التقنية، ما أثاره هذا الأسلوب بخصوص الاختصاص القضائي⁽¹⁾، لأن الجريمة عرفت توسعا هاما على المستوى الجغرافي والزمني. ومن هنا نطرح التساؤلات الآتية: أي دولة يرجع لقضائها الاختصاص بالبت؟ وما هو القانون الواجب التطبيق؟ هل يطبق قانون الدولة المكتشفة للشحنة، أم الدولة التي تشكل الوجهة النهائية، أم الدول أو الدولة التي عبرت منها الشحنة؟

هذه التساؤلات وغيرها، تم التطرق إليها في المطلب المتعلق بآثار التسليم المراقب من حيث الاختصاص. وما يمكن قوله بهذا الخصوص هو أن التعاون القضائي وتبادل المعلومات يستلزم تنازل الدول عن جزء من سيادتها، لتمكين دولة أخرى من معاقبة مواطنيها المجرمين الذين لجؤوا إلى دولة أخرى. كما يطرح إشكال آخر يتعلق بتباين مستويات التعاون بين الدول الأطراف، بشأن المساعدة القانونية المتبادلة وتسليم المجرمين في قضايا التسليم المراقب.

ولتجاوز هذه العراقيل، ينبغي من باب أولى أن يتم تجاوز العراقيل القانونية، وذلك بإصدار نصوص قانونية وطنية، تجيز السماح بأسلوب التسليم المراقب، وكذا إبرام اتفاقيات دولية تهم التعاون القضائي وتحدد الدول التي يرجع لها الاختصاص، وكذا المعايير التي سيتم نهجها في مسألة المساعدة القضائية، وتسليم المجرمين في قضايا التسليم المراقب وغيرها من القضايا.

المطلب الثاني: الصعوبات التنفيذية والمالية

على الرغم من الأهمية العملية لأسلوب التسليم المراقب ودوره الفعال في الكشف عن عصابات المهربين، إلا أنه تتخلله العديد من الصعوبات التنفيذية والمالية، التي

¹ - "يثار إشكال تنازع الاختصاص عندما تتمسك به كل من الدولتين الطالبة والمطلوب منها". وائل كمال محمد الخضري، الإنابة القضائية الدولية وأثرها في العدالة الجنائية، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع - الرباط، ط: الأولى، س: 2016، ص: 137.

تحول دون الاستفادة المثلى منه أو تقف أحيانا أمام إتمامه. فما هي إذن هذه الصعوبات؟ وكيف يمكن التغلب عليها؟

للإجابة على هذه التساؤلات نتطرق أولا للمعوقات التنفيذية، لنخصص الحديث بعد ذلك حول المعوقات المالية.

الفقرة الأولى: الصعوبات التنفيذية

يحظى التسليم المراقب كتقنية من تقنيات البحث الخاصة، بأهمية كبرى في مجال البحث عن الجرائم، خاصة تلك العابرة للحدود، وبذلك فقد عنيت بتنظيم أحكامه العديد من التشريعات الوطنية والاتفاقيات الثنائية، والتي خصصت له حيزا ضمن مقتضياتها. لكن بالمقابل فإن تنفيذه يواجه العديد من المعوقات والعراقيل. فما هي إذن أهم هذه الصعوبات؟ وكيف يمكن تجاوزها؟

من بين الصعوبات التي جعلت بعض الدول تتقاعس عن تنفيذ هذا الأسلوب هي نقص الأطر المؤهلة لتنفيذه⁽¹⁾، وتلافيا لهذا الإشكال يجب على الهيئات الدولية المعنية بمكافحة الجريمة، أن تعمل بدعم من صندوق الأمم المتحدة وبالتنسيق مع المنظمة الدولية للشرطة الجنائية (الأنتربول)⁽²⁾، ومجلس التعاون الجمركي على تنظيم دورات

¹ - نور الدين الوناني، م. س، ص: 248-249.

² - "الأنتربول هو الاسم الدال على المنظمة الدولية للشرطة الجنائية و التي تتخذ من مدينة ليون الفرنسية مقرا لها. و إن هذه المنظمة هي من قبيل المنظمات الدولية المتخصصة التي تهتم بالتعاون الدولي بين الدول الأعضاء فيها في مجال مكافحة الجريمة و تعقب المجرمين الذين يستطيعون تجاوز حدود الدولة التي ارتكبوا فيها جرائمهم و فروا إلى دولة أخرى". منتصر سعيد حمودة، المنظمة الدولية للشرطة الجنائية "الأنتربول"، ط: الأولى، دار الفكر الجامعي - الإسكندرية، س: 2008، ص: 11

تدريبية للموظفين المنوط بهم تنفيذ القوانين والموظفين القضائيين بهدف وضع مبادئ توجيهية، وأن تلقنهم أساليب رصد التسليم الخاضع للمراقبة ومراقبته وتنسيقه⁽¹⁾.

وكذا اطلاعهم على أحدث الوسائل المبتكرة أو الصفات الخاصة، التي من اللازم أن يتحلوا بها، كما يجب نقل الخبرات والأفكار المتوصل إليها إلى باقي الدول لكي تعم الفائدة بشكل أكبر، لأن مشكل الإجرام المنظم يعتبر مشكلا كونيا، كما يلزم عليها أن تطلع نظيراتها من الدول على كل القضايا التي تم ضبطها بهذا الأسلوب، وذلك من أجل الاستفادة منها في المستقبل⁽²⁾.

وفي هذا الصدد يلزم على الدول التي تتوفر على المؤهلات الكفيلة بتحقيق الغاية من التسليم المراقب، وذلك بالنظر إلى مستواها الاقتصادي والتكنولوجي، أن تساعد الدول التي لا تتوفر عليها، وذلك لكي تقوم بدورها المتمثل في محاربة الإجرام المنظم على أراضيها⁽³⁾.

والجدير بالذكر في هذا الصدد أن عملية وضع الخطط الممنهجة بشكل استباقي أمر شديد الأهمية، وذلك لكونه يقلل من احتمالات فشل عملية التسليم المراقب بشكل كبير، وتتمثل هذه الأهمية في تحديد أماكن المراقبة والتدخل وكذا الزمن المناسب للقيام بهما وتحديد الوسائل الملائمة أيضا لذلك والمخبرون الذين من الممكن الاستعانة بهم في مثل هذه العمليات⁽⁴⁾.

¹ - يتطلب تنفيذ هذا الأسلوب توفير العناصر البشرية المناسبة، ذات الكفاءة العالية والمهارات البدنية والقدرات العقلية والنفسية، وتوفير وسائل الانتقال والاتصال والتصوير التنصت و كشف الأحداث فنيا كلما أمكن ذلك.

² - عماد جميل الشاورة، م.س، ص: 64.

³ - عبد الله القضيبي، م.س، ص: 137.

⁴ - بشير المجالي، م.س، ص: 8.

وعلى اعتبار أن التسليم المراقب له علاقة بالجرائم العابرة للأوطان، فإن التشديد على المراقبة المستمرة في المراكز الحدودية، أمر ضروري وحاسم لإنجاح عمليات التسليم المراقب، لذلك يشترط في الأشخاص الساهرين على الأمن في مثل هذه الأماكن أن تتوفر فيهم بعض الصفات الخاصة، والتي يأتي في مقدمتها اليقظة والحنكة والحس الأمني والقدرة على التحمل وغيرها من الصفات⁽¹⁾، التي تستدعي منهم حضورا دائما عقليا وجسديا، لأنه قد تحدث بين الفينة والأخرى أحداث ومستجدات من الممكن أن تقلب مجريات البحث الجنائي المتعلق بالتسليم المراقب رأسا على عقب.

فالتسليم المراقب ليس فقط آلية قانونية يتم الحديث عنها وعن مميزاتها، بقدر ما يجب استحضار الضروريات المالية، الفنية والبشرية التي يستلزمها هذا التطبيق، وذلك لكون الموضوع يفرض على الدول أن تجند كل طاقاتها في سبيل محاربة الإجرام المنظم⁽²⁾.

¹ - "الصفات العامة : يقصد بها تلك المزايا العامة و الأساسية التي يجب أن تتوفر لدى المحقق مثل الإخلاص و الولاء لعمله بشكل عام و الحماس و المصادقية في القيام بأداء رسالة التحقيق بشكل خاص و من ثم الواقعية و البعد عن الخيال و عدم الكلال أو الملل أو اليأس إذا فشل مرة أو طال وقت المهمة الموكول إليه القيام بها. الصفات الخاصة هي: صفات يجب أن يتحلى بها المحقق الجنائي في أخلاقه و طباعه و صفاته و تصرفاته المتصلة بالمهمة الملقاة على عاتقه و هي كالآتي: أن يكون مؤمنا برسالة التحقيق، و هذا مطلب أساسي لنجاح المحقق في أداء رسالته، كما يجرد من نفسه من كل تأثير قد يقع عليه.

- أن يكون لدى المحقق الملاحظة الكافية.
- أن يلتزم بسرية البحث.
- التحلي بالصبر و عدم التسرع.
- الطموح و الثقة في التوصل إلى كشف الحقيقة.
- أن تتوفر لدى المحقق الثقافة العامة و الإلمام بمختلف العلوم المساعدة". سالم بن حامد بن علي البلوي، التقنيات الحديثة في التحقيق الجنائي و دورها في ضبط الجريمة، جامعة نايف للعلوم الأمنية - كلية الدراسات العليا، قسم العلوم الشرطية، الرياض، 2009 ص: 33-32.

² - بشير المجالي، م.س، ص: 11.

علاوة على ما سبق، يواجه تنفيذ التسليم المراقب إشكال عدم توافر القناعة بأهمية مكافحة جرائم الاتجار غير المشروع، أو التفاوت الواضح بين الدول من حيث حرصها على الإسهام الفعال في مكافحة، نظرا لنظمها المتساهلة، ورفض أخرى تقديم أي معلومات من شأنها تيسير عملية التسليم المراقب⁽¹⁾، وهو ما من شأنه إعاقة هذه العمليات، كما أن تباين مستوى الاستعداد بين الدول الأطراف لتبادل الوثائق والمساهمة في التحقيقات، يبرز اختلاف مستويات التعاون، ليس على المستوى الدولي فقط، بل داخل البلد الواحد أيضا بين مختلف الأجهزة.

ولا يقف الأمر عند هاته الصعوبات فحسب، بل هناك مخاوف أخرى ترتبط بتقنية التسليم المراقب، ترجع بالأساس إلى أزمة الثقة بين الأجهزة، سواء على المستوى الداخلي أو الدولي، عدم توفر تجهيزات فنية وتكنولوجية حديثة ومتطورة لمراقبة حركة المهربين، والكشف عن العائدات الإجرامية التي تنتقل بين الدول خصوصا عند الدول النامية، والتخوف من فشل العملية، نظرا لتغلغل عصابات الاتجار غير المشروع في بعض أجهزة مكافحة عن طريق تقديم الرشاوى.

وتلافيا لذلك يجب أن تكون المعلومات الخاصة بتنفيذ أسلوب التسليم المراقب في أضيق نطاق، وأن تشدد التشريعات الوطنية العقاب على الموظفين الذين يفشوا أسرار مهنتهم، كما يظل مطروحا إشكال فقدان الشحنة خلال مراحل سيرها، لأن تنفيذ هذا الأسلوب يتطلب توفير عناصر بشرية على درجة عالية من التدريب والخبرة⁽²⁾، فالاهتمام بهذه الفئات أمر مهم، وذلك بالنظر إلى الإغراءات المادية التي يمكن أن يتعرض إليها

¹ - أحمد سقر، جرائم غسل الأموال وتمويل الإرهاب في التشريعات العربية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، س: 2006، ص: 202.

² - "للجمهور دور كبير في مكافحة الجريمة، إذ يلزم أن يتوفر على قدر من الوعي الشرطي، فيقدر ما توجد "شرطة في خدمة الشعب"، يجب أن يكون هناك وبالمقابل استعداد لدى أي مواطن لمساعدة الشرطة في تقفي آثار الجرائم المنظمة". بشير المجالي، م.س، ص: 25.

هؤلاء من طرف أحد أفراد التنظيم الإجرامي المنظم، هذا الاهتمام لا يقتصر فقط على ما هو مادي، بل أيضا على ما هو اجتماعي ونفسي.

فضلا عن ذلك، تجدر الإشارة إلى أنه كلما تعددت الدول المشاركة في عملية التسليم المراقب، كلما تعددت المشاكل التي تحول بين تنفيذ هذا الأسلوب ونجاحه، ناهيك عن إشكال اختلاف اللغات المستعملة في البلدان ومشكل التنافس بين المصالح أو الدول، نظرا لاتساع نطاق التحريات والمراقبة التي تتم أثناء أعمال هذا الإجراء والتدابير المتعددة، والمراحل المختلفة التي تمر عبرها، وكذا تعدد الهيآت والأجهزة.

ويعتبر مشكل "التنسيق" من بين أهم المشاكل التي تساهم في تعقيد عمليات التسليم المراقب، فوجوده يعد أمرا في غاية الأهمية سواء بين الأجهزة الوطنية الساهرة على مكافحة الإجرام المنظم أو بينها وبين غيرها من الأجهزة الأجنبية⁽¹⁾ التي تمارس المهمة ذاتها⁽²⁾، ذلك أن التنسيق يسهل من المهام المنوطة بها، كما أنه يساعد على خلق نوع من التعاون بين أجهزة الضبط، ويساهم في العمل بروية وتبصر بعيدا عن التسرع الذي قد يؤدي إلى ضياع الجهد والمال.

ولا يقتصر التنسيق على ذلك فقط، بل يمكن أن يحصل بين الأجهزة المكلفة بالضبط ومؤسسات وطنية أخرى بعيدة في أهدافها عن الجريمة لكن لها علاقة بها، بالنظر إلى المساعدة التي من الممكن أن تقدمها، ومن بين هذه المؤسسات المطارات والموانئ ومؤسسات البريد، إذ لا يخفى على أحد ما لهذه الأخيرة من دور على مستوى

¹ - إن التنسيق الفعال والمبني على الثقة بين أجهزة الضبط الوطنية ومثيلاتها الأجنبية له دور فعال في ضبط الأفعال الإجرامية المنظمة ومرتكبيها، وذلك بخلق نوع من التعاون فيما بينها، ويتجلى ذلك في تبادل المعلومات والخبرات وتقديم النصائح الضرورية، بغض النظر عن بعض المبادئ التي من الممكن أن تعرقل البحث الجنائي المرتبط بالتسليم المراقب، مادام الغرض الوحيد يتجلى في مكافحة الإجرام المنظم بكافة أشكاله.

² - بشير المجالي، م.س، ص: 10.

تقديم المعلومات، سواء حول الضائع غير المشروعة أو حول الأشخاص المتورطين في جرائم التسليم المراقب⁽¹⁾.

وعلى الرغم من هذه الصعوبات إلا أن إمكانية التغلب عليها تظل جد ممكنة إذا ما توافرت النية الحسنة والرغبة الصادقة في إقامة تعاون دولي حقيقي وفعال، مع التأطير الجيد للقائمين على تنفيذ هذا الأسلوب.

ونظرا لكون التسليم المراقب تكتفه كثير من التحديات والمعوقات، فقد يكون الإقبال على ممارسته ليس بالمستوى المطلوب، لذا نرى أن هناك مجموعة من المحددات قد تساعد على تفعيل هذا الأسلوب وهي⁽²⁾:

- تعزيز أوجه التعاون والتنسيق بين السلطات المختصة في الدول الأعضاء، بهدف متابعة تنفيذ عمليات التسليم المراقب بشكل ناجح وفعال.
- عقد دورات تدريبية متخصصة في مجال التسليم المراقب، يشارك فيها ممثلون من الجهات المعنية في الدول الأعضاء.
- تعزيز أجهزة مكافحة بالتقنيات الفنية والتكنولوجية الحديثة والمتطورة، تساهم في رصد ومتابعة وتحري عمليات التسليم المراقب، أو زيادة فرص نجاحها.
- تبادل الخبرات والتجارب العملية بين الدول، بشأن عمليات التسليم المراقب التي يتم تنفيذها.
- التخطيط الدقيق والتنفيذ المدروس من قبل مختلف الأجهزة المتدخلة.
- دراسة كل عملية على حدة، من حيث معرفة مصدر الشحنة، وجهتها، مهربها، محطات عبورها، مع وضع خطة مرنة قابلة للتغيير بحسب الوضع.

¹ - عماد جميل الشاورة، م.س، ص: 72.

² - حمدوني منير، م.س، ص: 149-150.

- استنفار كافة الأجهزة المعنية أثناء تنفيذ العملية، مع الحفاظ على الاتصال الدائم بين كافة المتدخلين، وبناء ثقة متبادلة بين جميع الأجهزة المعنية مع الحرص التام على سرية المعلومات والاتصالات.
 - تنفيذ عملية التسليم المراقب النظيف⁽¹⁾، كلما سمح الوضع بذلك.
 - الاستعانة بالإجراءات الكفيلة بدعم التسليم المراقب، بما فيها التقاط المكالمات والاختراق.
 - تقديم المساعدة للدول التي لا تتوفر على المؤهلات الكفيلة بتنفيذ التسليم المراقب، وذلك بالنظر إلى مستواها الاقتصادي والتكنولوجي.
 - وضع خطة استباقية تتمثل في تحديد أماكن المراقبة والتدخل، وكذا الزمن المناسب للقيام بهما وتحديد الوسائل الملائمة لذلك، والمؤسسات التي من الممكن الاستعانة بها، وذلك للتقليل من نسبة فشل العملية.
 - التشديد على المراقبة المستمرة في المراكز الحدودية.
- وفي الأخير يمكن القول أنه مهما بلغت درجة دقة وشمولية النص القانوني وكذلك الوسائل المتاحة لتنفيذ هذه التقنية، لا يمكن أن تحقق الغايات المرجوة منها، إذا لم ترغب الدول عن طريق أجهزتها المختصة في مكافحة الإجرام المنظم، كما ينبغي أن تكون السلطات الساهرة على تنفيذ هذه التقنية في مستوى النص القانوني الذي يؤطرها وواعية بالإكراهات والمعوقات التي من الممكن أن تواجهها.

الفقرة الثانية: الصعوبات المالية

مما لا شك فيه أن تنفيذ عملية التسليم المراقب يتطلب تكلفة مالية عالية⁽¹⁾، خاصة عندما تشارك عدة دول في العملية، كما يحتاج الأشخاص المكلفون بتنفيذ هذا الإجراء

¹ - انظر الفقرة الثانية : المطلب الأول، المبحث الأول، الفصل الثاني من القسم الأول من هذه الأطروحة.

إلى أجور إضافية، بالإضافة إلى ما يترتب عن هذا الإجراء من تكاليف مالية نتيجة إرجاء ضبط الشحنة غير المشروعة وتنفيذها في دولة أخرى، وكذلك النتائج المترتبة عن أي مصادرة محتملة للمواد المخدرة، سواء فيما يخص التصرف فيها أو إبادتها⁽²⁾.

وهنا يطرح الإشكال حول الدولة المسؤولة عن تحمل هذه المصاريف. هل تشارك جميع الدول التي شاركت في التنفيذ بمبالغ مالية متساوية في تنفيذ العملية؟ أم تشارك الدول التي مرت عبر ترابها البضاعة دون التوقف على إقليمها بمبالغ أقل من غيرها؟ وهل تلجأ الأطراف أثناء النزاع إلى المفاوضات أم أنها تسلك طريق التحكيم الدولي؟

في محاولة للإجابة على هذه الإشكالات، نعود إلى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988، هذه الأخيرة التي تنص على تحمل الطرف متلقي الطلب التكاليف العادية لتنفيذ الطلب ما لم تتفق الأطراف المعنية على غير ذلك، وإذا احتاجت تلبية الطلب، أو كانت ستحتاج إلى مصاريف كبيرة أو ذات طبيعة غير عادية، تشاورت الأطراف المعنية لتحديد الشروط والأوضاع التي سينفذ الطلب بمقتضاها وكذلك الطريقة التي يجب أن تحمل التكاليف بها⁽³⁾.

¹ - "تتركز مناطق الإنتاج والمعابر البحرية غالباً في دول فقيرة، لا تملك القدرات الاقتصادية لتوفير وسائل المراقبة الفعالة على موانئها وعلى مياهها الإقليمية وسواحلها، وحتى لو أرادت هذه الدول أن تسهم بجدية في أعمال مكافحة تهريب المخدرات، فإنها لا تملك القدرة على تحقيق ذلك، وتقف دائماً عاجزة أمام القدرات المالية المتنامية لعصابات التهريب، والتي تستطيع تغطية أعمال التهريب بأعقد الوسائل التقنية المتاحة، وتستطيع أيضاً استغلال الفساد الإداري المنتشر في هذه الدول لإنجاح عمليات التهريب، وهي الأمور التي تشكل معوقات جدية لأعمال مكافحة في بؤر إنتاج ونقل المخدرات". محمد فاروق عبد الحميد، م.س،: 253.

² - من الصائب أن يكون لدى الأطراف ترتيبات دائمة إذا أمكن ذلك، لنفاذي احتمال ضيق الوقت للقيام بالتفاوض بخصوص قضية بعينها.

³ - ف: 19 م: 7 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988.

إن التكلفة المادية لهذا الإجراء دفعت إلى القول بمحدوديته أمام الجريمة المنظمة على الصعيد الدولي⁽¹⁾، بالنظر لما تتوفر عليه هاته الأخيرة من إمكانيات مالية تقتقر إليها الأجهزة المعنية بالمكافحة، والتي تمكنها من ممارسة نشاطاتها في سرية تامة، كاستعمال المهابط السرية للطائرات الصغيرة في العديد من الدول لتهريب المخدرات، أضف إلى ذلك استعمال موانئ مجهولة لتهريب البشر، بحيث تتم عمليات التهريب في غفلة عن رجال المكافحة لعبورها عبر منافذ سرية، وعدم اكتشافها يقف حائلا أمام تفعيل التسليم المراقب⁽²⁾، إلا أن ذلك لا يقلل من أهميته وفعاليته بالنسبة للشحنات التي تمر عبر المنافذ الحدودية الجوية أو البحرية أو البرية⁽³⁾.

كما يواجه تنفيذ هذا الأسلوب إشكال عدم وجود تجهيزات فنية وتكنولوجية حديثة ومتطورة لمراقبة حركات المهربين، خصوصا في الدول النامية، وبالتالي تفاوت حرية الحركة بين المهربين ومصالح المكافحة من بلد لآخر⁽⁴⁾، هذا ويتطلب تنفيذ هذا الأسلوب إيجاد الأطر البشرية والموارد المالية والإدارية، وبالتالي تخصيص ميزانية خاصة، تحت وصاية السلطة القضائية.

بالإضافة إلى أن توفير أطر بشرية ذات كفاءة ومهارة فنية وإدارية تتطلب تكاليف خاصة، بدءا من التكوين إلى مصاريف التنقل والأجور الإضافية، انتقالا إلى التجهيزات

¹ - " إن نقص الإمكانيات المالية اللازمة لتمويل عمليات التسليم المراقب، يؤثر على القيام بهذه الأخيرة بطريقة فعالة، لأن اعتماد مثل هذه الأساليب، عادة ما تكون مكلفة ماديا، خاصة إذا كان تنفيذها قد يستغرق زمنا طويلا، ويتطلب نفسا أطول ومجهودا جبارا، و إمكانيات آخذة في التعاضم كلما تطورت فنون الجريمة وتلونت أشكال التهريب". أحمد بن عبد الرحمن عبد الله القضيبي، م.س، ص: 139.

² - ينبغي توفير الدعم المالي لعمليات التسليم المراقب، وما تحتاجه من نفقات ومصروفات وتكاليف، مما يعزز سبل التحري والمراقبة والتنفيذ.

³ - Politique Criminelle et droit pénal dans une Europe en transformation. Ed du conseil de l'Europe, Strasbourg- Cedex Mars 1999, p : 35.

⁴ - عماد جميل الشاورة، م.س، ص: 23.

والتقنيات التكنولوجية الحديثة والمتطورة للمراقبة، والتي قد لا تتوفر عليها بعض الأجهزة، غير أن محدودية الإمكانيات المادية لا ينبغي أن تقف حائلا دون استعمال تقنية التسليم المراقب، وذلك بالنظر لدورها الفعال في الحد من انتشار السلع المهربة وتفكيك تنظيمات إجرامية وعصابات دولية⁽¹⁾، فالنضال ضد الجريمة يجب ألا يقدر بثمن، كما ينبغي ألا تتخذ الدول من التكلفة الاقتصادية مبررا للتخلي عن تنفيذ هذه الأداة الفعالة للحد من الاتجار غير المشروع⁽²⁾.

و على الرغم من كل الصعوبات سالفة الذكر، إلا أن التسليم المراقب يشكل أسلوبا فعالا في مكافحة الاتجار غير المشروع إذا ما أحسن الإعداد له و تم التعاون بين كل الجهات المعنية في الدول التي تعبرها الشحنة، مع التنسيق الدقيق، المحكم و السرية التامة.

الباب الثاني: الإطار القانوني المنظم لإجراء الاختراق

تحتل القواعد الإجرائية مكانة هامة لا تقل أهمية عن القواعد الموضوعية، خصوصا أنها تتعلق بحرية المواطن واستقراره، كما أنها من الممكن أن تؤدي إلى المساس بحقوق الإنسان الأساسية، والتي تجد مصدرها في المواثيق الدولية والنصوص الدستورية الوطنية⁽³⁾.

وبما أن الاختراق إجراء يكتسي طابعا خاصا، حساسا وخطيرا في نفس الوقت، فإن التشريعات أحاطته بمجموعة من الضوابط التي تسهل تنفيذه وتساعد على تحقيق الأهداف المرجوة منه.

¹ - حسن ادرييلة، م.س، ص: 333.

² - نور الدين الوناني، جريمة الاتجار غير المشروع في المخدرات عبر الوطنية و حدود آليات مكافحتها دوليا- دراسة مقارنة على ضوء القوانين الوطنية و الاتفاقيات الدولية، م.س، ص: 248.

³ - جهاد البريزات، م.س، ص: 131.

فإذا كانت الضرورات تستوجب المساس بحرمة الحياة الخاصة من أجل الحفاظ على المصلحة العامة، فإنه توفيا لكل أشكال التعسف من طرف الضابطة القضائية أثناء قيامهم بمهمة البحث والتحري، وجب اتباع مجموعة من الضوابط والشكليات التي تمثل في حقيقتها ضمانات للمتهم⁽¹⁾، كما تفيد في إقامة التوازن بين المصلحتين العامة والخاصة.

وفي مقام موالى تؤكد أن كل إجراء قانوني تلازمه شروط وضوابط بغية تنفيذه، وذلك إعمالا لقرينة البراءة وتحقيقا للشرعية الإجرائية، وفي هذا الأمر تختلف التشريعات تبعا لظروف البلدان السياسية، الاقتصادية، الاجتماعية والأمنية، بحيث تتاح الحقوق بالقدر الذي تسمح به السياسة الجنائية لكل بلد. فما هي إذن محددات إعمال تقنية الاختراق (الفصل الأول) وماذا عن رقابة سير هذه العملية ومسؤولية تنفيذها (الفصل الثاني)؟

الفصل الأول: محددات إعمال تقنية الاختراق

يعتبر الاختراق عملية ميدانية، تتم بالاتصال الوثيق والمباشر مع الوسط الإجرامي⁽²⁾، عن طريق إيهامهم بأنه فاعل أو مشارك أو مساهم أو مستفيد من الأعمال الإجرامية موضوع البحث⁽³⁾، لذلك فهو يتعامل ويتجاوب معهم كفرد منهم، بما يمكنه من تحقيق الغاية المرجوة من هذه العملية.

ونظرا لخطورة عملية الاختراق ولأهميتها كذلك، باعتبارها مفتاح فك شفرات الجريمة من جهة، ونظرا لخطورة هذا الإجراء وامتداده للمس ببعض الحقوق والحريات التي تكفلت

¹ - حمزة وهاب: م س، ص: 139.

² - Michel FRANCHIMONT, Ann JACOBS, Adrien MASSET, op.cit, p : 337.

³ - ف 1 م 1-3-82 م.ق.م.ج.م.

بحمايتها الدساتير والعديد من الاتفاقيات الدولية من جهة أخرى، فقد اشترط مشروع قانون المسطرة الجنائية محددات معينة يتعين مراعاتها عند اللجوء إلى هذا الإجراء.

ونتيجة لذلك أحيطت هذه العملية بجملة من الشروط **(المبحث الأول)** والضوابط **(المبحث الثاني)** من أجل إنجاحها وسيرها في ظروف سهلة، تضمن أمن المخترق، وللوصول إلى الأهداف المسطرة دون التسبب في أية أضرار أو خسائر، لأن هاته العملية تتسم بالخطورة والمجازفة بحياة المخترق والأشخاص المسخرين لتنفيذ العملية، إذا ما حادت عن الضوابط المسطرة لها وانكشف أمر هؤلاء الأشخاص.

المبحث الأول: شروط إعمال تقنية الاختراق

حرصا من المشروع على السير العادي لعملية الاختراق وإتمامها بكيفية صحيحة، ونظرا لأهمية هذا الإجراء وانعكاسات آثاره على الحريات الخاصة للأفراد، أحاطته التشريعات بسياج من الضوابط والضمانات التي ينبغي مراعاتها والتقيد بها، وذلك بغية إنجاح العملية وإضفاء طابع الشرعية في الحصول على الدليل تطبيقا لمبدأ الشرعية الإجرائية، الذي يمثل أساسا لكل إجراء صحيح، وكذلك لتسهيل مهمة الأشخاص القائمين على تنفيذه وبلوغ الأهداف المرجوة من ورائه.

إن القيام بعملية الاختراق رهين بمجموعة من الشروط الشكلية **(المطلب الأول)** والموضوعية **(المطلب الثاني)**، التي تضمن نشوء هذا الإجراء صحيحا مولدا لآثاره. وعليه فإن دراسة هذا المبحث تتطلب منا تقسيمه إلى مطلبين، نتطرق في المطلب الأول للشروط الشكلية لعملية الاختراق، في حين نخصص المطلب الثاني للشروط الموضوعية لهذه العملية.

المطلب الأول: الشروط الشكلية لعملية الاختراق

يعتبر الاختراق عملية معقدة تستلزم التنسيق والتنظيم، بالنظر إلى أنها تتوخى مراقبة أشخاص يشتبه في ارتكابهم إحدى الجرائم الخطيرة والمحددة على سبيل الحصر.

وبالنظر لطبيعة هذا الإجراء، الذي منع مشروع قانون المسطرة الجنائية إعماله في غير حالة الضرورة⁽¹⁾، لكونه يخرق بعض الحقوق والحريات، وبالنظر أيضا لما يتطلبه هذا التنفيذ من سرية وحيطة وحذر، حماية لحياة المخترق، وحرصا من المشرع على السير العادي والحسن لهذا الإجراء، فقد قرنته التشريعات ببعض الشروط الشكلية التي يتعين التقيد بها، تفاديا للتعسف أو الانحراف في ممارسته.

وعليه فإن تحليل هذا المطلب سيتم من خلال التطرق لتحديد تقرير للحصول على الإذن بالاختراق في الفقرة الأولى، ثم التطرق للإذن بإجراء الاختراق في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: تحرير تقرير للحصول على الإذن بالاختراق

ينص مشروع قانون المسطرة الجنائية⁽²⁾ على أن عملية الاختراق تكون وجوبا موضوع محضر أو تقرير، ينجز من طرف ضابط الشرطة القضائية الذي عهد إليه بتنسيق العملية، بحيث يضمنه العناصر الأساسية لمعينة الجرائم، دون تعريض أمن ضابط أو عون الشرطة القضائية منفذ العملية وكذا الأشخاص المسخرين لتنفيذ هذه الأخيرة للخطر.

¹ - ف 1 م: 82-3-1 م.ق.م.ج: "إذا اقتضت ضرورة البحث القيام بمعاینات لواحدة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في المادة 108 بعده، جاز للنیابة العامة أن تأذن تحت مراقبتها مباشرة عملية اختراق وفق الشروط المبينة بعده".

² - ف الثانية م 82-3-1 م.ق.م.ج.

وتأسيسا على ما سبق فإن هذه الفقرة يجب أن تتضمن نقطتين رئيسيتين، تتعلق الأولى بالجهة المختصة بتحرير التقرير (أولا) في حين تتمثل الثانية في مضمون التقرير (ثانيا).

أولا: الجهة المكلفة بتحرير التقرير

في مستهل حديثنا عن الجهة المكلفة بتحرير تقرير ابتدائي للحصول على الإذن بتنفيذ عملية الاختراق، نعود إلى نص الفقرة الثالثة من المادة 1-3-82 من مشروع قانون المسطرة الجنائية، التي تؤكد على أن هذه العملية تكون موضوع محضر أو تقرير ينجز من طرف ضابط الشرطة القضائية الذي عهد إليه بتنسيق العملية⁽¹⁾.

ويلاحظ من خلال نص هذه الفقرة أن الجهة المكلفة بتحرير هذا التقرير هي الشرطة القضائية، في شخص ضابط الشرطة القضائية الذي عهد إليه بتنسيق عملية الاختراق، وبعد صدور الإذن يصبح هذا الأخير هو المسؤول الرسمي عن العملية.

وبالرجوع إلى التشريع الفرنسي، نجده جاء مطابقا لما ورد بالمشروع، بحيث ألزم ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية بتحرير تقرير يتضمن العناصر الضرورية لمعaine الجرائم، دون تعريض أمن المخترق للخطر، وكذا الأشخاص المسخرين طبقا للمادة 82-706 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي⁽²⁾.

¹ - ف 3 م 1-3-82 م.ق.م.ج: "تكون عملية الاختراق موضوع محضر أو تقرير ينجز من طرف ضابط الشرطة القضائية الذي عهد إليه بتنسيق العملية، يتضمن العناصر الأساسية الضرورية لمعaine الجرائم دون أن يتعرض أمن ضابط أو عون الشرطة القضائية منفذ العملية والأشخاص المبيينين أدناه للخطر".

² - Art 706-81/ C.P.P.F : « L'infiltration fait l'objet d'un rapport rédigé par l'officier de police judiciaire ayant coordonné l'opération, qui comprend les éléments strictement nécessaires à la constatation des infractions et ne mettant pas en danger la sécurité de l'agent infiltré et des personnes requises au sens de l'article 706-82 ».

وهو نفس ما نص عليه المشرع الجزائري أيضا، من خلال نص المادة 65 مكرر 13 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري⁽¹⁾.

والملاحظ هنا أن التشريعات المنظمة لإجراء الاختراق قد ألزمت ضابط الشرطة القضائية منسق العملية، دون سواه ممن يساهمون في تنفيذ هذه الأخيرة، ولعل ذلك راجع إلى كون هذه العملية تتم تحت مسؤوليته وتنسيقه.

انطلاقا مما سبق يتبين أن مشروع قانون المسطرة الجنائية عكس التشريعين الفرنسي والجزائري، غير أن هذا المشروع أضاف عبارة "محضر" إلى عبارة "تقرير" الواردة بالتشريعين السالفي الذكر.

فإذا كان المحضر طبقا للمادة 24 من قانون المسطرة الجنائية المغربي هو: "الوثيقة المكتوبة التي يحررها ضابط الشرطة القضائية أثناء ممارسة مهامه ويضمنها ما عاينه وما تلقاه من تصريحات وما قام به من عمليات ترجع لاختصاصه"، فإن المشرع لم يعط تعريفا للتقرير وإنما اكتفى فقط بالإشارة إليه في المواد من 289 إلى 292 من قانون المسطرة الجنائية المغربي⁽²⁾.

¹ - م: 65 مكرر 13 ق.إ.ج.ج: "يحرر ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية التسرب تقريرا يتضمن العناصر الضرورية لمعينة الجرائم، غير تلك التي قد تعرض للخطر أمن الضابط أو العون المتسرب وكذا الأشخاص المسخرين طبقا للمادة 65 مكرر 14.

² - م: 289 ق.م.ج.م: "لا يعتد بالمحاضر والتقارير التي يحررها ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفون والأعوان المكلفون ببعض مهام الشرطة القضائية، إلا إذا كانت صحيحة في الشكل وضمن فيها محررها وهو يمارس مهام وظيفته ما عاينه أو تلقاه شخصا في مجال اختصاصه.

- م: 290 ق.م.ج.م: "المحاضر والتقارير التي يحررها ضباط الشرطة القضائية في شأن التثبت من الجنج والمخالفات، يوثق بمضمونها إلى أن يثبت العكس بأي وسيلة من وسائل الإثبات.

- م: 291 ق.م.ج.م: "لا يعتبر ما عدا ذلك من المحاضر أو التقارير إلا مجرد معلومات.

- م: 292 ق.م.ج.م: "إذا نص قانون خاص على أنه لا يمكن الطعن في مضمون بعض المحاضر أو التقارير إلا بالزور، فلا يمكن - تحت طائلة البطلان - إثبات عكسها بغير هذه الوسيلة".

وبالاطلاع على هاته المواد يتبين أن المشرع اعتبر التقرير مرادفا للمحضر، لأن كلاهما يتضمنان ما عاينه الضابط. فما هو إذن مضمون هذا التقرير؟

ثانيا: مضمون التقرير

ألزم مشروع قانون المسطرة الجنائية⁽¹⁾ وكل من التشريع الفرنسي⁽²⁾ والجزائري⁽³⁾ ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية الاختراق، أن يحرر تقريرا يتضمن العناصر الضرورية لمعاينة الجرائم، دون أن يتعرض أمن ضابط أو عون الشرطة القضائية المخترق للخطر، وكذلك الأشخاص الذين تمت الاستعانة بهم لإتمام هذه العملية.

وعليه فإن التقرير يجب أن يتضمن جميع المعلومات ذات الصلة بالعملية، مع مراعاة عدم ذكر العناصر التي قد تعرض للخطر الضابط أو العون المخترق وكذلك الأعوان المسخرين معه، وذلك لتفادي اكتشاف أمره من طرف الجماعات الإجرامية. وهذا يعني أن يتضمن التقرير البيانات التالية:

- **طبيعة الجريمة:** حصرها مشروع قانون المسطرة الجنائية في الجرائم المنصوص عليها في المادة 108، في حين حددها المشرع الفرنسي في المواد 73-706

¹ - ف: 3 م 1-3-82 م. ق.م.ج: "تكون عملية الاختراق موضوع محضر أو تقرير ينجز من طرف ضابط الشرطة القضائية الذي عهد إليه بتنسيق العملية، يتضمن العناصر الأساسية الضرورية لمعاينة الجرائم دون أن تعرض أمن ضابط أو عون الشرطة القضائية منفذ العملية للخطر".

² - Art 706-81/AI 3 C P.P.F : « L'infiltration fait l'objet d'un rapport rédigé par l'officier de police judiciaire ayant coordonnée l'opération, qui comprend les éléments strictement nécessaires à la constatation des infractions et ne mettant pas en danger la sécurité de l'agent infiltré et des personnes requises au sens de l'article 706-82 ».

³ - م: 65 مكرر 13/ ق.إ.ج.ج "يحرر ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية التسرب تقريرا يتضمن العناصر الضرورية لمعاينة الجرائم، غير تلك التي قد تعرض للخطر أمن الضابط أو العون المتسرب وكذا الأشخاص المسخرين لهذا الغرض".

و1-73-706 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي، أما المشرع الجزائري فقد حدد هذه الجرائم في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري.

- **السبب وراء العملية:** يذكر ضابط الشرطة القضائية مبررات ودواعي اللجوء إلى إجراء الاختراق، وهي غالبا مرتبطة بضرورة التعمق في البحث والتحري، خاصة مع هذا النوع المعقد من الجرائم وذلك بغية إقناع النيابة العامة بمنح الإذن لممارسة هذا الإجراء.

- **هوية ضابط الشرطة القضائية:** يقوم ضابط الشرطة القضائية منسق عملية الاختراق بكتابة اسمه ولقبه وجميع المعلومات المتعلقة بهويته⁽¹⁾.

- **تحديد عناصر الجريمة،** وذلك بذكر جميع المعلومات المتعلقة بالجريمة والعناصر المكونة لها، والجماعة المقصودة بعملية الاختراق.

- **ذكر هوية الأشخاص المشتبه فيهم:** تحديد أسمائهم وألقابهم المستعارة، الأفعال المجرمة المنسوبة لكل واحد منهم، تاريخهم الإجرامي...

- **ذكر الوسائل المستعملة في الجريمة:** كتحديد الأماكن والعناوين المرتادة من قبل المشتبه فيهم وأماكن التخزين مثلا...

ومن الجدير بالملاحظة أن العناصر الضرورية لمعينة الجريمة تشكل لب التقرير بالنسبة للجهة القضائية مانحة الإذن، فمن خلالها يقوم وكيل الملك أو الوكيل العام للملك الذي سيصدر الإذن بتقدير نسبة نجاح أو فشل العملية، ومعرفة خطورة هذه الأخيرة على أمن وسلامة الضابط أو العون المخترق وكذلك الأشخاص المسخرين لهذا الغرض، ومدى ضرورة القيام بهاته العملية والمصلحة التي يقتضيها البحث والتحري في هاته الجريمة، بحيث يرفق هذا التقرير المحرر من طرف ضابط الشرطة القضائية منسق العملية بطلب الإذن ليرسل إلى النيابة العامة، فالأمر يتعلق بالسلطة التقديرية للجهة القضائية سواء

¹ - عبد الله أوهابيه، م.س، ص: 281.

كانت النيابة العامة بالنسبة للتشريع المغربي⁽¹⁾، أو وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق بالنسبة للتشريعين الفرنسي والجزائري⁽²⁾ والمخول لهم صلاحية منح الإذن.

الفقرة الثانية: الإذن بإجراء الاختراق

إن الأصل في اللجوء إلى تطبيق تقنية الاختراق هو ضرورة البحث، لكونه إجراء احتياطي، لا يمكن إعماله إلا إذا اقتضى الأمر ذلك، وهو ما يستدعي وجود جهة مختصة تمنح الإذن بتنفيذه. هذا الأخير الذي يجب أن يتضمن مجموعة من البيانات ويستوفي بعض الشكليات لكي يكون صحيحا.

فمن هي إذن الجهة المختصة بمنح الإذن بتنفيذ الاختراق (أولا) وما هو مضمونه وشكليات صدوره (ثانيا).

أولا: الجهة المختصة بمنح الإذن بالاختراق

ضمانا لمشروعية الدليل المستمد من عملية الاختراق، اشترط المشرع ضرورة حصول المخترق على إذن من الجهة القضائية المختصة والمتمثلة في النيابة العامة حسب مضمون نص الفقرة الأولى من المادة 1-3-82 من مشروع قانون المسطرة الجنائية⁽³⁾.

¹ - ف: 1 م: 1-3-82 م.ق.م.ج.م.

² - م: 65 مكرر من ق.إ.ج.ج ؛ تقابلها ف 1 من م 81-706 ق.م.ج.ف .

³ - ف: 1 م: 1-3-82 م.ق.م.ج.ج: "إذا اقتضت ضرورة البحث القيام بمعاينات لواحدة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في المادة 108 بعده، جاز للنيابة العامة أن تأذن تحت مراقبتها بمباشرة عملية اختراق وفق الشروط المبينة بعده".

• انظر أيضا:

- ف 1 م 2-3-82 م.ق.م.ج.ج: "يمكن لضباط وأعوان الشرطة القضائية المأذون لهم من طرف النيابة العامة بتنفيذ عملية اختراق..."

وبالاطلاع على المادة السالفة الذكر، يتضح أن للنيابة العامة صلاحية تقدير مدى ضرورة تنفيذ هذا الإجراء وبالتالي منح الإذن أو الامتناع عن ذلك، وهو ما يستفاد من عبارة: "جاز للنيابة العامة أن تأذن....".

إن دور القضاء يبرز في تأمين عملية الاختراق من ناحيتين: الإذن والرقابة، إذ لا يجوز قانوناً مباشرة هذا الإجراء إلا بعد الحصول على الإذن، وعليه لا يمكن لضابط الشرطة القضائية بأي حال من الأحوال القيام بالعملية بمفرده دون المرور على جهاز النيابة العامة⁽¹⁾.

ويمكن أن تفهم النيابة العامة هنا بمدلولها العام، حيث يمكن أن يصدر الإذن من الوكيل العام للملك بمحكمة الاستئناف أو أحد نوابه، أو من وكيل الملك أو أحد نوابه. فالمشرع لم ينط الاختصاص بجهة معينة كما فعل في بعض الإجراءات الأخرى، كالإذن بالتسليم المراقب⁽²⁾، أو تطبيق مسطرة تسليم المجرمين أو إصدار أوامر دولية بالبحث وإلقاء القبض⁽³⁾، أو الأمر بالنقاط المكالمات الهاتفية أو الاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد وتسجيلها وأخذ نسخ منها وحجزها في حالة الاستعجال القصوى⁽⁴⁾ التي أسند أمرها للوكيل العام للملك بمحكمة الاستئناف.

ولعل من المفيد أن نؤكد أن عملية الاختراق التي تنفذ فوق التراب الوطني من طرف ضباط الشرطة القضائية الأجانب، يجب أن تتم وفقاً للمقتضيات القانونية الوطنية

- ف: 2 م: 1-713 م. ق.م.ج: "تنفذ عملية الاختراق وفقاً للمقتضيات القانونية الوطنية بإذن من النيابة العامة لدى محكمة الاستئناف التي يعهد إليها الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض رئيس النيابة العامة بذلك.

¹ - لأن القضاء هو الذي يكفل الحماية التي تقرها القوانين للحرية الشخصية وحرمة الحياة الخاصة، لما يتوفر فيه من صفات الاستقلال والحصانة وكونه السلطة القادرة على ضمان هذه الحرمة في مواجهة أي خطر يتهدها أو أي اعتداء يمس بها، وهو ما يعبر عنه بمبدأ "القضاء هو الحارس الطبيعي للحقوق والحريات".

² - ف: 1 م: 2-82 م. ق.م.ج.

³ - ف: 8 م: 49 م. ق.م.ج.

⁴ - ف: 4 م: 108 م. ق.م.ج.

بإذن من النيابة العامة لدى محكمة الاستئناف التي يعهد إليها الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض رئيس النيابة العامة بذلك.

وبالرجوع إلى التشريعات المقارنة، نجد المشرع الفرنسي يسند الاختصاص في إصدار الإذن للمدعي العام، أو قاضي التحقيق بعد استشارة المدعي العام⁽¹⁾. ونلاحظ في هذا الصدد أن المشرع لم يكتف بإسناد الاختصاص للمدعي العام، وإنما أسند هذه المهمة لقاضي التحقيق أيضا، عكس ما ورد بمشروع قانون المسطرة الجنائية.

أما المشرع الجزائري فقد أسند صلاحية إصدار الإذن⁽²⁾، إلى وكيل الجمهورية إذا اقتضته ضرورات التحري والاستدلال في إحدى الجرائم المذكورة حصرا في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري، ولقاضي التحقيق بعد إخطار وكيل الجمهورية إذا اقتضته ضرورات التحقيق الابتدائي⁽³⁾، بحيث ينفذه ضباط أو أعوان الشرطة القضائية في إطار الإنابة القضائية بموجب المادة 138 من نفس القانون.

أما عن المشرع البلجيكي فيسمح لوكيل الملك أو قاضي التحقيق بمنح الإذن بتنفيذ عملية الاختراق، إذا دعت لذلك ضرورة البحث، وهو ما ينسجم مع مقتضيات كل من التشريع الفرنسي والجزائري السالفي الذكر⁽⁴⁾.

¹ – Art 706-81 C.P.P.F: « Le procureur de la république au après avis de ce magistrat, le juge d'instruction saisi peuvent autoriser qu'il soit procédé, sous leur contrôle respectif, à une opération d'infiltration dans les conditions prévues par la présente section ».

² – الإذن حسب صياغة النص القانوني هو عبارة عن أمر قضائي يتخذه وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق حسب الحالات باعتبار الأول صاحب الدعوى العمومية يتكفل بتحريكها وبياسرها وله كافة الصلاحيات لاتخاذ أي إجراء من الإجراءات القضائية الملائمة قانونا أو أي تدبير من التدابير التي تفيد في البحث والتحري عن الجريمة والمجرمين، للكشف عن الحقيقة.

³ – م: 65 مكرر 11 ق.إ.ج.ج.

⁴ – Art 47 octies /2 du C.I.Cr–Art 56 bis al 3-4 du C.I.Cr.

وبخصوص القانون السويسري المؤرخ في 22 يونيو 2003 والذي دخل حيز التنفيذ ابتداء من 1 يناير 2005، المتعلق بالبحث السري، فيشترط أن يصدر الإذن بالاختراق في سويسرا من طرف القاضي، لكن على المستوى الفدرالي يجب أن يصدر من طرف رئيس مجلس الشكاوى بالمحكمة الفدرالية، وعلى مستوى المقاطعة من طرف السلطات القضائية طبقاً لقانون المقاطعة⁽¹⁾. فما هي إذن شكليات هذا الإذن ومضمونه؟

ثانياً: شكليات الإذن ومضمونه

لمباشرة إجراء الاختراق يتعين صدور إذن يرخص القيام بذلك من طرف الجهة القضائية المختصة⁽²⁾. فما هي إذن العناصر التي يشترط توافرها في هذا الإذن لكي يعتد به قانوناً؟

لكي يكون الإذن الصادر من الجهة القضائية المختصة قانونياً، اشترط مشروع قانون المسطرة الجنائية ضرورة صدوره كتابة تحت طائلة البطلان. وعلى هذا الأساس فإنه لا يجوز القيام بعملية الاختراق بمقتضى إذن شفوي، ولو في حالة الضرورة أو وجود درجة قصوى من الاستعجال التي تتطلبها العملية، لأن الأصل في الإجراءات المسطرية هو الكتابة.

علاوة على ذلك يجب أن يكون الإذن الكتابي معللاً⁽³⁾ تعليلاً خاصاً، على اعتبار أن هذا الأخير يشكل أساس العمل القضائي⁽⁴⁾، وهو ما يتفق عليه كل من

¹ - Arts 7 et 8/1 de la loi fédérale sur l'investigation secrète (L F I S) du 20 juin 2003.

² - انظر الفقرة الثانية من المطلب الأول من المبحث الأول من هذا الفصل.

³ - يعتبر التعليل ضماناً أساسية لعدم تعسف الجهة القضائية مانحة الإذن، والوسيلة المثلى لتقييد سلطتها، حتى لا تترك لها كامل الحرية في إصدارها للإذن دون التيقن والتثبت من المبررات التي يستند عليها في اتخاذ هذا الإجراء الخطير، ولاشك أن ذلك يبعث على الطمأنينة وعدم التعسف والجور على حق المشتبه فيهم المراد مباشرة الإجراء إزاءهم.

⁴ - من خلال التبرير والإفصاح عن السبب الداعي للقيام بالعملية. ياسر أمير الفاروق، م.س، ص 580.

القانون الفرنسي الذي نص على ذلك من خلال المادة 706-83 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي⁽¹⁾، والقانون الجزائري من خلال المادة 65 مكرر 15 وكذلك القانون البلجيكي⁽²⁾، الذي يؤكد بدوره على ضرورة صدور الإذن بالاختراق معللا، بحيث تذكر فيه الدلائل الجدية التي تبرر اللجوء إلى هذا الإجراء⁽³⁾، والعناصر التي استندت عليها النيابة العامة لإصدار الإذن والتي دفعت ضابط الشرطة القضائية لتنفيذ عملية الاختراق، مع تحديد الجريمة أو الجرائم التي تبرر اللجوء إلى مثل هاته العملية⁽⁴⁾، وهوية وصفة ضابط الشرطة القضائية الذي تتم العملية تحت مسؤوليته⁽⁵⁾.

كما يتم تحديد المدة المأذون خلالها بمباشرة عملية الاختراق، والتي لا يمكن أن تتجاوز أربعة أشهر قابلة للتجديد بنفس الشروط⁽⁶⁾، في حالة عدم تمكن ضابط الشرطة القضائية من تنفيذ العملية من إتمام مهامه في ظروف تضمن أمنه وسلامته، وذلك أسوة بالمشروع الفرنسي⁽⁷⁾.

¹ – Art 706-83/Al 1 C.P.P. F : « A peine de nullité, l'autorisation donnée en application de l'article 706-81 est délivrée par écrit et doit être spécialement motivée ».

² – Art 47 octies / Al 2 C.P.P.Be : « Le procureur du roi peut, dans le cadre de l'information, autoriser une infiltration si les nécessités de l'enquête l'exigent et si les autres moyens d'investigation ne semblent pas suffire à la manifestation de la vérité ».

³ – Juelis MESSINE, questions d'actualité de droit pénal et de procédure pénale, S.E, Bruyant, 2005, P : 35.

⁴ – المنصوص عليها في المادة 108 م.ق.م.ج.

⁵ – "في هذا الإطار نلاحظ أن المشروع الفرنسي اقتصر فقط على ذكر هوية القائم بعملية الاختراق، دون ذكر صفته. - كما نص المشروع الجزائري أيضا فقط على ذكر هوية العضو ضابط الشرطة، الذي تتم عملية التسرب تحت مسؤوليته". ذياب نادية، آليات مواجهة في الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، س: 2013، ص: 342.

⁶ – ف: 1 م: 3-3-82 م.ق.م.ج.م، وهي نفس المدة بالنسبة لكل من القانون الفرنسي والجزائري أيضا، أما بالنسبة للتشريع البلجيكي فقد منح مدة ثلاثة أشهر فقط.

⁷ – Français MITTERAND : « Le juge et le policier », R.D.P.C, la charte 9-10, 2000, p : 902.

ومن الأفضل أن تتم كتابة هذه المدة بالأرقام و الحروف رفعا لكل لبس، و أن يبين في الإذن بالعملية تاريخ بدايتها و تاريخ نهايتها، إذ لا يجب ترك تاريخ مباشرة العملية بعد تسلم الإذن من الجهة القضائية المعنية إلى ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، و إلا عد هذا الأخير ممارسا لسلطة قضائية لا تندرج ضمن اختصاصاته، فإن حدد الإذن مدة العملية و لم يحدد تاريخ بدايتها أو نهايتها، عد تاريخ إصداره هو تاريخ أول يوم لتنفيذه، فلا يجوز التوسع في تفسير النص، لاسيما أن المدة المسموح بها قانونا ليست قصيرة بل تصل إلى أربعة أشهر، و يجب أن يتضمن تقرير الضابط المكلف بتنسيق العملية ما يفيد إجراءها خلال هذه المدة .

و عليه فعلى الجهة المكلفة بإصدار الإذن بتنفيذ العملية تحديد مدتها القانونية مع تحديد تاريخ بدايتها و نهايتها أخذا بعين الاعتبار المدة المعقولة لاستكمال كل الترتيبات الميدانية، التي تكون قبل البدء في التنفيذ في الموعد المحدد في الإذن بها.

بالإضافة إلى البيانات السابقة، يضيف قانون التحقيقات الجنائية البلجيكي بموجب الفقرة الثالثة من المادة 47 من قانون التحقيق الجنائي البلجيكي ضرورة ذكر الطريقة التي ستنفذ بها عملية الاختراق، كالاستعانة بخبرة أحد المدنيين، أو بتطبيق ميكانيزمات خاصة في البحث، وكذلك استراتيجية التنفيذ⁽¹⁾، كما يشترط تحرير تقرير سري بكل ما سبق يضم إلى الملف السري، وتحرير محضر يتعلق بمختلف مراحل تنفيذ العملية⁽²⁾.

وفي هذا الإطار نطرح التساؤل التالي: ما هي العلة من تحديد مدة الاختراق في أربعة أشهر؟

¹ – Christian DEVALKENEER, op.cit, p : 276.

² – Nicole GALAND, op.cit, p : 244.

يبدو أنه ليس من اليسير تحديد السبب الذي جعل المشرع يحدد أقصى مدة للاختراق في أربعة أشهر من حيث الأصل، إذ ربما وجد في إطالة المدة أكثر من ذلك- وخارج مدة التمديد- ما يضر بالمخترق نفسه أو بالعملية أو الخشية من أن تؤدي إبطالها إلى تداعيات غير محسوبة.

ويبقى التساؤل مطروحا حول إمكانية منح الإذن بالاختراق لأكثر من مخترق في نفس العملية، وهو ما لم يجب عنه مشروع قانون المسطرة الجنائية، لكن بالرجوع إلى الفقه الجزائري نجده أقر بأنه لا يوجد ما يمنع قانونا من أن يرخص لأكثر من مخترق في عملية واحدة، مع تحقق علم المخترقين ببعضهم⁽¹⁾.

كما يطرح تساؤل مهم حول طبيعة تكييف الإذن؟ أهو من بين الأعمال الإدارية أم القضائية؟

تطرق الفقه الجزائري إلى هذا الإشكال حيث أشار إلى أن التكييف يرتبط بالمعايير التي اعتمدت في هذا الصدد، فالمعيار الشكلي يحدد طبيعة الإذن من خلال الجهة التي يصدر عنها هذا الأخير وما يحكم عملها من ضوابط، فإذا كانت هذه الجهة قضائية يحكم عملها الاستقلالية والحياد فالإذن بذلك يكون إذن عمل قضائي.

أما أصحاب المعيار الموضوعي فيتبنون التكييف الإداري على أساس أنه على الرغم من أن الشخص الذي يصدر قرار الإذن بإجراء عملية الاختراق يتمتع بصفة "القاضي"، إلا أن هذا الإجراء هو ليس قضائيا لأن الأساس هو الوظيفة (إصدار الإذن) لا العضو (القاضي).

وتبقى المشروعية هي المرجع النهائي للقول بسلامة كل إجراء من إجراءات الاختراق، فلعلم المخترق بصدور الإذن للقيام بالاختراق أهميته في الحكم على مدى

¹ - باسم محمد شهاب، عملية التسرب: الحقيقة التشريعية، مجلة الحقوق، ع:4 ، س:2013 ص 557.

صحته، فلو أقدم المخترق على تنفيذ العملية دون إذن، ثم تبين فيما بعد أن هناك إذنا قد صدر بالفعل فلا يصح ما قام به، ومثل ذلك أن يقوم المخترق بتنفيذ العملية اعتقاداً منه بصدر الإذن ثم يتبين العكس⁽¹⁾.

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية لعملية الاختراق

إضافة إلى الشروط الشكلية السالفة الذكر، يتطلب تنفيذ عملية الاختراق، مجموعة من الضوابط الموضوعية التي تقتضيها طبيعة هذا الإجراء لكونه يشمل جرائم محددة على سبيل الحصر، لها من الخصائص ما يميزها عن غيرها، كما أنه يقتضي التنفيذ بسرية تامة مع اتخاذ الكثير من الحيطة والحذر، لما يكتسبه من خطورة على الحقوق والحريات .

وانطلاقاً مما سبق فإن تحليل هذا المطلب يقتضي تقسيمه إلى فقرتين، نتطرق في الفقرة الأولى لخصوصية الجرائم موضوع إجراء الاختراق في حين نخصص الفقرة الثانية لسرية هذه العملية.

الفقرة الأولى: خصوصية الجرائم موضوع الإجراء

يقتضي التعريف بالجرائم المشمولة بتقنية الاختراق بالإضافة إلى تحديد مدلولها، تحليلها كمفهوم ينطوي على خصائص معينة، ويعكس جملة اعتبارات تبرر خصوصيتها وتميزها عن غيرها من الجرائم.

ولعل المتمعن في طبيعة الجرائم التي أجاز مشروع قانون المسطرة الجنائية والتشريعات المقارنة إجراء عملية الاختراق لكشف مرتكبيها، يجدها تندرج ضمن الجرائم الخطيرة (ثانياً)، كما أنها تتسم بالتنظيم والتعقيد (أولاً).

¹ - ن.م، ص: 579.

أولاً: التنظيم⁽¹⁾ والتعقيد

لما كانت الجريمة ظاهرة اجتماعية، فهي تتطور من حيث طبيعتها وأشكالها بتطور المجتمعات البشرية، بحيث تنتوع الجرائم وتتباين صورها تبعاً لتغير الهياكل الاجتماعية⁽²⁾.

والظاهر أن الجريمة قد تطورت مع تطور الإنسان في مختلف درجات الحضارة سموا وترديا، وتغيرت بناء على ذلك في شكلها وأسلوب ارتكابها وكذلك تغيرت طبيعة وثقافة المجرم الذي يرتكبها وسلوكه الإجرامي الذي ارتبط بالتطورات التقنية الحديثة

وانسياب التجارة ورأس المال والمعلومات بشكل مرن عبر الحدود الوطنية للدول.

كما أتاحت تكنولوجيات الاتصال الحديثة التبادل السريع للمعلومات، وأدت إلى اختزال المسافة وخلق علاقات بين أفراد المجتمعات المختلفة وتقريب الشعوب من بعضها البعض⁽³⁾، بفضل انتشار هذه الثورة التكنولوجية الرقمية، التي أصبحت متاحة

¹ - "التنظيم: يعني الترتيب و التنسيق، مما يعطي الشيء هيكلاً عضوياً، و التنظيم هو السمة الرئيسية للجريمة المنظمة عبر الوطنية". فائزة يونس الباشا، الجريمة المنظمة في ظل الاتفاقيات الدولية و القوانين الوطنية، م.س، ص:66.

² - "هناك تناظراً بين النمط الإجرامي والنموذج المجتمعي، بمعنى أنه إذا كانت هناك ثلاثة أنماط من المجتمعات يشهدها التطور الاجتماعي الآن وهي "المجتمع التقليدي" و "المجتمع الانتقالي" و "المجتمع الحديث" فإننا سوف نجد أنماطاً إجرامية أو انحرافية تسود في كل نموذج من المجتمعات هذه حيث نمط الجريمة التلقائية أو "الآنية" يسود عادة في المجتمع التقليدي، بينما نجد نمط الجريمة المحترفة في المجتمع الانتقالي، ونجد نمط الجريمة المنظمة هو النمط الغالب أو المسيطر في المجتمعات الحديثة". الجريمة المنظمة وأساليب مواجهتها في الوطن العربي، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، ط: الأولى، س: 2003، ص: 9-10.

³ - "في خضم انشغال العالم بترسيخ النظام العالمي الجديد وفرضه لقواعد سياسية واقتصادية واجتماعية تهدف جميعها إلى ترسيخ حرية انتقال الأفراد والسلع والأموال، وفي ظل هذا المناخ العالمي الجديد الذي تطلعت فيه البشرية إلى مزيد من التقدم والرفاهية والتنمية، استغلت الجماعات الإجرامية المنظمة ما أتاحتها الأجواء العالمية الجديدة من إمكانيات وما وفرتة من وسائل وأساليب لتوسيع نطاق أعمالها غير المشروعة والتنسيق مع الجماعات

للجميع في ظل العولمة بكل انسيابية⁽¹⁾.

وكنتيجة لما سلف انتقلت الجريمة من طابعها التقليدي البسيط إلى الاحترافي المنظم، ومن الوطني المحدود جغرافيا إلى الدولي العابر للحدود، إذ لم تعد الجريمة مرتبطة بحيز مكاني محدود ولم تعد الحدود الفاصلة بين الدول متصورة بالنسبة للنشاط الإجرامي أو عائقا أمام تنفيذه⁽²⁾، مما فرض تحديات كثيرة ومعقدة على أجهزة العدالة الجنائية، خصوصا جهاز الشرطة القضائية، وهو ما دفع بالمشرع إلى استحداث تقنيات خاصة في البحث والتحري تلائم هذا النوع من الجرائم.

وتتميز الجرائم المشمولة بهذه التقنيات بعدد من الخصائص تميزها عن غيرها منها:

- اكتساب الجريمة للصبغة الدولية وإخراجها من الحدود الوطنية والإقليمية، حيث لم تعد الآثار المترتبة عن تلك الجرائم تمس فقط حدود الدولة التي وقعت بها.
- تعدد جنسيات الأشخاص والمنظمات المرتبطين بها، بحيث يشترك في التخطيط والإعداد والتنفيذ لها وجني مكاسبها وكذلك ضحاياها أفراد من جنسيات متعددة.
- عدم توافق الظرف الزمني والمكاني بين الجاني والضحية في بعض الجرائم، إذ لطالما كان عنصري الزمان والمكان من أبرز المتغيرات المساعدة على كشف

=الإرهابية الأخرى في شتى أنحاء العالم، واستحداث أنماط جديدة من الإجرام الدولي المنظم". عادل السيوي، م.س، ص: 11.

¹ - نسرين عبد الحميد نبيه، الجريمة المنظمة عبر الوطنية، دار الفكر الجامعي - الإسكندرية، ط: الأولى، س: 2012، ص: 7.

² - محمد بوصوف، إشكالية تعريف الجريمة المنظمة، قراءات في المادة الجنائية، دار نشر المعرفة - منشورات مجلة الحقوق، ط: الأولى، س: 2014، ص: 95.

الجريمة، لكن أصبحت الجرائم المتسمة بالتنظيم والتعقيد⁽¹⁾ ترتكب متحررة من هذين العنصرين.

• ارتفاع مستوى المهارة في درجة استخدام أحدث التقنيات لتنفيذ الجرائم، بحيث يلاحظ أن غالبية المجرمين المتورطين في هذه الجرائم من المتعلمين والمتقنين، مما أضحى معه الإجرام مركبا، حيث تحولت أبعاد الجريمة من العمومية والعشوائية إلى التخصص والتنظيم.

وتكمن معالم الإجرام المركب في صعوبة اكتشاف ذكاء ومهارة واحترافية مرتكبه، فهو ليس ذلك الإنسان العادي الذي يرتكب الجريمة بالصدفة، وإنما غالبا ما يخطط لها ويكون ذا دراية بفن وتقنية الوسائل التي ترتكب بواسطتها الجريمة⁽²⁾.

إن الجرائم المشمولة بهذه التقنيات من الجرائم الخطيرة، بالنظر لما تسببه من أضرار اجتماعية واقتصادية، ولما تتسم به من تنظيم، خطورة وتعقيد، يصعب معها على أجهزة العدالة الجنائية اكتشافها وضبط مرتكبيها، مما فرض استحداث تقنيات تواكب متغيرات هذه الجرائم وتتناسب مع متطلبات ضبط الوجه الجديد للإجرام وتساهم في دعم عمل الشرطة القضائية المكلفة بمكافحة الجريمة.

وهو الأمر الذي تبنته العديد من التشريعات باستحداثها أساليب بحث جديدة، تتماشى والأسلوب المتبع من طرف الشبكات الإجرامية التي تستعمل خططا معقدة بالغة الدقة والسرعة في التنفيذ، لتضاف إلى الأساليب التقليدية، وذلك تماشيا مع ما هدفت إليه

¹ - "الإجرام المعقد هو ذلك النوع من الجرائم التي يتم التخطيط لها وارتكابها بشكل محترف ومنظم ومعقد، أو التي ترتكب مقترنة بطرف يؤدي إلى تعقيدها أو صعوبة كشف لغزها أو معرفة مرتكبيها". نسرين عبد الحميد نبيه، الإجرام المعقد، منشأة المعارف - الإسكندرية، ط: س: 2007، ص: 4.

² - للمزيد من الإيضاح انظر: شريف سيد كامل، الجريمة المنظمة في القانون المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، ط: الأولى، س: 2001، ص: 25.

الجهود الدولية حول مكافحة هذا النوع من الإجرام ولاسيما الاتفاقيات الأممية، وجعل هذه الآليات تتماشى وما دعت إليه هذه الأخيرة في مجال التعاون الدولي الجنائي.

ثانيا: الخطورة

إن تطور المجتمعات المعاصرة المختلفة وتحولاتها الكبيرة، تجاوزت في اتساعها وتقدمها كل التوقعات، فكل مرحلة من مراحل التاريخ البشري اهتماماتها، وأهم ما يميز العصر الحالي هو الاهتمام الذي حظي به التقدم العلمي الهائل، فكان من الطبيعي أن تفصح هذه التغيرات عن تغير في ظروف الحياة وأنماط السلوك البشري، وبالتالي الكشف عن ظواهر إجرامية جديدة تتجاوز في خطورتها الجرائم التقليدية⁽¹⁾.

فقد أسفر التطور الذي أصاب الحياة الاجتماعية في مختلف جوانبها عن ظهور ما يمكن تسميته بتيار الإجرام المعاصر، والذي يقصد به كافة الأنماط الحديثة التي تنتوع إليها الظاهرة الإجرامية، بسبب ما يستجد في الحياة الاجتماعية من ظروف وما يطرأ عليها من متغيرات تترك آثارها في الجريمة فتغير من شكلها ووسائل إتمامها.

كما أن التطور الذي لحق بالجريمة وسع من قدر ما تحويه من جوانب سواء بالنظر إلى ظروف ارتكابها أو بالنظر إلى آثارها أو حتى بالنظر إلى ما تسعى إلى تحقيقه من غايات.

ويؤدي ذلك التوسع في آثار الجريمة وفي جوانبها إلى زيادة قدر خطورتها وما يترتب عليها من أضرار، غالبا ما تتجاوز نطاق المجني عليه، لتشمل العديد من الأشخاص الآخرين.

¹ - نجاة العمراني، م.س، ص: 1.

وبإلقاء نظرة على الجرائم المشمولة بتقنية الاختراق نجدها من الجرائم التي تتسم بالخطورة الشديدة⁽¹⁾ على الأمن العام و تهدد الأمن النفسي للمواطنين، كما أنها تضر بالثقة الاستثمارية لرؤوس الأموال الأجنبية منها و الوطنية، على اعتبار أن الأمن في حد مكنونه هو رأسمال غير مادي⁽²⁾. فجرائم المخدرات كمثال لها آثار سلبية على الصحة العامة والاقتصاد الوطني، إضافة إلى الوقوف في وجه الاستثمار الأجنبي بإشاعة جو اللأمن والفوضى، وهو ما يحول دون تحقيق النمو الاقتصادي.

علاوة على ذلك، فهي تشكل ضغطا مستمرا على كل أجهزة الأمن في جميع دول العالم، لأن تجار المخدرات استفادوا من التجارة الإلكترونية في عقد صفقات تجارية لسلعهم المدمرة تحت أسماء ورموز مستعارة، وتحت مسميات مختلفة، واستخدموا كل المستحدثات التقنية والإلكترونية في أعمالهم غير المشروعة.

أما فيما يخص الجرائم الماسة بنظام المعالجة الآلية للمعطيات، فقد غيرت مفهوم الجريمة العادية لتصبح أشد تأثيرا وأسرع انتشارا وتنوعا، والأهم أن ضبط مرتكبيها وإقامة الدليل عليهم يكاد يكون مستحيلا، فجرائم الأنترنت وصلت حد تشويه صور الدول والتجسس عليها وإهانة الديانات وتهريب المخدرات، بالإضافة إلى الجرائم اللاأخلاقية والجرائم المالية، مثل النصب في عمليات التجارة الإلكترونية⁽³⁾.

بالإضافة إلى ما سبق فإن هناك مجموعة من الجرائم المنظمة التي تتميز بمستوى عال من الخطورة، كما هو الشأن بالنسبة للإجرام المرتكب عن طريق العصابات

¹ - ولأدل على ذلك تقليص عدد تمديدات فترة الاعتقال الاحتياطي في الجنايات من خمس إلى ثلاث مرات، باستثناء الجرائم المنصوص عليها في المادة 108 من ق.م.ج.م (م: 177 م. ق.م.ج.).

² - يونس الرحالي، م.س، ص، 27 .

³ - حسيني مراد، م.س، ص: 168.

الإجرامية وجرائم غسل الأموال⁽¹⁾ والاتجار غير المشروع في بعض المواد⁽²⁾، و غير ذلك من صور الإجرام المنظم⁽³⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن خطورة الجريمة المنظمة لا تنحصر بأهدافها المباشرة، وإنما تمتد إلى مصالح المجتمع، وأن نمو شبكات الجريمة المنظمة يقود إلى تهديد مستقبل الوطن والأجيال القادمة، من خلال امتداد التعاون وتعمقه بين شبكات الجريمة المنظمة⁽⁴⁾.

واتسام الجريمة المنظمة بهذه الخصائص هو الذي يفرض مواجهتها بمعاملة خاصة على مستوى السياسة الجنائية الموضوعية والإجرائية، لأن التجربة أثبتت عدم فعالية القواعد الجنائية التقليدية المطبقة على الجريمة العادية في مجال محاربة الإجرام المنظم، بدليل استفحال ظاهرتيه وتعاضمه وتغلبه على أجهزة الملاحقة، إذ أصبح يهدد استقرار المجتمع داخل الدولة، واتخذ الطابع العالمي وأصبح يهدد المجتمع الدولي، مما دفع هذا الأخير للتصدي له بمجهودات كبيرة.

1 - "La conversion ou le transfert des biens, dont celui s'y livre sait qu'ils proviennent d'une activité criminelle ou d'une participation à une telle activité, dans le but de dissimuler ou de déguiser l'origine illicite desdits biens ou d'aider toute personne qui est impliquée dans cette activité à échapper du conséquences juridiques de ses actes". Jean PARDON : 'blanchiment de l'argent et la lutte contre la criminalité axée sur le profit' R.D.P.C , Juillet-Aout 1992, p :741.

2 - إن الانتشار الرهيب للاتجار غير المشروع و تعاظم المنظمات الإجرامية الضالعة فيه و ما ترتب عنه من أضرار أدى إلى انتهاج سياسة لمكافحته، تم النص عليها في مجموعة من الاتفاقيات، التي تعتمد تدابير استثنائية تعمل على ضبط أكبر عدد ممكن من المتورطين، خاصة أن هذا النوع من الإجرام يتسم بالتدرج الهرمي على مستوى تشكيل العصابة الإجرامية، فالتنفيذ عادة ما يناط بأشخاص غير أولئك الذين يدبرون للجريمة و يخططون لها.

3- جنيح منى، نماذج الجريمة المنظمة في التشريع المغربي، م.س، ص: 112.

4- محمد سليمان الوهيد: "ماهية الجريمة المنظمة"، أعمال ندوة الجريمة المنظمة وأساليب مواجهتها في الوطن العربي، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، ط: الأولى، س: 2003، ص: 38.

وبناء على كل هذه الاعتبارات كان لزاماً على المشرع أن يلجأ إلى الطريقة المثلى للحد من انتشار هذا النوع من الجرائم، فكانت تقنية الاختراق وسيلة فعالة لمحاربة هاته القائمة الحصرية من الجرائم التي أصبحت تسمى بالجرائم الخطيرة.

الفقرة الثانية: سرية عملية الاختراق

إن عملية الاختراق إجراء خطير، يتطلب اتخاذ الكثير من الحيطة والحذر واختيار أفضل العناصر التي تقوم به في ظل السرية التامة، وذلك حماية لشخص المخترق وأفراد عائلته، وحماية الأدلة المستمدة من العملية.

وتعد السرية إحدى خصائص هذه العملية وأحد أسباب نجاحها، وذلك راجع إلى طبيعة التنظيم أو الجماعة المخترقة. وعليه سنقسم هذه الفقرة إلى جزأين، يتعلق الأول باستعمال هوية مستعارة (أولاً)، في حين يتعلق الثاني بعدم الكشف عن هوية المخترق (ثانياً).

أولاً: استعمال هوية مستعارة

منح مشروع قانون المسطرة الجنائية إمكانية استعمال المخترق لهوية مستعارة، عند تتبع ومراقبة الأشخاص المشتبه فيهم، وذلك بالنظر إلى المخاطر الذي يكون عرضة لها أثناء تنفيذ هذه العملية، والتي تتعدى تبعاتها إلى أفراد عائلته، لكون هذه التقنية تستهدف أوساطاً وشبكات غاية في التنظيم والنفوذ والمكر، بحيث تستخدم لتحقيق أهدافها كل الوسائل غير المشروعة⁽¹⁾.

¹ - نور الدين الوناني، م.س، ص: 262.

وبالرجوع إلى التشريعات المقارنة، نجد كل من المشرع الفرنسي⁽¹⁾، البلجيكي⁽²⁾ والجزائري⁽³⁾ يسمح للمخترق بانتحال هوية مستعارة، لا علاقة لها بهويته الحقيقية⁽⁴⁾ وذلك من أجل بلوغ الأهداف المرجوة من هذه العملية، لأن مثل هذا الاندماج في صفوف المشتبه فيهم كفرد منهم يساعد على اكتشاف كثير من الحقائق التي يتعذر اكتشافها في حالة إفصاح المندمج عن صفته.

ولعل المقصود من استعمال هوية مستعارة هو استعمال اسم ومكان إقامة وعمل، وسوى ذلك من معطيات مغايرة للحقيقة، مع تزويد المخترق بكل ما يحتاجه من الوثائق التي ينبغي أن تكون منسجمة مع بعضها، بما لا يدع مجالاً للشك في هوية المخترق.

هذه المعطيات المذكورة ينبغي أن تعبر عن حقيقة واحدة ولو كانت مستعارة كلها أو بعضها، لأن مجرد تعريف المخترق بنفسه لا يكفي وحده لكسب ثقة الفئة المخترقة، ومن ثم كان من الضروري الحصول على بعض الوثائق التي تثبت هويته والتي من شأنها أن تبعث الاطمئنان في نفوسهم.

وفي هذا الصدد نطرح إشكالا بخصوص ماهية الجهة التي تصدر عنها هذه الوثائق، لاسيما أن السرية تعد من أهم سمات هذه العملية؟ وهل يمكن منح مثل هذه الوثائق في ظل غياب نصوص قانونية مؤطرة تضيي الشرعية على هذه العملية؟

¹ - Art 706-81/2 C.P.P.F : « L'officier ou l'agent de police judiciaire est à cette fin autorisé à faire usage d'une identité d'emprunt ».

² - Art 47/2 C.I.Cr : « L'infiltration au sens du présent code est le fait, pour un fonctionnaire de police, appelé infiltrant, d'entretenir, sous une identité fictive... ».

³ - م: 65 مكرر 12 / ف 2 ق. ا.ج.ج: "يسمح لضابط أو عون الشرطة القضائية أن يستعمل لهذا الغرض هوية مستعارة".

⁴ - نلاحظ أن م.ق.م.ج والتشريعات المنظمة لهذا الإجراء لم تتطرق جميعها إلى هوية الأشخاص المسخرين لتنفيذه، ونعتقد أنه كان من اللازم تقديم ذات الحماية لهم، لاسيما أنهم يقومون بدور لا يقل شأنًا عن ذلك الذي يقوم به الضابط أو العون المخترق، كما أن توفير الحماية لهؤلاء يساهم في إنجاح العملية.

كما يثار التساؤل أيضا عن حكم المخترق الذي يضطر للقيام بتزوير الوثائق التي تثبت هويته المستعارة، في ظل غياب النص القانوني الذي يحميه من الاتهام بجناية التزوير في محررات رسمية.

من هنا يمكن القول أنه كان من الأجدر أن يتم التطرق لمعالجة هذه المسألة، من خلال نصوص قانونية واضحة تبين الجهة المكلفة بمنح الوثائق التي يحتاجها ضابط أو عون الشرطة القضائية المخترق.

وفي مقام موالى، نطرح التساؤل بخصوص الحيز المكاني المسموح للمخترق التنقل فيه للقيام بمهمته؟

تأسيسا على ما سبق، ونظرا لأن صفة المخترق مخفية وهويته مستعارة، بحيث لا يتحرك بصفته ضابطا أو عونا للشرطة القضائية، فإن التشريعات لم تحدد له حيزا مكانيا يتحرك فيه، بل خول له الدخول إلى الأماكن الخاصة لا بصفته الأصلية، وإنما بصفته المستعارة التي تترك له الحرية لدخول الأماكن كلها التي يمكن أن تكتشف فيها الحقيقة، دون أن يترتب على ذلك أية مسؤولية جنائية.

كما أن حصر معرفة الهوية الحقيقية للمخترق في ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، يطرح إشكالا في حالة تعرض هذا الأخير لعجز أو وفاة، فيما يخص مصير المعلومات والنشاطات التي قام بها المخترق.

ونشير في الأخير إلى أن القضاء المصري ممثلا في محكمة النقض لا يرى من ضير في أن يصطنع مأمور الضبط القضائي من الوسائل البارة ما يمكنه من كشف

الجريمة، بما لا يصطدم وأخلاق الجماعة، فله التخفي وانتحال الصفات واستعمال المرشدين⁽¹⁾.

والملاحظ بهذا الصدد أن القضاء السالف الذكر يريد بلوغ الغايات ذاتها، التي جعل منها كل من المشرع البلجيكي، الفرنسي والجزائري حقيقة تشريعية، والمشرع المغربي أيضا في طريقه إلى ذلك من خلال مشروع قانون المسطرة الجنائية.

وعموما فإن الهوية المستعارة، تعد أحد عناصر ضمان نجاح عملية الاختراق بغية الكشف عن السلوك الإجرامي والوصول إلى الحقيقة دون علم الأشخاص الذين تحوم حولهم الشبهة.

ثانيا: عدم الكشف عن هوية المخترق

منح مشروع قانون المسطرة الجنائية والتشريعات المنظمة لإجراء الاختراق نوعا من الحصانة لضابط أو عون الشرطة القضائية المخترق تكريسا لحمايته، إذ لا يمكن الكشف عن هويته الحقيقية في أية مرحلة من مراحل العملية⁽²⁾.

وفي هذا الإطار رتب مشروع قانون المسطرة الجنائية على مخالفة هذه الإجراءات عقوبة حبسية تتراوح مدتها بين سنتين وخمس سنوات وغرامة تتراوح بين ألفين وخمسة آلاف درهم، ما لم ينتج عن هذا الكشف عنف أو ضرب أو جرح أو إيذاء في حق ضابط أو عون الشرطة القضائية منفذ عملية الاختراق أو زوجه أو أصوله أو فروعه، إذ في هذه الحالة تصبح العقوبة مشددة من خمس إلى عشر سنوات وغرامة تتراوح بين ألفين وعشرة آلاف درهم.

¹ - حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، س: 1982، ص: 264.

² - م: 82-3-6 م.ق.م.ج.م.

أما إن نتج عن ذلك الكشف، فقد عضو أو الحرمان من منفعة أو عمى أو عور أو عاهة مستديمة في حق ضابط أو عون الشرطة القضائية منفذ عملية الاختراق أو زوجه أو أصوله أو فروعه فإن العقوبة تكون هي السجن من عشر إلى عشرين سنة، دون ارتفاع قيمة الغرامة، كما تصل العقوبة إلى ثلاثين سنة إذا نتج عن كشف الهوية موت المخترق، وتصل إلى السجن المؤبد إذا تم هذا الكشف من طرف الشخص الذي تمت الاستعانة به لإتمام عملية الاختراق⁽¹⁾.

وإذا كانت العقوبات التي يقررها المشرع المغربي لجريمة الكشف عن هوية المخترق في المادة 6-3-82 هي عقوبة ذات حدين، حد أدنى وحد أقصى، سواء تعلق الأمر بالعقوبة السالبة للحرية أو العقوبة المالية، فإنه بالمقابل ليس هناك تفريد للعقوبة في القانون الفرنسي الذي يجعل العقوبة ذات حد واحد، بحيث تنص المادة 706-80 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي على عقوبة الحبس لمدة خمس سنوات وغرامة قدرها 75.000 يورو عن مجرد الكشف، وسبع سنوات سجنا و100.000 يورو، عندما يؤدي

¹ - م: 6-3-82 م.ق.م.ج.م، تقابلها المادة 65 مكرر 16 من ق.ا.ج.ج. والتي تنص على ما يلي: "لا يجوز إظهار الهوية الحقيقية لضابط أو أعوان الشرطة القضائية الذين باشرُوا عملية التسرب تحت هوية مستعارة في أي مرحلة من مراحل الإجراءات.

- يعاقب كل من يكشف هوية ضابط أو أعوان الشرطة القضائية بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 50000 د.ج إلى 200.000 د.ج.

- وإذا تسبب الكشف عن الهوية في أعمال عنف أو ضرب وجرح على أحد هؤلاء الأشخاص أو أزواجهم أو أبنائهم أو أصولهم المباشرين فتكون العقوبة الحبس من خمس إلى عشر سنوات والغرامة من 200.000 د.ج إلى 500.000 د.ج.

- وإذا تسبب هذا الكشف في وفاة أحد هؤلاء الأشخاص فتكون العقوبة هي الحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة والغرامة من 500.000 د.ج إلى 1.000.000 د.ج دون الإخلال، عند الاقتضاء، بتطبيق أحكام الفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الثالث من قانون العقوبات.

هذا الكشف لأعمال العنف وعشر سنوات سجنا و 150.000 يورو في حالة كشف الهوية المؤدي إلى الوفاة⁽¹⁾.

إن تكريس التشريعات لهذه العقوبات هو دليل على حرصها على أمن وسلامة المخترقين بالنظر إلى خطورة هذا الإجراء، بالإضافة إلى الرغبة الملحة في مكافحة الجرائم الخطيرة. لكن ما يلاحظ بهذا الصدد هو عدم اعتدادها في تقرير العقوبات على الخطورة الإجرامية، وإنما أخذت بعين الاعتبار النتائج المترتبة عن ذلك الكشف.

ومن الجدير بالإشارة أن حماية الهوية الحقيقية للضابط أو العون منفذ عملية الاختراق تستمر إلى غاية مرحلة المحاكمة، بحيث لا يمكن في كافة الأحوال أن تتناول المناقشة أو الأسئلة المطروحة وقائع من شأنها الكشف عن هويته بشكل مباشر أو غير مباشر⁽²⁾.

¹ – L'article 706-84 de C.P.P.F dispose que : « L'identité réelle des officiers ou agents de police judiciaire ayant effectué l'infiltration sous une identité d'emprunt ne doit apparaître à aucun stade de la procédure.

– la révélation de l'identité de ces officiers ou agents de police judiciaire est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 75.000 euros d'amende.

lorsque cette révélation a causé des violences, coups et blessures à l'encontre de ces personnes de leurs conjoints, enfants et ascendants directs, les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et à 100.000 euros d'amende.

Lorsque cette révélation a causé la mort de ces personnes ou de leurs conjoints, enfant et ascendants directs, les peines sont portées à dix ans d'emprisonnement et à 150.000 euros d'amende, sans préjudice, le cas échéant de l'application des dispositions du chapitre 1^{er} du titre II du livre II du code pénal.

– Voir aussi : Art 67 bis du code des douanes françaises.

² – م: 347-3 م ق م ج م.

من هنا يتبين لنا أن المشروع لم يوسع مجال الحماية إلى الأشخاص الذين يتم تسخيرهم من طرف ضابط أو عون الشرطة القضائية المخترق. فهل يعتبر هذا سهو من طرفه أم أنه إسقاط عمدي من دائرة الحماية؟

ومن بين ضمانات حماية سرية المخترق في مشروع قانون المسطرة الجنائية، نجد كذلك عدم جواز الاستماع إليه في أي حال من الأحوال، سواء كان ضابطاً أو عوناً للشرطة القضائية إلا في حالة موافقته إذا كانت شهادته⁽¹⁾ هي الوسيلة الوحيدة لإثبات الحقيقة، مع تقييد المحكمة في ذلك بمقتضيات المواد 1-347، 2-324 و 3-347 من المشروع، وبالمقابل أمكن الاستماع لضابط الشرطة القضائية المسؤول عن عملية الاختراق لوحده كشاهد حول هذه العملية⁽²⁾.

وفي هذا الصدد نطرح تساؤلاً يتعلق بجدوى سماع شهادة منسق عملية الاختراق، بالرغم من عدم معاینته المباشرة للوسط محل البحث، لكونه يتلقى فقط تقريراً من طرف المخترق.

¹ - "الشهادة عبارة عن تقرير شفوي يصدر عن شخص بشأن واقعة أو وقائع تمت معاینتها عن طريق سمعه أو بصره، يدلي به أمام هيئة المحكمة". زكرياء بوشرورة: "شهادة متهم في ضوء التشريع والقضاء"، المجلة المغربية للقانون الجنائي والعلوم الجنائية، ع: 1، س: 2014، ص: 91.

- "الشهادة هي تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه أو أدركه على وجه العموم بحواسه، وهي تقتضي بداهة من مؤديها العقل والتمييز، لأن مناط التكليف هو القدرة على أدائها". حسن البكري: "شهادة الضحية على المتهم بين النظرية والتطبيق، مجلة الملف، ع: الأول، يونيو 2003، ص: 46.

- كما تعرف الشهادة بصفة عامة بأنها: "الأقوال التي يدلي بها غير الخصوم أمام سلطة التحقيق أو القضاء، بشأن جريمة وقعت سواء كانت تتعلق بثبوت الجريمة وظروف ارتكابها وإسنادها إلى المتهم أو براءته منها. إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، س: 1980، ص: 30..

² - ف: الأولى م: 3-347 م.ق.م.ج: "يكن الاستماع لضابط الشرطة القضائية المسؤول عن عملية الاختراق لوحده كشاهد حول هذه العملية".

وكجواب على هذا التساؤل يمكن القول أن السبب في إعفاء المخترق من الإدلاء بشهادته هو الحفاظ على سرية هويته، لأن الكشف عنها يعرضه للخطر هو وعائلته، فيصبح محل انتقام هاته الجماعة أو أفراد آخرين تابعين لهاته الأخيرة ويبقى التساؤل مطروحا حول مصير المعلومات التي حصل عليها المخترق في حالة تعرض ضابط الشرطة القضائية منسق العملية لعجز يعيقه عن الإدلاء بالشهادة.

في هذا الإطار نقترح أن يتم السماح لضابط أو عون الشرطة المخترق بالإدلاء بشهادته، مع توفير كل الظروف الملائمة التي تحول دون التعرف عن هويته، من خلال الاستفادة من مقتضيات المادة 1-347 من قانون المسطرة الجنائية المغربي⁽¹⁾.

وعلى العكس مما سبق نجد المشرع الفرنسي أتاح سماع الضابط أو العون المخترق أثناء التحقيق⁽²⁾ أو المحاكمة، شريطة مراعاة مقتضيات المادة 61-706 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي التي تشترط أن يتم هذا السماع عن طريق وسيلة تقنية تستعمل عن بعد لا تسمح بمعرفة صاحب الصوت.

¹ - 1-347 ق.م.ج.م : " إذا كانت هناك أسباب جدية تؤكد دلائل على أن حضور الشاهد للإدلاء بشهادته أو مواجهته مع المتهم من شأنها أن تعرض حياته أو سلامته الجسدية أو مصالحه الأساسية أو حياة أفراد أسرته أو أقاربه أو سلامتهم الجسدية للخطر أو مصالحهم الأساسية، جاز للمحكمة بناء على ملتمس النيابة العامة أن تأذن بتلقي شهادته بعد إخفاء هويته بشكل يحول دون التعرف عليه. كما يمكنها الإذن باستعمال الوسائل التقنية التي تستعمل في تغيير الصوت من أجل عدم التعرف على صوته، أو الاستماع إليه عن طريق تقنية الاتصال عن بعد. أضيفت هذه المادة و التي تليها بموجب القانون رقم 10-37 المنشور بالجريدة الرسمية عدد 5988 بتاريخ 20 أكتوبر 2011.

² - « c'est le cas, par exemple, de la législation belge de 2002, reconnaissant, partiellement ou totalement, la protection des témoins anonymes par le juge d'instruction dans les cas d'infractions graves et de menace sérieuse pour les témoins. Ces témoins incluent les officiers de police qui ont infiltré des organisations criminelles ». John A.E. Vervaele : " Mesures de procédure spéciales et respect des droits de l'homme" -Rapport général, cairn .info . p : 149 .

و في هذا الإطار نتساءل حول موقف القاضي المغربي إذا طلب منه متهم مواجهة العون المخترق؟

نلاحظ أن مشروع قانون المسطرة الجنائية لم يجب على هذا الإشكال، لكن نستخلص من نص المادة 3-347 أن للقاضي رفض الطلب، أي أن هناك تباين بين مشروع قانون المسطرة الجنائية وقانون المسطرة الجنائية الفرنسي، بحيث أجاز هذا الأخير للمتهم أثناء التحقيق أو المحال على المحاكمة أن يطلب المواجهة مع الشاهد تنفيذاً لمقتضيات المادة 58-706 من قانون المسطرة الجنائية وأن يخضع لأسئلة محاميه ضمن الشروط السالفة الذكر، أي بقاء هويته طي الكتمان، إذ يجب أن لا تهدف الأسئلة الموجهة إليه إلى الكشف عن الهوية الحقيقية للمخترق⁽¹⁾.

ومن هذا المنطلق نطالب بتعديل بعض مقتضيات المشروع بهذا الخصوص لكي تصل إلى مستوى المشرع الفرنسي، فهذه الضمانات إن دلت على شيء فإنما تدل على حرص المشرع على تكريس أكثر لمبادئ حقوق الإنسان وتعزيز مبدأ قرينة البراءة وحقوق الدفاع، علماً بأن قبول الضابط كشاهد لا يتعارض مع واجب كتمان السر الملقى على عاتقه، والقول بعكس ذلك يتعارض مع الهدف من العملية. وعليه لا يمكن الاحتجاج بالسر متى رأى القضاء سماع شهادته.

خصوصاً أنه من الممكن التوفيق بين متطلبات حماية أمن المخترق وحسن سير الإجراءات والسماح بسماعه في نفس الوقت، مع بقاء هويته الحقيقية طي الكتمان، وذلك

¹ – Art 706-61 C.P.P.F : « la personne mise en examen ou renvoyée devant la juridiction de jugement peut demander à être confronté avec un témoin entendu en application des dispositions de l'article 706-58 par l'intermédiaire d'un dispositif technique permettant l'audition du témoin à distance ou à faire interroger ce témoin par son avocat par ce même moyen. La voix du témoin est alors rendue non identifiable par des procédés techniques appropriés ».

بالنظر إلى المعلومات الهامة التي يمكنه الإدلاء بها، على اعتبار أنه هو من قام بعملية الاختراق.

وتماشيا مع ما تم ذكره نتساءل حول الحجية القانونية لشهادة الضابط منسق عملية الاختراق بحيث لم يشر مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي إلى هذه الحجية، لكن يبدو أن الأمر يترك للقواعد العامة، طالما لم يتم التتبع على اعتماد الشهادة للحكم بالإدانة.

ثم إن الإدلاء بالشهادة من قبل منسق العملية عوض المخترق، يتعارض مع المفهوم القانوني للشهادة، إذ في هذه الحالة يصبح هذا الأخير شاهدا على الشهادة وللمحكمة السلطة التقديرية في الأخذ بهذه الشهادة أو تركها جانبا⁽¹⁾، بالإضافة إلى أن هذا الأخير قد يتلقى معلومات غير صحيحة من المخترق، طالما أنه قد يخرق حدود المهام الموكولة إليه أو يتأثر ببعض الوقائع، مما يخرج عن الحياد والموضوعية. وهكذا فإن شهادة الضابط المكلف بالتنسيق في مثل هذه الحالات تصبح غير منتجة قانونا.

وقد ينتج عن عملية الاختراق أدلة أخرى عدا شهادة منسق العملية، وبعد البحث في مدى حجيتها من المسائل المهمة، لأن القول بأن الهدف من هذه العملية هو مراقبة المشتبه بهم لا يعني المراقبة فحسب، وإنما أيضا كل ما يسفر عنها.

وفي هذا الإطار قضت المحكمة الفدرالية السويسرية عندما قبلت أن يكون تصريح مخترق واحد كافيا للأخذ بتقرير الاختراق، مع ضرورة وجود أدلة أخرى تدعمه وتعززه، إذ لا يمكن تأسيس الإدانة بناء على مجرد شهادة الشاهد، ما لم تتوفر قرينة أخرى. وفي

¹ - أحمد يوسف السولية، الحماية الجنائية والأمنية للشاهد - دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط: الأولى، س: 2007، ص: 7-8.

حالة عدم وجود قرينة أخرى، يجب على سلطات المتابعة أن تختار بين ترك المتابعة أو إجبار المخترق على الإدلاء بشهادته بطريقة غير خفية⁽¹⁾.

المبحث الثاني: ضوابط تنفيذ عملية الاختراق

يعتبر الاختراق تقنية معقدة نوعا ما، بحيث تتطلب أن يتوغل المخترق وسط الأشخاص المشتبه فيهم ويقيم علاقات محدودة معهم باعتباره فاعل أو مشارك أو مساهم أو مستفيد من الأفعال الإجرامية موضوع البحث، في إطار الحفاظ على السر المهني.

ونظرا لدقة هذه العملية أسندت التشريعات تنفيذها لفئة محددة (المطلب الثاني) كما تم تخويلهم مجموعة من التقنيات التي تساعدهم على تنفيذ هذه المهمة (المطلب الأول).

المطلب الأول: الجهة المكلفة بتنفيذ عملية الاختراق

تتطلب مهمة تنفيذ عملية الاختراق إسنادها لأشخاص مؤهلين لذلك، يتقاسمون أدوارا مختلفة، بعضها يتعلق بالتنسيق، في حين يتعلق البعض الآخر بتقنيات التنفيذ. فمن هي إذن الجهة المكلفة بتنفيذ هذه العملية في كل من التشريع المغربي (الفقرة الأولى) والتشريعات المقارنة (الفقرة الثانية)؟

الفقرة الأولى: الجهة المختصة بتنفيذ عملية الاختراق في التشريع المغربي

تشير مقتضيات الفقرة الثانية من المادة 82-3-1 من مشروع قانون المسطرة الجنائية إلى أن عملية الاختراق مناطة بأشخاص مختصين، ينتمون إلى سلك الشرطة، ويحملون صفة ضابط أو عون الشرطة القضائية، مع إمكانية استعانتهم بأشخاص آخرين مسخرين لإتمام العملية.

¹ – Laurent MOREILLON : « La recherche de la preuve dans l'instruction pénal : maxime inquisitoire et droit de la défense », R.P.S, Tome 122, 2004, p : 155.

ويقصد بالمسخر كل شخص يراه ضابط أو عون الشرطة القضائية القائم بتنفيذ عملية الاختراق يمكن أن يساهم في إنجاح هذه العملية، إلا أن المشروع لم يحدد صفة هؤلاء المسخرين، والجهة المسؤولة عن التسخير ومدى تقيدهم بالسرا المهنى⁽¹⁾.

و تتوقف عملية التسخير هذه على رغبة ضابط الشرطة القضائية منسق عملية الاختراق، متى كان هذا التسخير مفيدا للعملية و مساعدا على تنفيذها، كما يجب أن يكون تسخير هذا الشخص مقترنا باختراق ضابط أو عون الشرطة القضائية و ليس جعل هذا المسخر (بفتح الخاء) مخترقا لوحده ، طالما أن المادة 82-3-1 من مشروع قانون المسطرة الجنائية أسندت مهمة الاختراق لضابط أو عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية الضابط المكلف بتنسيق العملية، الذين يمكنهم طبقا لنفس المادة أن يسخروا كل شخص يرون فيه فائدة لتحقيق العملية .

وتبعاً لذلك، فإن ضابط الشرطة القضائية هو المكلف بإجراء عملية الاختراق، إلا أنه بإمكان عون الشرطة القضائية أن يقوم بهذا الأمر شريطة أن يتم ذلك تحت إشراف ومراقبة هذا الأخير، وهنا يثار إشكال يتعلق بمعرفة العامة لضباط وأعاون الشرطة القضائية، مما يصعب من تنفيذ هذه العملية.

وسواء باشر عملية الاختراق ضابط أو عون الشرطة القضائية⁽²⁾، فإن النيابة العامة هي الجهة المسؤولة عن مراقبة تنفيذ هذا الإجراء.

¹ - صالح محمد حمد بالحارث، القواعد الحاكمة لتعامل الباحث الجنائي مع المرشد السري، مذكرة ماجستير في القيادة الأمنية، قسم العلوم الشرطية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2003، ص: 75.

² - وتضم الشرطة القضائية بالإضافة إلى الوكيل العام للملك ونوابهما وقاضي التحقيق بوصفهم ضباط سامين للشرطة القضائية:

* ضباط الشرطة القضائية

* ضباط الشرطة القضائية المكلفين بالأحداث.

* أعوان الشرطة القضائية.

وفي هذا الإطار نؤكد أن الشرطة القضائية تعد ضرورة من ضرورات المجتمع، إذ تعتبر من الدعائم الأساسية التي تستند عليها العدالة الجنائية، وذلك استنادا إلى الأبحاث التي تقوم بها ويكون لها دور فعال في تحقيق العدالة.

فالمضابطة القضائية أو الشرطة القضائية كما يدل على ذلك مصطلحها التشريعي والتقليدي المتعارف عليه عمليا تتكون من مصطلحين شرطة أو مضابطة ومصطلح قضائية. فالمضابطة يقصد بها الأطر البشرية الساهرة على ضبط الأمن واستتبابه وإشاعة الراحة والطمأنينة بين المواطنين والعمل على اتخاذ جميع الإجراءات للحيلولة دون إثارة الفوضى أو أي سلوك إجرامي من شأنه التأثير سلبيا على مسار المجتمع وعلى أمن وراحة أفرادها، وذلك من قبل أشخاص مختصين ومؤهلين.

أما القضائية فيقصد بها ممارسة مهامهم في الجانب القضائي من حيث تقييم نوعية تدخلهم ومباشرتهم لمهامهم، بحيث أن هاته الأخيرة تتم ممارستها من قبلهم في نطاق إنجاز المحاضر والأعمال التمهيدية للأفعال المعتبرة بقوة القانون جريمة سواء تعلق الأمر بمخالفة أو جنحة أو جناية، وهذا الجانب القضائي هو الذي يميزهم عن الجانب الإداري⁽¹⁾.

الفقرة الثانية: الجهة المختصة بتنفيذ عملية الاختراق في التشريعات المقارنة

نظرا للطبيعة الخاصة التي تتميز بها تقنية الاختراق، أناطت التشريعات مهمة تنفيذها بأشخاص مؤهلين لذلك، تبعا لكل تشريع على حدة.

* الموظفون والأعوان الذين ينيط بهم القانون بعض مهام الشرطة القضائية. م. 19 ق.م.ج.

¹ - رياضي عبد الغاني، م س، ص: 19.

وفي هذا الصدد نجد المشرع الفرنسي قد منح صلاحية تنفيذ هذه العملية لكل من ضباط⁽¹⁾ وأعوان الشرطة القضائية⁽²⁾، وذلك طبقا لنص المادة 706-81 من قانون المسطرة الجنائية، على أن يكونوا مؤهلين خصيصا لذلك ويعملون تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية⁽³⁾، مع إمكانية الاستعانة بأشخاص آخرين في حالة الضرورة.

فصعوبة و تعقد سير إجراءات هذه العملية الخطيرة تستدعي أن يكون القائم بها متمتعا بخبرة و تجربة و حنكة خاصة تساعد على كشف المخططات الإجرامية بصورة فعالة مقارنة ببعض الأجهزة الأخرى، و بصيغة أخرى يكون للضابط ما يكفي من المؤهلات و التجارب و القدرات العملية و الميدانية التي تسهل له الحصول على

¹ – Art 16 C.P.P.F « ont la qualité d’officier de police judiciaire :

- Les maires et leurs adjoints ;
- Les officiers et les gradés de la gendarmerie, les gendarmes comptant au moins trois ans de service dans la gendarmerie , nominativement désignés par arrêté des ministres et de la justice et de l’intérieur , après avis conforme d’une commission ;
- Les inspecteurs généraux, les sous-directeurs de police active, les contrôleurs généraux, les commissaires de police et les officiers de police ;
- Les fonctionnaires du corps d’encadrement et d’application de la police nationale comptant au moins trois ans de services dans ce corps, nominativement désignés par arrêté des ministres de la justice et de l’intérieur, après avis conforme d’une commission... ».

² – Art 20-21 C.P.P.F .

– Art 67 Al 3 C.D.F.

³ – YANN BISIQU, op.cit, p : 368.

المعلومات و الأدلة الدقيقة و المهمة دون أن يتم كشف توغله داخل الجماعات الإجرامية⁽¹⁾.

ومن جهته يشترط القانون البلجيكي أن يكون القائم بعملية الاختراق من موظفي الشرطة، وأن يكون قد تلقى تكويناً للقيام بمثل هذا النوع من العمليات، إلا أنه يمكن للعون القائم بالاختراق الاستعانة بالأشخاص المدنيين في الحالات الاستثنائية بتوافر عدة شروط حسب الفقرة الأولى من المادة 47 مكرر 8 من قانون التحقيق الجنائي وهي:

- توفر ظروف استثنائية.
- الترخيص الصريح من قبل القاضي المختص.
- أن يكون التنفيذ لمدة قصيرة.
- أن يتعذر الاستغناء عن الإجراء لنجاح المهمة⁽²⁾.

ومثال ذلك الاستعانة بشخص متخصص في الكيمياء في إطار عملية الاختراق في جماعة إجرامية متخصصة في إنتاج والاتجار بالمخدرات. وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن المشرع البلجيكي أناط تنفيذ هذا الإجراء بشخص راشد من غير موظفي الشرطة، عندما يتعلق الأمر بالاختراق المدني⁽³⁾.

¹ - مولاي رشيد ادريسي: "إجراءات الاختراق بين مسودة مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي و قانون المسطرة الجنائية الفرنسي"، مجلة القانون المغربي، ع:40، س: ماي 2019، ص:240.

² - Nicole GALAND, les méthodes particulières de recherche de la loi du 06 Janvier 2003 à l'arrêt de la cour d'arbitrage du 21 décembre 2004, éd Bruylant, Bruxelles, 2005, p : 244.

³ - Art 47 novies / 1 C.I.Cr.

في حين أوكل المشرع الجزائري مهمة تنفيذ عملية التسرب (الاختراق) إلى ضباط⁽¹⁾ وأعوان الشرطة القضائية⁽²⁾، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، وذلك طبقا لمقتضيات المادة 65 مكرر 12 من القانون رقم 06-22 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

وهناك فئة أخرى يمكنها المشاركة في هذه العملية⁽³⁾ وهم: الأشخاص الذين يتم تسخيرهم لهذا الغرض، بناء على اختيار ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، لكن لم تحدد هذه المواد طبيعة هؤلاء الأشخاص أو مهامهم أو وضعيتهم القانونية وطبيعة تكوينهم.

المطلب الثاني: تقنيات تنفيذ عملية الاختراق

تنسم عملية الاختراق بالخطورة، كما يتطلب تنفيذها الكثير من الحرص والدقة، تحقيقا لفعالية المكافحة وحماية الشخص المخترق وكافة الأشخاص المسخرين لتنفيذ هذا الإجراء. لذلك ومن أجل إنجاز هذه العملية أجازت التشريعات المنظمة لها استخدام عدد من التقنيات، بعضها غير مسموح به في الأحوال العادية، لأنه يشكل خرقا لبعض الحقوق والحريات. فما هي تقنيات تنفيذ إجراء الاختراق في كل من التشريع المغربي (الفقرة الأولى) والتشريعات المقارنة (الفقرة الثانية)؟

¹ - يباشر التسرب من طرف ضباط الشرطة القضائية، ذوو الاختصاص العام والوارد ذكرهم في المادة 15 من ق.إ.ج.ج.

² - يعد من أعوان الضبط القضائي: موظفو مصالح الشرطة وذوو الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك ومستخدمو مصالح الأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية. م : 19 ق.إ.ج.ج.

³ - المادتين: 65 مكرر 13 و 65 مكرر 14 من ق.إ.ج.ج..

الفقرة الأولى: تقنيات تنفيذ إجراء الاختراق في التشريع المغربي

إن مكافحة الجريمة بصفة عامة تتطلب ذكاء و فطنة تفوق ذكاء المشتبه فيهم، بحيث تحتاج عملية مكافحة إلى طرق تنفيذ أقرب منها إلى عالم الجريمة.

ويعتد الاختراق واحدا من أهم وأخطر تقنيات البحث وأكثرها تعقيدا، بحيث يعتمد على كفاءة الأشخاص القائمين على تنفيذه، الخبرة، الحيلة والذكاء.

وفي هذا الإطار أجاز مشروع قانون المسطرة الجنائية تنكر المخترق (أولا) وارتكاب إحدى الجرائم المحددة قانونا (ثانيا) مع إمكانية الاستعانة ببعض الأشخاص لإتمام العملية (ثالثا).

أولاً: التنكر:

استدعى تطور أداء المجرمين وسلوكهم الإجرامي الخطير، التوغل وسط الفئة المشتبه بها، وذلك لكسب ثقتهم وكشف خبايا وأسرار هذا الوسط ومعرفة جميع الوسائل المستعملة من قبلهم لتنفيذ خططهم وكذا مشاريعهم الإجرامية.

في هذا الصدد يتم الاعتماد على التنكر من خلال استعمال المخترق لهوية مستعارة⁽¹⁾، لأن صفة ضابط شرطة قضائية تقف حائلا دون الوصول إلى الأهداف المرجوة من هاته العملية، فهي تخرق خاصية السرية.

¹ - ف: 2 م: 1-3-82 م.ق.م.ج.

وفي نفس الصدد أقر الفقه بحق الشرطة في التخفي والتتكر ومشروعية هذه الوسيلة من وسائل البحث⁽¹⁾، وأنه لا تثريب على القائم بأعمال البحث والتحري بالتخفي وانتحال الصفات المختلفة، في سبيل كشف غموض الجرائم وملابساتها⁽²⁾.

كما أقر القضاء المصري في هذا الإطار بأحقية ضباط الشرطة القضائية في سلوك وسائل التخفي وانتحال الصفات، حتى يأنس لهم الجناة ويتمكنوا من أداء واجبهم، مادام أن إرادة هؤلاء تبقى حرة غير معدومة⁽³⁾.

ويعرف التتكر بأنه: "العمل على إخفاء شخصية القائم على أعمال التحريات بوسائل طبيعية أو صناعية والتكتم الشديد على إظهار المراد الوصول إليه"⁽⁴⁾، أو هو: "العمل على إخفاء شخصية الإنسان الحقيقية بوسائل طبيعية أو صناعية"⁽⁵⁾.

وإذا كانت عملية الاختراق تتطلب التتكر حتى لا ينكشف أمر المخترق، فإن التتكر أنواع:

• **التتكر الطبيعي:** يكتفي المتتكر في هذا النوع باختيار الشخصية والمهنة التي سيقدم بها نفسه للآخرين، حيث يزود نفسه بالوثائق الكافية لإثبات صحة ما يدعيه من شخصية أو مهنة، وهي وثائق يجري إعدادها مسبقاً بدقة بالغة، وبصورة يصعب على

¹ - محمد فاروق عبد الحميد كامل، القواعد الفنية الشرطية للتحقيق والبحث الجنائي، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، س: 1999، ص: 240-241.

² - سالم أحمد بايونس، التحريات في مجال مكافحة الجريمة، دار الكتب اليمنية، ط: الأولى، س: 2012، ص: 64.

³ - باسم محمد شهاب، م.س، ص: 569.

⁴ - فرج علوني هليل، التحقيق الجنائي والتصرف فيه، دار المطبوعات الجامعية - الإسكندرية، ط: الأولى، س: 2006، ص: 113.

⁵ - محمد حمدان عاشور، أساليب التحقيق والبحث الجنائي، أكاديمية فلسطين للعلوم الأمنية، س: 2010، ص: 187.

الأشخاص المشتبه فيهم كشف عدم صحتها⁽¹⁾. ويعد هذا النوع من التكرار هو الأكثر شيوعاً، ومن أسباب نجاحه الاندماج القوي في الشخصية.

• **التكرار الاصطناعي:** في هذا النوع من أنواع التكرار، يعتمد الشخص علاوة على إخفاء شخصيته وتقمصه لإحدى المهن، إلى تغيير ملامح وجهه وجسده إمعاناً في التخفي ومسايرة أكثر للشخصية التي يتستر وراءها، إذ يتطلب الأمر اعتماد وسائل تقنية وفنية من مساحيق تجميل وملونات وصبغات للشعر، وملابس مسايرة للصفة التكرية، هذا إضافة في بعض الأحيان إلى الادعاء بالإصابة ببعض العاهات، مما يزيد من ارتياح الآخرين وإقناعهم بالشخصية المتكرر فيها⁽²⁾. فما هو إذن نوع التكرار الذي يتطلبه تنفيذ عملية الاختراق؟

لعل تنفيذ عملية الاختراق يتطلب استخدام التكرار الطبيعي دون الاصطناعي، مادام المشروع و التشريعات المقارنة نصت فقط على استعمال الهوية المستعارة كوسيلة لهذا التكرار.

وعليه فإن المخترق يقوم باستعارة شخصية مغايرة لشخصيته، تتوافق مع الوسط الذي سيخترقه، لذلك فهو يقوم باكتساب بعض مهارات وسلوكيات ذلك الوسط، لكي لا يبدو مختلفاً عنهم مع الحرص الشديد على استخدام الألفاظ والمصطلحات التي يتداولونها فيما بينهم واختيار الساتر المناسب المبني على قصة سبق تجهيزها لتكون مبرراً قوياً لوجوده بينهم. وفي كل الأحوال يجب أن يتحلى المتكرر بالصفات التالية⁽³⁾:

- دقة الملاحظة.

- لباقة الحديث.

¹ - محمد فاروق عبد الحميد كامل، م.س، ص: 241.

² - ن. م، ص: 242-243.

³ - محمد حمدان عاشور، م.س، ص: 189.

- الصبر والقدرة على تحمل المهام الصعبة.
- القدرة على التكيف مع الظروف.
- الهدوء وعدم الانفعال.

من خلال ما سبق تظهر لنا صعوبة وخطورة عملية الاختراق، حيث تتطلب الاندماج وسط الفئة المستهدفة، وهو ما يستلزم تنكر ضابط أو عون الشرطة القضائية بالاعتماد على هوية مستعارة، وربط علاقات مع الأشخاص المشتبه فيهم، باعتباره فردا منهم، بغية كشف حقيقتهم، دون الاصطدام بعائق الصفة الذي يحول دون إتمام العملية ويعرض حياة المخترق والأشخاص المسخرين لتنفيذ هذه الأخيرة للخطر.

ثانيا: إمكانية ارتكاب إحدى الجرائم المحددة قانونا

تماشيا وخصوصية تقنية الاختراق، أجاز مشروع قانون المسطرة الجنائية لضباط وأعوان الشرطة القضائية المأذون لهم القيام بهذه العملية وكذلك الأشخاص المسخرين لتنفيذها بارتكاب أفعال غير قانونية توحى بأنهم منخرطين في الجماعة محل عملية الاختراق وتوهمهم بأن المخترق هو فاعل معهم، مشارك، مساهم أو مستفيد من الأفعال الإجرامية موضوع البحث⁽¹⁾، وتبعد كل شك يمكن أن يحوم حول صفته أو مهمته وتتمثل هذه الأفعال فيما يلي: ⁽²⁾

- اكتساب أو حيازة أو نقل أو تسليم أو استلام ممتلكات أو أموال أو وثائق أو معلومات أو أشياء مجرمة أو متحصلة من ارتكاب جرائم، أو استخدمت لارتكاب جرائم أو معدة لارتكابها.

¹ - ف: 1 م 1-3-82 م.ق.م.ج.م.

² - ف: 1 م 2-3-82 م.ق.م.ج.م.

- استعمال أو وضع رهن إشارة الأشخاص المتورطين في هذه الجرائم، وسائل قانونية أو مالية أو وسائل نقل أو تخزين أو إيواء أو حفظ أو اتصال.

والهدف من وراء جواز القيام بهذه الأفعال المجرمة هو كسب ثقة الأشخاص موضوع البحث، وإبعاد الشكوك عن المخترق، وتسهيل عمله بتقديم الدعم والعون له، فتسخير جميع الوسائل المادية والقانونية الممكن استعمالها من طرف المخترق، تمكنه من الدخول وسط الشبكة الإجرامية والتواجد معهم في كل مراحل العمليات المشبوهة، وتبعا لذلك الحصول على كافة المعلومات المتعلقة بهذه الشبكة الإجرامية من حيث عدد عناصرها وهويتهم وطرق اتصالاتهم وأماكن لقاءاتهم والوسائل المستعملة في ذلك والحيل التي يستخدمونها والتي تفيد في إدانتهم وإلقاء القبض عليهم⁽¹⁾.

لكن تجدر الإشارة إلى عدم جواز أن تشكل هذه الأفعال تحريضا على ارتكاب الجريمة، وذلك تحت طائلة بطلان عملية الاختراق والدليل المستمد منها⁽²⁾. إذ على المخترق أن يعمل على أن تكون العملية تحت مراقبته، ويتخذ ما يراه مناسبا بالتنسيق مع السلطات المعنية والمسؤولين عن هذه العملية لوضع حد للمجرمين واستيفاء حق الدولة في العقاب.

والملاحظ من خلال قراءة نص المادة السالفة الذكر، والتي تنص على الأفعال المسموح للمخترق القيام بها دون قيام مسؤوليته الجنائية، أنها ارتبطت بشرط ضرورة البحث وبالتالي فهي احتياطية لا يمكن اللجوء إليها إلا إذا اضطر المخترق إلى القيام بها لنجاح العملية.

¹ - صالح عبد النوري، م.س، ص: 24

² - ف: 2 م 2-3-82 لا يجوز أن تشكل الأفعال المذكورة بأي حال من الأحوال تحريضا على ارتكاب الجريمة تحت طائلة بطلان عملية الاختراق و الدليل المستمد منها.

بالإضافة إلى أنها وردت على سبيل الحصر لا المثال، وهو ما يتماشى مع القواعد والمبادئ التي توجب احترام قيم العدالة وأخلاقياتها والنزاهة في الحصول على الأدلة ومراعاة الحرية الشخصية، التي تدرأ عن المشتبه فيه والمتهم خطر الانتهاك والتعسف.

لكن السؤال المطروح هو ما موقف المخترق في الحالة التي تطلب منه الفئة المخترقة القيام بأفعال غير مسموح له بها، وذلك كشرط لوضع ثقتهم فيه. هل تتعدم الحماية القانونية للمخترق في هذه الحالة، مما ينعكس سلباً على الضمانات المقررة لحماية شخص المخترق وعلى مجريات البحث؟

هذا ما لم يجب عنه مشروع قانون المسطرة الجنائية بصيغة صريحة، لكن يمكن أن نستشف الجواب ضمناً من خلال نص المادة 1-3-82، حيث أن ورود هذه الأفعال على سبيل الحصر، يؤكد أن الخروج عنها يثير مسؤولية المخترق.

وبإلقاء نظرة على التشريعات المقارنة نجد المشرع الفرنسي⁽¹⁾ والجزائري⁽²⁾ أجازا نفس الأعمال التي سمح مشروع قانون المسطرة الجنائية للمخترق القيام بها، كما أشار الفقه البلجيكي إلى أنه لا مناص من ارتكاب المخترق لأفعال مخالفة للقانون في إطار عملية الاختراق (من قبيل استعمال اسم مستعار، وثائق أو هوية مزورة، الانتماء إلى عصابة إجرامية، ترويج المخدرات...).

إذ أن هذه الجرائم ترتكب إما لأجل المخترق نفسه أو لأجل نجاح عملية الاختراق، خصوصاً أن أفراد العصابات الإجرامية غالباً ما يتأكدون من مصداقية أي دخیل عليهم، من خلال تكليفه بعمليات إجرامية بغية التأكد من درجة التزامه معهم وبالتالي الوثوق به من العكس، لكن ينبغي مراعاة مبدأ التناسب بين الأفعال التي سترتكب من طرف

¹ - Art 706-82 C.P.P.Fr.

² - م: 65 مكرر 14 ق. إ.ج.ج.

المخترق والغاية المبتغاة، حيث لا يمكن لهذه الأفعال أن تحقق ضررا أكثر من الذي حققته أو الذي من الممكن أن تحققه الأفعال موضوع البحث⁽¹⁾.

ثالثا: إمكانية الاستعانة ببعض الأشخاص

يمكن أن يساهم في تنفيذ عملية الاختراق بالإضافة إلى ضباط وأعوان الشرطة القضائية، أشخاص آخرون بصفقتهم مساعدين في التنفيذ، يسخرهم⁽²⁾ لذلك ضابط الشرطة القضائية منسق هذه العملية، وهو ما يستفاد من نص المادة 82-3-4 من مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي والتي نصت على إعفاء الأشخاص الذين تمت الاستعانة بهم لإتمام عملية الاختراق من المسؤولية الجنائية، بالنسبة للأفعال المرتبطة مباشرة بتنفيذ هذه العملية.

يقابلها في ذلك نص المادتين 706-82 و 65 مكرر 13 من التشريعين الفرنسي⁽³⁾ والجزائري على التوالي. حيث نص المشرع الفرنسي على أن عمليات الاختراق تستوجب في أغلب الأحيان تدخل أشخاص مدنيين لا ينتمون إلى ضباط وأعوان الشرطة القضائية كالمقاول الذي يضع تحت تصرف الشرطة القضائية مستودعا لتخزين المخدرات، أما

¹ – Michel FRANCHIMON– Ann JACOBS– Adrien MASSET, op.cit, p : 329.

² – يمكن اعتبار المسخر بأنه كل شخص تتم الاستعانة به في تنفيذ عملية الاختراق بناء على قرار ضابط الشرطة القضائية منسق العملية، بحيث يعود بفائدة على كشف الحقيقة.

³ – Art 706-82/AI 3 : « L'exonération de responsabilité prévue au premier alinéa est également applicable, pour les actes commis à seule fin de procéder à l'opération d'infiltration, aux personnes requises par les officiers ou agents de police judiciaire pour permettre la réalisation de cette opération ».

المشرع الجزائري فقد أشار إلى إمكانية الاستعانة بأشخاص آخرين⁽¹⁾ من غير ضباط وأعوان الشرطة القضائية المرخص لهم بإجراء عملية الاختراق.

وفي هذا الصدد يطرح إشكال لم تجب عليه التشريعات المنظمة لهذا الإجراء، يتعلق بالمعايير التي يتم اعتمادها لاختيار هؤلاء الأشخاص، وذلك لتقدير مدى إمكانية التزامهم بسرية هذه العملية.

ونود الإشارة إلى أن المشرع البلجيكي سمح للمخترق في ظروف استثنائية وبإذن صريح من القاضي المختص الاستعانة لفترة وجيزة بخبرة شخص خارج دائرة الشرطة، إذا كان ذلك ضروريا لنجاح المهمة⁽²⁾.

كما سمح المشرع الإيطالي بدوره بإضافة أشخاص آخرين إلى العملية، لا ينتمون إلى الأسلاك الأمنية، وتم تمكينهم من القيام بهذه العملية تحت نفس الغطاء القانوني، لتحقيق نتائج أفضل في محاربة الجريمة، لكن التساؤلات المطروحة في هذا الصدد هي كالتالي:

- هل هؤلاء الأشخاص جديرين بالثقة، خصوصا أنهم قد يقومون بأدوار عكسية؟

¹ - م: 65 مكرر 13 ق. إ.ج.ج.: "يحرر ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية التسرب تقريرا يتضمن العناصر الضرورية لمعينة الجرائم غير تلك التي قد تعرض للخطر أمن الضابط أو العون المتسرب وكذا الأشخاص المسخرين.

- م: 65 مكرر 14 ق. إ.ج.ج.: "يمكن لضباط وأعوان الشرطة القضائية المرخص لهم بإجراء عملية التسرب والأشخاص الذين يسخرونهم لهذا الغرض....".

² - Claude BOTTAMEDI : « Les Méthodes particulières de recherche dans la perspective du terrain », Bilan et critiques des lois du 6 janvier 2003 et du 27 décembre 2005 , la charte, 2007 p : 89.

- هل فتح مجال أوسع للشرطة القضائية في البحث والتحري عن الجريمة والمجرمين، وتمكينهم من الاستعانة ببعض الأشخاص العاديين أو معتادي الإجرام في تنفيذ عملية الاختراق يمكن أن يهدد بخرق خاصية السرية التي تتسم بها هذه العملية؟

بالرغم من التساؤلات المطروحة، والتي لم تجد إجابة لها في التشريعات المقننة لإجراء الاختراق، تبقى ضرورة العمل على نجاح عملية الاختراق مبررا كافيا لتجاوز ما يكمن بهذه الأساليب من مخاطر.

هذا وتتطلب أساليب البحث وجمع الأدلة في مجال الاختراق تزويد مصالح الشرطة القضائية بالتعداد البشري اللازم كما ونوعا للقيام بهذه العمليات وتسخيرها لها، لأن محدودية الإمكانيات البشرية والمادية قد تطرح بعض الصعوبات التي يمكن أن تؤدي إلى فشل العملية ككل.

ويخضع الأشخاص المسخرون ميدانيا لتنفيذ عملية الاختراق لتوجيهات ضابط الشرطة القضائية المنسق، فهو الذي يشرف على العملية، وينسق ويرتب الأعمال التقنية التي تساعد على كشف الحقيقة وتؤدي إلى الإطاحة بالمجرمين، دون أن يكونوا مسؤولين جزائيا عن بعض الأعمال المحددة في مشروع قانون المسطرة الجنائية التي يرتكبها المخترق⁽¹⁾، والملاحظ أن هذا الطرح يتماشى مع إرادة المشرع الذي أدرج عملية الاختراق تحت مفهوم تقنيات البحث "الخاصة"، وأخرجها عن القواعد العامة، وميزها بطابع السرية واستعمال الحيلة.

إذن يمكن لضابط الشرطة القضائية أن يستعين ببعض الأشخاص الذين هم في احتكاك دائم مع الأشخاص المشتبه بهم، أو يعيشون أو يمارسون عملهم بالقرب منهم،

¹ - ف: 1 م 2-3-82 م.ق.م.ج.م.

يراقبونهم ويتتبعون خطواتهم دون أن تتكشف شخصيتهم الحقيقية⁽¹⁾، خصوصا أن التجربة أثبتت أنه في أغلب الأحيان لا يمكن محاربة الجريمة إلا بنخبة من المجرمين أنفسهم، بصفتهم أكثر معرفة من غيرهم بالأوساط الإجرامية والمجرمين، ومن السهل إدماجهم داخل الأوساط الإجرامية الخطيرة التي بدورها تتقبل انضمامهم بسهولة ضمن عناصرها.

وعلى المستوى العملي، يلاحظ أن رجال الشرطة غالبا ما يستعينون بمخبرين سريين ومرشدين رغم عدم تنصيب المشرع عليهم ضمن قانون المسطرة الجنائية المغربي، وهم في الأصل مخترقين متواجدين ضمن مختلف شرائح المجتمع المغربي، وهو ما يستدعي إضافة هؤلاء المخبرون السريون إلى قانون المسطرة الجنائية المغربي لإضفاء الشرعية على استعانة ضباط الشرطة القضائية بهم، لأن مقتضيات المادة 82-3-4 لا تكفي لتشكيل إطارا لعمل هؤلاء⁽²⁾.

الفقرة الثانية: تقنيات تنفيذ إجراء الاختراق في التشريعات المقارنة

سمح المشرع البلجيكي للمخترق بعد الحصول على رخصة من السلطات القضائية المختصة باستعمال عدد من التقنيات دعما لفعالية البحث والتحري⁽³⁾. وهو ما سيتم التطرق إليه في هذه الفقرة، من خلال تقسيمها إلى ثلاثة أقسام.

يتعلق الأمر بـ:

- شراء الثقة - شراء الاختبار - الشراء المزيف.
- بيع الثقة - البيع المزيف وعميل المتجر.
- التسليم المراقب .

¹ - عبد المجيد العسال، م.س، ص: 129.

² - هشام بنعلي، م.س، ص: 41.

³ - Samuel d'ORAZIO, op.cit, p : 74.

أولاً: التقنيات المتعلقة بالشراء

بالرجوع إلى التشريع المقارن، نجد أن القانون البلجيكي المتعلق بطرق البحث الخاصة، سمح للمخترق بعد الحصول على رخصة من السلطات القضائية المختصة باستعمال عدة تقنيات من أجل البحث واكتشاف الجرائم المرتكبة والفاعلين والعثور على الأدلة.

وفي هذا الصدد يمكن للمخترق الاعتماد على التقنيات المتعلقة بالشراء الواردة بالمرسوم الملكي الصادر في الرابع من شتبر سنة 2003 المتعلق بتقنيات الاختراق، يتعلق الأمر بكل من شراء الثقة، الشراء المزيف وشراء الاختبار.

في مستهل حديثنا عن هذه التقنيات وأهم الإشكالات التي تطرحها نتطرق أولاً إلى تعريف هذه المفاهيم. فما المقصود إذن من شراء الثقة وماذا يعني الشراء المزيف؟ وما هو شراء الاختبار؟ كيف تتم هذه العمليات؟ ما الغاية منها؟ وكيف يمكن التمييز بينها ؟

يقصد بشراء الثقة⁽¹⁾ عرض المخترق نفسه على شخص معين، على أنه مشتري لخدمة أو مال غير مشروع، بحيث تكون لهذا الشخص رغبة في نقل الملكية لحسابه الخاص أو لحساب الغير، وأن يتم نقل الملكية فعلاً بهدف كسب ثقة البائع أو الحصول على معلومات تكميلية.

¹ - « Le pseudo de confiance consiste à se présenter ou à être présenté à un individu comme acheteur potentiel d'un service ou bien, visé à l'article 42, 1° à 3°, du code pénal, et dont cet individu souhaite transférer la propriété pour son propre compte ou celui d'autrui » . Christian DEVALKENEER, le manuel de procédure pénale, op.cit, p : 279.

أما الشراء المزيف⁽¹⁾ فيعني عرض المخترق نفسه على شخص معين، على أنه مشتري خدمة أو مال معين غير مشروع حسب مدونة القانون الجنائي، بحيث يتظاهر هذا الشخص برغبته في نقل الملكية لحسابه الخاص أو لحساب الغير.

وفي نفس الصدد يعني شراء الاختبار⁽²⁾، عرض المخترق نفسه على شخص معين على أنه مشتري لخدمة أو مال معين غير مشروع، بحيث تكون لهذا الشخص رغبة في نقل الملكية لحسابه الخاص أو لحساب الغير، وأن يتم نقل الملكية فعلا بهدف فحص نوايا ادعاءات البائع والسلامة القانونية للمال محل الشراء.

استنادا إلى ما سبق نلاحظ أن الفرق بين شراء الثقة وشراء الاختبار هي الغاية المتوخاة من كل واحد منهما، بحيث يقصد من نقل الملكية في الشراء الأول كسب ثقة البائع، في حين تهدف عملية نقل الملكية في شراء الاختبار إلى فحص نوايا وادعاءات البائع.

كما يمكن أن نميز شراء الثقة وشراء الاختبار عن الشراء المزيف، بأن المبادلات تتم فيهما فعلا، على عكس الشراء المزيف الذي يبقى مجرد عروض أو اقتراحات لا تتجسد أبدا، لأنها تنتهي بتدخل مصالح الشرطة.

وما يمكن تسجيله في هذا الإطار هو أن موضوع هذه التقنيات يمكن أن يكون خدمة أو شيء معين ذو قيمة مالية. ولعل المثال التقليدي لتنفيذ هذه التقنيات هو تظاهر

¹ – Pseudo-achat, voir plus de détails, Samuel d'ORAZIO, op.cit, p : 74.

² – « L'achat test consiste à se présenter ou à être présenté à un individu comme acheteur potentiel d'un service ou bien, visé à l'article 42, 1° à 3°, du code pénal, et dont cet individu souhaite transférer la propriété pour son propre compte ou celui d'autrui, et où le transfert de propriété a vraiment lieu, afin de contrôler les allégations du vendeur et l'authenticité du bien proposé ». Christian DEVALKENEER, op.cit, p : 279.

ضابط الشرطة القضائية بأنه مدمن على المخدرات ويحاول شراء مخدر من الشخص الذي اشتبه فيه بأنه يبيعه، ولاشك أن التأمل في هذا المثال يمكن أن نستخلص منه صعوبة التمييز لأول وهلة بين التحريض المرتكب للحصول على وسيلة إثبات جريمة كانت سوف ترتكب على أي حال وبين التحريض على جريمة متى كانت مبادرة ضابط الشرطة القضائية هي التي دفعت إلى ارتكاب جريمة ما كانت لترتكب لولا مبادرته⁽¹⁾.

إنه من المفيد أن نؤكد أن هذا النقاش غير مطروح لدى الفقه البلجيكي الذي أجاز مثل هذه التقنيات ولم يعتبرها تحريضا، لكن بالمقابل نجد بعض الفقه المصري وغيره أثار مثل هذا النقاش.

وفي هذا الإطار نجد بعض الفقه أجاز لضباط الشرطة القضائية التكر للإيقاع بالجناة، شرط أن تكون الجريمة موجودة أصلا، ففي هذه الحالة تصرف ضابط الشرطة القضائية مشروع، ومثال ذلك كأن يقوم ضابط الشرطة القضائية بالتكر لشراء مادة مخدرة من الجاني، فحيازته لها تكون جريمة، وبعد إبداء الجاني رغبته في بيع المخدر بإخراجه، يتم القبض عليه متلبسا، وهنا نكون بصدد عملية كشف الجريمة وليس خلقها، فتتكرر الضابط وتظاهره بشراء هذه المواد هو تصرف مشروع⁽²⁾.

وعلى هذا الأساس يخرج من مجال التحريض الصوري الفرضية التي بموجبها يتقدم أحد رجال الشرطة متتكرًا بطريقة يخفي بها شخصيته إلى محل تجاري يبيع بضائع محظور بيعها أو يشترط لبيعها الحصول على ترخيص خاص، بقصد الكشف عن جريمة ارتكبت فعلا في حالة تلبس، لا بقصد خلق الجريمة نفسها⁽³⁾.

¹ - فمثلا في الاتجار بالبشر يمكن للمشتري المزيف أن يعرض نفسه كناشط في مجال الدعارة ويرغب في شراء خدمة امرأة موجودة تحت تصرف نشطاء آخرين في الدعارة.

² - يوسف شحادة، الضابطة العدلية - دراسة مقارنة، مؤسسة بحسون، لبنان، ط: الأولى، س: 1999، ص: 19.

³ - نسرين عبد الحميد نبيه، م.س، ص: 14.

وفي هذا الصدد يقرر الفقه المصري أنه لا يعيب التلبس أن تكشف عنه مقدمات أو إجراءات صحيحة، فلمأمور الضبط القضائي أن يتخذ الإجراءات اللازمة لضبط محرز المخدر متلبسا بجريمته، مادام الغرض منها اكتشاف هذه الجريمة لا التحريض على ارتكابها⁽¹⁾.

ويستند الفقه المصري في هذا القول إلى أننا إذا تفحصنا هذه الحالة واستبعدنا الدور الذي يقوم به مأمور الضبط القضائي في الجريمة لوجدنا أن هذه الأخيرة سوف تتم رغم ذلك، وبالتالي لن يكون الإجراء الذي صدر عنه مساهمة في الجريمة بحيث أنه لولاه لما وقعت، ومن ثم فإن عمل مأمور الضبط القضائي هذا من بين الوسائل التي تؤدي إلى كشف جريمة واقعة فعلا⁽²⁾.

ثانيا: التقنيات المتعلقة بالبيع

تحيلنا التقنيات المتعلقة بالبيع في التشريع البلجيكي على ثلاثة أنواع، يتعلق الأمر بكل من بيع الثقة⁽³⁾، البيع المزيف وعميل المتجر، الذي يعد بديلا أكثر تطورا من سابقه.

¹ - ن. م، ص: 14.

² - يتعين بداية التفريق بين صورتين: الأولى وهي حالة افتعال الجريمة، أي العمل على إيجاد فكرتها لدى الشخص ودفعه إلى ارتكابها، مع أنه لولا هذا التحريض لكان من الجائز ألا يقدم عليها، والثانية هي الحالة التي يلجأ فيها رجل السلطة العامة إلى حمل الجاني على تقديم ما يفيد في كشف الجريمة وإثباتها. فمناطق التفرقة بين الصورتين أنه في الحالة الأولى يكون وقوع الجريمة نتيجة سلوك رجل السلطة العامة، بينما لا يتعدى دوره في الحالة الثانية مجرد الاستقصاء المشروع لكشفها دون العمل على خلق فكرتها لدى الجاني.

³ - La vente de confiance consiste à se présenter ou à être présenté à un individu comme vendeur potentiel d'un service ou bien, et où le transfert de propriété a vraiment lieu, afin de gagner la confiance de l'acheteur ou de recueillir des informations complémentaires.

والمقصود من "بيع الثقة" هو عرض المخترق نفسه على شخص معين، بصفته بائعا لخدمة أو سلعة، بهدف الحصول على معلومات تفيد في نجاح تنفيذ عملية الاختراق.

أما "البيع الزائف أو المزيف"⁽¹⁾ فيطلق على العملية التي يقوم فيها المخترق بتقديم نفسه للمشتبه فيهم على أساس أنه بائع لخدمة أو سلعة معينة، بغية تحقيق نفس الغاية السالفة الذكر. فما الفرق إذن بين البيع الزائف وبيع الثقة؟

يتميز البيع المزيف عن بيع الثقة في كون هذا الأخير يتضمن نقل الملكية فعلا بهدف كسب ثقة المشتري، بعكس الأول الذي يعد زائفا فقط لكونه عبارة عن تظاهر ببيع خدمة أو سلعة⁽²⁾.

وبخصوص "عميل المتجر"⁽³⁾ فهي تقنية تسمح لمصالح الشرطة بالإنشاء أو الاستغلال الفعلي لمؤسسة أو عدة مؤسسات، عن طريق الاستعانة بمعلومات وهمية تقدم الدعم للشبكة الإجرامية في شكل أموال أو بضائع أو خدمات.

وتقنية الجبهة الساترة هذه أو ما تسمى بعميل المتجر ما هي إلا بديل للبيع المزيف للخدمات، حيث أنه في كلتا الحالتين يتم تقديم الدعم للنشاط الإجرامي، إذ يكمن الاختلاف فقط في إمكانية اللجوء مسبقا إلى مؤسسة تجارية من عدمها⁽⁴⁾.

¹ – « La pseudo-vente consiste à se présenter ou à être présenté à un individu comme vendeur potentiel d'un service ou bien ». Christian DEVALKENEER, op.cit, p : 280.

² – Christian DEVALKENEER, op.cit, p : 280-281.

³ – « Le front store : La police peut créer ou exploiter une entreprise, éventuellement à l'aide de données fictives, afin de fournir un appui au milieu criminel, sous forme de biens ou services ». Samuel d'ORAZIO, op.cit, p : 75.

⁴ – Hanane BENYAGOUR, op.cit, p : 93.

في هذا الإطار نشير إلى أن المشرع البلجيكي يربط اللجوء إلى هذه التقنيات بشرط دقيق يتعلق بالتناسب، توافقا مع مقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 47 مكرر خامسا من قانون التحقيق الجنائي البلجيكي.

ومن الجدير بالملاحظة أن التقنيات المتعلقة بالبيع تطرح إشكالا يتعلق بالتحريض على الجريمة، حيث تفرض هذه الأخيرة على البائع أن يتقدم في أية لحظة بتقديم البضاعة أو الخدمة المطلوبة، فيكون من الصعب جدا تقدير أثر هذا التصرف على عناصر الجريمة، بالإضافة إلى أن الأمر يتضمن استهانة بالنوايا الحقيقية للمشتري.

كما أنه عند مباشرة عملية البيع الممنوعة قانونا للسلع والخدمات، تكون السلطات العمومية قد خطت خطوة إلى الأمام في اتجاه دخول النشاطات الإجرامية، إذ أن الدولة تسمح بتزويد المجرمين بالوسائل التي ينفذون بها نشاطهم الإجرامي، وهذه الوضعية تؤدي إلى طرح عدة أسئلة: ما هي ضمانات التحكم والسيطرة على الوضع فيما يتعلق باستخدامات المجرمين للبضائع والخدمات غير المشروعة الموردة إليهم؟ وهل يمكن استرجاعها؟ أليست هناك مغامرة وخطر المزايدة من قبل المجرمين، بحيث تصبح مصالح الشرطة مكروهة على توريد بضائع خطيرة أو خدمات مهمة؟ بالإضافة إلى خطر انحراف المخترقين في اللحظة التي يسيطرون فيها على عناصر الجريمة⁽¹⁾، والآن نطرح التساؤل بخصوص تقنية التسليم المراقب.

ثالثا: التسليم المراقب

بعد أن تحدثنا عن التسليم المراقب كتقنية من تقنيات البحث الخاصة في كل من التشريع المغربي والتشريعات المقارنة، سنتطرق إليه الآن من زاوية أخرى، وذلك باعتباره تقنية يتم اللجوء إليها بغية نجاح تنفيذ عملية الاختراق، باعتبار هذا الأخير طريقة من

¹ – Christian DEVALKENEER, op.cit, p : 283.

طرق البحث الخاصة التي نظمها المشرع البلجيكي في قانون التحقيق الجنائي والقرار الملكي ل: 9 أبريل 2003 المتعلق بتقنيات البحث الخاصة.

في هذا الإطار نجد التسليم المراقب⁽¹⁾ الذي يعني مراقبة عملية نقل البضائع غير المشروعة، والتسليم المراقب بمساعدة⁽²⁾ الذي له نفس المعنى، غير أن المخترق في هذا النوع الأخير هو من تسند إليه عملية النقل هذه أو يقدم عوناً في ذلك.

وفي نفس الصدد تشترط المادة الثامنة من القرار الملكي البلجيكي وجود موافقة مسبقة لمباشرة هذه التقنية من طرف وكيل النيابة الفدرالي، وفي حالة الاستعجال يمكن إعطاء الموافقة الشفوية بشرط تأكيدها كتابياً في أقرب الآجال⁽³⁾، كما يمكن لقاضي التحقيق أن يرخص باستعمال هذه التقنيات.

¹ – « La livraison contrôlée : Consiste à laisser se poursuivre, sous un contrôle policier, un transport illégal de marchandises ou de personnes (éventuellement effectué par la police elle-même), en vue d'opérer une intervention policière au lieu de destination voire, en cas de livraison assistée contrôlée, sans intervention policière. Dans ce cas, cependant, l'opération peut uniquement concerner des marchandises ». samuel D'ORAZIO, op.cit, p : 74-75.

² – La livraison assistée contrôlée.

³ – Art 8 Arrêté royal du 9 avril 2003 relatif aux techniques d'enquête policières : « Les techniques d'enquête policières de livraison contrôlée de personnes de livraison assistée contrôlée et de front store requièrent l'accord préalable et écrit du procureur fédéral.

– en cas de livraison contrôlée de personnes et de livraison assistée contrôlée, l'accord peut être donné verbalement dans des circonstances urgentes. L'accord sera confirmé par écrit le plus rapidement possible.

– l'accord est joint au dossier confidentiel, visé à l'article 47 novies, 1^{er}alinéa 2, du C.I.Cr ».

الفصل الثاني: تنفيذ عملية الاختراق بين الرقابة والمسؤولية

تهدف الضوابط التي ينبغي مراعاتها عند مباشرة إجراء الاختراق، إلى تقييد هذا الإجراء وإحاطته بأكبر قدر من الضمانات التي تكفل وضعه في النطاق الذي شرع من أجله، على أن هذه الضوابط أو الضمانات تبقى عديمة الجدوى إن أمكن إهدارها دون رقيب.

وانطلاقاً مما سلف يتعين توفير رقابة تكفل فعالية الضمانات المسطرة لمباشرة عملية الاختراق (المبحث الأول) مع إقرار جزاء يثبت في حق كل من يخل بهذه الضمانات ويبطل أثر الإجراء المنفذ إخلالاً بالمقتضيات السالفة الذكر (المبحث الثاني)، وذلك حماية لحقوق الأفراد ومنع العمل المسطري المخالف للقانون.

المبحث الأول: الرقابة على سير عملية الاختراق

حتى تكون القواعد المسطرية صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية، لا بد من توافر شروطها الشكلية والموضوعية، وفي حالة ما إذا شابها عيب فإنه حتماً سيختل المسار الحقيقي للهدف الذي من أجله تم اتخاذ هذا الإجراء، ولضبط تنفيذ هذه القواعد تم وضع رقابة مباشرة (المطلب الأول) وغير مباشرة (المطلب الثاني) على سير هذه الإجراءات حماية للشرعية الإجرائية.

المطلب الأول: الرقابة المباشرة على تنفيذ عملية الاختراق

يسهر ضابط الشرطة القضائية منسق عملية الاختراق على التنسيق بين المخترق والجهة مانحة الإذن (الفقرة الأولى)، كما يساير تنفيذ هذا الإجراء عن طريق تسليم تقرير يتعلق بتنفيذه (الفقرة الثانية)، وتعتبر هذه الرقابة بمثابة صورة من صور متابعة سير العملية بكيفية مباشرة.

الفقرة الأولى: تنسيق العملية

يعهد بتنسيق عملية الاختراق إلى ضابط الشرطة القضائية المسؤول عن هذه العملية، ويقصد بهذا التنسيق قيام ضابط الشرطة القضائية الذي عهدت إليه هذه المهمة بالتخطيط والتفكير وتكليف ضابط أو عون آخر للقيام بتتبع ومراقبة الأشخاص المشتبه فيهم، من خلال التظاهر أمام هؤلاء الأشخاص بأنه فاعل أو مشارك أو مساهم أو مستفيد من الأفعال الإجرامية موضوع البحث⁽¹⁾.

ويقوم ضابط الشرطة القضائية بالتنسيق عن طريق تلقي المعلومات حول نشاطات الجماعة الإجرامية من طرف الشخص المخترق وتوجيهه للوصول إلى الأهداف المسطرة، كما ينسق الضابط المسؤول عن العملية مع الجهة القضائية مانحة الإذن.

وبما أن الضابط أو العون المخترق أقرب إلى الحقيقة بتواجده داخل الفئة المشتبه بها، فهذا يخوله اتخاذ ما يراه مناسباً من تدابير دون أن يلتزم في ذلك بطريقة بعينها، أعدت سلفاً من طرف الضابط منسق العملية، إذا اقتضت الضرورة خروجه عما سبق الاتفاق عليه، شريطة التزامه بأحكام هذا الإجراء.

ومن المعلوم أن ضابط الشرطة القضائية الذي يعهد إليه بتنسيق العملية، تكون لديه نظرة عامة وأولية عن كيفية سير العملية، ومدى نجاعتها أو مدى خطورتها، فإذا رأى توافر عناصر نجاح العملية وإمكانية سيرها في ظروف تضمن سلامة الشخص المخترق فإنه يقوم بهذا الإجراء، أما إذا كانت العملية تتسم بالخطورة الكبيرة والمخاطرة بشخص المخترق فالأفضل أن لا يقوم بها، بحيث يقوم ضابط الشرطة القضائية بقياس وتقدير

¹ - ف الثانية م: 1-3-82 م.ق.م.ج. تقابلها المواد:

• م : 65 مكرر 16 ق.إ.ج.ج.

• Art 706-81 C.P.P.F

نسبة نجاح أو فشل العملية، ويتوقف الوصول إلى الهدف المبتغى بأعلى درجة من الفعالية على حسن التنسيق.

ولعل من المفيد أن نؤكد أن عمل ضابط الشرطة القضائية منسق عملية الاختراق يعد بمثابة رقابة مباشرة على عمل ضابط الشرطة القضائية منفذ العملية، ويتجلى دور ضابط الشرطة القضائية منسق العملية في:

- تحرير تقرير يتضمن العناصر الأساسية الضرورية لمعاينة الجرائم⁽¹⁾.
- الإدلاء بالهوية الحقيقية للضابط المسؤول عن العملية وصفته، لكي تضمن في الإذن بمباشرة عملية الاختراق.
- قيام ضابط الشرطة القضائية المسؤول عن العملية بإخطار الجهة مانحة الإذن لكي تقوم بتمديد المدة أو إيقاف العملية حسب مجريات سير عملية الاختراق، أما في حالة استمرار المخترق في تنفيذ عمله عند وقف العملية من طرف النيابة العامة أو عند انتهاء المدة الأصلية دون تمديد لها، فإنه يشعر الجهة مانحة الإذن باستمرار عملية الاختراق في أقرب الآجال⁽²⁾.
- قيام ضابط الشرطة القضائية المسؤول، بضم الإذن - الممنوح لممارسة إجراء الاختراق - إلى ملف القضية بمجرد الانتهاء من العملية⁽³⁾، وذلك حفاظاً على سرية الإجراءات، كما يجب على ضابط الشرطة القضائية منسق عملية الاختراق، اتخاذ الإجراءات الضرورية والاحتياطات اللازمة لحماية أمن وسلامة الضابط أو العون المخترق عن قرب، وكذا الأشخاص المسخرين لتنفيذ العملية.

¹ - ف: الثالثة، م: 1-3-82 م.ق.م.ج.

² - ف: الثانية، م: 5-3-82 م.ق.م.ج.

³ - ف: الثالثة، م: 3-3-82 م.ق.م.ج.

• تحرير تقرير ختامي، يضمن فيه التصريحات الصادرة عن الضابط أو العون منفذ عملية الاختراق⁽¹⁾، كما يقوم بالإدلاء بشهادته دون الضابط أو العون المخترق.

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري، نجده أشار إلى ضرورة تحرير تقرير من طرف ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، يتضمن العناصر الضرورية لمعينة الجرائم، غير تلك التي قد تعرض للخطر أمن الضابط أو العون المخترق وكذا الأشخاص المسخرين لإتمام العملية⁽²⁾.

ويذكر في الإذن هوية ضابط الشرطة القضائية التي تتم العملية تحت مسؤوليته، كما يقوم بإخبار القاضي الذي أصدر رخصة مباشرة عملية الاختراق في حالة مواصلة المخترق عمله بعد وقف العملية أو عند انقضاء المدة المحددة في رخصة التسرب⁽³⁾.

وبالمقابل ذهب المشرع الفرنسي إلى التنصيب على الأدوار التنسيقية لضابط الشرطة القضائية منسق العملية من خلال مجموعة من المواد، ويتجلى ذلك من خلال تحرير التقرير المذكور سلفا⁽⁴⁾ وصدور الإذن بمباشرة هذا الاختراق

¹ - "إذا تعلق الأمر بعملية اختراق أنجزت وفقا لمقتضيات الباب الثالث من القسم الثاني من الكتاب الأول من هذا القانون، فإنه لا يمكن إدانة أي شخص استنادا إلى مجرد التصريحات عن الضابط أو العون منفذ عملية الاختراق المدونة بالمحضر أو التقرير المعد من طرف ضابط الشرطة القضائية الذي يعهد إليه بتنسيق عملية الاختراق، إلا إذا تصرف منفذ العملية بناء على هويته الحقيقية". ف: الثانية، م: 296 م.ق.م.ج.

² - تنص المادة 65 مكرر 13 ق.إ.ج.ج. على: "يحرر ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية التسرب تقريراً يتضمن العناصر الضرورية لمعينة الجرائم، غير تلك التي قد تعرض للخطر أمن الضابط أو العون المتسرب وكذا الأشخاص المسخرين لإتمام العملية".

³ - تنص الفقرة الثانية من المادة 65، مكرر 17 من ق.إ.ج.ج. على: "... يخبر القاضي الذي أصدر الرخصة المنصوص عليها في المادة 65 مكرر" أعلاه، في أقرب الآجال".

⁴ - Art 706-81/AI 3 : « L'infiltration fait l'objet d'un rapport rédigé par l'officier de police judiciaire ayant coordonné l'opération, qui comprend les éléments strictement

باسمه⁽¹⁾ بالإضافة إلى الإدلاء بالشهادة.

فالرقابة المباشرة إذن والتي يقوم بها ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية تنصرف إلى مختلف عناصر العملية، بما فيها الشخص القائم بعملية الاختراق سواء أكان ضابطا أو عوناً للشرطة القضائية، أو أشخاصا آخرين استعان بهم القائم بالعملية لإتمام هذه الأخيرة⁽²⁾.

الفقرة الثانية: تحرير تقرير من طرف منسق عملية الاختراق

عهد مشروع قانون المسطرة الجنائية إلى ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية الاختراق بتحرير محضر أو تقرير يتضمن ما عاينه الضابط أو عون المخترق. وعليه سنقسم هذه الفقرة إلى محاضر وتقارير ضابط الشرطة القضائية وشكلياتها (أولا) ثم تقرير ضابط الشرطة القضائية منسق عملية الاختراق (ثانيا).

أولا: محاضر وتقارير الضابطة القضائية وشكلياتها

نظرا للأهمية القانونية والعملية التي تتمتع بها المحاضر في مجال الإثبات الجنائي، أوجب المشرع كأصل عام على ضباط الشرطة القضائية تحرير محاضر بالأعمال التي تندرج ضمن المهام المنوطة بهم.

nécessaire à la constatation des infractions et ne mettant pas en danger la sécurité de l'agent infiltré et des personnes requises au sens de l'article 706-82 ».

¹ – Art 706-83/Al 2 c.p.p.fr : « Elle mentionne la ou les infractions qui justifient le recours à cette procédure et l'identité de l'officier de police judiciaire sous la responsabilité duquel se déroule l'opération ».

² – عبد المجيد العسال، م.س، ص: 153.

ويقصد بالمحضر حسب نص المادة 24 من قانون المسطرة الجنائية تلك الوثيقة المكتوبة التي يحررها ضابط الشرطة القضائية، أثناء ممارسته لمهامه ويضمنها ما عاينه وما تلقاه من تصريحات أو قام به من عمليات ترجع لاختصاصه⁽¹⁾.

والمحضر كوثيقة رسمية يجب أن يكون دقيقا وواضحا، إذ على ضابط الشرطة القضائية أن ينقل الوقائع كما هي، مع الالتزام بالدقة في نقل المعلومات، فالموضوعية في تحرير المحضر تستوجب تضمين هذا الأخير ما عاينه بنفسه وشاهده بعينه وما تلقاه من تصريحات⁽²⁾، ومن مقتضيات صحة المحضر كذلك وروده محررا بصياغة وأسلوب واضحين يسهل فهمهما.

والمحضر باعتباره مؤسسة قانونية تستعمل قضائيا لإثبات وقائع معينة ويتم توجيهها إلى وكيل الملك أو الوكيل العام للملك حسب الحالات، فإنه من هذه الوجهة يختلف عن التقرير، الذي يعتبر مجرد إجراء إداري لا قيمة قضائية له.

ويتجلى الاختلاف بين المحضر والتقرير في عدة نقاط، منها: أن التقرير يمكن أن يحرر من طرف ضابط الشرطة القضائية أو غيره، بعكس المحضر الذي لا يمكن أن يحرره كقاعدة عامة سوى ضابط الشرطة القضائية. ولا ضير في أن يكون التقرير شفويا، في حين أن المحضر دائما مكتوب.

كما أن المحضر محدود بما يفيد إثبات الجريمة، أما مجال التقرير فهو أوسع من ذلك، إذ يستقطب كل ما يمكن أن يتقصاه محرره من معلومات حول الجريمة. وعلى

¹ - شكير الفتوح: "محاضر الضابطة القضائية بين التشريع والقضاء"، مجلة الإشعاع، ع: 39-40، س: 2012، ص: 121.

² - محمد مرزوكي، الشرطة القضائية وفق قانون المسطرة الجنائية الجديد، دار السلام- الرباط، ط: الأولى س: 2007، ص: 35.

العموم فإن التقرير يظل وسيلة داخلية للإخبار، في حين أن المحضر يصبح في النهاية وسيلة إثبات رسمية.

والملاحظ أن المادة 24 من قانون المسطرة الجنائية تحمي حقوق الدفاع من خلال مقتضياتها وتكرس مبدأ توفير الضمانات للمشتبه فيهم، وتضع نموذجا موحدا لما ينبغي أن تكون عليه المحاضر التي تقدم للسلطة القضائية، لذلك يتعين أن تأتي طبقا للشروط الشكلية والموضوعية المنصوص عليها في القانون. ونجد أهم الشروط الشكلية تتمثل في ما يلي:

- شرط الكتابة: وإلا ما كنا إزاء محضر، وأن يحرر باللغة العربية، وهي اللغة التي يتم الترافع بها أمام المحاكم، ذلك أن الدستور نفسه قد نص على أن اللغة العربية هي اللغة الرسمية للبلاد، بناء عليه يتعين المطالبة باستبعاد المحضر المحرر بلغة أجنبية⁽¹⁾. وفي هذا الإطار تجدر الإشارة إلى أنه وإن كانت اللغة العربية هي اللغة التي ينبغي أن تحرر بها المحاضر، فإن المشرع لم ينص على أي جزاء قانوني في حالة تحرير المحضر بغير تلك اللغة⁽²⁾.
- يجب توقيع المحضر، وتوقيع كل ورقة يتضمنها⁽³⁾.
- أن يتضمن اسم محرر المحضر⁽⁴⁾، رتبته، وصفته كضابط الشرطة القضائية ومكان عمله⁽⁵⁾.

¹ - محمد أحداق، شرح ق.م.ج الجديد، ج: الأول، ط: الثالثة، س: 2015، ص: 468.

² - شكير الفتوح، م.س، ص: 122.

³ - م: 69 ق.م.ج.م.

⁴ - شرح ق.م.ج-وزارة العدل، ج: 1، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، ع: 2، مطبعة فضالة-الرباط، ط: الخامسة، نونبر 2006، ص: 100.

⁵ - أحمد أجوييد، شرح ق.م.ج الجديد، ج: الأول، س: 2003، ص: 230.

وفي هذا الصدد أكدت محكمة النقض بأن تحرير المحضر ممن ليست لهم الصفة يكون باطلا⁽¹⁾.

• ألا يتضمن المحضر فراغات بين الفقرات، لأن من شأن ذلك أن يترتب عنه إضافة جمل للمحضر، كما يجب ألا يتضمن كلمات أو جمل تم التشطيب عليها، وإذا حدث أن أريد التشطيب على كلمة أو بعض الكلمات، فإن ذلك يستلزم بيانا خاصا بحيث يرد ذلك إما في الطرة أو في آخر المحضر.

ويكون التشطيب بوضوح حتى تبقى الكلمة واضحة ويتم إلغاؤها بطريقة قانونية، أما إذا وقع نسيان كلمة فيمكن أن يؤتى بها في الطرة شرط أن يصادق عليها بواسطة توقيع ضابط الشرطة القضائية في طرة المحضر⁽²⁾.

وعموما فإن المادة 24 تعالج المحاضر بوجه عام، أما المحاضر التي تقتضي خصوصيات معينة، فقد أشير إليها في نصوص خاصة، و بالنسبة لتقنية الاختراق فلم يشر المشروع إلى خصوصية المحضر المتعلق به، وبالتالي ينبغي الرجوع إلى القواعد العامة.

وبالإضافة إلى الشروط الشكلية يتعين أن يأتي المحضر وفقا لشروط موضوعية حتى يعتد به قانونا، إذ يجب على ضابط الشرطة القضائية ألا يحيد عن الوصف الواقعي والموضوعي للجوانب المادية المتعلقة بالجريمة ومكان ارتكابها، وأن يكون وصفا عينيا أميناً لواقع هذه الجريمة وكذا ملابساتها، كما يتعين على ضابط الشرطة القضائية أن يحرر محاضر بالعمليات التي أنجزها على الفور⁽³⁾، ولكي يكون للمحضر قوة الإثبات

¹ - محسن هشام: "علاقة النيابة العامة بالضابطة القضائية"، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، ع: 12، س: 2007، ص: 104.

² - عبد اللطيف بوحموش، دليل الشرطة القضائية في تحرير وتوثيق المساطر، د.ط، س: 2011، ص: 171.

³ - م: 69 ق.م.ج.م.

القانونية⁽¹⁾ يتعين على محرره أن يكون مختصا طبقا لقواعد الاختصاص النوعي والمكاني.

وتجدر الإشارة إلى أن المحاضر والتقارير المحررة من طرف ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين والأعوان المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية لا يعتد بها إلا إذا كانت صحيحة في الشكل وضمن فيها محررها وهو يمارس مهام وظيفته ما عاينه أو تلقاه شخصا في مجال اختصاصه⁽²⁾. إذ رتب على الإخلال بالقواعد الشكلية للمحضر، عدم الاعتداد به وقرر ذلك في المادة 289، وكان حريا به أن يورد الجزاء في أعقاب المادة 24 ذاتها، لكن الملاحظ أن المحاكم لا تعير أي اعتبار للدفع المتعلقة بالشروط الشكلية للمحضر رغم صراحة المادة 289، ويتحتم لتفعيل مقتضياتها التصريح ببطلان الحكم الذي يتجاهلها⁽³⁾.

ولعل النقاش الذي أثارته المادة 24 يبين بوضوح المعادلة التي تم الرهان عليها في قانون المسطرة الجنائية والمتعلقة بالتوازن بين منطق حماية المجتمع ومحاربة الجريمة،

¹ - المحاضر التي تثبت الجرح والمخالفات يوثق بمضمونها إلى أن يثبت العكس بأي وسيلة من وسائل الإثبات. انظر: قرار عدد 3/2675 صادر بتاريخ 29-12-1998، ملف جنحي عدد 97/649 مشار إليه في مجلة قضاء المجلس الأعلى، ع: 55، س: 2000، ص: 253.

- المحاضر والتقارير التي ينجزها رجال الجمارك والتبغ وأعوان المياه والغابات ومأمورو وأعوان مصلحة قمع الغش في البضائع ورجال الشرطة والدرك في مخالفات السير، لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور.

- بالنسبة للمحاضر المتعلقة بالجنايات يتم الأخذ بها على سبيل الاستئناس. انظر في هذا الصدد: قرار المجلس الأعلى ع: 6/594 صادر بتاريخ 18-03-98، ملف جنحي ع: 93/6/3/19064، منشور في مجلة قضاء المجلس الأعلى ع: 55، س: 2000، ص: 281.

² - الحسن بيهي: "محاضر الضابطة القضائية بين الحجية والشرعية وفق قانون المسطرة الجنائية الجديد"، مجلة المناهج، ع مزدوج: 7/8 س: 2005، ص: 63.

³ - محمد الإدريسي العلمي المشيشي: "دراسة حول ملازمة ق.م.ج مع مبادئ حقوق الإنسان"، منشورات المجلس الوطني لحقوق الإنسان - الرباط، س: 2012، ص: 215.

وأن الإشكال الذي طرحته المادة المذكورة مبعثه استحالة وضع قواعد ذات أهداف موحدة تمس البريء والمجرم معا⁽¹⁾.

ثانيا: تقرير ضابط الشرطة القضائية منسق عملية الاختراق

تنص الفقرة الثالثة من المادة 1-3-82 من مشروع قانون المسطرة الجنائية على ضرورة تحرير تقرير من طرف ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية الاختراق، يتضمن العناصر الضرورية لمعينة الجرائم، غير تلك التي تعرض للخطر أمن الضابط أو العون المخترق وكذا الأشخاص المسخرين لتنفيذ العملية.

ويلاحظ من خلال القراءة الأولية لهذا النص أن الأمر يتعلق بتقرير ابتدائي، يحرره ضابط الشرطة القضائية المسؤول عن عملية الاختراق، يتضمن جميع المعلومات المتعلقة بطبيعة الجريمة والأشخاص القائمين عليها ومدى خطورتهم على أمن الشخص المخترق، وبعد اطلاع الجهة القضائية على التقرير واقتناعها بمبررات اللجوء إلى إجراء الاختراق، يصدر الإذن بمباشرة هذا الإجراء، بحيث يصبح ضابط الشرطة القضائية المكلف بعملية الاختراق هو المسؤول الرسمي عن العملية⁽²⁾.

¹ - الحبيب بيهي: "شرح ق.م.ج الجديد"، الجزء الأول، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، س: 2004، ص: 299-300.

² - تقابلها المواد:

- Art 706-81 C.P.P.F : « L'infiltration fait l'objet d'un rapport rédigé par l'officier de police judiciaire ayant coordonné l'opération, qui comprend les éléments strictement nécessaires à la constatation des infractions et ne mettant pas en danger la sécurité de l'agent infiltré et des personnes requises au sens de l'article 706-82.

- م: 65 مكرر 13 ق.إ.ج.ج.: "يحرر ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية التسرب تقريرا يتضمن العناصر الضرورية لمعينة الجرائم غير تلك التي قد تعرض للخطر من الضابط أو العون المتسرب وكذا الأشخاص المسخرين طبقا للمادة 65 مكرر 14.

وبالرجوع إلى نص الفقرة الثانية من المادة 296 من مشروع قانون المسطرة الجنائية نجدها تنص على عدم إمكانية إدانة أي شخص استنادا إلى مجرى التصريحات الصادرة عن الضابط أو العون منفذ عملية الاختراق المدونة بالمحضر أو التقرير المعد من طرف ضابط الشرطة القضائية الذي يعهد إليه بتنسيق عملية الاختراق، إلا إذا تصرف منفذ العملية بناء على هويته الحقيقية.

وتأسيسا على ذلك يمكن القول أن التقرير المشار إليه في النص المذكور، يتعلق بتقرير ختامي⁽¹⁾ يحرره ضابط الشرطة القضائية منسق العملية، يتضمن النتائج المتوصل إليها، ليتم رفعه بعد ذلك إلى الأجهزة الأمنية المختصة، والتي تتولى تحليل هذه المعلومات وتصنيفها بشكل يساهم في وضع خطط أمنية لضبط واعتقال عناصر التنظيم الإجرامي الذي تم اختراقه ومجابهتهم بأدلة قاطعة تثبت تورطهم الفعلي في الجرائم موضوع البحث⁽²⁾.

والملاحظ في هذا الإطار أن مشروع قانون المسطرة الجنائية والتشريعات المقارنة لم تشر إلى مصير الأدلة والأشياء المتحصل عليها نتيجة عملية الاختراق، ولا إلى موقف القانون من الجرائم التي تكتشف عرضا أثناء أداء المخترق لمهمته.

¹ - هذا ما ورد أيضا بالإجراءات المتعلقة بالتقاط الصور وتثبيت وبت وتسجيل الأصوات والصور وتحديد المواقع، حيث نص المشرع على تفريغ محتوى التسجيلات في محضر يضم إلى ملف القضية، مع إتلاف التسجيلات والصور والمعطيات المحتفظ بها بأمر من وكيل الملك أو الوكيل العام للملك أو قاضي التحقيق كل فيما يخصه عند انتهاء أجل تقادم الدعوى العمومية أو صدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي به، ويحرر محضر بالعملية يرفع إلى الجهات مسطرة الأمر. م 6-116 - 9-116 م.ق.م.ج.

² - نور الدين الوناني، م.س، ص: 252.

وفي الأخير يمكن القول أن المحضر إذا كان يعتبر ترجمة للجهود التي تبذلها الشرطة القضائية والإطار القانوني الذي يعكس كل العمليات التي تباشرها، فإنه كذلك يعكس مدى احترام ضابط الشرطة القضائية للقانون خلال الأبحاث التي يقوم بها⁽¹⁾.

المطلب الثاني: الرقابة غير المباشرة على تنفيذ عملية الاختراق

للنيابة العامة دور أساسي ورئيسي في مباشرة عملية الاختراق، على اعتبار أنها الجهة المخول لها منح الإذن لتنفيذ هذا الإجراء، كما أن لها سلطة تتبع ومراقبة سيره (الفقرة الأولى) والإشراف على تنفيذه (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مراقبة تنفيذ عملية الاختراق

تعد مرحلة البحث من أخطر مراحل المسطرة، بالنظر إلى ما قد تلجأ إليه الشرطة من أساليب يمكن أن تنتهك بها حقوق وحريات المشتبه فيهم، ولتفادي هذه الانتهاكات حرص المشرع المغربي على أن تعمل الشرطة القضائية تحت إشراف ومراقبة النيابة العامة⁽²⁾.

وبالرجوع إلى مشروع قانون المسطرة الجنائية نجده ينص في الفقرة الثانية من المادة 1-3-82 على أن الاختراق يتيح لضابط أو عون الشرطة القضائية المختص تحت إشراف ومراقبة النيابة العامة، تتبع ومراقبة الأشخاص المشتبه فيهم من خلال التظاهر أمامهم بأنه فاعل أو مشارك أو مساهم أو مستفيد من الأفعال الإجرامية موضوع البحث.

¹ - محمد بوزويغ، م.س، ص: 104.

² - ف: 2 م: 16 ق.م.ج: "يسير وكيل الملك أعمال الشرطة القضائية في دائرة نفوذه".

- م: 17 ق.م.ج: "توضع الشرطة القضائية في دائرة نفوذ كل محكمة استئناف تحت سلطة الوكيل العام للملك ومراقبة الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف المشار إليها في الفرع الخامس من هذا الباب".

وعليه فإن تنفيذ هذه العملية منذ بدايتها إلى نهايتها يكون تحت رقابة وإشراف النيابة العامة، فهي من تتابع التطورات التي قد تطرأ أثناء سير عملية الاختراق ويكون ذلك عن طريق ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية.

ونستشف من خلال هذه الرقابة ما يلي:

- حرص المشروع على إعطاء أهمية كبرى لحماية الحياة الخاصة للأفراد، وذلك من خلال مراقبة القضاء لكل إجراءات العملية، بالإضافة إلى السعي لتكريس الشرعية الإجرائية في البحث والتحري عن طريق أسلوب الاختراق، ومن ثم إعطاء القيمة القانونية للدليل المستمد من العملية وإنتاجه لآثاره القانونية.

- إلزام ضباط وأعوان الشرطة القضائية بالنقيد بمبدأ الشرعية وتقادي كل أشكال التعسف، مما يجعل عملية الرقابة على مبدأ الشرعية حقيقة ملموسة وليس مبدأ مجرداً، فخير ضمانة للمشتبه فيهم هي تطبيق الضمانات المقررة في الواقع.

هذه الرقابة في صورها المختلفة هي الكفيلة بضمان الحقوق و الحريات، بعدم التعرض لها أو المساس بها من طرف أعضاء جهاز الشرطة القضائية إلا في الحدود التي يسمح لهم بها القانون.

ووضع المراقبة بيد السلطة القضائية أمر سديد⁽¹⁾ باعتبارها الحارس الطبيعي للحريات، ونظراً لما تتميز به من صفات النزاهة والحياد والاستقلال، خصوصاً بعد أن

¹ - إن توقف دور النيابة العامة في عملية الاختراق على المراقبة ومتابعة أطوار العملية عن بعد، يعود إلى طبيعة العملية في حد ذاتها وميكانيزمات تنفيذها، أما ضابط الشرطة القضائية المنسق فيعتبر همزة وصل بين المخترق المكلف بالتنفيذ والنيابة العامة.

أصبحت النيابة العامة غير خاضعة لسلطة وزير العدل⁽¹⁾، وعلى ضوء ذلك يتم اتخاذ الإجراءات المناسب والفعال، لإتمام العملية بنجاح.

والمراقبة القضائية على مشروعية الإجراءات تهدف إلى الاطمئنان بأن الجهات المكلفة بتطبيق قانون المسطرة الجنائية قد احترمت قواعد هذا القانون بدقة وباشرت الإجراءات مع مراعاة الضمانات التي كفلها المشرع للحقوق والحريات الفردية، خصوصا في مرحلة البحث التي تمثل صراعا بين الحرية الشخصية والهاجس الأمني، صراع لا يحد منه إلا التنظيم الدقيق لإجراء المرحلة وإحاطتها بالضمانات الكافية ضد التعسف والشطط ولا تواجهه إلا مراقبة قضائية قوية.

وإذا كان المشرع المغربي قد أسند صلاحية إصدار الإذن بالاختراق للنيابة العامة فقط، فإن التشريعين الفرنسي والجزائري، منحا معا لكل من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق سلطة إصدار الإذن، وبالتالي بسط سلطتي الإشراف والمراقبة على الضابط المكلف بالعملية والأشخاص القائمين على تنفيذها⁽²⁾.

وبالنسبة للتشريع البلجيكي، فقد أسند قانون 27 ديسمبر 2005 صلاحية مراقبة مشروعية أعمال طرق البحث الخاصة إلى غرفة الاتهام بحيث مكن قضاة هذه الغرفة من

¹ - صدر بالجريدة الرسمية عدد 6605 بتاريخ 18 شتنبر 2017 القانون رقم 33.17 المتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض.

² - م: 65 مكرر 11 ق. إ.ج.ج: "عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر 5 أعلاه، يجوز لوكيل الجمهورية أو لقاضي التحقيق، بعد إخطار وكيل الجمهورية، أن يأذن تحت رقابته حسب الحالة بمباشرة عملية التسرب.

- Art 706-81/Al 1 du C.P.P.F : « Lorsque les nécessité de l'enquête ou de l'instruction concernant l'un des crimes ou délits entrant dans le champ d'application des articles 706-73 et 706-73-1 le justifient, le procureur de la république ou, après avis de ce magistrat, le juge d'instruction saisi peuvent autoriser qu'il procéde, sous leur contrôle respectif, à une opération d'infiltration dans les conditions prévus par la présente section.

الحصول على الملف السري ليتمكن رئيس هذه الأخيرة من اتخاذ التدابير اللازمة لحماية المشتبه فيهم⁽¹⁾.

الفقرة الثانية: الإشراف على تنفيذ عملية الاختراق

تشكل الضابطة القضائية بمختلف أنواعها وتركيباتها امتدادا عضويا للنياحة العامة، وتعد من أهم أدوات العمل المسخرة لها في مكافحة الجريمة⁽²⁾.

وبما أن النياحة العامة هي الجهة المخول لها حق إصدار الإذن بمباشرة عملية الاختراق، ولا يحق لغيرها منحه، كما لا يجوز لضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية مباشرة هذا الإجراء، دون حصوله على إذن معلل، فإنه من باب المنطق أن تؤول إليها مهمة الإشراف على تنفيذ عملية الاختراق، باعتبارها الجهة مصدرة الإذن⁽³⁾.

وهكذا فإن دور النياحة العامة لا ينتهي عند منح الإذن بمباشرة عملية الاختراق بل يتعداه إلى الإشراف على سير هذا الإجراء، لذلك أجاز لها أن تأمر بوقف تنفيذ العملية قبل انتهاء المدة المحددة، إذا رأت ضرورة إنهاؤها، ويكون ذلك إذا نجحت العملية وحققت أهدافها، أو إذا كانت نسبة النجاح ضئيلة جدا ولا ينتظر منها تحقيق الأهداف المرجوة، أو أن هناك خطورة بالغة على أمن وسلامة ضابط أو عون الشرطة القضائية المباشر للعملية، مع إمكانية استمرار المخترق في تنفيذ هذه الأخيرة دون أن يكون مسؤولا جنائيا، متى كان ذلك ضروريا لضمان أمنه وسلامته على ألا تتجاوز هذه المدة أربعة أشهر، شريطة إشعار الجهة مانحة الإذن باستمرار عملية الاختراق في أقرب الآجال⁽⁴⁾. وهو ما

¹ – Marie-Aude BEERNAERT : « Les méthodes particulières de recherche et autres méthodes d'enquête : de l'arrêt de la cour d'arbitrage à la loi du 27 décembre 2005 », p : 29.

² – عبد الله القروشي، تقرير خاص حول ندوة مستجدات ق.م.ج الجديد، مجلة القضاء والقانون، ع: 150، ص: 176.

³ – ف: 1 م: 1-3-82 م.ق.م.ج.

⁴ – ف: الأولى والثانية م: 5-3-82 م.ق.م.ج.

قررتة أيضا كل من المادة 81-706 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي والفقرة الثالثة من المادة 65 مكرر 15 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري⁽¹⁾.

من خلال ما سبق، يتبين أنه عندما تقرر النيابة العامة وقف تنفيذ العملية قبل انقضاء المدة المحددة أو بعد انقضائها دون تمديدها، أو بعد انقضاء التمديد الأول، دون أن يتمكن المخترق من إنهاء نشاطه في الظروف التي تضمن أمنه وتجنبه التعرض للخطر، فإنه بإمكانه بصفة تلقائية مواصلة العملية للوقت الكافي لوقف العملية في ظروف تضمن أمنه، وذلك خلال أربعة أشهر أخرى، مع وجوب إخبار النيابة العامة بهذا الاستكمال التلقائي للعملية في أقرب الآجال.

وفي هذا الصدد يثار إشكال يتعلق بالجهة التي يتعين عليها إخبار النيابة العامة، وهو ما لم يجب عليه مشروع قانون المسطرة الجنائية، وكإجابة على هذا السؤال يمكن القول أنه من المنطقي أن يلقي هذا الواجب على عاتق ضابط الشرطة القضائية منسق العملية، باعتباره صلة وصل بين المخترق والنيابة العامة.

وانطلاقا مما سلف، يلاحظ أن هذه النصوص تجعل القاضي ملزما بالتمديد، بعد أن كان قد قرر إنهاء العملية، وذلك بموجب مبرر حماية أمن المخترق الذي يصعب تقديره وبالتالي تذهب السلطة الممنوحة للنيابة العامة في توقيف العملية سدى⁽²⁾.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد أن النيابة العامة يمكنها أيضا أن تأمر في كل حين، وبشكل مغل بتعديل أو تنمिम العملية⁽³⁾، إلا أن المشرع الجزائري بخلاف المشروع المغربي، أعطى للجهة مانحة الإذن سواء كان هذا الأخير صادرا من وكيل الجمهورية أو عن قاضي التحقيق، سلطة تمديد العملية ووقفها دون أن يعطيهم سلطة تعديل وتنمिम العملية.

¹ – Jean François RENUCCI, op.cit, p : 1210.

² – Jaque BUISSON, « Enquête préliminaire », répertoire de droit pénal et de procédure pénale, Dalloz, octobre 2006, p : 30.

³ – ف الثانية م 3-3-82 م.ق.م.ج.

أما بالنسبة للتشريع البلجيكي فقد منح الصلاحية لوكيل الملك في أي لحظة بموجب قرار معلل تعديل، تتميم أو تمديد عملية الاختراق لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، طالما الشروط القانونية لإنجاز هذه العملية ما تزال مستوفاة⁽¹⁾.

وفي الأخير يمكن القول أن مشروع قانون المسطرة الجنائية عزز من رقابة السلطة القضائية على عمل الشرطة القضائية، وذلك من خلال إقرار مجموعة من الآليات القانونية المقيدة لعملهم من جهة، ومنح النيابة العامة سلطة الإشراف على عمل ضباط الشرطة القضائية في مجموع الأبحاث والتحريات التي يقومون بها في مرحلة البحث والتحري من جهة أخرى.

المبحث الثاني: مسؤولية منفذ إجراء الاختراق وجزاء الإخلال به

وضع مشروع قانون المسطرة الجنائية والتشريعات المنظمة لإجراء الاختراق جملة من الضوابط الإجرائية التي ينبغي الالتزام بها أثناء تنفيذ هذه العملية، بغية نجاحها وحماية حياة المخترق، لكن بالمقابل قد تصدر عن هذا الأخير تصرفات غير قانونية أو يرتكب أخطاء تلحق ضررا ماديا أو معنويا بحقوق أو حريات الأفراد، مما يثير مسؤوليته⁽²⁾ فما هي إذن المسؤولية القانونية لمنفذ إجراء الاختراق (المطلب الأول) وماذا عن أثر الإخلال بضوابط هذا الإجراء (المطلب الثاني).

¹ – Art 47 octies/6 et 47 sexies/6 C.I Cr.be.

² – يقصد بالمسؤولية بمعناها العام: "تحمل الشخص لنتائج وعواقب التقصير الصادر عنه أو عن يتولى رقابته والإشراف عليه، وفي معنى آخر ضيق تعني المؤاخذة عن الأخطاء التي تضر بالغير وذلك بإلزام المخطئ بأداء التعويض للطرف المضرور وفقا للطريقة التي حددها القانون". عبد القادر العرعاري، المسؤولية المدنية، دار الأمان، الرباط، ط: الثالثة، س: 2014، ص: 11.

المطلب الأول: المسؤولية القانونية لمنفذ إجراء الاختراق

مما لا شك فيه أن أعمال الشرطة القضائية تعد إحدى الأجهزة الأساسية المساهمة في تحقيق العدالة الجنائية، مما يحتم عليها القيام بمهامها على أحسن وجه متحلية بالموضوعية والحياد والأمانة. وفي حالة الإخلال بإحدى هذه الواجبات يمكن أن تثار عدة مسؤوليات حسب نوعية الخطأ⁽¹⁾.

وتتنوع صور المسؤولية المترتبة على مخالفة القواعد الإجرائية، فهناك المسؤولية الجنائية (الفقرة الأولى) و المسؤولية المدنية ثم التأديبية (الفقرة الثانية). ولكن أهم أنواع المسؤوليات المثارة جراء مخالفة قواعد قانون المسطرة الجنائية هي المسؤولية الجنائية، وهو ما سنتطرق إليه في الفقرة الموالية.

الفقرة الأولى: المسؤولية الجنائية لمنفذ إجراء الاختراق

تستوجب الطبيعة الخاصة لعملية الاختراق، الخروج عن القانون في بعض الأحيان، فهل لهذا تأثير على المسؤولية الجنائية للمخترق؟ (أولا) وللأشخاص المسخرين لتنفيذ هذه العملية؟ (ثانيا).

¹ -« La consécration législative et jurisprudentielle de la responsabilité fonctionnelle policière pour les actes exercés dans le cadre de leur mission s'inscrit en toute conformité avec le principe de l'égalité de tous les composants de la société devant la loi .au terme de ce dernier, aucune différence entre simple citoyen et le personne chargée d'une mission publique ne doit exister dans la mise en œuvre de la responsabilité ». Abdelilah EL MOUTAOUAKIL, Les droits de la défense dans la phase policière- étude comparée du droit MARCAIN et du droit FRANÇAIS, thèse pour le doctorat en droit, université des sciences sociales-TOULOUSE1 Faculté de droit , 2009 , P: 324.

أولاً: المسؤولية الجنائية للمخترق

قد يصدر عن ضباط الشرطة القضائية أثناء تأدية مهامهم بمناسبة البحث، جرائم معاقب عليها في القانون الجنائي، وبهذا يتم إقرار مسؤوليتهم الجنائية⁽¹⁾. هذه الأخيرة هي أشد أنواع المسؤولية الشخصية أثراً، نتيجة الجزاءات التي تقررها، فقد سلكت القوانين طريق تقرير المسؤولية الجنائية لأعضاء الشرطة القضائية، بمناسبة ما قد يقع منهم أثناء مباشرة وظيفتهم من تجاوزات وانتهاكات واعتداء على الحقوق والحريات الفردية، بشرط أن يرقى الخطأ المنسوب لضابط الشرطة القضائية إلى درجة الفعل المجرم.

وفي هذا الإطار تجدر الإشارة إلى إعفاء ضابط أو عون الشرطة القضائية المكلف بتنفيذ عملية الاختراق من المسؤولية الجنائية بمناسبة مباشرته العمليات الآتية:

- اكتساب أو حيازة أو نقل أو تسليم أو استلام ممتلكات أو أموال أو وثائق أو معلومات أو أشياء مجرمة أو متحصلة من ارتكاب جرائم، أو استخدمت لارتكاب جرائم أو معدة لارتكابها، إذ على المخترق أن يعمل على تقديم الدعم المادي للخلية الإجرامية⁽²⁾.

- استعمال أو وضع، رهن إشارة الأشخاص المتورطين في هذه الجرائم وسائل قانونية أو مالية أو وسائل نقل أو تخزين وإيواء أو حفظ أو اتصال، مع ملاحظة أنه لا يجوز له تحت طائلة البطلان أن يتخذ من الأفعال المسموح له بها تحريضاً على ارتكاب جرائم⁽³⁾.

¹ - محمد الإدريسي العلمي المشيشي، المسطرة الجنائية - الجزء الأول: المؤسسات القضائية، مطبعة المعارف الجديدة، س: 1991، ص: 188.

² - Bernard BOULOC et Haritini MATOPHON, droit pénal général et procédure pénale, 16éd, 2006, p : 444.

³ - ف: 2 م: 4-3-82 م.ق.م.ج يقابلها:

• استعمال هوية مستعارة، حيث سمحت الفقرة الأولى من المادة 1-3-82 من مشروع قانون المسطرة الجنائية لضابط أو عون الشرطة القضائية المخترق أن يستعمل هوية مستعارة، بدلا من هويته الحقيقية طيلة مدة العملية، مع إغفال المشرع تحديد كيفية الحصول على وثائق الهوية المستعارة.

وعليه فكل الأفعال الواردة آنفا يمكن للقائمين بعملية الاختراق القيام بها أثناء أداء مهامهم، دون أن يكونوا مسؤولين جنائيا أي أنهم محميين قانونا بحكم الإذن الذي يرخص لهم ذلك بشرط احترام الإجراءات الشكلية والموضوعية المنظمة لها⁽¹⁾.

و الملاحظ أن طبيعة هذه الأفعال تستوجب من القائمين بها مشاركة إيجابية، كحيازة متحصلات الجريمة أو وسائل ارتكابها، وهي أفعال مساعدة لا يمكن القول بأنها قابلة في ظروف ما بأن تكون تحريضا على ارتكاب الجريمة، وإنما الهدف منها هو إبعاد الشكوك حول المخترقين وتسهيل عملهم في كسب ثقة المجرمين، وبالتالي الحصول على كافة المعلومات المتعلقة بهذه الشبكة الإجرامية من حيث عدد عناصرها، هويتهم وطرق اتصالاتهم وأماكن التقائهم والوسائل المستعملة في ذلك والحيل التي يستخدمونها وليس التحريض على ارتكاب الجرائم⁽²⁾.

• ف 2 م 65 مكرر 12 ق.إ.ج.ج: "يسمح لضابط أو عون الشرطة القضائية أن يستعمل لهذا الغرض هوية مستعارة وأن يرتكب عند الضرورة الأفعال المذكورة في المادة 65 مكرر 14. ولا يجوز، تحت طائلة البطالان، أن تشكل هذه الأفعال تحريضا على ارتكاب جرائم".

-Art 706-81/Al 2 : « L'officier ou l'agent de police judiciaire est à cette fin autorisé à faire usage d'une identité d'emprunt et à commettre si nécessaire les actes mentionnés à l'article 706-82. A peine de nullité, ces actes ne peuvent constituer une incitation à commettre des infractions ».

¹ - حسيني مراد، م.س، ص: 174.

² - نور الدين الوناني، ص: 262.

إن الأفعال المسموح للمخترق القيام بها تصبح ضمن الأسباب المبررة التي تمحو الجريمة وذلك تماشياً مع مقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 124 من القانون الجنائي⁽¹⁾، وهو ما من شأنه إضفاء طابع الشرعية على أعمال الشرطة القضائية في هذا الشأن، كذلك الأمر بالنسبة للمشرع الفرنسي، حيث اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن الإذن الممنوح لضابط الشرطة القضائية بممارسة هذا الإجراء هو ما يعفيه من أية متابعة⁽²⁾. وعليه فإن إعفاء المخترق من المسؤولية الجنائية يعتبر بمثابة حصانة تحول دون اتخاذ أي إجراء من إجراءات الدعوى العمومية ضده، حتى يستطيع أداء واجبه الوظيفي بقدر من الحرية ولا يظل مهدداً، مما يؤثر سلباً على استقلاله وحسن أدائه لمهام وظيفته. وتستمر هذه الحماية حتى إذا ما قررت الجهة مانحة الإذن وقف عملية الاختراق أو إذا انتهت الأجل المحدد من طرفها لإنجاز العملية دون أن تمده، إذ تقتضي ضرورة حماية المخترق مواصلة نشاطه دون أن يكون مسؤولاً جنائياً، بشرط إخبار الجهة مصدرة الإذن على أن لا تتجاوز فترة تأمين سلامة المنفذ مدة أربعة أشهر قابلة للتجديد لنفس المدة⁽³⁾.

وبذلك يكون ضابط الشرطة القضائية القائم بعملية الاختراق معفى بنص القانون من المسؤولية الجنائية عن مجموعة من الأفعال المحددة على سبيل الحصر، والتي يقوم بها

¹ - تنص المادة 124 من مجموعة ق.ج على أنه: "لا جنائية ولا جنحة ولا مخالفة في الأحوال الآتية:

* إذا كان الفعل قد أوجب القانون أو أمرت به السلطة الشرعية.

* إذا اضطر الفاعل مادياً إلى ارتكاب الجريمة، أو كان في حالة استحال عليه معها، استحالة مادية، اجتنابها، و ذلك لسبب خارجي لم يستطع مقاومته.

* إذا كانت الجريمة قد استلزمها ضرورة حالة الدفاع الشرعي عن نفس الفاعل أو غيره أو ماله أو مال غيره، بشرط أن يكون الدفاع متناسباً مع خطورة الاعتداء". الظهير الشريف رقم 1-95-413 الصادر في 28 جمادى الثانية 1382 الموافق لـ 26 نونبر 1962 المتعلق بمجموعة ق.ج، منشور بالجريدة الرسمية ع: 2640 مكرر بتاريخ 12 محرم 1383 الموافق 5 يونيو 1963.

² - Bernard BOULOC, op cit, p : 406.

³ - م : 5-3-82 م.ق.م.ج.

تنفيذا لهذه العملية، غير أنه تثار مسؤوليته إن هو قام بفعل غير مشروع خارج نطاق ما هو مسموح له القيام به، بما في ذلك التحريض. من هنا نتساءل عن ماهية التحريض وأساس منعه، ثم ما موقف كل من المشرع والفقه والقضاء من التحريض؟

أ. ماهية التحريض

التحريض لغة هو الحث على الشيء أو الإحماء عليه، ويقال حارض فلان على العمل إذا واكب عليه، أو واطب وداوم عليه⁽¹⁾. أما عن المعنى القانوني للتحريض فنجد بعض التشريعات وضعت له تعريفا محددا مثال ذلك قانون العقوبات السوري الذي نص على أنه: "يعد محرضا من حمل أو حاول أن يحمل شخصا آخر بأية وسيلة كانت على ارتكاب جريمة"⁽²⁾، ويقابله في ذلك قانون العقوبات اللبناني من خلال المادة 217⁽³⁾.

كما عرفت المادة 30 من قانون التحقيقات الجنائية البلجيكي التحريض بشكل عام وليس فقط في الأساليب الخاصة للبحث بنصها على أن التحريض يكون في حالة ما إذا كانت النية الإجرامية في الفعل موضوع الاتهام قد نشأت مباشرة أو تدعمت أو تأكدت بسبب تدخل موظف الشرطة أو تدخل الغير بطلب من موظف الشرطة، في الوقت الذي كان الفاعل عازما على العدول عن هذه النية الإجرامية، وهذا التعريف مستمد من تعريف

¹ - ابن منظور، م.س، ص: 1315.

* وقد ورد التحريض في القرآن الكريم قال تعالى: "يا أيها النبي حرض المومنين على القتال" والمعنى المراد هنا هو حثهم على ذلك. جلال الدين المحلي - جلال الدين السيوطي، تفسير الجلالين برواية الإمام ورش، دار المغرب العربي بيروت، لبنان، ط: الأولى، س: 2008، ص: 190.

² - م : 216 من ق.ع السوري. ويفهم من هذا النص أن التحريض يعتبر تاما سواء قبله من وجه إليه أو رفضه، فالتحريض يقوم بنشاط من صدر عنه لا من وجه إليه.

³ - م : 217 من ق.ع اللبناني: "يعد مت دخلا في جناية أو جنحة... من شدد عزيمة الفاعل بوسيلة من الوسائل...".

محكمة النقض البلجيكية التي تعتبر أن التحريض على الجريمة يتمثل إما في خلق العزم الجنائي أو في تدعيمه لدى الشخص الذي سينفذ الجريمة⁽¹⁾.

ونلاحظ أن هذا التعريف يوسع من نطاق التحريض المنصوص عليه في المادة 47 من مدونة التحقيق الجنائي التي كانت تعتبره ذلك الفعل الصادر عن ضابط الشرطة في إطار أعمال تقنيات البحث الخاصة، والذي يحمل من خلاله المشتبه فيه على ارتكاب جرائم أخرى غير تلك التي كان ينوي ارتكابها⁽²⁾.

كما أن هناك تشريعات أخرى لم تقم بتعريف التحريض، لكنها حددت وسائله فقط، من بينها القانون الجنائي المغربي الذي حصر هذه الأخيرة في كل من الهبة والوعد أو التهديد أو إساءة استغلال سلطة أو ولاية أو تحايل أو تدليس إجرامي⁽³⁾، تقابله في ذلك المادة 41 من قانون العقوبات الجزائري⁽⁴⁾.

انطلاقاً مما سبق نلاحظ أن هذه التعريفات متباينة تبعاً لاختلاف كل تشريع على حدة، لكن تتفق جميعها في أن التحريض هو دفع الغير على القيام بعمل لم يكن يرغب في القيام به أو لم تكن رغبته في القيام بذلك قد اكتملت بعد.

أما الفقه فقد أورد له تعاريف متعددة منها أن التحريض هو التأثير على الجاني لارتكاب الجريمة، إذ لا يعتبر مجرد نصح الجاني وتزوين أمر الجريمة له وتشجيعه عليها

¹ – Ch.cass, R.D.P.C, Février 1979, p : 392.

² – Marie- Aude BEERNAERT : « Les méthodes particulières de recherche et autres méthodes d'enquête : de l'arrêt de la cour d'arbitrage à loi du 27 décembre 2005 », les méthodes particulière de recherche. Bilan et critiques des lois du 6 Janvier 2003 et du 27 Décembre 2005, la charte, 2007, p : 27.

³ – م: 129 من م.ق.ج.م.

⁴ – م: 41 من م.ق.ع.ج: "التحريض على ارتكاب الجريمة يتم بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي".

تحريضاً إلا إذا كان لمن أدلى بالنصيحة نفوذ على الفاعل وكان هو الحافز على ارتكاب الجريمة⁽¹⁾. أو هو نشاط ذو طبيعة نفسية يتوجه به المحرض إلى ذهن الفاعل، ويستوي فيه أن يكون الذهن خالياً من فكرة الجريمة، أو أن يكون معبأً بتلك الفكرة ولكنه يتردد في الإقدام على تنفيذها⁽²⁾.

ويذهب جانب آخر من الفقه إلى القول بأن التحريض يتمثل في زرع فكرة ارتكاب الجريمة في ذهن الجاني عبر مجموعة من الوسائل والآليات التي ذكرها المشرع الجنائي المغربي⁽³⁾.

كما تم تعريفه بأنه وسيلة تخلق لدى مرتكب الفعل الجرمي فكرة الجريمة وإرادة ارتكابها، أو تقوي لديه إرادة ارتكاب الفعل الإجرامي التي كانت متواجدة مسبقاً⁽⁴⁾. أو هو كل نشاط عمدي يهدف إلى دفع شخص ما إلى ارتكاب الجريمة أو التصميم عليها في ذهن كان في الأصل خالياً، أم أنه نجم عنه تشجيع فكرة وجدت في ذهن صاحبها لكن كان متردداً في تنفيذها فترسخ تصميمه على ذلك نتيجة التحريض⁽⁵⁾.

وفي نفس الصدد عرفت محكمة النقض الأمريكية التحريض بأنه: "مشروع إجرامي يجد مصدره في تصرفات أعوان الشرطة الذين يقومون بغرس فكرة ارتكاب الأفعال المجرمة في ذهن الشخص من أجل متابعته بهذه الأفعال"⁽⁶⁾.

وقد حدد الفقه البلجيكي مجموعة من الشروط التي يتطلبها التحريض وهي:

¹ - نسرين عبد الحميد نبيه، م.س، ص: 48.

² - فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات - القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، س: 2001، ص: 534.

³ - أحمد قيلش - مجيدي السعدية - سعاد حميدي - محمد زنون، م.س، ص: 57.

⁴ - Ann JACOBS, op.cit, p : 27.

⁵ - عادل عبد العال خراشي، م.س، ص: 204.

⁶ - Kenneth GALLANT et Catherine DENIS et Céline MATHIEU, op.cit, p : 137.

• الاستباقية: تفيد أن التحريض يكون فقط حينما تصدر المناورات قبل ارتكاب الفعل الجرمي، ويستبعد هذا الشرط في حالة الجرائم المستمرة مثل حيازة المخدرات عندما يحوزها الجناة قبل أي تدخل من عون الشرطة⁽¹⁾.

• الفورية: تعني أن التحريض يجب أن يكون مباشرا وذلك بتوفر العلاقة السببية بين فعل عون الشرطة والجريمة المرتكبة⁽²⁾، كما تعني الفورية أيضا أن يصدر نشاط الجاني مباشرة بعد التحريض أو بعد مدة قصيرة، وهي مسألة واقع تخضع لتقدير قاضي الموضوع⁽³⁾.

• الإقليمية: أي أن يتم التحريض داخل الإقليم البلجيكي ويصدر عن ضابط شرطة بلجيكي أو عن شخص يتصرف نيابة عنه⁽⁴⁾.

من خلال كل ما سبق يمكن أن نميز بين من يقوم بإيهام غيره بخلاف الحقيقة قصد الحصول على دليل جريمة وبين من يحرض على ارتكاب هذه الأخيرة، إذ نكون أمام تحريض عندما يكون ذهن المشتبه فيه خاليا من القيام بأفعال إجرامية أو أن الفكرة لم تختمر لديه بعد فيقوم ضابط أو عون الشرطة القضائية بخلق فكرة الجريمة لديه أو تقويتها⁽⁵⁾ فالتحريض هو دفع وحث الغير على ارتكاب الجريمة، وهو ما يتطلب بعدا زمنيا وجهدا نفسيا يبذل لشحن النفسية، أما الإيهام فهو مسايرة المشتبه فيه في مسلكه

¹ – christian DEVALKENEER , le manuel de l'enquête pénale , op.cit, p : 234-235 .

² – Samuel d'ORAZIO, op.cit, p : 67.

³ – Christian DEVALKENEER, Le Manuel de l'enquête pénale, op.cit, p : 202.

⁴ – Christian DEVALKENNER, la tromperie dans l'administration de la preuve pénale op.cit, p : 280.

⁵ – « il ya provocation policière lorsque l'intervention d'un fonctionnaire de police ou d'un tiers agissant à sa demande expresse a fait naitre directement l'intention délictueuse dans le chef de l'auteur de l'infraction provoqué, ou a renforcé cette intention ; ou l'a confirmée alors que l'auteur voulait y mettre fin » . cour de cassation (2e ch., F) 17 mars 2010, R.d.p.cr 7-8 juillet – aout 2010, p: 953.

الإجرامي حتى يضبط ويداه في الجرم وهذا يعتبر عملا مشروعاً، لأنه ليس فيه تدبير من المخترق أو دفعا له للقيام بالجريمة وهذا النوع من الإيهام هو تحريض فقط للحصول على دليل وليس تحريضا على الجريمة⁽¹⁾.

ب . موقف المشرع والفقه من التحريض

نصت المادة 706.81 في فقرتها الثانية من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي، بأنه يجوز لضابط أو عون الشرطة القضائية المخترق استخدام هوية مستعارة وارتكاب بعض الجرائم، لكن لا يمكن أن يشكل ذلك تحريضا تحت طائلة البطلان⁽²⁾. ويبدو أن مشروع قانون المسطرة الجنائية قد تم استقاؤه أساسا من القانون الفرنسي، إذ تبنى نفس الموقف من خلال نصه صراحة على عدم جواز أن تشكل الأفعال المسموح للمخترق القيام بها، تحريضا على ارتكاب الجريمة تحت طائلة بطلان عملية الاختراق والدليل المستمد منها⁽³⁾. وهو نفس الموقف الذي تبناه المشرع الجزائري أيضا في قانون الإجراءات

¹ - « la technique de la provocation est admise aussi, en général sous une condition qu'on retrouve dans beaucoup de droits (dans la loi ou plus souvent dans la jurisprudence): il faut que l'agent agisse pour faire apparaître la preuve que l'individu se livre déjà au trafic de drogue, non pour qu'il crée des infractions de la part de cet individu qui n'entendait pas se livrer au trafic. Aux Etats Unis, la jurisprudence a créé la défense d'entraînement (provocation policière): si le prévenu n'avait pas de prédisposition à commettre l'infraction, il sera acquitté. La loi en France et en Autriche, la jurisprudence en Belgique admettent la même distinction ». Jean PRADEL: " Les systèmes pénaux à l'épreuve du crime organisé", rapport général du Colloque préparatoire , Guadalajara (Mexique), 14-17 octobre 1997, section3- procédure pénale, R.I.D.P , 3^e et 4^e trimestres 1998 , p: 657-658.

2-Jean François RENUCCI, code de procédure pénale, Ed Dalloz, 53 éd, 2012, p : 1210.

³ - الفقرة الثانية من المادة 2-3-82 من م.ق.م.ج.

الجزائية من خلال نصه على أنه: "لا يجوز تحت طائلة البطلان، أن تشكل هذه الأفعال تحريضا على ارتكاب الجرائم"⁽¹⁾.

كما أن مدونة التحقيق الجنائي البلجيكية نصت بدورها على مبدأ المنع المطلق للتحريض، لأنه يخالف مبدأ الشرعية المنصوص عليه في الفصل 28 من نفس المدونة⁽²⁾، بالإضافة إلى تنصيب المشرع البلجيكي على باب تمهيدي تحت عنوان عدم قبول الدعوى بسبب التحريض، وذلك من خلال قانون 27 ديسمبر 2005⁽³⁾. وهو نفس ما نص عليه القانون الأمريكي أيضا⁽⁴⁾.

بعد كل هذه المواقف التشريعية، نعتقد أنه لا مجال للقول بمشروعية التحريض أو أن الغاية يمكن أن تبرر هذا النوع من الوسائل. فما هو إذن موقف الفقه من التحريض؟ هل يتفق أم يتعارض مع ما ورد بالتشريعات الجنائية؟

في هذا الإطار يقول الأستاذ "أحمد فتحي سرور" يجوز لرجال الشرطة تشجيع من يتوفر لديهم الاستعداد لارتكاب الجريمة، بقصد ضبطهم وذلك في جرائم خطيرة محددة، إذا اقتضت الضرورة الالتجاء إلى هذا التشجيع الذي لا يصل إلى حد التحريض في سبيل ضبط الجناة⁽⁵⁾.

¹ - م : 65 مكرر 12 من ق.إ.ج.ج.

² - L'art 47 quater du C.I.Cr. : « dans le cadre de l'exécution d'une méthode particulière de recherche, un fonctionnaire ne peut amener un suspect à commettre d'autres infractions que celles qu'il avait l'intention de commettre. En cas d'infraction à l'alinéa précédent, l'irrecevabilité de l'action public est prononcée pour ces faits ».

³ - Christian DEVALKENEER, le manuel de l'enquête pénale, op.cit, p : 233.

⁴ - « En droit Américain, l'infiltration est licite, à condition qu'elle ne constitue pas une provocation » Kenneth . GALLANT, Catherine DENIS, op.cit, p : 135.

⁵ - أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات - القسم العام، دار النهضة العربية - القاهرة، ط: الأولى، س: 1996، ص: 129.

أما في حالة افتعال الجريمة كأن يقوم رجال السلطة العامة بتحريض فرد على ارتكاب هذه الأخيرة من أجل ضبطه أثناء القيام بذلك، فالرأي المجمع عليه أن هذا التحريض يعتبر أمراً غير مشروع، ولا يتفق مع واجب السلطة العامة في الحرص على حسن تطبيق القانون، فسلطتهم في التحري عن الجرائم والكشف عنها لا تبيح لهم اختبار الأفراد في ميولهم لأن النفس أمانة بالسوء، وتحريض فرد على ارتكاب جريمة قد يحمله على ارتكابها مع أنه لو ترك وشأنه لكان من المحتمل ألا يقدم عليها، كما لا يقبل في تبرير مسلكهم القول بأن ضرورات العملية تقتضي ذلك⁽¹⁾.

يعتبر هذا المنع المتمثل في عدم جواز قيام المخترق بالتحريض، بمثابة قيد أورده المشرع على منفذ عملية الاختراق، ومن ثم لا يجوز لهذا الأخير اللجوء للتحريض لاستدراج الأشخاص حتى يكشفوا عن نشاطهم، بغرض إثبات جرمهم سواء بإلقاء القبض عليهم متلبسين أو بجمع أدلة على درجة من القوة والإحكام تكفي لإدانتهم، فهو سلوك غير مشروع، بحيث يجعل إرادتهم غير حرة ويدفعهم دفعا إلى التردّي في الجريمة⁽²⁾.

كما أن هذه الوسيلة تتنافى جذريا مع القيم الأخلاقية، ولا تتفق مع واجب الضابطة القضائية في الحرص على التطبيق السليم للقانون، إذ ليس من شؤون الدولة أن تجري للنفوس امتحانا، بل تترك ذلك لظروف الحياة ذاتها دون أن تنهض به هي نفسها.

¹ - نسرین عبد الحمید نبیه، المحرض السوري . دراسة حول المساهمة الجنائية بالتحريض السوري، دار الجامعة الجديدة، ط: الأولى، س: 2008 ص: 51.

² - عبد الله ماجد العكايلة، الوجيز في الضابطة القضائية- دراسة تحليلية تأصيلية نقدية مقارنة في القوانين العربية والأجنبية، دار الثقافة، الأردن، ط: الأولى، س: 2010، ص: 372.

وعليه فكل إجراء يقوم به مأمور الضبط القضائي في سبيل الكشف عن الجرائم ومركبها يعتبر صحيحا ومنتجا لأثره مادام لم يتدخل بفعله في خلق الجريمة بطريق الغش أو الخداع أو التحريض على ارتكابها⁽¹⁾.

كما استند الفقه البلجيكي في تبرير منع التحريض إلى كونه يشكل خرقا للمادة الثامنة من قانون التحقيقات الجنائية⁽²⁾، بالإضافة إلى أنه لا يتميز بالشرعية كما يتعارض مع الأخلاق الواجب أن يتحلى بها ضابط الشرطة القضائية⁽³⁾.

وعموما فإن إجازة استخدام التحريض للكشف على المجرمين من شأنه فتح الباب أمام الشرطة القضائية لكي يسعوا إلى الإيقاع بغيرهم في براثن الجريمة لتحقيق أهداف شخصية. فهذه الوسيلة تتعارض مع الأخلاق، فضلا عن تناقضها مع واجبات السلطة العامة⁽⁴⁾. إذ ليس من حق هؤلاء تحريض شخص ما على القيام بجريمة ودفعه بوسائل مادية أو معنوية لارتكابها⁽⁵⁾. وفي الأخير، يمكن القول أن الفقه يتفق مع ما أورده التشريعات بخصوص عدم مشروعية التحريض.

¹ - رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، : الثانية، س: 1995، ص: 709.

² - L'art 8 C.I.Cr énonce que : « la police judiciaire n'a à intervenir que pour recherche les infractions déjà commises et pour en découvrir les auteurs, aucune disposition légale ne donnant à ces agents la mission de jouer le rôle d'agents provocateur ».

³ - Adrien MASSET, les limites de certains moyens de preuve, les droits de la défense en matière pénale, Actes de colloque des 30-31 Mai et 1^{er} Juin 1985. Barreau de Liège, éd du Jeune Barreau de Liège, 1985, P : 191. Cité par Christian DEVALKENEER, la tromperie dans l'administration de la preuve pénale, op.cit, p : 268.

⁴ - شريف سيد كامل، م.س، ص: 236.

⁵ - Juris- Classeur, enquête préliminaire, V1 n N° 86-87, p : 10.

ج . موقف القضاء من التحريض

تناول القضاء العديد من قضايا التحريض الذي يقع من طرف ضباط الشرطة القضائية منفذي عملية الاختراق، وذلك حرصا منه على ضبط مجال تحيط به سرية بالغة قد تؤدي إلى تجاوزات غير معقولة⁽¹⁾.

وفي هذا الإطار يفرق الاجتهاد القضائي الفرنسي بين التحريض الذي يسهل الحصول على وسيلة إثبات جريمة ارتكبت أو هي في طور الارتكاب⁽²⁾، وهو أمر جائز مبدئيا، والتحريض الذي يؤدي إلى ارتكاب جريمة لم تكن سترتكب لو لم يقع التحريض على ارتكابها⁽³⁾ وهو أمر محظور⁽⁴⁾.

في نفس الصدد قضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بإدانة شرطين (مخترقين) في قضية متعلقة بالتحريض على ارتكاب جرائم في إطار عملية اختراق، وعبرت عن كون أعمال هذه التقنية يجب أن يكون محاطا بسياس من الضمانات، وإن كان الغرض من العملية المذكورة مكافحة الاتجار في المخدرات والمؤثرات العقلية.

حسب نفس المحكمة، إن الصالح العام لا يمكن أن يكون مبررا لاستعمال أدلة ناتجة عن التحريض لأن المحرض مفتعل الجريمة هو: شخص يحرض على ارتكابها بغية الإيقاع بفاعلها وضبطه في حالة تلبس لتسليمه إلى السلطات، في حين كان من الممكن ألا يرتكب الجريمة تلقائيا لو ترك وشأنه، وهو أمر يشير إلى التوريط أكثر منه التحريض أو الاستدراج، ويتحول معه دور السلطات العامة المتمثل في منع ارتكاب

¹ - محمد عياط: "ملاحظات مبدئية حول بعض جوانب تعديلات ق.م.ج"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ع مزدوج 117-118، س: 2014، ص: 31.

² - Provocation à la preuve.

³ - provocation à l'infraction.

⁴ - Coralie Ambroise CASTEROT, la procédure pénale, Galino, Paris, 2009, p : 179.

الجرائم إلى الدفع نحوها، وأن التحريض يعد خرقاً ل ضمانات المحاكمة العادلة المنصوص عليها في المادة السادسة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان⁽¹⁾. فماذا إذن بخصوص إثبات وجود التحريض؟

ذهب الفقيه "كريستيان" إلى أنه في حالة الادعاءات الصحيحة للمتهم بوجود تحريض، يقع عبئ إثبات العكس على عاتق سلطة المتابعة، أي أنه من الناحية الإجرائية يقع عبئ إثبات التحريض على المتهم، فإذا استطاع ذلك فإنه يتعين على جهة المتابعة إثبات وجود الاستعداد لدى المتهم لارتكاب الجريمة محل المتابعة، ويكفي في ذلك إثبات سمعته السيئة أو سوابقه القضائية⁽²⁾.

كما قضت محكمة الاستئناف ببروكسيل بأنه: "وفقاً للمبادئ العامة للإثبات في المادة الجنائية، وعندما يبدو أن ادعاءات المتهم بخضوعه للتحريض لا تخلو من الشك، فإنه يقع على جهة المتابعة عبئ إثبات عدم صحة هذا الادعاء"⁽³⁾.

¹ – Ann Jacobs, op.cit, p : 27-28.

- قياساً على عملية الاختراق، نورد قراراً بخصوص التحريض حول إجراء التنصت نظراً للخصائص المشتركة بينهما حيث عبر القضاء الفرنسي في هذا الإطار عن عدم جواز ارتكاب القائم بتنفيذ الإذن بالتنصت بدور المحرض، فقد ذهب إلى تقرير مشروعية هذه الإجراءات على أن تتم بناءً على أمر من قاضي التحقيق وألا يرتكب القائم بالإجراء تحريضاً. ففي إحدى القضايا حرض مأمور الضبط الجنائي شخصاً ليحدث المتهم تلفونياً، وحدد له أسئلة معينة يلقيها وتنصت إلى الحديث وسجله. وقد قررت محكمة النقض في هذه القضية أن 'هذا العمل كان غرضه في الواقع التحايل على القانون والمبادئ العامة للإجراءات الجنائية التي لا يملك قاضي التحقيق أو مندوبه إهدارها دون الاعتداء على حقوق الدفاع'. محمود أحمد طه، التنصت والتلصص على سرية الاتصالات الشخصية بين التجريم والمشروعية، دار الفكر والقانون، ط: الأولى، س: 2014، ص: 249.

² – Christian DEVALKENEER, La tromperie dans l'administration de l'épreuve pénale op.cit, p : 293.

³ – Cour d'appel Bruxelles, 15 Mars 1989, Revue de jurisprudence de Liège, Mars et Bruxelles (JLMB), Larcier, p : 52. Cité par Christian DEVALKENEER, la tromperie dans l'administration de l'épreuve pénale, op.cit, p : 293.

ننتقل بعد ذلك إلى المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية، فنجدها قد وضعت معيارين لتمييز التحريض الشرطي غير الجائز.

• المعيار الموضوعي: يعتمد على طبيعة العمل الذي قام به الشرطي، فالتحريض هو التفكير والتخطيط للجريمة من طرف ضابط الشرطة، ليتم تنفيذها من طرف شخص آخر لم يكن ليرتكبها لولا وجود التحريض.

• المعيار الشخصي: يعتمد على توافر الاستعداد لدى المتهم لارتكاب الجريمة، وقد انتقد الفقه هذا المعيار لأن الاستعداد لا يدل بالضرورة على نية ارتكاب الجريمة⁽¹⁾. وفي هذا الصدد نتساءل حول الجهة المكلفة بتقدير وجود التحريض؟

أجاب الفقه البلجيكي عن هذا السؤال بكون مسألة تقدير وجود التحريض من عدمه خاضعة للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، حيث كشف الاجتهاد القضائي عن خمسة معايير رئيسية لتسهيل هذه العملية نوعا ما وهي:

- تحليل الوقائع.
- تقدير مدى وجود ضغط من عدمه.
- السوابق القضائية للمدعى عليه.
- مدى توافر نية إجرامية مسبقة.
- مدى شفافية الإجراء.

ولفهم كل حالة على حدة، يجب على القاضي اعتماد معيار شخصي لتقييم مدى تأثير سلوك أو عملية ما على إرادة المدعى عليه⁽²⁾.

¹ – Jean PRADEL, droit pénal comparé, éd Dalloz, Paris, 2008, p : 311.

² – Christian DEVALKENNER, Le Manuel de l'enquête pénale, op.cit, p : 237, 238.

وبخصوص محكمة النقض الإيطالية، فقد أوردت في قرار لها بأن: "وظيفة الشرطة قد حددتها المادة 219 من قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي، ولا يوجد من بين هذه الوظائف العمل على خلق جرائم لا وجود لها في الأصل، والقول بعكس ذلك معناه مخالفة المبادئ القانونية، ويؤدي إلى إلغاء المادتين 49 و 115 من نفس القانون"⁽¹⁾.

كما منعت محكمة النقض المصرية بدورها مأمور الضبط القضائي أن يتدخل بفعله في خلق الجريمة أي التحريض على ارتكابها، وهكذا قضت في إحدى قراراتها بأن مهمة مأمور الضبط القضائي تتمثل في الكشف عن الجرائم والتوصل إلى معاقبة مرتكبيها، فكل إجراء يقوم به في هذا السبيل يعتبر صحيحا ومنتجا لآثاره طالما بقيت إرادة الجاني حرة غير معدومة ولم يتدخل في خلق الجريمة⁽²⁾. فما مدى تأثير التحريض على درجة مسؤولية المتهم؟

ذهب الاجتهاد القضائي الفرنسي إلى عدم مسؤولية المحرض (بفتح الراء) إذا كان تحريض الغير (عون الشرطة أو غيره) قد أعدم إرادته⁽³⁾.

إلى جانب ذلك نجد وجهة نظر أخرى تحث على ضرورة التمييز بين نوعين من المجرمين في حالة التحريض، فإذا كانوا محترفين فليس من المانع مساءلتهم قضائيا رغم عدم شرعية تصرف ضابط الشرطة القضائية بقيامه بتحريضهم كون أن قصدهم المعنوي هو متوفر حتى وإن لم يعد جريمة، أما إذا تعلق الأمر بمجرمين عرضيين فمن غير الممكن عدم تخفيف مسؤوليتهم، ويجب النظر للتحريض فيما يخصهم بنوع من الليونة

¹ - أوردته نسرین عبد الحمید نبیه، م.س، ص: 191.

² - شریف سید کامل، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية - القاهرة، د.ط، س: 2004، ص: 234.

³ - Gaston VOGEL en Collaboration avec Frédéric MIOLI, LEXIQUE de procédure pénal, Larcier, 3^{ème} éd, 2009, p : 350.

والتسامح، وأنه رغم وجود ضغط على المتهم إلا أن ذلك لا يعيب من حريته في الاختيار⁽¹⁾.

وفي الأخير نود الإشارة إلى أن خلو هذا الجزء من آراء الفقه والاجتهاد القضائي المغربي راجع إلى عدم دخول هذه التقنية حيز التنفيذ بعد، كما أننا نتفق مع ما ذكر بخصوص عدم مشروعية التحريض المنصوص عليها كذلك في مشروع قانون المسطرة الجنائية⁽²⁾ مع القول بضرورة تأثير التحريض على تقدير مسؤولية الخاضع له وذلك بالتخفيف منها لأنه حتما يضعف من إرادته لكن لا يعدمها كلياً.

ثانياً: المسؤولية الجنائية للأشخاص المسخرين لتنفيذ عملية الاختراق

إن القيام بعملية الاختراق، يستوجب في بعض الأحيان تجنيد بعض الأشخاص لمساعدة الشخص القائم بالعملية، بالنظر إلى صفات شخصية فيهم، أو لارتباطهم الوثيق بالأشخاص المشتبه فيهم، لذلك سمح مشروع قانون المسطرة الجنائية لضابط أو عون الشرطة القضائية المخترق بالاستعانة ببعض الأشخاص لإتمام عملية الاختراق⁽³⁾.

وعلى المستوى الإجرائي فإن عملية الاختراق تستوجب القيام ببعض الأعمال التي تدخل ضمن خانة التجريم في الأحوال العادية دون أن يكون المخترق والأشخاص المسخرون لتنفيذ العملية مسؤولين جنائياً عن هذه الأفعال، بشرط حصول المخترق مسبقاً

¹ - ثورية بوصلعة، م.س، ص: 401.

² - " لا يجوز أن تشكل الأفعال المذكورة بأي حال من الأحوال تحريضاً على ارتكاب الجريمة تحت طائلة بطلان عملية الاختراق والدليل المستمد منها "ف2 / م 2-3-82 من م.ق.م.ج.

³ - عبد المجيد العسال، م.س، ص: 167.

على الإذن بتنفيذ هذه العملية وإشعار النيابة العامة مانحة الإذن أنه قد تمت الاستعانة بهم⁽¹⁾.

وفي مقابل ذلك نجد المشرع الفرنسي يخصص بدوره فقرة كاملة للتخصيص على إعفاء الأشخاص الذين يتم تسخيرهم من أجل تنفيذ عملية الاختراق من المسؤولية الجنائية، وهي الفقرة الرابعة من نص المادة 706-82 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي⁽²⁾.

الفقرة الثانية: المسؤولية المدنية والتأديبية لمنفذ إجراء الاختراق

بعد أن وضع المشرع المغربي الشرطة القضائية تحت إشراف النيابة العامة⁽³⁾، عالج في المواد من 29 إلى 35 الأحكام المتعلقة بالمسؤولية التأديبية لأعضاء الشرطة القضائية، وهي المسؤولية التي تثار بمناسبة الإخلال بالواجب المهني. كما أنه بالإمكان، إثارة المسؤولية المدنية لضابط الشرطة القضائية، وذلك بسبب الأضرار التي يحدثها انحرافه عن الضوابط التي يتعين عليه الالتزام بها. وحرصا على تسلسل الفقرات، وبعد أن تطرقنا للمسؤولية الجنائية لمنفذي إجراء الاختراق في الفقرة الأولى من هذا المطلب، سيكون حريا بنا أن نتناول في هذه الفقرة الثانية المسؤولية المدنية (أولا) والتأديبية لهؤلاء (ثانيا).

¹ - م: 4-3-82 م.ق.م.ج: "يعفى من المسؤولية الجنائية بالنسبة للأفعال المرتبطة مباشرة بتنفيذ عملية الاختراق الأشخاص الذين تمت الاستعانة بهم لإتمام عملية الاختراق، المعينين سلفا من طرف ضباط الشرطة القضائية المأذون لهم بمباشرتها إذا كانت النيابة العامة قد أشعرت بذلك".

² - Art 76-82/AI4 C.P.P.Fr : « L'exonération de responsabilité prévue au premier alinéa et également applicable pour les actes commis à seule fin de procéder à l'opération d'infiltration, aux personnes requises par les officiers ou agents de police judiciaire pour permettre la réalisation de cette opération ».

³ - يتولى وكيل الملك تسيير أعمال الشرطة القضائية وفقا للمادة 16 من ق.م.ج، ويخضع هؤلاء لسلطة الوكيل العام للملك وإشراف الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف وفقا للمادة 17 من ق.م.ج.

أولاً: المسؤولية المدنية للمخترق

تخضع المسؤولية المدنية لضباط الشرطة القضائية⁽¹⁾ لأحكام النظرية العامة للمسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي⁽²⁾، المرتبطة بالشروط التالية وهي: الخطأ، الضرر ووجود علاقة بينهما⁽³⁾، أي أن ضابط الشرطة القضائية لا يتابع على أساس الخطأ المفترض، بل إن مسؤوليته لا تقوم إلا بإقامة الدليل من طرف المدعي على كون ضابط الشرطة القضائية قد ارتكب إهمالاً أو تقصيراً أو عدم تبصر أو عدم انتباه أو عدم مراعاة للنظم والقوانين⁽⁴⁾.

ويقصد بالمسؤولية المدنية للمخترق ذلك الأثر المترتب عن التصرفات التي يقوم بها هذا الأخير وينتج عنها ضرر، يخول للطرف المتضرر المطالبة بالتعويض، وإذا كان مشروع قانون المسطرة الجنائية قد نص على إعفاء ضابط الشرطة القضائية منفذ عملية الاختراق من التبعات التي يمكن أن تترتب عن إثارة المسؤولية الجنائية في مواجهته، بسبب إتيانه الأفعال المنصوص عليها في المادة 2-3-82، فإنه لم يعر أي اهتمام للمسؤولية المدنية، التي يمكن أن تثار في حالة إقدام الضابط منفذ عملية الاختراق-

¹ - "إن الخطأ الصادر عن ضباط الشرطة القضائية بمناسبة مزاوله مهامهم قد تترتب عنه متابعة مدنية، تستوجب التعويض عن الأضرار الناتجة عن الجرائم المقترفة من طرفهم أو نتيجة أخطاء مدنية خاضعة لأحكام المواد 77 و 78 ق.ل.ع، سواء أمام المحاكم المدنية أو الجزرية". محمد عياط، دراسة في المسطرة الجنائية المغربية، ج: الثاني، ط: الأولى، س: 1991، ص: 86.

² - وهذا يعني أن الخطأ في المسؤولية المدنية هو قوامها، وعليها يتوقف وجودها، إذ انتفى فلا مسؤولية ولا تعويض.

³ - عصام المدني، مرشد الشرطة القضائية في أساليب البحث والتحري وطرق الاستدلال الجنائي، ط: الثانية، س: 2011، ص: 39.

⁴ - "تقوم مسؤولية ضباط الشرطة القضائية المدنية إذا سببت أعمالهم أضراراً للغير تلزمهم بالتعويض. أما عن المحكمة المختصة بالنظر في الأحقية في التعويض وتقديره فهي المحكمة المدنية كقاعدة عامة، إلا إذا كان الضرر المشكو منه بسبب جريمة ارتكبتها رجل الضابطة القضائية حيث يكون للمتضرر في هذه الفرضية حق التدخل - إعمالاً للخيار الثابت له بين اتباع الطريق المدني أو الجنائي - كطرف مدني أمام المحكمة الجزرية ليطلب التعويض أمامها وفقاً للمادتين 350 و 351 من قانون المسطرة الجنائية المغربي". عبد الواحد العلمي، شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، ج: الأول، ط: الأولى، س: 2006، ص: 445.

بهويته المستعارة- على أفعال أضرت بمصالح خارجية، ولا يعتبر نهج مشروع قانون المسطرة الجنائية نشازا في هذه المسألة، إذ تكاد جل التشريعات المقارنة تتفق على غض الطرف عن المسؤولية المدنية للمخترق عن الأفعال التي قد يرتكبها إضرارا بالآخرين.

وليس معنى ذلك أن هذه المسؤولية غير متصورة، أو غير ممكنة الوقوع، بل على العكس من ذلك، فإن المخترق قد يرتكب بهويته المستعارة أفعالا تترتب عنها مسؤوليته المدنية، سواء كانت هذه الأفعال المرتكبة تتوفر فيها العناصر الكفيلة برفعها إلى مستوى الجريمة وبالتالي يكون للمتضرر الحق في الانتصاب طرفا مدنيا في الدعوى العمومية، أو نكون أمام أفعال لا ترقى إلى مستوى الجريمة بل مجرد أخطاء مدنية تنطبق عليها شروط الفصلين 77 و78⁽¹⁾ من قانون الالتزامات والعقود المغربي، وبالتالي يحق للمتضرر منها المطالبة بالتعويض عن هذه الأضرار من مصدرها شخصا، وفقا للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الالتزامات والعقود⁽²⁾، مع الأخذ بعين الاعتبار صفة الموظف التي يحملها ضابط الشرطة القضائية المخترق، وهو ما يعني احتمال إثارة مسؤولية الدولة عن التعويض عن الأخطاء المصلحية لموظفيها في ضوء التمييز بين خطأ المصلحة وخطأ الموظف الشخصي⁽³⁾.

وكثيرة هي أشكال السلوكات الممكن صدورها عن ضابط الشرطة القضائية منفذ عملية الاختراق بهويته المستعارة، من قبيل إبرام العقود أو غيرها من التصرفات القانونية،

¹ - ينص الفصل 77 من ق.ل.ع على: "كل فعل ارتكبه الإنسان عن بينة واختيار، ومن غير أن يسمح له به القانون، فأحدث ضررا ماديا أو معنويا للغير، ألزم مرتكبه بتعويض هذا الضرر، إذا ثبت أن ذلك الفعل هو السبب المباشر في حصول الضرر. وكل شرط مخالف لذلك يكون عديم الأثر".

- ينص الفصل 78 من ق.ل.ع على: "كل شخص مسؤول عن الضرر المعنوي أو المادي الذي أحدثه، لا بفعله فقط ولكن بخطئه أيضا، وذلك عندما يثبت أن هذا الخطأ هو السبب المباشر في ذلك الضرر. وكل شرط مخالف لذلك يكون عديم الأثر".

والخطأ هو ترك ما كان يجب فعله، أو فعل ما كان يجب الإمساك عنه، وذلك من غير قصد لإحداث الضرر.

² - عبد الواحد العلمي، م س، ص: 248.

³ - محمد الإدريسي العلمي المشيشي، المسطرة الجنائية - ج: الأول، المؤسسات القضائية، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية، س: 1991، ص: 188.

التي قد ترتب المسؤولية المدنية في مواجهة المخترق في حالة إخلاله بالالتزامات التي تضعها على عاتقه، وغني عن البيان هنا ما يمكن أن تثيره مسألة مطالبة المتضرر من هذه التصرفات بالحق المدني من إشكاليات عميقة، على اعتبار أن الأمر يتعلق بشخص يحمل هوية مستعارة، ولا يمكن الكشف عن هويته الحقيقية، لما يمثل ذلك من خطر على حياته وأمنه، وهي إشكالات حقيقية كان على واضعي المشروع أخذها بعين الاعتبار، ومحاولة إيجاد حلول واضحة لها بشكل يضمن حقوق جميع الأطراف⁽¹⁾.

فمن المستحسن إذن تعديل المادة 4-3-82 المتعلقة بإعفاء المخترق من المسؤولية الجنائية، وذلك بالتنصيص على المسؤولية المدنية أيضا.

ثانيا: المسؤولية التأديبية للمخترق

قبل أن نتطرق للمسؤولية التأديبية للمخترق، يجدر بنا الوقوف قليلا لإلقاء نظرة عن المسؤولية التأديبية بصفة عامة.

تعني المسؤولية التأديبية تلك الآثار المترتبة عن الإخلال بالواجبات الملقاة على عاتق شخص ينتمي لهيئة معينة، وتتحقق مساءلة ضباط الشرطة القضائية في حالة الإخلال بواجباتهم الوظيفية بتوفر نوعين من المخالفات المهنية⁽²⁾.

- **الصورة الأولى:** صورة التهاون أو الإهمال أو التقصير في أداء المهام المنوطة بضابط الشرطة القضائية، ويدخل في ذلك الامتناع عن تنفيذ التعليمات الموجهة إليه من طرف الرؤساء، ضمن الاختصاصات المخولة إليهم.
- **الصورة الثانية:** الخطأ المهني الناتج عن التعسف أو الشطط، والذي يمس بحقوق الأفراد وحياتهم المضمونة قانونا.

¹ - أمينة حسان: "الاختراق ك تقنية خاصة للبحث الجنائي"، المجلة المغربية للقانون الجنائي و العلوم الجنائية، ع. م: 7-6، س: 2019، ص: 194.

² - أحمد الخليلي، شرح قانون المسطرة الجنائية ج 1، الدعوى العمومية، الدعوى المدنية، البحث التمهيدي، التحقيق الإعدادي، مطبعة المعارف الجديدة، ط: السادسة- الرباط، س: 2001، ص: 330.

وقد أوكل المشرع المغربي للوكيل العام للملك إحالة كل إخلال ينسب لضابط الشرطة القضائية أثناء قيامه بمهامه إلى الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف، التي تراقب أعمال ضباط الشرطة القضائية أثناء قيامهم بمهامهم عندما تكون صادرة عنهم بهذه الصفة⁽¹⁾.

وجدير بالذكر أن المساءلة أمام هذه الغرفة تتضمن نوعا من الصرامة، وتتعد في هذه الحالة كهيئة تأديبية وليست كهيئة قضائية، حيث تأمر بإجراء بحث من خلال تفحص الوثائق واستماع أقوال ضابط الشرطة القضائية المنسوب إليه الإخلال، ويتم استدعاؤه للاطلاع على ملفه المفتوح له بالنيابة العامة لمحكمة الاستئناف⁽²⁾. وبعد ذلك تكون الغرفة قناعتها من خلال المناقشات التي تمت، وتصدر في حق ضابط الشرطة القضائية إحدى العقوبات التالية⁽³⁾.

- توجيه ملاحظات إلى الضابط.
- التوقيف المؤقت عن ممارسة مهام الشرطة لمدة لا تتجاوز سنة واحدة.
- التجريد النهائي من مهام الشرطة القضائية.

¹ - محسن هشام: "علاقة النيابة العامة بالضابطة القضائية"، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات"، ع: 12، س: 2007، ص: 111.

² - محمد عياط، م.س، ص: 85.

³ - "من مميزات وخصائص الجزاء التأديبي أنه بعد أقل خطورة من العقوبة الجنائية". رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف - الإسكندرية، س: 1984، ص: 42.

- إن هدف ترتيب المسؤولية التأديبية هو العقاب الرامي لكشف عيوب البناء الإداري، فهو يمهّد للإصلاح تجنباً لتكراره مستقبلاً، فهو ذو طابع علاجي هدفه تقويم ورفع كفاءة الأداء، فمن خلالها يتم تحفيز أعضاء الشرطة القضائية على الحرص بالقيام بواجباتهم على أكمل وجه، ضمن احترام القانون وصيانتهم حقوق الأفراد وحرياتهم، وضماناً لتوفير التوازن بين مصلحة الدولة والمجتمع والفرد.

كما يمكن أن يتعرض ضابط الشرطة القضائية إلى المساءلة التأديبية من طرف الجهاز الذي ينتمي إليه، عن طريق رؤسائه الإداريين بواسطة المجلس التأديبي⁽¹⁾.

ولعل تقرير هذا النوع من المسؤولية- بالإضافة إلى المسؤولية الجنائية والمدنية- يعتبر عاملا محفزا لضابط الشرطة القضائية، على أن يقوم باختصاصه في حدود ما يخوله القانون من جهة، وزاجرا له بعدم خرق هذا القانون بتجاوز حدود اختصاصه من جهة أخرى. فتكون بذلك تشكل سياجا قويا يحول دون خرق القواعد المسطرية المحددة لاختصاصات ضابط الشرطة القضائية والمقررة لضمانات حماية الحقوق والحريات الفردية.

وما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد أن مشروع قانون المسطرة الجنائية وكذا التشريعات المقارنة المنظمة لإجراء الاختراق، لم تتطرق لمسؤولية المخترق التأديبية، ليبقى التساؤل مطروحا حول آثار إخلال المخترق بواجباته المهنية أثناء القيام بمهمة الاختراق أو بمناسبتها. هل يسأل المخترق عن ذلك وتقوم مسؤوليته، وتبعا لذلك تطبق عليه العقوبات التأديبية؟ أم يتم إعفاؤه؟ وعليه يجب تعديل المادة 4-3-82 بالتنصيص على إجابة صريحة لهذه الإشكالات.

المطلب الثاني: الإخلال بضوابط إجراء الاختراق

إذا كان الهدف الأساسي من تقنيات البحث الخاصة بصفة عامة، و من تقنية الاختراق بصفة خاصة هو تحقيق المصلحة العامة و تحقيق الأمن، فإن السعي وراء هاته الغاية ينبغي ألا يكون على حساب حقوق الأفراد و حرياتهم، و من ثم فإن عملية البحث

¹ - السياسة الجنائية بالمغرب واقع وآفاق، المجلد الأول، منشورات جمعية نشر المعلومات القانونية والاقتصادية، مطبعة فضالة، س: 2004، ص: 303.

عن الدليل و مكافحة الجرائم يجب أن تتم وفق ما يسطره القانون⁽¹⁾ ، و هذا ما يتوافق مع مبدأ الشرعية الإجرائية، الذي يقضي بأن تمارس السلطات المحددة وفقا للقانون مهامها في الحدود التي رسمها المشرع دون تجاوز أو شطط.

فالقواعد القانونية و على رأسها تلك المسطرية تصبح غير ذات قيمة إذا تمت ممارستها دون رقابة، و لهذا فقد حرصت التشريعات على إحاطة هذه الضمانات بجزاءات تترتب حال مخالفتها بغية ضمان الفعالية و الجدية.

وبناء عليه سنتناول في هذا المطالب الإخلال بضوابط إجراء الاختراق، في كل من التشريعات المقارنة (الفقرة الأولى) و مشروع قانون المسطرة الجنائية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الإخلال بضوابط إجراء الاختراق في التشريعات المقارنة

إن الضمانات القانونية وعلى رأسها تلك المسطرة تصبح غير ذات قيمة، ما لم يقرر المشرع أثرا يترتب عند مخالفتها، لذلك تحرص التشريعات دائما على تقرير نتائج مختلفة تترتب عن مخالفة الضمانات المقررة وتضمن لها الفعالية والجدية.

وتبعا للتسلسل التاريخي لتقنين إجراء الاختراق في التشريعات المقارنة، سيتم التطرق إلى أثر الإخلال بضوابط هذا الإجراء في التشريع البلجيكي، ليليه التشريع الفرنسي ثم التشريع الجزائري.

وفي هذا الإطار تنص المادة 47 مكرر رابعا من قانون التحقيقات الجنائية البلجيكي على عدم قبول تحريك الدعوى العمومية، بالنسبة للجرائم التي سلك فيها موظف

¹ - تضم قواعد المسطرة الجنائية النصوص التي تضمن تطبيق قواعد التجريم و العقاب ، إذ من دونها تظل هذه الأخيرة دون مفعول و لا تحصل الغاية المتوخاة منها، و تضم هذه القواعد مدونة تختلف تسميتها من دولة إلى أخرى، و تعرف في أغلب الدول بقانون الإجراءات الجنائية (الجزائر-قطر- السودان-ليبيا، موريتانيا) و في أخرى بقانون أصول المحاكمات الجنائية (العراق-سوريا-الأردن) أو مجلة الإجراءات الجنائية (تونس) أو قانون أصول الإجراءات و المحاكمات الجنائية (الكويت) أو قانون المسطرة الجنائية (المغرب).

الشرطة التحريض كوسيلة لحمل المشتبه فيه على ارتكاب جرائم أخرى غير التي كان ينوي ارتكابها⁽¹⁾، ثم أدخل بعد ذلك القانون المعدل له والمؤرخ في 27 ديسمبر 2005 فصلا كاملا في الباب التمهيدي من قانون التحقيقات الجنائية تحت عنوان "عدم قبول الدعوى العمومية بسبب التحريض"، بحيث أكدت المادة 30 منه على منع التحريض على الجريمة، وفي حالة وجود هذا الأخير تكون الدعوى العمومية غير مقبولة فيها يتعلق بهذه الأفعال⁽²⁾.

وقد تنوّر الصعوبة إذا اعترف المتهم بارتكابه جرائم قبل التحريض ولها نفس النية الإجرامية للجريمة المحرّضة، في هذا الإطار قررت محكمة "ليبج" ببلجيكا أن هذه الأفعال تختلف عن الفعل المحرض ومن ثم أدانت المتهم، لكن المجلس القضائي عدل هذا الحكم بقوله "الاعتراف المتوصل إليه بعد عملية التحريض هو تكملة لفعل غير شرعي من عون الشرطة، ولا يمكن أن يكون أساسا للمتابعة حتى لو كان هذا الاعتراف متعلقا بجرائم سابقة عن الفعل المثبت بالتحريض". فهذا القضاء يفترض نفس النية الإجرامية بين

¹ – Art 47 quater C.I.Cr.be : « Dans le cadre de l'exécution d'une méthode particulière de recherche, un fonctionnaire de police ne peut amener un suspect à commettre d'autres infractions que celles qu'il avait l'intention de commettre .

– en cas d'infraction à l'alinéa précédant, l'irrecevabilité de l'action publique est prononcée pour ces faits ».

² – Art 30 du loi 27 décembre 2005 (loi portant des modifications diverses au code d'instruction criminelle et au code judiciaire en vue d'améliorer les modes d'investigation dans la lutte contre le terrorisme et la criminalité grave et organisée) : « il est interdit de provoquer des infractions».

– il y a provocation lorsque, dans le chef de l'auteur, l'intention délictueuse est directement née ou est renforcée, ou est confirmée alors que l'auteur voulait y mettre fin, par l'intervention d'un fonctionnaire de police ou d'un tiers agissant à la demande expresse de ce fonctionnaire.

– en cas de provocation, l'action publique est irrecevable en ce qui concerne ces faits ».

الأفعال السابقة والأفعال اللاحقة للتحريض، بينما إذا كانت أفعالا مختلفة الطبيعة، فاعتراف المتهم لا يمنع أن تكون موضوع متابعة⁽¹⁾.

كما يرتب المشرع الفرنسي بدوره البطلان عندما يتخذ المخترق من الأفعال المسموح له بارتكابها- لتسهيل إتمام العملية وحماية شخصه من الخطر- تحريضا على ارتكاب الجرائم⁽²⁾. ومن ثم لابد من اتخاذ الحيطة والحذر عند تنفيذ العملية، حيث إذا ما شكلت هذه الأفعال تحريضا على ارتكاب جريمة ما فسوف يكون مآل إجراء الاختراق والأدلة المستمدة منه هو البطلان.

و تخضع هذه العملية تحت طائلة البطلان أيضا لإذن كتابي ومعلل، تذكر فيه الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذا الإجراء وهوية ضابط الشرطة القضائية الذي تتم تحت مسؤوليته، ويحرر بهذا الإذن مدة تنفيذ العملية، والتي لا يمكن أن تتجاوز أربعة أشهر⁽³⁾. وفي هذا الصدد نصت الفقرة الأولى من المادة 170 من قانون المسطرة الجنائية على امتداد البطلان من الإجراء المعيب إلى جميع الآثار المترتبة عن الإجراء الباطل. هذا وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري أيضا رتب البطلان⁽⁴⁾ عند عدم مراعاة شرط الكتابة في الإذن والتعليل⁽⁵⁾، في حين لم يقتضه في حالة عدم ذكر الجريمة وهوية ضابط الشرطة القضائية المسؤول عن عملية الاختراق والمدة التي تستغرقها. وهو ما يعني أن عدم مراعاة الشكليات المنصوص عليها في الفقرة الثانية والثالثة من المادة 65 مكرر 15 من قانون الإجراءات الجزائية لا يترتب عليه بطلان الإذن بالاختراق.

¹ – Christian DEVALKENEER, « Le manuel de procédure pénal », op.cit, p : 246-247.

² – Art 706-81/ Al 2 C.P.P.F

³ – Art 706-83/Al 1-2 C.P.P.F.

⁴ – يعتبر البطلان جزاء إجرائيا مهما ضد خرق الإجراءات الضرورية لتنفيذ عملية الاختراق، حيث لا يكون لهذه الشروط أية فائدة، إذا كان خرقها مجردا من أي جزاء يعطي لمراقبة الشرعية الإجرائية فعاليتها.

⁵ – م: 65 مكرر 15 ق.إ.ج.ج: "يجب أن يكون الإذن المسلم تطبيقا للمادة 65 مكرر 11 أعلاه، مكتوبا ومسببا وذلك تحت طائلة البطلان".

كما رتبت المادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية البطلان على وجود التحريض، حيث نصت بأنه لا يجوز أن يشكل ارتكاب الضابط أو العون المخترق لأحد الأفعال المذكورة في المادة 65 مكرر 14 تحريضا على ارتكاب جرائم من طرف الأشخاص المراقبين أثناء تنفيذ هذه العملية. وتطبق بشأن ذلك إجراءات وأحكام البطلان المقررة بالمواد 157 إلى 161 من قانون الإجراءات الجزائية، وكذلك يمكن متابعة ضابط الشرطة القضائية بالمسؤولية الجنائية إذا أثبت القصد الجنائي في التحريض على الجريمة.

وهكذا فإن البطلان يعتبر بمثابة الحاجز الذي يمنع السلطات من التجاوز، لذا وجب استبعاد كل دليل من دلائل الدعوى تم الوصول إليه بطريق غير مشروع⁽¹⁾.
و في هذا الإطار نلاحظ أن البحث عن الدليل يجب أن يتم في إطار احترام حقوق الأفراد وحررياتهم، حرية القاضي الجنائي في الإثبات لا تعني أن يتم البحث عن الدليل أو الحصول عليه بأية وسيلة، وإن انتهكت حقوق الأفراد وضماناتها التي أقرها لهم القانون، بل إن عملية البحث عن الأدلة واستقصاؤها يجب أن تراعى فيها الضمانات، وأهمها قيم العدالة وأخلاقياتها ومراعاة حقوق الدفاع ومقتضيات الحفاظ على الكرامة الإنسانية⁽²⁾.
فالضمانات الإجرائية⁽³⁾ التي يقرها القانون تصبح غير ذات قيمة، ما لم يتقرر الجزاء على مخالفتها، لذلك تحرص التشريعات دائما على تأكيد وجود جزاءات مختلفة تحيط بالضمانات المقررة، تضمن لها الجدية والفعالية.

¹ - محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، ج: الثالث، دار الهدى عين مليلية- الجزائر، ط: الأولى، س: 1992، ص: 208.

² - أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، م.س، ص: 541.

³ - القاعدة الإجرائية لا تحترم إلا بمقدار الجزاء المترتب على مخالفتها، والاعتداء على القاعدة الإجرائية غالبا ما يتم بإغفال القواعد التي تحقق مصلحة المشتبه فيه أو المتهم وتغليب أهداف البحث أو التحقيق.

انطلاقاً مما سبق نلاحظ أن التشريعات أوردت العديد من الضمانات و الإجراءات التي تعتبر بمثابة قيود ترد على السلطات التي تأمر بهذه الإجراءات أو تقوم بتنفيذها أو مراقبتها، و ذلك بالنظر لخطورة تقنيات البحث الخاصة. فبقدر ما تكون هذه الأحكام القانونية محددة وواضحة بقدر ما يكون إعمال هذه التقنيات مؤطر وفقاً للهدف المبتغى منها، و على العكس من ذلك فإن عدم تحديد هذه الأحكام أو قصورها يفتح الباب أمام التعسف في تطبيق هذه التقنيات و لم لا خرق بعض الحقوق و الحريات.

و في الأخير يمكن القول أن المشرع عندما يضع قواعد و ينص على ضرورة مراعاتها، لا يضع ذلك اعتباطاً، و إنما يهدف من هذه القواعد حماية مصلحة المجتمع في معرفة الحقيقة و يوازن بين ذلك، و مصلحة المتهم في أن يعامل وفق أصل البراءة الكامن في نفسه.

الفقرة الثانية: الإخلال بضوابط إجراء الاختراق في مشروع قانون المسطرة الجنائية

بصرف النظر عن الطابع متعدد الجوانب و الأهداف الذي تتسم به مهام الشرطة القضائية، و كذا اختلاف و تنوع السلطات و الهيئات و الأعوان المكلفين بمهام التحري عن الجرائم و معابنتها، فإنه بات من المقرر أن عملها يبقى غير منتج لآثاره و عارياً من أية قيمة قانونية، إذا لم يتم وفق الضوابط و الأحكام التي يرسمها القانون لهذا الغرض⁽¹⁾. فما هي إذن صور الإخلال بضوابط إجراء الاختراق؟ (أولاً) و ماذا يترتب عنها؟ (ثانياً).

¹ - أحمد آيت الطالب، إجراءات البحث الماسة بالحرية، ط: الأولى، س: 2010، ص: 2 .

أولاً: صور الإخلال بضوابط إجراء الاختراق .

حدد مشروع قانون المسطرة الجنائية صور الإخلال بضوابط إجراء الاختراق، وباطلاعنا على المواد المنظمة له يمكننا استخلاص الحالات الآتية⁽¹⁾:

- القيام بعملية اختراق دون وجود حالة الضرورة، مع ترك السلطة التقديرية للنياية العامة بالبت في وجود أو عدم وجود حالة الضرورة، ومراقبة هذه السلطة التقديرية الممنوحة لها من طرف قضاء الحكم من خلال الاطلاع على التعليل الذي يبرر منح الإذن باللجوء إلى هذه العملية.
- اللجوء إلى إجراء الاختراق في غير الجرائم المنصوص عليها في المادة 108 من مشروع قانون المسطرة الجنائية.
- عدم التزام ضابط الشرطة القضائية منسق عملية الاختراق بإعداد محضر أو تقرير يتضمن العناصر الأساسية الضرورية لمعينة الجرائم.
- تنفيذ عملية الاختراق، مع جعل الأفعال المسموح بها والتي تسهل إنجاز المهمة والوصول إلى حقيقة الفعل الجرمي وسيلة تحريض على ارتكاب الجريمة.
- غياب إذن مكتوب صادر من النياية العامة يسمح باللجوء إلى تنفيذ عملية الاختراق، بحيث أن كل عملية اختراق غير مأذون بها كتابيا مسبقا أو غير معللة أو لا تحمل كل الشكليات تعد باطلة، وبالتالي فإن الإذن يجب أن يستوفي كل شروطه الشكلية والموضوعية بتحديد الجريمة أو الجرائم التي تبرر اللجوء إلى هذه العملية، وهوية وصفة ضابط الشرطة القضائية الذي تتم تحت مسؤوليته، كما يتم تحديد المأذون خلالها بمباشرة عملية الاختراق والتي لا يمكن أن تتجاوز أربعة أشهر، قابلة للتجديد بنفس الشروط⁽²⁾.

¹ - ف: الرابعة م : 1-3-82 م.ق.م.ج : "تعتبر باطلة كل عملية اختراق، تتم خرقا لأحكام هذه المادة".

² - ف: الثانية م 3-3-82 م.ق.م.ج.

• وجود اتفاقية مصادق عليها من طرف المملكة المغربية تنص على مقتضيات مخالفة لتلك المنصوص عليها ضمن هذا المشروع، ولم يتقيد ضابط الشرطة القضائية الأجنبي المرخص له بتنفيذ عملية الاختراق داخل التراب الوطني بالشروط المضمنة بالاتفاقية، بحيث يجب عليه أن ينفذ العملية وفق ما تنص عليه هذه الأخيرة، وذلك استناداً لمبدأ سمو الاتفاقيات الدولية على القوانين الوطنية الذي نصت عليه المادة 713 من قانون المسطرة الجنائية المغربي، والمتماشية مع ما هو منصوص عليه ضمن تصدير دستور المملكة المغربية لسنة 2011 بشكل صريح وواضح.

وفي هذا الإطار ينص دستور المملكة على: "جعل الاتفاقيات الدولية، كما صادق عليها المغرب، وفي نطاق أحكام الدستور، وقوانين المملكة، وهويتها الوطنية الراسخة، تسمو فور نشرها على التشريعات الوطنية، والعمل على ملاءمة هذه التشريعات مع ما تتطلبه تلك المصادقة"⁽¹⁾.

وفي الأخير يمكن القول أن السعي وراء تحقيق الصالح العام، لا يمكن أن يكون على حساب الحريات الفردية وحقوق الإنسان، ومن ثم فالبحت عن الدليل يجب أن يتم وفق الضمانات القانونية، إذ لا يعتبر الإجراء صحيحاً إلا إذا جاء مطابقاً لأحكام القانون. فالغاية لا تبرر الوسيلة، بحيث أن كلاهما يجب أن يكون مشروعاً.

فإذا كان المشرع يلقي على كاهل الضابطة القضائية مهمة البحث عن الحقيقة في شأن الجرائم وجمع أدلتها فإن عمله هذا مشروط بأن يتم في رحاب الشرعية، وذلك باحترام حقوق الأفراد وعدم المساس بها إلا في الحدود التي يقرها القانون، فإن تم تجاوز هذه الحدود وجب طرح الدليل المتحصل نتيجة لذلك وعدم قبوله في الإثبات.

¹ - ديباجة الدستور المغربي 2011 .

ثانيا: أثر الإخلال بضوابط إجراء الاختراق.

إن أي إجراء قانوني، لا يمكن أن ينتج أثره كدليل في الإثبات، إلا إذا كان موافقا للقانون، ذلك أن المشرع قرر في حالة خرق القواعد الإجرائية ترتيب جزاء يجرد العمل الإجرائي المعيب من آثاره القانونية، والبطلان⁽¹⁾ هو الجزاء الإجرائي الذي يظهر المسطرة من كل تجاوز أو إهمال أو خرق أو تعسف⁽²⁾.

وفي هذا الإطار أقر مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي جزاء البطلان كأثر ينتج عند الإخلال بضوابط تنفيذ عملية الاختراق. فما المقصود بالبطلان و ما هي صورته؟

¹ - البطلان هو: "جزاء مقرر في قانون الإجراءات الجزائية لعدم مراعاة أحكامه التي وضعها، ليكون في مراعاتها الوصول إلى الحقيقة تحقيقا لمصلحة العقاب، مع كفالة ضمانات تستلزمها السلطات، من مراعاة للحريات الأساسية ومصلحة الخصوم. ومعناه عدم ترتب الأثر القانوني الذي نصت عليه القاعدة الإجرائية، لأن العمل الإجرائي المتخذ بناء عليها لم يستكمل شروط صحته أو شكله أو صيغته أو الكيفية المنصوص عليها في القانون، فيصبح الإجراء وما يترتب عليه من إجراءات لا قيمة لها قانونا". مدحت محمد الحسني، البطلان في المواد الجنائية، دار الكتاب الحديث، ط: الأولى، س: 1993، ص: 17.

انظر أيضا:

- Pierre Chambon, le juge d'instruction, Dalloz, 4ed, 1997, p : 339.
- أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، س: 1995، ص: 365.
- سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي: محاولة تأصيل أسباب البطلان في ظل قضاء النقض في مصر ولبنان وفرنسا، دار الجامعة الجديدة للنشر، ط: الثانية، س: 2002، ص: 74.
- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة، دار النهضة العربية، ط: الثالثة، س: 1998، ص: 358.
- رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلا، ج: الثاني، منشأة المعارف، س: 1978، ص: 74.
- ² - عبد الواحد العلمي، شرح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، ج: الثاني، مطبعة النجاح الجديدة، س: 2009، ص: 138.

تعتبر نظرية البطلان من أهم النظريات التي تهم الإجراءات المسطرية و معيار انضباط المشرع و القضاء لمعايير المحاكمة العادلة ، كما هو متعارف عليها دوليا في المواثيق و العهود الدولية .

و بالرجوع إلى التشريع المغربي، نجده سلك مسلك معظم التشريعات الجنائية بعدم تحديد تعريف للبطلان، مما فتح المجال للفقهاء لمحاولة إيجاد تعريف لهذه النظرية، و قد اختلفت التعريفات باختلاف المرجعيات الفكرية.

و في هذا الصدد تم تعريف البطلان بكونه: ذلك الجزاء الإجرائي الذي يتصف به الإجراء الجوهري الذي وقعت مخالفة أحكامه القانونية، و بتعبير آخر هو وصف ينصب على العمل الإجرائي فيحدد نصيبه من القيمة القانونية.⁽¹⁾

كما تم تعريفه بأنه: جزاء مقرر في قانون الإجراءات الجنائية لعدم مراعاة أحكامه، التي يتحقق في مراعاتها الوصول إلى الحقيقة تحقيقا لمصلحة العقاب، مع كفالة ضمانات تلتزمها السلطات حيال الخصوم و مراعاة الحريات الأساسية و مصلحة الخصوم، و معناه عدم ترتب الأثر القانوني الذي نصت عليه القاعدة الإجرائية لأن العمل الإجرائي المتخذ بناء عليها لم يستكمل شروط صحته أو شكله أو صيغته أو الكيفية المنصوص عليها في القانون، فيصبح الإجراء و ما يترتب عليه من إجراءات لا قيمة لها قانونا⁽²⁾.

في نفس السياق عرف بكونه: جزاء لتخلف كل أو بعض شروط صحة الإجراء الجنائي الجوهري، و يترتب عليه عدم إنتاج الإجراء لآثاره المعتادة في القانون⁽³⁾، كما ذهب "محمد كمال" إلى تعريف البطلان بأنه: جزاء إجرائي يترتب على عدم توافر

¹ - ادريس الحياي، نظرية البطلان في القانون المسطري، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية، عين الشق، الدار البيضاء، س: 2003 - 2002، ص: 29.

² - مدحت محمد الحسيني، البطلان في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، س: 1993، ص: 17.

³ - مجدي محمود محب حافظ، موسوعة الدفوع الجنائية، ج: الثالث، دار العدالة القاهرة، س: 2008 ص 859.

العناصر اللازمة لصحة العمل القانوني، و بعبارة أدق هو الجزاء الذي يقع على إجراء معين فيبطله كلياً أو جزئياً، إما بسبب إغفال عنصر يتطلب القانون توافره في الإجراء، و إما لأن الإجراء قد بوشر بطريقة غير سليمة⁽¹⁾. في نفس الاتجاه تم تعريف البطلان بكونه: جزاء لتخلف كل أو بعض شروط صحة الإجراء الجنائي، و يترتب عليه عدم إنتاج الإجراء لآثاره المعتادة في القانون⁽²⁾.

وباستقراء مجموعة من المقاربات الفقهية لمفهوم البطلان انتهينا إلى استخلاص تعريف عام يتمثل في كون البطلان هو ذلك الجزاء الذي يعدم أي إجراء تم إنجازه خلافاً للمقتضيات الشكلية و الموضوعية و بالتالي إبطال كل الإجراءات اللاحقة و المرتبطة به، تماشياً مع القاعدة الفقهية: "ما بني على باطل فهو باطل"، سواء تم تقرير ذلك البطلان بنص صريح أو اهتدى له القاضي من خلال تفسيره للنصوص القانونية.

و يتنازع البطلان نظريتان أساسيتان، أولهما نظرية البطلان القانوني و ثانيهما نظرية البطلان الجوهرية، و مقتضى النظرية الأولى أن البطلان لا يكون إلا بنص القانون، فإذا انتفى لا يمكننا القول بالبطلان. أما النظرية الثانية فتعني وجوب القول بالبطلان كلما كان الإجراء المعيب منطوياً على وجه عام على إهدار القواعد الجوهرية.

و إذا كان العمل الإجرائي عملاً شكلياً فإن هذه الشكلية تختلف في العمل الإجرائي فمنها ما أوجب القانون مراعاته لتوافر صحته و تعرف بالأشكال الإجرائية الجوهرية، و منها ما نظم به القانون مصالح ثانوية و تعرف بالأشكال غير الجوهرية أو التنظيمية،

¹ - محمد كمال إبراهيم ، النظرية العامة للبطلان في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية للنشر و التوزيع، القاهرة، س: 1989، ص: 8.

² - إيهاب عبد المطلب، الموسوعة الجنائية الحديثة في الدفوع الجنائية، المجلد الثاني، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، س: 2008 ، ص: 48.

إذن فأسباب البطلان تدور وجودا و عدما حول تكييف كل شكل إجرائي من حيث كونه جوهريا أو تنظيميا⁽¹⁾.

و المعايير الفقهية المعتمدة لتمييز الشكل الإجرائي الجوهري و غير الجوهري، هي تلك المتعلقة بالمصلحة العامة، مصلحة الخصوم، حقوق الدفاع ثم المعايير المرتبطة بالغاية من الإجراء.

كما يترتب على الحكم بالبطلان تجريد الإجراء المعيب نفسه من إنتاج آثاره القانونية و تعطيله عن أداء وظيفته في صيرورة الخصومة الجنائية، و بعبارة أخرى يعتبر الإجراء المعيب كأن لم يكن. و يؤدي الحكم بإبطال الإجراء المعيب ليس فقط إلى إهدار قيمته القانونية بل يؤدي إلى إبطال الإجراءات الأخرى اللاحقة عليه متى كانت هذه الإجراءات مترتبة على الإجراء المعيب و مرتبطة به ارتباطا مباشرا، و يعتبر ذلك تطبيقا للمبدأ المعروف: "ما بني على باطل فهو باطل"⁽²⁾.

من خلال كل ما سبق نلاحظ أن مشروع قانون المسطرة الجنائية قد رتب جزاء البطلان عند خرق مجموعة من الإجراءات الخاصة بالاختراق، وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على خطورة هذا الإجراء وصرامة القواعد المنظمة له، التي ينبغي الالتزام والتقيّد بها وإلا صار الإجراء باطلا.

و عليه فإن البطلان يعتبر حجر الزاوية في قانون المسطرة الجنائية، فاستيعاب القواعد العامة للبطلان والعمل على احترامها يؤدي حتما للانضباط والحرص على العمل بتنفيذ الإجراء بوجه سليم، بصفاتها تصرفات تباشر ضمن معايير وضوابط محددة، لأن

¹ - لم يحدد القانون المغربي على غرار بعض القوانين المقارنة المقصود بالشكل الإجرائي الجوهري، وذلك راجع إلى أن المشرع لا ينص في كل فصل على أن القاعدة الشكلية الواردة فيه جوهريّة أم تنظيمية، و إنما يكتفي بسرد القاعدة فقط تاركا بذلك تحديد طبيعة القواعد الجوهريّة لاجتهاد الفقه و القضاء.

² - هشام بنعلي، بطلان الإجراءات الجنائية دراسة تأصيلية نظرية و عملية مقارنة، مكتبة دار السلام الرباط، ط: الأولى، س: 2017، ص: 139.

الإجراء الصحيح الذي لا يشوبه أي عيب⁽¹⁾، وتم فيه احترام الشروط الشكلية والموضوعية المتعلقة به يجعله بعيدا عن أي دفع بالبطلان.

¹ - "العيب الإجرائي هو عدم المطابقة بين الإجراء الواقع وبين النموذج الموصوف قانونا". سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراءات، ط: الأولى، س: 1999، ص: 1.

- "الإجراء المنعدم والإجراء الباطل يوصف كل منهما بأنه إجراء معيب، إلا أن الانعدام يفترض عيبا أشد جسامة مما يفترضه البطلان، لأنه يتعلق بنفي أحد أركان هذا الإجراء، أما العيب الذي ينتج عنه البطلان، فإن الإجراء الذي لحقه مثل هذا العيب تكون أركانه وعناصره كاملة، إلا أن أحد شروط صحته قد اختل، دون أن يصل هذا الاختلال إلى درجة تفقد الإجراء أحد أركانه وجوده". نمور، م.س، ص: 58.

خاتمة:

يمكن أن نؤكد في نهاية هذه الدراسة على أن تقنيات البحث الخاصة تشكل إجراءات استثنائية تفرضها التحديات الراهنة المرتبطة بمكافحة الإجرام الخطير، فالطابع الدولي للجريمة يتطلب استجابة كافة القوى الوطنية والإقليمية والدولية للإسهام في تطويع قوانينها بما يتلاءم وخصوصية هذه الجرائم، كما أن الدولة لا يعيها وجود أشكال مختلفة من الجرائم، وإنما يعيها عدم تبني سياسة كفيلة بمواجهتها أو على الأقل الحد من آثارها.

وبعد الوقوف على كل الجوانب المرتبطة بموضوع البحث و مختلف الإشكالات المتعلقة به خلصنا إلى مجموعة من النتائج نستعرضها تباعاً قبل المرور إلى تقديم المقترحات.

إن كلا من قانون المسطرة الجنائية و المشروع المعدل لها وكذلك التشريعات المقارنة أطرت تقنيات البحث الخاصة، بصورة كفيلة بتحقيق التوازن المطلوب بين حق المجتمع في إقامة العدالة، وكشف الجرائم وضبط الجناة، وبين حق الأفراد في احترام حقوقهم وحررياتهم، ووسيلتها في ذلك هي أجراً ضوابط و شروط و مبادئ ينبغي التقيد بها عند تنفيذ هذه التقنيات.

يعد كل من التسليم المراقب والاختراق تقنيتين حديثتين وردتا بكل من قانون المسطرة الجنائية ومشروع تعديل هذا القانون على التوالي، سبقتهما إلى ذلك العديد من التشريعات المقارنة، وذلك راجع إلى تطور الجريمة الذي لا يمكن مسايرته إلا بإقرار مثل هذه التقنيات:

- فالتسليم المراقب تقنية بحث خاصة يسعى من خلالها الأشخاص القائمون بالبحث والتحري عن الجرائم إلى ضبط كافة المتورطين في جرائم الاتجار غير المشروع والتي عادة ما تظهر بعد وقوع النتيجة الإجرامية ويكون لها وقع كبير داخل المجتمع.

- أما الاختراق فهو تقنية ذات أهمية كبرى، تقوم على أساس التوغل بين الجماعات والعصابات الإجرامية المنظمة التي تنشط في مجال الإجرام الخطير، على نحو يمكن من فهم و كشف الأساليب الإجرامية و آليات اشتغال و طرق تنظيم الجماعات الإجرامية.

وتتميز هذه التقنيات بكونها إجراءات خاصة و حصرية أي أنه لا يمكن استعمالها إلا في ظل شروط شكلية وموضوعية، من قبل أجهزة متخصصة، وتحت رقابة جهات قضائية محددة، كما أنها لا تطبق إلا في مواجهة جرائم محددة على سبيل الحصر، بحيث يشمل مجال التسليم المراقب الشحن غير المشروعة، في حين يطبق الاختراق عندما يتعلق الأمر بالجرائم المتسمة بالخطورة كتلك المنصوص عليها في المادة 108 من قانون المسطرة الجنائية بالنسبة للتشريع المغربي.

ومن أهم خصائص تقنيات البحث الخاصة أنها تقوم على مبدأي الاحتياطية والتناسب، إذ لا يمكن تنفيذها إلا بعد عدم فعالية أساليب البحث التقليدية، ويكون موضوعها جرائم تتناسب مع خطورة هذه التقنيات وما يمكن أن تتسبب في خرقه من حقوق وحریات.

ولا ريب أن محاربة الجريمة تتطلب بالضرورة تقييد بعض الحقوق و الحريات من أجل ضمان فعالية البحث، مع فرض الشروط التي يتم على أساسها المساس بهذه الحقوق وعدم السماح به إلا بالقدر الضروري واللازم لمكافحة الجرائم، بحيث يتم توفير الظروف المناسبة لاشتغال آليات العدالة الجنائية مع تقليص حركة هذه الآليات كلما كان تهديد الجريمة بسيطا و توسيع نطاقها كلما أصبح التهديد شديدا ووشيكاً بالقدر اللازم لتلافي الخطر والحد منه. وهو ما يؤكد اتسام هذه التقنيات بالمشروعية بالرغم من الانتقادات الموجهة إليها بخصوص خرقها ل ضمانات دستورية.

ومن ناحية أخرى أظهرت هذه الدراسة مدى اهتمام مشروع قانون المسطرة الجنائية بالشخص القائم بعملية الاختراق من خلال التأكيد على ضرورة حماية حياته وسلامته الجسدية ولو تطلب ذلك تمديد النطاق الزمني لعملية الاختراق مع تجريم الكشف عن هويته، وكذلك التنصيص على إعفائه من المسؤولية الجنائية عندما يتعلق الأمر ببعض الأفعال المسموح بها والتي تيسر له تنفيذ العملية.

وبالتالي يكون قانون المسطرة الجنائية والمشروع المعدل له قد كرّسا أهمية التعاون القضائي الدولي في مجال مكافحة الجريمة، اعترافا منهما بخطورة هذه الأخيرة، والحرص على تحديد صور ونطاق تطبيق تقنيات البحث الخاصة مما يجعل تقنين هذه الإجراءات يتسم بالدقة والوضوح وبالتالي يستجيب لمتطلبات مبدأ الأمن القانوني و يساهم في تكريسه.

لكن بالرغم مما سبق تعترض تنفيذ تقنيات البحث الخاصة جملة من العراقيل، التي تختلف باختلاف الوقائع، الأشخاص، النطاق الترابي للعملية، النتائج المتوخاة منها، الجهات المتدخلة، القوانين المؤطرة، كفاءة الأشخاص... وهي في مجموعها عراقيل قانونية، تنفيذية، مادية وقضائية.

وبناء عليه يمكن أن نسجل بعض جوانب النقص والقصور، من بينها:

- ❖ عدم التزام المشرع المغربي في بعض الأحيان بمعايير جودة النص الجنائي المتمثلة في الدقة و الوضوح، و يتجلى ذلك أساسا في إغفال تحديد بعض المفاهيم التي يمكن أن تثير إشكالا عمليا مثل: "ضرورة البحث".
- ❖ وجود بعض الفراغات التشريعية على مستوى النصوص المنظمة للتسليم المراقب مثل عدم تحديد الجزاء المترتب عن عدم مراعاة شروط وإجراءات مباشرة تقنية التسليم المراقب.

❖ إغفال المشرع المغربي التنصيص على مبدأي الاحتياطية و التناسب المؤطرة لإعمال تقنيات البحث الخاصة مع أنها تتدرج ضمن أهم مبررات مشروعية هذه الأخيرة .

❖ عند تحديد مشروع قانون المسطرة الجنائية للجهات المخول لها معرفة الهوية الحقيقية للمخترق اقتصر على ذكر رئيسه المباشر، و هو ما يمكن إن يطرح إشكالات عديدة في حالة وفاة هذا الرئيس أو فصله أو نشوب نزاع بينهما.

❖ تقصير مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية في تحديد كيفية مراقبة عمل المخترق.

وفي هذا الإطار نورد بعض الاقتراحات التي يمكن أن تساهم في تجاوز جوانب القصور وضمان حسن تفعيل هذه التقنيات، وتتمثل هذه الاقتراحات في ما يلي:

أولاً: على المستوى التشريعي.

إن الوصول إلى الغايات التي توخاها المشرع من خلال تقنين إجراءات البحث الخاصة يبدأ أولاً من توفير نصوص جنائية واضحة ومكتملة وتجاوز جوانب القصور التي تعترى النص الحالي ونرى أن ذلك يمكن أن يتحقق من خلال تفعيل المقترحات التالية:

➤ العمل على تحديد المفاهيم ذات الأهمية القصوى من قبيل:

- "ضرورة البحث" الذي يمنح على أساسه الإذن بتنفيذ عملية الاختراق، لكونه مصطلحاً فضفاضاً يحتمل عدة تأويلات، و هو ما يقتضي تحديد معناه الدقيق، خصوصاً في ظل ما يتميز به هذا الإجراء بكونه استثنائياً، لا يسوغ اللجوء إليه إلا في نطاق ضيق.

• "التحريض" باعتباره شكلا من أشكال المشاركة التي يمنع إثباتها من طرف المخترق وذلك دون التضييق من نطاقه بشكل يسمح بتعسف ضابط الشرطة أو التوسع فيه على نحو يقيد ويغيق مهمته.

➤ التزام الدول بفرض عقوبات متناسبة مع طبيعة الجرائم موضوع عملية التسليم المراقب.

➤ تنصيب المشرع المغربي على جزاء البطلان عند عدم مراعاة شروط وإجراءات مباشرة تقنية التسليم المراقب دون إغفال العقوبات الجنائية التي يمكن أن تترتب في حالة ما إذا تم المساس بأحد الحقوق أو الحريات الأساسية.

➤ تحديد المشروع مآل الجرائم التي يكتشفها المخترق عرضا أثناء تنفيذ عملية الاختراق، وكذا تحديد مصير الأدلة والأشياء المتحصل عليها نتيجة تلك العملية وكذلك العائدات أو الأموال أو المتحصلات المتأتية من مصدر غير مشروع، والتي بقيت عند المخترق في إطار عملية الاختراق أو بعدها.

➤ تحديد طبيعة الأشخاص المسخرين لتنفيذ عملية الاختراق مع ذكر مهامهم، وبيان مآل العملية والمخترق في حالة انتهاء المدة الأصلية والمدتين الإضافيتين دون تمكن المخترق من إنجاز مهمته.

➤ ضرورة وجود رقابة محكمة على المخترق للحيلولة دون انحرافه عن المهمة الموكولة إليه، تفاديا لخطر الاختراق المعاكس، لذلك ينبغي تحديد كيفية مراقبة عمل المخترق، ومتى يلزم ضابط الشرطة القضائية الذي عهد إليه تنسيق العملية بتسليم المحضر أو التقرير المتعلق بتنفيذ هذا الإجراء.

➤ تعديل المقتضيات المتعلقة بسماع شهادة المخترق بما يسمح له بالإدلاء بشهادته مباشرة أمام القضاء بدلا من الضابط منسق العملية، لكونه أكثر اطلاعا على خبايا وتفاصيل الموضوع، وذلك في غرفة معزولة، مع الاستعانة بوسائل تقنية وبرامج تغير من

نبرة الصوت، وبذلك يتم الحفاظ على حقوق الدفاع وحقوق المجتمع في عدم الإفلات من العقاب.

- منح ضمانات أمنية للمضابط منسق عملية الاختراق، مساوية لتلك الممنوحة للشهود باعتباره هو من يقوم بالإدلاء بشهادته.
- دعوة المشرع المغربي إلى تنظيم تقنية الاختراق و الإسراع بإدراجها في قانون المسطرة .

ثانيا: على المستوى المؤسسي

بما أن جهاز الشرطة القضائية يعد أهم أجهزة العدالة الجنائية في مكافحة الجريمة، وذلك من خلال دوره في استقصاء الجرائم وجمع الأدلة عنها، وهو كذلك جهاز أساسي لتفعيل تقنيات البحث الخاصة، لأجل هذا ينبغي اختيار العناصر البشرية المناسبة لممارسة العمل الضبطي، وتأهيلهم وتدريبهم تدريباً تخصصياً مستمراً يتناسب مع طبيعة التقنيات المزمع تنفيذها مع إعادة تأهيلهم وتدريبهم لمواكبة متغيرات العصر، لأن الجماعات الإجرامية تتميز بعدة صفات تجعلها على قدرة عالية من التنظيم والمهارة، تستعصي معها إمكانية ضبطها وإلقاء القبض عليها إن لم تكن جهات مكافحة على قدر أعلى من التنظيم والقدرة والكفاءة التي تقي بالغرض.

و لتحقيق هذه الغاية ينبغي الرفع من كفاءة جهاز الشرطة القضائية، لأن تركيز الخبرات والمهارات والكفاءة، من شأنه أن يرفع الفعالية الإجرائية فيما يخص تنفيذ تقنيات البحث الخاصة، لأن التعامل مع التنظيمات الإجرامية يتطلب من سلطات تنفيذ القانون أن تكون مدربة وقادرة على فهم واستيعاب هذه النشاطات.

كما يتطلب المشاركة الفعالة في المؤتمرات واللقاءات المحلية، الإقليمية والدولية التي تعنى بمكافحة الإجرام، مع تلقي ضباط الشرطة القضائية تكوينا خارجيا في الدول الرائدة في استخدام مثل هذه الأساليب، لمسايرة كل التقنيات المستعملة عالميا.

بالإضافة إلى ما سبق ينبغي تكوين ضباط الشرطة القضائية في المجال المعلوماتي، لأن عمليات الإرهاب الإلكتروني، غسل الأموال وتجارة المخدرات تستغل التقنية المعلوماتية في تحقيق أهدافها، وهو ما يشكل تهديدا حقيقيا لأمن الدول. وتحديث وتطوير وتحسين البرامج التدريبية للموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين بمن فيهم موظفو الجمارك.

و الجدير بالذكر أن مهمة الاختراق ليست بالأمر الهين، باعتبارها تقنية بحث خاصة في نوع خطير من الإجرام، الأمر الذي يستوجب توفر صفات وقدرات ومعارف مميزة في الضباط أو الأعوان المخترقين للقيام بهذه المهمة الصعبة. فبقدر ما يتمتع به المخترق من الصفات الاجتماعية والنفسية، بقدر ما يكون مؤهلا أكثر لكي يزاول مهمة الاختراق بنجاح.

ومن بين الصفات التي يمكن التركيز عليها باعتبارها ضرورية لإنجاح عملية الاختراق نذكر:

القدرة على التحمل وضبط النفس، الخبرة والكفاءة المهنية، حسن التصرف، الصبر والمثابرة، المحافظة على أسرار العمل، القدرة على التكيف الاجتماعي، القدرة على استخدام وسائل التكنولوجيا والاتصال الحديثة⁽¹⁾، قوة الذاكرة والملاحظة، النزاهة والحياد

¹ - لكي يكون له دور إيجابي في البحث عن تلك الجرائم، التي تعتمد بشكل أساسي على استخدامات تلك الوسائل ومنها جرائم التزوير والتزييف وجرائم الانترنت وجرائم البطاقات الائتمانية وغيرها...

في العمل، التعجيل في تكوين الفكرة، الثقافة القانونية والعامة، الوعي الأمني والقدرة على التتكر.

ولئن كان من الصعوبة بمكان توفر هذه الصفات مجتمعة في شخص واحد، فإن الهدف من التأكيد عليها أن تتم مراعاتها و لو نسبيا عند اختيار القائمين بهذه العملية.

بالإضافة إلى ما سبق ينبغي جعل عمليتي الاختراق والتسليم المراقب ضمن المناهج التدريبية لتكوين ضباط وأعوان الشرطة القضائية و الاستفادة من خبرات الدول التي حققت نجاحا في تطبيق هذه التقنيات، ودعوة الدول التي لم تنص بعد في قوانينها على هذه التقنيات إلى الإسراع بتقنياتها من أجل اعتماد مقارنة دولية تشاركية في التصدي للجرائم العابرة للحدود.

ثالثا: على المستوى العملي.

لا شك أن التركيز على الجانب التشريعي لوحده غير كاف للوصول إلى الهدف المنشود وإنما ينبغي التركيز أيضا على الجانب العملي، لذلك ارتأينا أن نقدم مقترحات بهذا الخصوص تتمثل فيما يلي:

➤ الحرص على التنسيق المباشر بين أجهزة مكافحة و تبادل المعلومات و الخبرات فيما بينها على مستوى أنماط و طرق التهريب و الإحصائيات المرتبطة بأنواع الشحن غير المشروعة التي يتم تهريبها، وكذا الإشكالات التي تواجه تنفيذ عمليات التسليم المراقب و كل ما يستجد من تطورات حوله.

➤ اعتماد تقنيات تكنولوجية حديثة ومتطورة لرصد ومراقبة وتتبع عملية تهريب الشحن غير المشروعة.

➤ تقديم المساعدات المادية للدول التي تعاني من نقص على هذا المستوى لتنفيذ عملية التسليم المراقب.

➤ الحرص على التطوير و التجديد في مجال تطبيق تقنية التسليم المراقب، مع ضرورة تنفيذ الإجراءات اللازمة بصورة مستعجلة، لأن استخدام هذه التقنية يقتضي السرعة في الإنجاز.

➤ تكثيف الجهود الدولية والوطنية من أجل تجاوز مكامن الخلل في التعاون الأمني والقضائي الدوليين والحد من معوقاته وتحدياته التي ساهمت في اتساع الهوة بينه وبين الأهداف المتوخاة منه.

➤ النظر إلى جرائم الاتجار غير المشروع، بكونها مشكلة عالمية ينبغي مواجهتها بمنظور عالمي، وفي سياق تكاملي للجهود الوطنية والإقليمية والدولية، وبمنظور غايته القضاء على منابع ومصادر الاتجار غير المشروع.

➤ توفير إحصائيات دورية متعلقة بالتسليم المراقب ووضعها رهن إشارة الباحثين و مختلف المتدخلين بهدف تقييم مدى فعاليته، والاستمرار في تطويره استجابة لاحتياجات المستجدة.

➤ دراسة فرص نجاح عملية الاختراق قبل الإقدام على تنفيذها، والتنسيق مع مختلف المصالح المختصة في هذا الشأن مع الأخذ بعين الاعتبار العوائق التي قد تواجهها وطرق تجاوزها بوضع حلول مناسبة تحسبا لأي طارئ.

➤ إنشاء جهاز متخصص على مستوى وزارة العدل لحفظ ومتابعة الهوية الحقيقية للمخترق، و يمكن الاستفادة في ذلك من جهاز مكتب التحقيقات الفيدرالي الأمريكي، الذي يوفر بنك معلومات لعناصره المخفية يتم الرجوع إليها عند الحاجة.

➤ منح تحفيزات مادية ومعنوية للمخترق والضابط منسق عملية الاختراق في حال نجاح العملية، مما يشجعهم على التغلب على الخوف من هذا النوع الخطير من العمليات ومن ثم الحرص على تنفيذها بنجاح.

➤ الوقوف على جميع الإجراءات التقنية لعملية الاختراق بحيث يتم تحديد كيفية استخراج الوثائق المستعارة، والجهة المرخص لها منح هذا النوع من الوثائق مع تحديد مصير

العائدات أو الأموال المحصل عليها من مصدر غير مشروع، والتي من الممكن أن تبقى لدى المخترق بعد انتهائه من تنفيذ العملية.

➤ إعطاء الجانب المادي أهمية أكبر من خلال تحديد كيفية إيصال التمويلات للمخترق، وتوفير الإمكانيات المادية والتقنية لتسهيل تنفيذ عملية الاختراق.

وعموماً فإن تحقيق الأهداف المتوخاة من هذه التقنيات رهين بتوفير الوسائل والآليات الكفيلة بتنزيله على أرض الواقع، لأن مجرد النص على العديد من القواعد القانونية التي تفيد في إضفاء الشرعية على ممارسة هذه الإجراءات ليس كافياً لوحده لمكافة هذه الجرائم إن لم تفعل وتجد سبيلها نحو التنفيذ والتطبيق الفعلي والسليم.

وفي ختام هذا البحث، يجدر التنويه بأهمية التعاون الدولي في مجال مكافحة الجريمة و خصوصاً ما يتعلق بتطبيق تقنيات البحث الخاصة، بالنظر إلى البعد عبر الوطني الذي تتسم به بعض أنماط الجريمة، وبما أن العلاقات الدولية ليست مستقرة، بل تعثرها عدة تقلبات نتيجة تضارب المصالح السياسية للدول، فإن ذلك من شأنه أن يطرح إشكالات بخصوص مدى تأثير الاضطرابات التي تشهدها العلاقات بين الدول على تفعيل آليات التعاون الدولي، وماهية الآليات القانونية الكفيلة بضمان استمرار هذا التعاون بمعزل عن التجاذبات السياسية؟

لائحة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

الكتب العامة

- إبراهيم أحمد الشرقاوي، النظرية العامة للجريمة العسكرية: دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، ط: الثانية س: 2009.
- أحمد إبراهيم حسن، غاية القانون - دراسة في فلسفة القانون، الدار الجامعية، الإسكندرية، ط: الأولى، س: 2000.
- أحمد أجوييد، شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد، ج: الأول، د.ط، س: 2003.
- أحمد الخمليشي، شرح قانون المسطرة الجنائية ج 1، الدعوى العمومية، الدعوى المدنية، البحث التمهيدي، التحقيق الإعدادي، مطبعة المعارف الجديدة - الرباط ، ط: السادسة، س: 2001.
- أحمد شوقي بنيوب، دليل حول الضمانات القانونية للمحاكمة العادلة في ضوء المعايير الدولية والأسس الوطنية قانوناً - فقها وقضاء، ط: الأولى، س: 2004.
- أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة، بيروت، ط: الأولى، س: 2000.
- أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، س: 1995.
- أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، س: 1977.
- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، س: 1985.

- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات- القسم العام، دار النهضة العربية القاهرة، ط: الأولى، س: 1996.
- أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية للحق في الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، س: 1986.
- أحمد قيلش- مجيدي السعدية - سعاد حميدي- محمد زنون، الوجيز في شرح القانون الجنائي العام، مطبعة الأمنية- الرباط، د.ط، س: 2016.
- أحمد دوش مدني، الوجيز في منهجية البحث القانوني، ط: الثالثة، س: 2015.
- ادريس الفاخوري، أسس البحث العلمي و مناهجه، مطبعة النجاح الجديدة ، الطبعة الرابعة، س: 2018.
- الجريمة المنظمة وأساليب مواجهتها في الوطن العربي، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، ط: الأولى، س: 2003.
- الحبيب بيهي، شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد، ج: 1 ، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية ، ط: 1، س: 2004.
- السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار المعارف، ط: الرابعة، س: 1962.
- السياسة الجنائية بالمغرب واقع وآفاق، المجلد الأول، منشورات جمعية نشر المعلومات القانونية والاقتصادية، مطبعة فضالة، س: 2004.
- الشافعي محمد أحمد بشير، الشرطة وحقوق الإنسان، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ط: الأولى، س: 2001.
- أيمن سعد سليم ، أساسيات البحث القانوني، دار النهضة العربية، ط: الأولى، س: 2003.
- إيهاب عبد المطلب، الموسوعة الجنائية الحديثة في الدفوع الجنائية، المجلد الثاني، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، س: 2008.

- جاد سامح السيد، مبادئ قانون العقوبات، دار الوزان القاهرة، ط: الثانية، س: 1998.
- جرحي شاهين عطية، معجم المعتمد، دار الأمان الرباط، ط: 1، س: 2010.
- جمال سيف فارس، التعاون الدولي في تنفيذ الأحكام الجنائية الأجنبية، دراسة مقارنة بين القوانين الوضعية والقانون الدولي الجنائي، دار النهضة العربية - القاهرة، ط: الأولى، س: 2007.
- جهاد محمد البريزات، الجريمة المنظمة "دراسة تحليلية"، دار الثقافة، ط: 2، س: 2010.
- حسن حنفي، صادق جلال العظم، ما العولمة؟ دار الفكر المعاصر، ط: الثانية، س: 2002.
- حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط: الأولى، س: 1996.
- حومد عبد الوهاب، الإجرام السياسي، دار المعارف - بيروت، ط: الأولى، س: 1963.
- ذياب البداينة، التقنية والإجرام المنظم، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، ط: الأولى، س: 2003.
- رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً، ج: الثاني، منشأة المعارف، س: 1978.
- رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف - الإسكندرية، س: 1984.
- رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط: الثانية، س: 1995.
- رياض عبد الغاني، جهاز الشرطة القضائية، دراسة مقارنة تحليلية ونقدية، ج. الأول، سلسلة الأجهزة القضائية، مكتبة دار السلام - الرباط، ط: الأولى، س: 2009.

- سالم أحمد بایونس، التحريات في مجال مكافحة الجريمة، دار الكتب اليمنية، ط: الأولى، س: 2012.
- سليمان عبد المنعم-جلال ثروت، أصول المحاكمات الجزائية، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر، بيروت، س: 1996.
- سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي: محاولة تأصيل أسباب البطلان في ظل قضاء النقض في مصر ولبنان وفرنسا، دار الجامعة الجديدة للنشر، ط: الثانية، س: 2002.
- سميح عبد القادر المجالي، علي محمد البيضن، شرح قانون العقوبات العسكري، دار الثقافة و النشر و التوزيع، ط: الأولى، س: 2009.
- سمير عبد السيد تناعو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف- الإسكندرية ط: الأولى، س: 2000.
- شريف أحمد الطباخ، البحث الجنائي والأدلة الجنائية في ضوء القضاء والفقه، دار الفكر الجامعي، ط: الأولى، س: 2017.
- شرح قانون المسطرة الجنائية-وزارة العدل، ج: الأول، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، ع: الثاني، مطبعة فضالة- الرباط، ط: الخامسة، نونبر 2006.
- شريف سيد كامل، الجريمة المنظمة في القانون المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة: ط الأولى، س: 2001.
- شريف سيد كامل، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية - القاهرة، د.ط، س: 2004.
- صفی الرحمان المبارکفوري، الرحيق المختوم - بحث في السيرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة والسلام- ، دار الوفاء ، ط : التاسعة ، س: 2007.
- طارق سرور، الاختصاص الجنائي العالمي، مطبعة دار النهضة العربية، ط الأولى، س: 2002.

- عادل عبد العالي خراشي، ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر، ط: 1، س: 2006.
- عبد الحفيظ بلقاضي، مدخل إلى الأسس العامة للقانون الجنائي المغربي، الجزء الأول، مطبعة الكرامة- الرباط، ط: الأولى، س: 2003.
- عبد الرحيم الديب، الحيل في القانون المدني- في الفقه الإسلامي والقانون الوطني- دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، س: 2004.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج: الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان، س: 1964.
- عبد السلام بن حدو، شرح القسم العام للقانون الجنائي، ط: الخامسة، س: 2005.
- عبد العزيز بن إبراهيم العمري، الفتوح الإسلامية عبر العصور- دراسة تاريخية لحركة الجهاد الإسلامي من عصر الرسول صلى الله عليه وسلم حتى أواخر العصر العثماني، دار اشبيليا، الرياض، ط: الثالثة، س: 2000.
- عبد العزيز سليم، في أصول التحقيق- الموسوعة الذهبية، ط: الثانية، س: 2002.
- عبد العزيز لعروسي، حقوق الإنسان بالمغرب: ملاءمات دستورية وقانونية ، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية، ط: الأولى، س: 2018.
- عبد الفتاح الصيفي، تأصيل الإجراءات الجنائية، دار الهدى للطبوعات، الإسكندرية، س: 2004 .
- عبد القادر العرعاري، المسؤولية المدنية، دار الأمان، الرباط، ط: الثالثة، س: 2014.
- عبد الله ماجد العكايلة، الوجيز في الضابطة القضائية- دراسة تحليلية تأصيلية نقدية مقارنة في القوانين العربية والأجنبية، دار الثقافة، الأردن، ط: الأولى، س: 2010.
- عبد الواحد العلمي ، شرح قانون المسطرة الجنائية - القسم العام، مطبعة النجاح الجديدة، ط: الخامسة، س: 2013.

- عبد الواحد العلمي، شرح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، ج: الثاني، مطبعة النجاح الجديدة، س: 2009.
- عبد الواحد العلمي، شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، ج: الأول- ط: الأولى، س: 2006.
- عبد الواحد إمام مرسي، الموسوعة الذهبية في التحريات، دار المعارف، ط: 1، س: 1998.
- عزت مصطفى الدسوقي، شرح قانون الأحكام العسكرية، مكتبة النهضة المصرية، ط: الأولى، س: 1991.
- عصام المديني، المرشد في شرح ق.ج.ع -القسم العام، مطبعة سيدي مومن، ط: الثانية، س: 2015.
- عصام المديني، مرشد الشرطة القضائية في أساليب البحث والتحري وطرق الاستدلال الجنائي، ط: الثانية، س: 2011.
- علاء الدين شحاتة، التعاون الدولي في مجال مكافحة الجريمة، ايتراك للنشر، القاهرة، س: 2000.
- عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ط: الأولى، س: 1984.
- فائزة يونس الباشا، الجريمة المنظمة في ظل الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط: الثانية، س: 2001.
- فتوح الشاذلي، المساواة في الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، ط: الأولى، س: 1990.
- فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات - القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ط: الثانية، س: 2001.

- فرج علوني هليل، التحقيق الجنائي والتصرف فيه، دار المطبوعات الجامعية-الإسكندرية، ط: الأولى، س: 2006.
- فهد بن محمد الشقحاء، الأمن الوطني: تصور شامل، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية بالرياض، ط: الأولى، س: 2004.
- قدري عبد الفتاح الشهاوي، النظرية العامة للجريمة العسكرية، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة ، ط: الثانية ، س: 2009.
- كوركيس يوسف داوود، الجريمة المنظمة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، ط: الأولى، س: 2001.
- مأمون محمد سلامة ، قانون الأحكام العسكرية ، مطبعة جامعة القاهرة ، س: 1984.
- مجدي محمود محب حافظ، موسوعة الدفوع الجنائية، ج: الثالث، دار العدالة، القاهرة، س: 2008.
- محجوب حسن سعد، أساليب البحث الجنائي في الوقاية من الجريمة، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ط: الأولى، س: 2003.
- محمد أبو النجاة، الدعوى الجنائية وفن التحقيق الجنائي، دار الكتب القانونية، ط: الأولى، س: 2007.
- محمد كمال إبراهيم، النظرية العامة للبطلان في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية للنشر و التوزيع، القاهرة، س: 1989.
- محمد إبراهيم محمد علي، القواعد الدولية الآمرة، دراسة في إمكانية تعليق الدور الذي تلعبه في تسوية منازعات عقود التجارة الدولية أمام هيئات التحكيم والقضاء الوطني، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، س: 2010.
- محمد أحداف، شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد، ج: الأول، ط: الثالثة، س: 2015.

- محمد الإدريسي العلمي المشيشي، دراسة حول ملائمة قانون المسطرة الجنائية مع مبادئ حقوق الإنسان"، منشورات المجلس الوطني لحقوق الإنسان - الرباط، س:2012 .
- محمد الإدريسي العلمي المشيشي، المسطرة الجنائية - ج: الأول، المؤسسات القضائية، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية، س: 1991.
- محمد الأزهر، الجريمة بين الفعل ورد الفعل، دار القرويين، ط: الأولى، س: 2010.
- محمد العروصي، المختصر في شرح القانون الجنائي العام - ج الأولى، مطبعة مرجان، ط: الثانية، س: 2016.
- محمد العروصي، المرشد في المنهجية القانونية ، مطبعة مرجان، ط : الأولى، س: 2014.
- محمد أمين الرومي، الجريمة المنظمة، دار الكتب القانونية- مصر، ط: الأولى، س: 2010.
- محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد الأول، ط: الأولى، بيروت، د.س.
- محمد بوصوف، إشكالية تعريف الجريمة المنظمة، قراءات في المادة الجنائية، دار نشر المعرفة- منشورات مجلة الحقوق، ط: الأولى، س: 2014.
- محمد حسين منصور، نظرية القانون، دار الجامعة الجديدة للنشر - الإسكندرية، س: 2009.
- محمد حمدان عاشور، أساليب التحقيق والبحث الجنائي، أكاديمية فلسطين للعلوم الأمنية، س: 2010.
- محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة، ط: الثامنة ، س: 2008.

- محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية- شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط: الأولى، س: 2005.
- محمد سليمان الوهيد: "ماهية الجريمة المنظمة"، أعمال ندوة الجريمة المنظمة وأساليب مواجهتها في الوطن العربي، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، ط: الأولى، س: 2003.
- محمد طلعت الغنيمي، بعض الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، س: 1974 .
- محمد عبد العالي عكاشة، الإنابة القضائية في نطاق العلاقات الخاصة الدولية، دار المطبوعات الجامعية- الإسكندرية، ط: الثانية، س: 1994.
- محمد عبد الله حسين العاقل: "النظام القانوني الدولي للجريمة المنظمة عبر الدول، دار النهضة العربية- القاهرة، د.ط، س: 2010.
- محمد عبد النبوي، تسليم المجرمين بين القانون الداخلي المغربي والاتفاقيات الدولية، الجزء الأول، ط: الأولى، س: 2015.
- محمد عياط، دراسة في المسطرة الجنائية المغربية، ج: الثاني، ط: الأولى، س: 1991.
- محمد فاروق النبهان، مكافحة الإجرام المنظم، المركز العربي للدراسات الأمنية، الرياض، س: 1989 .
- محمد فاروق عبد الحميد كامل، القواعد الفنية الشرطية للتحقيق والبحث الجنائي، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، س: 1999.
- محمد فتحي عيد، السنوات الحرجة في تاريخ المخدرات نذر الخطر وعلامات التقاؤل، الرياض، مركز أبحاث مكافحة المخدرات بوزارة الداخلية، ط: الأولى، س: 1990.

- محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، ج: الثالث، دار الهدى عين مليلية- الجزائر، ط: الأولى، س: 1992.
- محمد راكان الدغمي، التجسس وأحكامه في الشريعة الإسلامية، دار السلام للطباعة والنشر، ط: الثانية، س: 1985.
- محمود شريف بسيوني، الجريمة المنظمة عبر الوطنية- ماهيتها ووسائل مكافحتها دوبا وعربيا- ، دار الشروق، ط: الأولى، س: 2004.
- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة، دار النهضة العربية، ط: الثالثة، س: 1998.
- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات- القسم العام، القاهرة، ط : الأولى، س: 1998.
- مدحت محمد الحسيني، البطلان في المواد الجنائية، دار الكتاب الحديث، ط: الأولى، س: 1993.
- مصطفى الدغدي، التحريات والإثبات الجنائي، دار الكتب القانونية، مصر، ط: الأولى، س: 2006.
- منتصر سعيد حمودة، المنظمة الدولية للشرطة الجنائية "الأنتربول"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط: الأولى، س: 2008.
- نسرین عبد الحمید نبیه، الإجرام المعقد، منشأة المعارف- الإسكندرية، س: 2007.
- نسرین عبد الحمید نبیه، الجريمة المنظمة عبر الوطنية، دار الفكر الجامعي- الإسكندرية، ط: الأولى، س: 2012.
- نور الدير العمراني، شرح القسم العام من القانون الجنائي المغربي، مطبعة وراقة سجلماسة، مكناس، س: 2009/2010.
- يوسف البحريني، حقوق الإنسان في النظام القانوني الدولي، مطبعة الوراق الوطنية، مراكش، ط: الأولى، س: 2003.

➤ يوسف شحادة، الضابطة العدلية- دراسة مقارنة، مؤسسة بحسون، لبنان، ط: الأولى، س: 1999.

الكتب الخاصة

➤ أحمد إبراهيم مصطفى سليمان، الإرهاب والجريمة المنظمة- التجريم وسبل المواجهة- ، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط : الأولى، س: 2006.

➤ أحمد أبو الروس، التحقيق الجنائي والتصرف فيه والأدلة الجنائية، المكتب الجامعي الحديث، ط: الأولى، س: 1998.

➤ أحمد الدسوقي ناينتي ناين، تكليف مأمور ضبط قضائي بمباشرة إجراء تحقيق في التشريع المصري والمقارن رؤية تحليلية انتقادية، دار النهضة العربية، ط: الأولى، س: 2006.

➤ ادريس النوازي، الإثبات الجنائي لجرائم الأعمال بالوسائل الحديثة- ج: الأول، دار الآفاق المغربية، ط: الأولى، س: 2014.

➤ أحمد آيت الطالب، إجراءات البحث الماسة بالحرية، ط: الأولى، س: 2010

➤ أحمد سقر، جرائم غسل الأموال وتمويل الإرهاب في التشريعات العربية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، س: 2006.

➤ أحمد عبد الحميد الدسوقي، الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ط: الأولى، س: 2007.

➤ أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار هومة، الجزائر، ط: الثالثة، س: 2007.

➤ أحمد فتحي سرور، المواجهة القانونية للإرهاب، مركز الأهرام للترجمة والنشر، ط: الثانية، س: 2008.

- أحمد يوسف السولية، الحماية الجنائية والأمنية للشاهد - دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط: الأولى ، س: 2007.
- ادريس بلمحجوب، تأثير الجريمة الالكترونية على الائتمان المالي، سلسلة ندوات محكمة الاستئناف بالرباط، ع: السابع، س: 2014.
- أكرم عبد الرزاق جاسم المشهداني، جرائم الاتجار بالبشر: نظرة في أبعادها القانونية والاجتماعية والاقتصادية، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، ط: الأولى، 2014.
- الحسن هوداية، وسائل الإثبات من خلال اجتهادات المجلس الأعلى، ج: الأول، ط: الأولى، س: 2012.
- المعطي الجبوجي، مكافحة المخدرات في التشريع المغربي بين النص والتطبيق، المطبعة السرية- القنيطرة، ط: الأولى، س: 2010.
- بديعة لشهب، ظاهرة غسل الأموال وآثارها على الاقتصاد العالمي والاقتصادات العربية، دار أبي رقرق للطباعة والنشر، ط: الأولى، س: 2010.
- ثورية بوصلعة، إجراءات البحث والتحري في مرحلة الضبط القضائي- دراسة مقارنة- ، دار الجامعة الجديدة للنشر، د.ط، س: 2015.
- حسن ادرييلة، مكافحة غسل الأموال بين التشريع والتطبيق، مطبعة الأمنية، الرباط، د.ط ، س: 2014.
- حسين محمود إبراهيم، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، دار النهضة العربية، ط :الأولى، س: 1981.
- زكية عومري، جريمة غسل الأموال و آليات مكافحتها- دراسة تحليلية مقارنة على ضوء القانون المغربي و الاتفاقيات الدولية و توصيات مجموعة العمل المالي، مكتبة دار السلام، ط: الأولى، س: 2015.

- سالم بن حامد بن علي البلوي، التقنيات الحديثة في التحقيق الجنائي و دورها في ضبط الجريمة، جامعة نايف للعلوم الأمنية - كلية الدراسات العليا، قسم العلوم الشرطية ، الرياض، 2009 .
- سليمان أحمد إبراهيم، القواعد الجنائية للجريمة المنظمة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، د.ط، س:2008.
- سليمان عبد المنعم، مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة، دار الجامعة الجديدة للنشر - الإسكندرية، 2002.
- عادل عبد العزيز السن، غسل الأموال من منظور قانوني واقتصادي وإداري، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، ط: الأولى، س: 2008.
- عادل محمد السيوي، التعاون الدولي في مكافحة جرمي غسل الأموال وتمويل الإرهاب، نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع - الإسكندرية، ط: الأولى، س: 2008.
- عائشة بن قارة مصطفى، حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار الجامعة الجديدة، ط: الأولى، س: 2010.
- عبد السلام بنسليمان، الإجرام المعلوماتي في التشريع المغربي، دراسة نقدية مقارنة في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، دار الأمان الرباط، ط: الأولى، س: 2017
- عبد اللطيف بوحموش، دليل الشرطة القضائية في تحرير وتوثيق المساطر، د.ط، س: 2011.
- عبد الله الكرجي ، التشريع والعمل القضائي المغربي والمقارن في مكافحة غسل الأموال ، مطبعة الأمنية - الرباط ، 2015.
- عبد المجيد العسال، تقنيات التحري الخاصة في التشريع الجنائي المغربي، مكتبة دار السلام - الرباط، ط: الأولى، س: 2017.

- عبد الوهاب عرفة، الشامل في جريمة غسل الأموال، المكتب الفني للموسوعات القانونية، الإسكندرية، د.ط، د.س: 2003 .
- عزت محمد العمري، جريمة غسل الأموال، دار النهضة العربية، القاهرة، س : 2008.
- عصام إبراهيم الترساوي، غسيل الأموال، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ط : الأولى، س: 2002.
- علي أحمد الزغبى، حق الخصوصية في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان: ط: الأولى، س: 2006.
- غلاي محمد، احترام أصل البراءة مطلب من متطلبات دولة القانون، دار بلقيس للنشر، ط: الأولى، س: 2012.
- فواز أحمد العلي البقور، التجسس في التشريع الأردني- دراسة مقارنة، عمان - الأردن، ط: الأولى، س: 1993.
- قدري عبد الفتاح الشهاوي، أصول وأساليب التحقيق والبحث الجنائي - الفني، العملي والتطبيقي، عالم الكتب، د.ط، س: 1978
- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، س: 2005.
- محمد أمين الخرشة، مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي . دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط: الثانية، س: 2015.
- محمد رمضان محمد، المخدرات والمكافحة الدولية والإقليمية والمحلية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ط: الأولى، س: 2012.
- محمد سلامة الرواشدة، أثر قوانين مكافحة الإرهاب على الحرية الشخصية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط: الأولى، س: 2010.

- محمد عبد اللطيف عبد العال، جريمة غسل الأموال ووسائل مكافحتها في القانون المصري، دار النهضة العربية . مصر، د.ط، س: 2003.
- محمد علي سويلم، الأحكام الموضوعية والإجرائية للجريمة المنظمة في ضوء السياسة الجنائية المعاصرة . دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ط: الأولى، س: 2009.
- محمد مرزوكي، الشرطة القضائية وفق قانون المسطرة الجنائية الجديد، دار السلام- الرباط، ط: الأولى، س: 2007.
- محمود أحمد طه، التنصت والتلصص على سرية الاتصالات الشخصية بين التجريم والمشروعية، دار الفكر والقانون، ط: الأولى، س: 2014.
- مجاهدي ابراهيم، آليات القانون الدولي و المقارن للوقاية و العلاج من جرائم المخدرات، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و السياسية، ع:4، س:2010.
- ممدوح خليل بحر، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي - دراسة مقارنة- مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط: الأولى، س: 1996.
- نسرین عبد الحمید نبیه، المحرض السوري . دراسة حول المساهمة الجنائية بالتحريض السوري، دار الجامعة الجديدة، ط: الأولى، س: 2008.
- هشام بنعلي، بطلان الإجراءات الجنائية دراسة تأصيلية نظرية و عملية مقارنة، مكتبة دار السلام الرباط، ط: الأولى، س: 2017.
- وائل كمال محمد الخضري، الإنابة القضائية الدولية وأثرها في العدالة الجنائية، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع- الرباط، ط: الأولى، س: 2016.
- ياسر أمير الفاروق، مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، ط: الأولى، س: 2009.

- يوسف شحادة، الضابطة العدلية، علاقتها بالقضاء ودورها في سير العدالة الجزائية - دراسة مقارنة - ، مؤسسة بحسون لبنان، ط: الأولى، س: 1999.
- يونس العياشي، الأمن القانوني والقضائي وأثرهما في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، مكتبة دار السلام، ط: الأولى، 2012.

المقالات

- أحمد الخمليشي: "دراسة في القانون الجنائي حول المساهمة والمشاركة في ارتكاب الجريمة"، مجلة الأمن الوطني، ع: 207، س: 2011.
- أسامة بن غانم العبيدي، "حماية الحق في الحياة الخاصة في مواجهة جرائم الحاسب الآلي والأنترنت"، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ع: 46، س: 2008.
- التهامي معادي: "تقارير البحث والتقصي"، مجلة الأمن الوطني، ع: 223، س: 2003.
- الحبيب بيهي: "شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد"، الجزء الأول، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، س: 2004.
- الحسن بيهي: "محاضر الضابطة القضائية بين الحجية والشرعية وفق قانون المسطرة الجنائية الجديد"، مجلة المناهج، ع مزدوج: 7/8، س: 2005.
- الشريف الغيوي، "الإصلاحات الدستورية ودورها في دعم الحقوق والحريات بالمغرب"، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ع: 83، دجنبر 2008.
- العربي البوبكري: "قواعد الإثبات في جريمة غسل الأموال وإشكالاته- قراءة في القانون رقم 43.05"، المنبر القانوني، ع م: 2 و 3- أبريل/ أكتوبر 2012.

- أمينة حسان: "الاختراق كتقنية خاصة: للبحث الجنائي"، المجلة المغربية للقانون الجنائي و العلوم الجنائية، ع. م: 6-7، س: 2019.
- آيت لعرايك مصطفى: "شرط ازدواجية التجريم في إطار منظومة التعاون القضائي الدولي الجنائي بالمغرب"، مجلة قضاء محكمة النقض، ع: 80.
- بدر خالد الخليفة- سعيد عبد اللطيف إسماعيل: "حماية الأمن القومي وأمن المعلومات والاتصالات والأنترنيت ضد الإرهاب والجريمة المنظمة والاختراق والتجسس والمراقبة (من المنظور الحقوقي والأمني الاستراتيجي)"، مجلة كلية القانون الكويتية، ع: 10، س: 2019 .
- بوعزاوي بوجمعة: "الأمن القانوني"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ع: 111، س: 2013.
- بوعزة مكراري: "قراءة حول مشروع قانون رقم 4/27 يتعلق بمكافحة الاتجار بالبشر"، مجلة العلوم الجنائية، ع: الثالث، س: 2016.
- جميل صبحي برسوم: "حماية الحياة الخاصة في التشريعات الجنائية"، مجلة الميادين: ع: 4، س: 1989.
- جميل عبد الباقي الصغير، الحق في الصورة والإثبات الجنائي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ع: 10، س: 2015.
- جنيح مونة: "نماذج الجريمة المنظمة في التشريع المغربي"، مجلة العلوم الجنائية، ع: الأول، س: 2014.
- حسن البكري: "شهادة الضحية على المتهم بين النظرية والتطبيق، مجلة الملف، ع: الأول، يونيو 2003.

- حسيني مراد : "إجراءات التحقيق المستحدثة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"، قراءات في المادة الجنائية، منشورات مجلة الحقوق، سلسلة المعارف القانونية والقضائية، ط: الأولى، الجزء الأول، س: 2013.
- حمدوني منير: "دور آلية التسليم المراقب للعائدات الإجرامية في مكافحة جريمة غسل الأموال - حدود التزام المغرب بتفعيل الآلية"، مجلة القضاء والقانون، ع: 116، دجنبر 2016.
- حمزة وهاب: "الضمانات القانونية المتعلقة بالإجراءات الماسة بالحياة الخاصة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"، طنجيس- مجلة القانون والاقتصاد، ع: 11، س: 2011.
- زكرياء بوشوروة: "شهادة متهم في ضوء التشريع والقضاء"، المجلة المغربية للقانون الجنائي والعلوم الجنائية، ع: 1، س: 2014.
- زكرياء بوشوروة، "حماية الحقوق والحريات في مرحلة البحث والتحري على ضوء مسودة مشروع ق.م.ج"، المجلة المغربية للقانون الجنائي والعلوم الجنائية، ع: 2، س: 2015.
- زوزو هدى: "التسرب كأسلوب من أساليب التحري في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، ع: الحادي عشر، جوان 2014.
- شكير الفتوح: "محاضر الضابطة القضائية بين التشريع والقضاء"، مجلة الإشعاع، ع: 39-40، س: 2012.
- عبد الحكيم الحكماوي: "قراءة في ملامح المحاكمة العادلة في ضوء أحكام الاتفاقيات الدولية والدستور المغربي لسنة 2011"، مجلة القضاء والقانون، ع: 161، س: 2012.
- عبد الحميد محمود البعلي: "الحماية الجنائية للحقوق و الحريات أثناء المحاكمة الجنائية-دراسة مقارنة"، مجلة الحقوق، ع: 4، س: 1994.

- عبد الله القروشي، تقرير خاص حول ندوة مستجدات ق.م.ج الجديد، مجلة القضاء والقانون، ع: 150.
- عبد المجيد غميحة: "مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي"، مجلة الملحق القضائي، ع: 42، س: 2009.
- عبد المجيد غميحة، "مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي"، مجلة الحقوق المغربية، ع: السابع، س: 2009.
- علاوة هوام: "التسرب كآلية للكشف عن الجرائم في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"، مجلة الفقه والقانون، الجزائر، ع: 2، س: 2012.
- علي الحنودي، "الأمن القانوني - مفهومه وأبعاده"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ع: 96، س: 2011.
- عليان بوزيان، "قوسم حاج غوثي، أزمة الأمن القانوني للحقوق الدستورية - دراسة مقارنة"، مجلة البحوث القانونية والسياسية - الجزائر، ع: 3، س: 2014.
- محسن هشام: "علاقة النيابة العامة بالضابطة القضائية"، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، ع: 12، س: 2007.
- محمد أغربي: "ماهية التعاون القضائي الدولي"، مجلة القضاء والقانون، ع: 159، س: 2013.
- محمد بوزوبع، شرح قانون المسطرة الجنائية، ج الأول، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية - سلسلة الشروح والدلائل، ع: 2، س: 2004.
- محمد جوهر، "قراءة للمسطرة الجنائية المغربية من خلال بعض المهام المسندة للنيابة العامة"، المجلة المغربية للقانون والاقتصاد والتنمية، ع: 23، س: 1990.
- محمد عبد النباوي: "مدى ملائمة قانون المسطرة الجنائية المغربي الجديد للمواثيق الدولية لحقوق الإنسان، مجلة المناهج، ع.م: 6/5، س: 2004.

- محمد علي جعفر، "السياسة الوقائية في مكافحة الجريمة"، مجلة الأمن والقانون، ع: الثاني، يوليو 1998.
- محمد عياط: "ملاحظات مبدئية حول بعض جوانب تعديلات قانون المسطرة الجنائية"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ع م: 117-118، س: 2014.
- محمد فتحي عيد، "المرور المراقب- تقنية حديثة ومتطورة للكشف عن عصابات تهريب المخدرات-"، المجلة العربية للدراسات الأمنية، المجلد 9، ع: 17، يناير 1994.
- محمد نور الدين سيد عبد المجيد، الحماية الجنائية للحق في خصوصية المكالمات الهاتفية- دراسة في القانونين الكويتي والإماراتي، مجلة القانون الكويتية العالمية، ع: الأول، س: 2019 .
- مسعود بن حميد المعمري: "نطاق الحماية الجزائية للحق في الخصوصية، دراسة مقارنة"، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ع: 10، يونيو 2015.
- معزير أمينة: "التسرب في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"، مجلة القانون والمجتمع، منشورات مختبر القانون والمجتمع بجامعة أدرار، ع: 5، س: 2015.
- موسى مسعود رحمة: "ضمان حرمة الحياة الخاصة في المواثيق الدولية"، مجلة الملحق القضائي، ع: 28، س: 1994.
- مولاي رشيد ادريسي: "إجراءات الاختراق بين مسودة مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي و قانون المسطرة الجنائية الفرنسي"، مجلة القانون المغربي، ع: 40، س: ماي 2019.
- نعيمة أزويري: "تقنية الاختراق كآية للكشف عن الجرائم الإلكترونية"، مجلة القانون المغربي، ع: 37، س: 2018.

- نور الدين الوناني: "المعالجة الإجرائية لمكافحة جرائم الاتجار الدولي في المخدرات من خلال آلية التسليم المراقب"، مجلة المنارة، ع: الرابع عشر، يوليو 2016.
- نور الدين الوناني، "الاختراق الأمني كآلية لمكافحة الجرائم المنظمة عبر الوطنية". مجلة المنارة، ع: الثالث عشر، أبريل 2016.
- نور الدين خازم: " المنظمة الدولية للشرطة الجنائية"، مجلة جامعة البعث-المجلد 38، ع: 50، س: 2016.
- هشام بنعلي : "إجراء الاختراق كآلية للكشف على بعض الجرائم"، المجلة المغربية للقانون الجنائي والعلوم الجنائية، مركز الدراسات والبحوث الإنسانية والاجتماعية وجدة، ع: 2، س: 2015.
- يسري محمد العصار، الاتجاهات الحديثة للقضاء الدستوري بشأن حماية الحق في الخصوصية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ع: 10، يونيو 2015.
- يوسف قجاج: "خصوصية القواعد الإجرائية في مجال البحث عن الجريمة الإلكترونية - دراسة مقارنة-"، منشورات مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، ع: 14، س: 2016.
- يونس الرحالي، تقنية الاختراق بين تطوير آليات البحث عن الجرائم و ضمانات المشتبه فيهم، مجلة الشرطة، ع: 18، غشت 2016.

الأطروحات

- ❖ إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، س: 1980.
- ❖ إبراهيم محمود محمد بن عبد الرحمان، جريمة غسل الأموال في القانون الإماراتي والقانون المقارن، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، س: 2009.

❖ إدريس الحياي ، نظرية البطلان في القانون المسطري، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية، عين الشق، الدار البيضاء، س: 2002-2003.

❖ إدريس ساحي، السياسة الجنائية في التشريع الجنائي المغربي -دراسة تأصيلية تحليلية- ، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية- فاس، س: 2016-2017.

❖ أسماء لطيف، المواجهة القانونية للجريمة الإرهابية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية- ظهر المهرار، فاس، س: 2016-2017.

❖ بوستاق جميلة، الأسس الدستورية للعدالة الجنائية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية- فاس، س: 2016/2017.

❖ خالد بن مبارك القريوي القحطاني، التعاون الأمني الدولي ودوره في مواجهة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا- قسم العلوم الشرطية، س: 2006.

❖ خالد حمد محمد الحمادي، غسيل الأموال في ضوء الإجراء المنظم، رسالة دكتوراه، س: 2005.

❖ خديجة عاشور: الحماية القانونية للمقومات المالية والمعنوية للحقوق الشخصية الإنسانية، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية الحقوق، الرباط أكدال، س: 1998-1999.

❖ دايم بلقاسم، النظام العام الوضعي والشرعي وحماية البيئة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه الدولة في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان، الجزائر، س: 2003-2004.

- ❖ دليلة مباركي، غسيل الأموال، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص: قانون جنائي، جامعة الحاج لخضر-باتنة، س: 2007-2008، ص: 293.
- ❖ ذياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، س: 2013.
- ❖ شادية الشومي، حقوق الدفاع خلال مرحلة ما قبل المحاكمة في النظام الجنائي المغربي- عناصر من أجل محاكمة عادلة-، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في القانون الخاص بجامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، س: 2002/2003.
- ❖ سهيلة بوزلافة: مبدأ عدم الإفلات من العقاب: أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص: كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية بفاس، س: 2017/2018.
- ❖ صفية بشاتن، الحماية القانونية للحياة الخاصة- دراسة مقارنة-، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، س: 2012.
- ❖ ضياء الحق دراويش، الضمانات الدستورية للحقوق والحريات ودور القضاء الدستوري في حمايتها- دراسة مقارنة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق- فاس، س: 2015-2016.
- ❖ عاقللي فضيلة، الحماية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة- دراسة مقارنة، بحث مقدم لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، قسنطينة، س 2012-2011.
- ❖ عبد السلام بنسليمان، السياسة الجنائية في مواجهة المخدرات على المستويين الدولي والوطني- دراسة تأصيلية مقارنة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس- أكادال، الرباط، س: 2000-2001.

- ❖ عبد اللطيف محمد أبو هدمة بشير ، الاتجار غير المشروع في المخدرات ووسائل مكافحته دوليا، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في الحقوق - القانون الخاص، ج 2، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية- السويسي، س: 1990-1991.
- ❖ عبد الله أشركي أفقير، الحق في الحياة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، جامعة محمد الخامس، كلية الحقوق، الرباط- أكادال، 2001/2002.
- ❖ عبد الله أوهابية، ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي- دكتوراه الدولة في القانون، جامعة الجزائر، س: 1992.
- ❖ عبد الله سيف الشامسي، الجريمة المنظمة، رسالة دكتوراه-كلية الحقوق جامعة القاهرة، س: 2003.
- ❖ علي الكاسمي، حقوق الإنسان في المغرب على ضوء الإقرار الدولي والتطبيق الوطني، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية- ظهر المهرارز - فاس، 2008-2009.
- ❖ علي الهادي صالح ميلاد، الإنابة القضائية- دراسة مقارنة بين قانون المرافعات الليبي وقانون المسطرة المدنية المغربي، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، جامعة محمد الخامس - الرباط أكادال، س: 2006-2007.
- ❖ محمد التغدويني، تحريك الدعوى العمومية بطريق الشكوى، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في الحقوق، كلية الحقوق بالرباط- أكادال، س: 2001-2000 .
- ❖ محمد فتحي عيد، جريمة تعاطي المخدرات في القانون المصري والقانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، س: 1981.
- ❖ مصطفى طاهر، المواجهة التشريعية لظاهرة غسيل الأموال المتحصلة من جرائم المخدرات- دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق القاهرة، س: 2001.

❖ ممدوح خليل بحر، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي، رسالة دكتوراه، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع بعمان - الأردن، س: 1996.

❖ منذر عرفات، الجريمة السياسية في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، الجامعة الأردنية، س: 1999.

❖ نجا العمراني، مكافحة غسيل الأموال: مقارنة قانونية مؤسسية وقضائية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - فاس، س: 2012-2013.

❖ نور الدين الوناني، جريمة الاتجار غير المشروع في المخدرات عبر الوطنية وحدود آليات مكافحتها دوليا - دراسة قانونية مقارنة على ضوء القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - وجدة، س: 2014-2015.

❖ نوبري عبد العزيز: الحماية الجزائية للحياة الخاصة دراسة مقارنة: أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة الحاج لخضر - باتنة، س: 2010-2011.

❖ يوسف علالي، الجريمة الاقتصادية - الخصوصية وإشكالية المكافحة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - فاس، س: 2014-2015.

الرسائل

❖ - أمينة حسان، آلية الاختراق - بين حماية الحياة الخاصة و مكافحة الجرائم الخطيرة - دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - فاس، س: 2016.

- ❖ صالح محمد حمد بالحارث، القواعد الحاكمة لتعامل الباحث الجنائي مع المرشد السري، مذكرة ماجستير في القيادة الأمنية، قسم العلوم الشرطية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2003.
- ❖ عبد العزيز الزريقي، طبيعة عمل النيابة العامة، رسالة لنيل شهادة الماستر، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية- فاس، س: 2008-2010.
- ❖ محمد علي الشهري، ضوابط التعامل مع المخبر السري بالمملكة العربية السعودية، بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في العلوم الشرطية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، س: 2012.

الإحصائيات:

- ✚ إحصائيات غ منشورة، قطب النيابة العامة المتخصصة والتعاون القضائي شعبة التعاون القضائي الدولي.
- ✚ التعاون القضائي الدولي في المجال الجنائي، أرقام وإحصائيات عن سنة 2010، مجلة الشؤون الجنائية، ع: الأول، س: 2011.
- ✚ التقرير الثاني لرئاسة النيابة العامة، س: 2018.

الاتفاقيات الدولية و الإقليمية و الثنائية

- ✚ اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بمكافحة الجريمة المنظمة.
- ✚ اتفاقية الأمم المتحدة لمحاربة الفساد.
- ✚ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية.
- ✚ الاتفاقية العربية لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية.
- ✚ الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد.

الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية.

اتفاقية التعاون القضائي في المادة الجنائية المبرمة بين المغرب وهولندا.

اتفاقية التعاون القضائي في الميدان الجنائي المبرمة بين المغرب وإسبانيا.

اتفاقية التعاون القضائي في الميدان الجنائي المبرمة بين المغرب وفرنسا.

الاتفاقية الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية. لاهاي 18 أكتوبر 1907.

بروتوكول 1977 الملحق باتفاقية جنيف لعام 1949.

الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

ميثاق حقوق الإنسان والشعوب.

لائحة النصوص القانونية

دستور المملكة المغربية الجديد.

ظهير 1917 المتعلق بمهندسي ومأموري المياه والغابات.

الظهير الشريف رقم 1.11.14 بتاريخ 19 ذو القعدة 1432 (17 أكتوبر 2011)،

الصادر بتنفيذ القانون رقم 37.10 المتعلق بتغيير وتنظيم القانون 22.01 المتعلق

بالمسطرة الجنائية في شأن حماية الضحايا والشهود والخبراء والمبلغين في جريمة

الرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ وغيرها، المنشور بالجريدة الرسمية عدد

20/5988 أكتوبر 2011.

ظهير شريف رقم 1-17-45 صادر في 8 ذي الحجة 1438 (30 أغسطس

2017) بتنفيذ القانون رقم 33.17 المتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية

المكلفة بالعدل، إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبين قواعد تنظيم رئاسة النيابة العامة.

✚ قانون الاتحاد الإماراتي رقم 39 المتعلق بالتعاون القضائي الدولي في المسائل الجنائية.

✚ قانون الإجراءات الجنائية الجزائري.

✚ قانون الإجراءات الجنائية القطري.

✚ قانون الإجراءات الجنائية المصري.

✚ القانون الجنائي الكويتي.

✚ قانون العقوبات الجزائري.

✚ قانون العقوبات المصري.

✚ قانون رقم 06.05 المتعلق بمكافحة التهريب (الجزائر)، المؤرخ في 23 غشت 2005، ج.ر.ع: 59.

✚ القانون رقم 06/01 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق لـ 20 فبراير 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ع: 14، مؤرخة في 8 مارس 2006 (الجزائر).

✚ القانون رقم 13.10 لسنة 2011 المتعلق بمكافحة غسل الأموال القاضي بتنفيذ الظهير الشريف رقم 1.11.02 الصادر في 15 صفر 1432 (20 يناير 2011) المتعلق بتغيير وتنظيم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية.

✚ القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية.

✚ القانون رقم 22.06 المؤرخ في 20 دسمبر 2006 المعدل لقانون الإجراءات الجزائرية الجزائري ، ج.ر.ع: 84.

✚ مجموعة القانون الجنائي.

✚ مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة.

✚ مشروع القانون الجنائي المغربي.

✚ مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي.

✚ مشروع قانون رقم 14-27 يتعلق بمكافحة الاتجار بالبشر.

الويبوغرافيا

- قانون المخدرات السوري ، منشور بالموقع: www.elwpedia.com اطلع عليه بتاريخ 4 غشت 2018 على الساعة 18h:57mn.
- قانون رقم 673 صادر سنة 1998 يتعلق بالمخدرات والمؤثرات العقلية والسلائف اللبناني، منشور بالموقع justice.gove.lb اطلع عليه بتاريخ 4 غشت 2018 على الساعة 19 h :10 mn .
- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ، منشور بالموقع الإلكتروني hrlibrary.umn.edu اطلع عليه بتاريخ 21 دجنبر 2018 على الساعة 2h.45min.
- أحمد براك، مبدأ الأمن القانوني، منشور بالموقع: <http://ahmadbarak.com> اطلع عليه بتاريخ : 5/03/2019 على الساعة 02h :15min.
- رضوان حفياني: "تسليم مراقب للمخدرات لكشف مافيا دولية " .اطلع عليه بالموقع: www.maghress.com بتاريخ : 5/12/2019 على الساعة 20h :30min
- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية، منشورة بالموقع الإلكتروني www.arablegalportale.org تم الاطلاع عليه بتاريخ 23/12/2019 على الساعة 21h :15min.

- مكتبة حقوق الإنسان hrlibrary.umn.edu. اطلع عليه بتاريخ 24/12/2019
على الساعة 19h :45min.

ثانيا المراجع باللغة الفرنسية

Ouvrages généraux

- ✓ AUGIER Joseph, Georges– LEPOITEVIN –Gustave, traité théorique et pratique de droit pénal et de procédure criminelle militaire à l’usage des membres des conseils de guerre et des officiers de l’armée de terre, paris, Libr.de la société du recueil Sirey ,1918.
- ✓ Béatrice GENINET, l’indispensable du droit pénal, Jeunes éd. Stydyrama, 2^{ème} éd, 2004.
- ✓ Bernard BOULOC et Haritini Matopholon, droit pénal général et procédure pénale, 16^e éd, 2006.
- ✓ Bernard BOULOC, « Procédure pénale », 24^{ème} éd, Dalloz, S.an.
- ✓ Cathy POMART, la magistrature familiale : vers une consécration légale du nouveau visage de l’office du juge de la famille– Collection logique juridique, Ed L’Harmattan– Collection logiques juridique, 2004.
- ✓ Christian DEVALKENEER, Manuel de l’enquête pénale, Larcier, 3^e éd, 2006.

- ✓ Christian DEVALKENEER, le droit de la police : la loi, l'institution et la société, éd du renouveau pédagogique, Belgique, 1991.
- ✓ Coralie Ambroise CASTEROT, la procédure pénale, Galino, Paris, 2009.
- ✓ Donnedieu DEVABRES, traité de droit criminel et de législation pénale comparée, T2, Paris, N°1017, 1947.
- ✓ Fahmy Abdou ANTOUN, Le consentement de la victime, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1971.
- ✓ François FOURMENT, procédure pénal, Larcier, 14^e éd, 2013.
- ✓ Gaston VOGEL en Collaboration avec Frédéric MIOLI, LEXIQUE de procédure pénal, Larcier, 3^{ème} éd, 2009.
- ✓ Gérard CORNU, vocabulaire juridique , presses universitaires de France , 1^{ère} éd , 1987.
- ✓ Gérard CORNU, vocabulaire juridique, 9^e éd, 2011.
- ✓ hafid Alaoui BOUKHRISS, la cooperation pénale internationale par voi d'extradition au maroc, éd toubkal casablanca , éd :1 , 1986 .
- ✓ Hartmut ADEM, les effets au niveau national et régional de la coopération internationale des polices : un système spécifique de multi- Level gouvernance, approche comparée de polices en Europe, l'Harmattan, Paris, 2003.

- ✓ Jaque BUISSON, « Enquête préliminaire », répertoire de droit pénal et de procédure pénale, Dalloz, octobre 2006.
- ✓ Jean– Christophe CROCQ, Le guide des infractions, Dalloz, 12^e éd, 2011.
- ✓ Jean François RENUCCI, code de procédure pénale, Ed Dalloz, éd: 53, 2012.
- ✓ Jean PRADEL, droit pénal comparé, éd Dalloz, Paris, 2008.
- ✓ Jean PRADEL, Procédure pénale, Ed Cujas, 2006.
- ✓ Juelis MESSINE, questions d’actualité de droit pénal et de procédure pénale, Bruyant, S.Ed, 2005.
- ✓ Laurent KENNES, La preuve en matière pénale, Kluwer, Bruxelles, 2005.
- ✓ Marie– Anne BARRIER, Auzou, Ed Philippe Auzou, Paris, 2005.
- ✓ Michel FRANCHIMONT– Ann JACOBS – Adrien MASSET, Manuel de procédure pénale, collection de la faculté de droit de l’université de Liège, Bruxelles, Larcier, 3ème éd : 2009 .
- ✓ Miloudi HAMDouchi, le régime juridique de l’enquête policière – Etude Critique – publications de RMLD, éd :1 , 1999.
- ✓ Pierre CHAMBON, le juge d’instruction, Dalloz, 4ème éd, 1997.
- ✓ Politique Criminelle et droit pénal dans une Europe en transformation. Ed du conseil de l’Europe, Strasbourg– Cedex Mars 1999.

- ✓ Simone DREYFUS, Laurence Nicolas– VULLIERME, La thèse de Doctorat et la mémoire– Etude méthodologique. Cujas, 3^{ème} éd, 2000.
- ✓ Raymond Guillien et Jean VINCENT, lexique des termes juridiques, 13^e éd , Dalloz , 2001.
- ✓ Thomas PIAZZON, la sécurité juridique, éditions Defrénois, Lextenso éditions, 2009.
- ✓ Yves CHAUVY, l’extradition, press universitaire de France, 1^{ère} éd, 1981.

Ouvrages spéciaux

- ✓ Ann JACOBS, la loi du 6 janvier 2003 concernant les méthodes particulières de recherche et quelque autre méthodes d’enquête, l’université du Liège, s.éd, 2003.
- ✓ Christian DEVALKENEER, la tromperie dans l’administration de la preuve pénale– Analyse en droits belges et international complétée par des éléments des droits français et néerlandais, Bruxelles, Larcier, 2000.
- ✓ Frank DEBUSSCHERE, Ann JACOBS, Jean–Luc TRULLEMANS, techniques particulières de recherche, Kluwer, Belge, 2004

- ✓ maria LUISA CESONI, Nouvelles méthodes de lutte contre la criminalité : la normalisation de l'exception , BRUYLANT – Bruxelles , 2007.
- ✓ Gert VERMEULEN, une nouvelle législation belge d'entraide Judiciaire internationale en matière pénal, MAKLU academia, Bruyant, Belge, 2003.
- ✓ Maria Luisa CESONI, les dispositifs de lutte contre les organisations criminelles – une législation sous influence, Academia press, s.éd, 2005.
- ✓ Nicole GALAND, les méthodes particulières de recherche de la loi du 06 Janvier 2003 à l'arrêt de la cour d'arbitrage du 21 décembre 2004, éd Bruylant, Bruxelles, 2005.
- ✓ William GLIMONE, L'argent sale l'évolution de mesures internationales de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement de terrorisme, éd du conseil de l'Europe, 2005.

Les thèses :

- ✓ Abdelilah EL MOUTAOUAKIL, Les droits de la défense dans la phase policière– étude comparée du droit MARCAIN et du droit FRANÇAIS, thèse pour le doctorat en droit, université des sciences sociales–TOULOUSE1 Faculté de droit, 2009 .

- ✓ BOCOBZA Catherine , la politique internationale de lutte contre le trafic illicite de drogue dans le cadre des nations unies, thèse de doctorat , université Panthéon–Assas Paris ; 1992 .
- ✓ Bouchaib RMAIL, la criminalité informatique, criminalité a double dimension internationale et nationale, thèse pour l’obtention du grade de docteur en droit privé, université sidi Mohammed Ben ABDELLAH, faculté des sciences juridique, économique et sociale– FES , 2003–2004.
- ✓ Didier FERRIER, la protection de la vie privée, thèse pour le doctorat en droit, université des sciences sociales de TOULOUSE, 1973.
- ✓ Hafid Alaoui BOUKHRISS, la coopération international par voi d’extradition au Maroc, thèse pour l’obtention du doctorat d’état en droit , faculté des sciences juridiques Economiques et Sociale de Rabat , 1983.
- ✓ Hanan BENYAGOUB , les techniques d’enquête spéciales en droit algérien , thèse de doctorat en droit public , université d’Alger 1 Benyoucef Benkhedda , 2015–2016.
- ✓ MEZGHANI Nabila, la protection civile de la vie privée, thèse pour le doctorat d’état, université de droit d’économie et de sciences sociales de paris, 1976 .

- ✓ MUZNY Petr, la technique de proportionnalité et le juge de la convention européenne des droits de l'homme : essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique, thèse de doctorat en droit public, université de Montpellier, 2004.
- ✓ Pascal GENSOUS, les pratiques sous couvertures dans la procédure pénale contemporaine– Analyse comparée des systèmes Français, canadien et Américain, Diffusion ANRT, S.an.

LES Mémoires

- ✓ DELHAISE Elise, la réglementation belge en matière de méthode particulières de recherche est-elle respectueuse des droits fondamentaux et conforme à la jurisprudence de la cour européenne des droits de l'homme ? Mémoire de Master en droit, Faculté de droit et de criminologie (DRT), université catholique de Louvain, 2014–2015.

Les articles

- ✓ Claude BOHAMEDI : « Les méthodes particulières de recherche dans la perspective du terrain », les Méthodes particulières de recherche Bilan et critiques des Lois du 6

Janvier 2003 et 27 décembre 2005, les dossiers de la R.D.P.C, la charte, 2007.

- ✓ El BACHA Farid, justice, sécurité juridique et investissement, R.M.D.E, n°51, 2005.
- ✓ Français MITTERAND : « Le juge et le policier », R.D.P.C, la charte 9–10, 2000.
- ✓ Giano–Franco RENERI : « Les dispositions spécifique aux méthodes particulières de recherche et autres méthodes d'enquête », Les méthodes particulières de recherche : Bilan et critiques des Lois du 6 Janvier 2003 et 27 décembre 2005, les dossiers de la R.D.P.C, la charte, 2007.
- ✓ Jean PARDON : 'blanchiment de l'argent et la lutte contre la criminalité axée sur le profit' R.D.P.C, Juillet–Aout 1992.
- ✓ Jean PRADEL : « Le crime organisé après la loi française du 9 Mars 2004 dite loi Perben II », R.D.P.C, n° 02, la charte, Bruxelles, 2005.
- ✓ Laurent MOREILLON : « La recherche de la prévue dans l'instruction pénal : maxime inquisitoire et droit de la défense », R.P.S, Tome 122, 2004.

- ✓ Marie– Aude BEERNAERT : « Les méthodes particulières de recherche et autres méthodes d'enquête : de l'arrêt de la cour d'arbitrage à loi du 27 décembre 2005 », les méthodes particulière de recherche Bilan et critiques des Lois du 6 Janvier 2003 et 27 décembre 2005, les dossiers de la R.D.P.C, la charte, 2007.
- ✓ Michel FOUMONT : « République fédérale d'Allemagne : l'Etat de droit » RDP, 1984.
- ✓ Jean PRADEL: " Les systèmes pénaux à l'épreuve du crime organisé", rapport général du Colloque préparatoire , Guadalajara (Mexique), 14–17 octobre 1997 , section3– procédure pénale, R.I.D.P , 3e et 4e trimestres 1998.
- ✓ Sylvia CALMES, le principe de sécurité juridique en droit public allemand et français, les annales de droit, n°1, 2007.

Les conventions:

- ✓ convention européenne d'extradition.
- ✓ l'accord d'exécution sur les livraisons surveillées transfrontalières entre la Suisse et l'Italie.

Rapport et colloques

- ✓ Conseil d'état français, Rapport public 2006, jurisprudence et Avis de 2005, sécurité juridique et complexité du droit, Etudes et documents N° 57, la documentation française, Paris 2006.
- ✓ Jean PRADEL, Les systèmes pénaux à l'épreuve du crime organisé. Rapport général colloque préparatoire (Guadalajara Mexique/14-17 octobre 1997), section III, procédure pénale, R.I.D.P 3 et 4 trimestres, 1998) .
- ✓ Les systèmes pénaux à l'épreuve du crime organisé, XVI congrès internationale de droit pénal, Budapest (Hongrie) 05 à 11 septembre 1999, Résolutions– Revue internationale de droit pénal 3 et 4 trimestres, 1999.
- ✓ III^{ème} congrès internationale de droit pénal : Colloque préparatoire – section III– Mesures de procédure spéciales et respect des droits de l'homme, – projet de résolution.

Les recommandations :

- ✓ Techniques spéciales d'enquête en relation avec des infractions graves y compris des actes de terrorisme. Recommandation Rec (2005) 10 et exposé des motifs. Ed du conseil de l'Europe, p : 8.

Lois et projets de lois

- ✓ Arrêté royal du 9 avril 2003 relatif aux techniques d'enquête policières .
- ✓ Code d'instruction criminelle belge.
- ✓ Code de procédure pénale espagnol.
- ✓ Code de procédure pénale français.
- ✓ Code des douanes français .
- ✓ Code pénale belge.
- ✓ Code pénale de France.
- ✓ la loi fédérale sur l'investigation secrète (suisse).

la Webiographie

- ✓ Cour eur D.H, arrêt Bacur et Toma C, Roumanie du 8 janvier 2013, <http://hudoc.echr.coe.int>. Vu le 3 mars 2019 à 22h 54min.
- ✓ Drogue : Opération de Livraison Surveillée via le port de angermed. www.marocution.over-blog.com. vu le 15h :10min à 8/12/2019 .
- ✓ Ian BUSSIERE, 'Mister Big', une technique canadienne. www.lapresse.ma . Vu le : 9 décembre 2018 à 00 h: 58 min.

- ✓ Jean– Luc WARSMANN, la mise en application de la loi N° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, [www.assemblée-nationale. Fr.](http://www.assemblée-nationale.fr) vu le 9 déc 2018 à 00h : 30 min.
- ✓ José MANNUEL , Garcia COLLANTES : Valeurs économique de la sécurité juridique. www.cnue-nouvelles.be.Vu le 2 Février 2019 à 1h 15min .
- ✓ Karen E JONES, the effect of the Homeland, security Act on online privacy and the Freedom of information Act. Heinonline.org.Vu le :27 Février 2019 à 1h : 59 min.
- ✓ la loi du 6 Janvier 2003 concernant les méthodes particulières de recherche et quelques autres méthodes d'enquête [.www.ejustice.just.fgov.be](http://www.ejustice.just.fgov.be) . vu le: à
- ✓ Réponse au questionnaire sur les techniques spéciales d'enquêtes en relation avec des actes de terrorisme en droit Belge. www.coe.int.Vu le 7 Mai 2019 à 18h 20 min .
- ✓ Ronald K. Noble, secrétaire général de L.O.I.P.C. Interpol la démarche interpol. Une réflexion transcendant les frontières et une action transfrontalière au travers des services de police des pays membres. [www. Interpol.int](http://www.Interpol.int). Vu le 20 décembre 2018 à 19h40min.

- ✓ Stewart FIELD, chrisje BRANTS : « Les méthodes d'enquête proactive et le contrôle des risques », p : 403, [www.persée. Fr.](http://www.persée.fr)

Vu le 14 decembre 2018 à 17h 27 min.

- ✓ [www.easydroit.fr /jurisprudence /cour de cassation-chambre criminelle](http://www.easydroit.fr/jurisprudence/cour_de_cassation-chambre_criminelle) .

الفهرس:

1.....	المقدمة
25.....	القسم الأول: مكانة تقنيات البحث الخاصة في البحث الجنائي المعاصر.
27.....	الباب الأول: الأحكام العامة لتقنيات البحث الخاصة.
27.....	الفصل الأول: ماهية تقنيات البحث الخاصة.
27.....	المبحث الأول: مفهوم التسليم المراقب و الاختراق كتقنيتين خاصتين للبحث.
28.....	المطلب الأول: تعريف التسليم المراقب و الاختراق.
28.....	الفقرة الأولى: تعريف تقنية التسليم المراقب.
28.....	أولاً: التعريف الدولي للتسليم المراقب.
34.....	ثانياً: التعريف التشريعي والفقهى للتسليم المراقب.
34.....	أ . التعريف التشريعي للتسليم المراقب.
38.....	ب . التعريف الفقهى للتسليم المراقب.
42.....	الفقرة الثانية: تعريف تقنية الاختراق.
42.....	أولاً: التعريف التشريعي للاختراق.
46.....	ثانياً: التعريف الفقهى للاختراق.
51.....	المطلب الثاني: تمييز تقنيات البحث الخاصة عن بعض الإجراءات المشابهة.
52.....	الفقرة الأولى: تمييز التسليم المراقب عن بعض الإجراءات المشابهة.
52.....	أولاً: تمييز التسليم المراقب عن تسليم المجرمين.
56.....	ثانياً : تمييز التسليم المراقب عن الاختراق.
58.....	الفقرة الثانية: تمييز الاختراق عن بعض الإجراءات المشابهة.
59.....	أولاً: تمييز الاختراق عن التجسس.
62.....	ثانياً: تمييز الاختراق عن الإرشاد والإخبار السريين.
69.....	المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لتقنيات البحث الخاصة.
69.....	المطلب الأول: تقنيات البحث الخاصة إجراءات استثنائية.
70.....	الفقرة الأولى: مميزات تقنيات البحث الخاصة.
70.....	أولاً: السرية.

73.....	ثانيا: استعمال الحيلة.....
75.....	الفقرة الثانية: مبادئ أعمال تقنيات البحث الخاصة.....
76.....	أولا: مبدأ الاحتياطية.....
79.....	ثانيا: مبدأ التناسب.....
82.....	المطلب الثاني: تقنيات البحث الخاصة بإجراءات حصرية.....
83.....	الفقرة الأولى: الجرائم المشمولة بتقنية التسليم المراقب.....
83.....	أولا: الجرائم المشمولة بالتسليم المراقب من خلال الاتفاقيات الدولية.....
87.....	ثانيا: الجرائم المشمولة بالتسليم المراقب من خلال التشريعات الوطنية.....
90.....	الفقرة الثانية: الجرائم المشمولة بتقنية الاختراق.....
90.....	أولا: الجرائم المشمولة بتقنية الاختراق حسب الاتفاقيات الدولية.....
95.....	ثانيا: الجرائم المشمولة بتقنية الاختراق من خلال التشريعات الوطنية.....
99.....	الفصل الثاني: صور ونطاق تقنيات البحث الخاصة.....
99.....	المبحث الأول: صور تنفيذ تقنيات البحث الخاصة.....
100.....	المطلب الأول: صور تنفيذ إجراء التسليم المراقب.....
100.....	الفقرة الأولى: صور تنفيذ التسليم المراقب من حيث كيفية التطبيق.....
100.....	أولا: التسليم المراقب الحقيقي.....
102.....	ثانيا: التسليم المراقب السوري.....
105.....	الفقرة الثانية: صور تنفيذ التسليم المراقب من حيث كيفية إخفاء الشحنة موضوع العملية.....
106.....	أولا: التسليم المراقب لمواد محظورة ممهولة في بضائع.....
107.....	ثانيا: التسليم المراقب لشحنة مرسلة بطرد بريدي:.....
110.....	ثالثا: التسليم المراقب العابر (الترانزيت).....
113.....	المطلب الثاني: صور تنفيذ إجراء الاختراق.....
113.....	الفقرة الأولى: المخترق كفاعل أو مشارك.....
113.....	أولا: المخترق كفاعل أصلي.....
115.....	ثانيا: المخترق كمشارك في الجرائم موضوع البحث.....
118.....	الفقرة الثانية: المخترق كمساهم أو مستفيد.....
119.....	أولا: المخترق كمساهم في الجرائم موضوع البحث.....

121.....	ثانيا: المخترق كمستفيد من الجرائم موضوع البحث.
122.....	المبحث الثاني: نطاق ممارسة تقنيات البحث الخاصة
122.....	المطلب الأول: نطاق ممارسة إجراء التسليم المراقب
123.....	الفقرة الأولى: التسليم المراقب الوطني
124.....	الفقرة الثانية: التسليم المراقب الدولي
128.....	المطلب الثاني: نطاق ممارسة إجراء الاختراق
128.....	الفقرة الأولى: ممارسة عملية الاختراق داخل التراب الوطني
133.....	الفقرة الثانية: ممارسة عملية الاختراق خارج التراب الوطني
136.....	الباب الثاني: تقنيات البحث الخاصة بين حاجس حماية حقوق الإنسان وضرورة حفظ الأمن.
138.....	الفصل الأول: تقنيات البحث الخاصة وسؤال المشروعية
138.....	المبحث الأول: ضمانات مشروعية تقنيات البحث الخاصة
139.....	المطلب الأول: مبررات مشروعية استعمال تقنيات البحث الخاصة
139.....	الفقرة الأولى: أحقية استعمال تقنيات البحث الخاصة
142.....	الفقرة الثانية: ضرورة إعمال تقنيات البحث الخاصة
145.....	المطلب الثاني: فعالية تقنيات البحث الخاصة
146.....	الفقرة الأولى: فعالية إجراء التسليم المراقب
151.....	الفقرة الثانية: فعالية إجراء الاختراق الأمني
154.....	المبحث الثاني: مبررات لا مشروعية تقنيات البحث الخاصة
154.....	المطلب الأول: مبررات عدم مشروعية التسليم المراقب
155.....	الفقرة الأولى: خرق مبدأ إقليمية النص الجنائي:
159.....	الفقرة الثانية: خرق الحق في سرية المراسلات.
163.....	المطلب الثاني: مبررات عدم مشروعية إجراء الاختراق
163.....	الفقرة الأولى: خرق الحق في الحياة الخاصة
172.....	الفقرة الثانية: خرق مبدأ قرينة البراءة
179.....	الفقرة الثالثة: خطر الاختراق المعاكس
183.....	الفصل الثاني: أبعاد العلاقة بين تقنيات البحث الخاصة والأمن
184.....	المبحث الأول: مدى توافق تقنيات البحث الخاصة مع مبدأ الأمن القانوني

المطلب الأول: دور تقنين إجراءات البحث الخاصة في تحقيق مبدأ الأمن القانوني	185
الفقرة الأولى: ماهية مبدأ الأمن القانوني	185
الفقرة الثانية: مساهمة تقنين إجراءات البحث الخاصة في ترسيخ مبدأ الأمن القانوني	188
أولاً: التوقع و الولوجية	189
ثانياً: الاستقرار	193
المطلب الثاني: محدودية تأثير تقنيات البحث الخاصة على ترسيخ مبدأ الأمن القانوني	196
الفقرة الأولى: عدم جودة النص	196
الفقرة الثانية: الفراغ القانوني	201
المبحث الثاني: تقنيات البحث الخاصة مدخل لتحقيق الأمن	204
المطلب الأول: دور تقنيات البحث الخاصة في مواجهة الجريمة	205
الفقرة الأولى: دور تقنيات البحث الخاصة في الوقاية من الجريمة (المكافحة القبلية)	205
الفقرة الثانية: دور تقنيات البحث الخاصة في مكافحة الجريمة	209
المطلب الثاني: دور تقنيات البحث الخاصة في تحقيق الأمن الاقتصادي والاجتماعي	210
الفقرة الأولى: دور تقنيات البحث الخاصة في تحقيق الأمن الاقتصادي	211
الفقرة الثانية: دور تقنيات البحث الخاصة في تحقيق الأمن الاجتماعي	214
القسم الثاني: تقنيات البحث الخاصة-إجراءات التفعيل وحدود الفعالية	217
الباب الأول: الإطار القانوني المنظم لعملية التسليم المراقب	220
الفصل الأول: إجراءات وضوابط تنفيذ التسليم المراقب	221
المبحث الأول: إجراءات أعمال تقنية التسليم المراقب	222
المطلب الأول: التحضير لعملية التسليم المراقب	223
الفقرة الأولى: التنسيق الخارجي	223
أولاً: تقديم الطلب	223
ثانياً: دراسة الطلب وإشعار الدولة الطالبة بالموافقة أو الرفض	227
المطلب الثاني: تنفيذ التسليم المراقب	235
الفقرة الأولى: إصدار الإذن بتنفيذ التسليم المراقب	236
أولاً: شروط منح الإذن بالتسليم المراقب	236
ثانياً: السلطة المكلفة بإصدار الإذن	238

242.....	الفقرة الثانية: إعمال تقنية التسليم المراقب.....
243.....	أولاً: شروط تنفيذ التسليم المراقب:
247.....	ثانياً: السلطات المكلفة بتنفيذ التسليم المراقب.....
251.....	ثالثاً: حصيلة تنفيذ عملية التسليم المراقب
253.....	المبحث الثاني: ضوابط تنفيذ عملية التسليم المراقب
253.....	المطلب الأول: الضوابط الشكلية لتنفيذ التسليم المراقب
254.....	الفقرة الأولى: القانون الواجب التطبيق
256.....	الفقرة الثانية: ميكانيزمات التنفيذ
259.....	المطلب الثاني: الضوابط الموضوعية لتنفيذ التسليم المراقب.....
259.....	الفقرة الأولى: سرية تنفيذ عملية التسليم المراقب
262.....	الفقرة الثانية: الجهة المكلفة بمراقبة عملية التسليم المراقب.....
264.....	الفصل الثاني: آثار التسليم المراقب وحدود فعاليته.....
264.....	المبحث الأول: آثار التسليم المراقب
264.....	المطلب الأول: آثار التسليم المراقب من حيث الاختصاص.....
265.....	الفقرة الأولى: آثار التسليم المراقب على مستوى الاختصاص النوعي
266.....	الفقرة الثانية: آثار التسليم المراقب على مستوى الاختصاص المحلي
271.....	المطلب الثاني: آثار التسليم المراقب من حيث الإثبات
272.....	الفقرة الأولى: دور التسليم المراقب في إثبات الجнг.....
274.....	الفقرة الثانية: دور التسليم المراقب في إثبات الجنايات
276.....	المبحث الثاني: حدود فعالية عملية التسليم المراقب.....
277.....	المطلب الأول: الإشكالات القانونية والقضائية
277.....	الفقرة الأولى: الإشكالات القانونية.....
281.....	الفقرة الثانية: الإشكالات القضائية
282.....	المطلب الثاني: الصعوبات التنفيذية والمالية.....
283.....	الفقرة الأولى: الصعوبات التنفيذية.....
289.....	الفقرة الثانية: الصعوبات المالية.....
292.....	الباب الثاني: الإطار القانوني المنظم لإجراء الاختراق.....

293.....	الفصل الأول: محددات إعمال تقنية الاختراق
294.....	المبحث الأول: شروط إعمال تقنية الاختراق
295.....	المطلب الأول: الشروط الشكلية لعملية الاختراق
295.....	الفقرة الأولى: تحرير تقرير للحصول على الإذن بالاختراق
296.....	أولاً: الجهة المكلفة بتحرير التقرير
298.....	ثانياً: مضمون التقرير
300.....	الفقرة الثانية: الإذن بإجراء الاختراق
300.....	أولاً: الجهة المختصة بمنح الإذن بالاختراق
303.....	ثانياً: شكليات الإذن ومضمونه
307.....	المطلب الثاني: الشروط الموضوعية لعملية الاختراق
307.....	الفقرة الأولى: خصوصية الجرائم موضوع الإجراء
308.....	أولاً: التنظيم والتعقيد
311.....	ثانياً: الخطورة
314.....	الفقرة الثانية: سرية عملية الاختراق
314.....	أولاً: استعمال هوية مستعارة
317.....	ثانياً: عدم الكشف عن هوية المخترق
324.....	المبحث الثاني: ضوابط تنفيذ عملية الاختراق
324.....	المطلب الأول: الجهة المكلفة بتنفيذ عملية الاختراق
324.....	الفقرة الأولى: الجهة المختصة بتنفيذ عملية الاختراق في التشريع المغربي
326.....	الفقرة الثانية: الجهة المختصة بتنفيذ عملية الاختراق في التشريعات المقارنة
329.....	المطلب الثاني: تقنيات تنفيذ عملية الاختراق
330.....	الفقرة الأولى: تقنيات تنفيذ إجراء الاختراق في التشريع المغربي
330.....	أولاً: التنكر
333.....	ثانياً: إمكانية ارتكاب إحدى الجرائم المحددة قانوناً
339.....	الفقرة الثانية: تقنيات تنفيذ إجراء الاختراق في التشريعات المقارنة
340.....	أولاً: التقنيات المتعلقة بالشراء
345.....	ثالثاً: التسليم المراقب

347.....	الفصل الثاني: تنفيذ عملية الاختراق بين الرقابة والمسؤولية.
347.....	المبحث الأول: الرقابة على سير عملية الاختراق
347.....	المطلب الأول: الرقابة المباشرة على تنفيذ عملية الاختراق
348.....	الفقرة الأولى: تنسيق العملية
351.....	الفقرة الثانية: تحرير تقرير من طرف منسق عملية الاختراق
351.....	أولا: محاضر وتقارير الضابطة القضائية وشكلياتها
356.....	ثانيا: تقرير ضابط الشرطة القضائية منسق عملية الاختراق
358.....	المطلب الثاني: الرقابة غير المباشرة على تنفيذ عملية الاختراق
358.....	الفقرة الأولى: مراقبة تنفيذ عملية الاختراق
361.....	الفقرة الثانية: الإشراف على تنفيذ عملية الاختراق
363.....	المبحث الثاني: مسؤولية منفذ إجراء الاختراق وجزاء الإخلال به
364.....	المطلب الأول: المسؤولية القانونية لمنفذ إجراء الاختراق
364.....	الفقرة الأولى: المسؤولية الجنائية لمنفذي إجراء الاختراق
365.....	أولا: المسؤولية الجنائية للمخترق
368.....	أ . ماهية التحريض
372.....	ب . موقف المشرع والفقه من التحريض
376.....	ج . موقف القضاء من التحريض
380.....	ثانيا: المسؤولية الجنائية للأشخاص المسخرين لتنفيذ عملية الاختراق
381.....	الفقرة الثانية: المسؤولية المدنية والتأديبية لمنفذ إجراء الاختراق
382.....	أولا: المسؤولية المدنية للمخترق
384.....	ثانيا: المسؤولية التأديبية للمخترق
386.....	المطلب الثاني: الإخلال بضوابط إجراء الاختراق
387.....	الفقرة الأولى: الإخلال بضوابط إجراء الاختراق في التشريعات المقارنة
391.....	الفقرة الثانية: الإخلال بضوابط إجراء الاختراق في مشروع قانون المسطرة الجنائية
392.....	أولا: صور الإخلال بضوابط إجراء الاختراق
394.....	ثانيا: أثر الإخلال بضوابط إجراء الاختراق
399.....	خاتمة

409.....	لائحة المراجع
452.....	الفهرس: