الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد لمين دباغين
سطيف 2
كلية الحقوق والعلوم السياسية

UNIVERSITE SETIF 2

الحماية القانونية للحق في الخصوصية أثناء مرحلة التحقيق القضائي

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم

التخصص: قانون عام

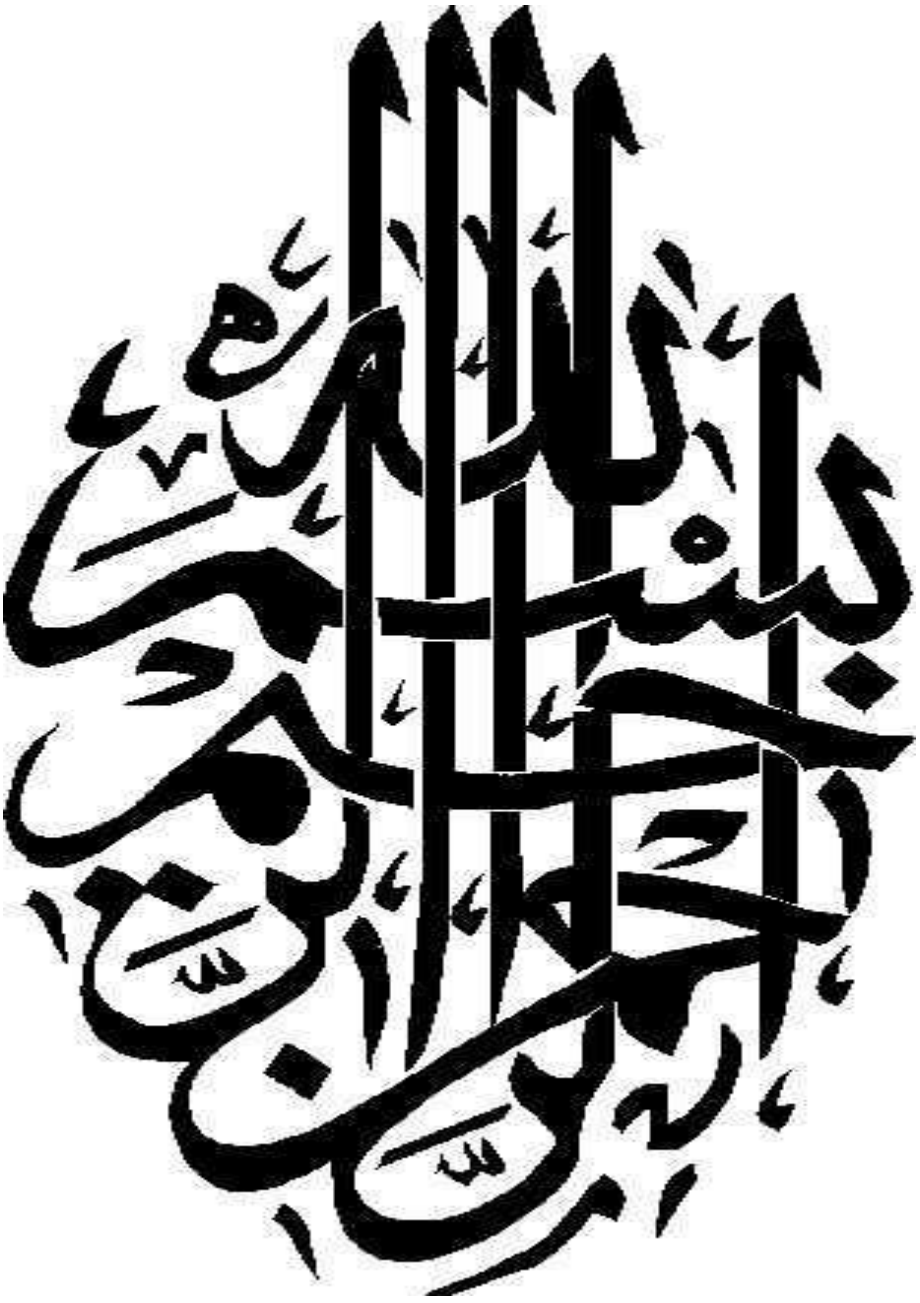
من إعداد الطالبة: بن مالك إسمهان

تحت إشراف الدكتورة: لشهب صاش جازية

لجنة المناقشة:

الإسم واللقب	الدرجة العلمية	الجامعة	الصفة
أ. د. بن اعراب محمد	أستاذ	جامعة سطيف 2	رئيسا
أ. د. لشهب صاش جازية	أستاذة	جامعة سطيف 2	مشرفا و مقررا
د. وداعي عز الدين	أستاذ محاضر	جامعة سطيف 2	ممتحنا
د. بوقندول سعيدة	أستاذة محاضرة أ	جامعة سطيف 2	ممتحنا
د. عياش حمزة	أستاذ محاضر أ	جامعة برج بوعريريج	ممتحنا
د. بن عبد العزيز ميلود	أستاذ محاضر أ	جامعة باتنة 1	ممتحنا

السنة الدراسية: 2022/2021



إهداء

إلى والديا الكريمين، حفظهما الله ورعاهما.

إلى من تحمل معي عناء هذا العمل

المتواضع:

زوجي العزيز

أولادي: إيمان، لحسن، أماني.

إخوتي.

شكر وتقدير

أشكر الله عز وجل وأثني عليه الخير كله على توفيقه وتيسيره في إنجاز هذه المذكرة، وأصلي و أسلم على سيدنا محمد و آله وصحبه.

أتقدم بالشكر الجزيل إلى أستاذتي الفاضلة الدكتورة "لشهب صاش جازية" على نصحها وتوجيهها القيم، وصبرها طيلة إنجازي لهذا البحث، فجزاها الله عني كل خير.

الشكر موصول إلى أساتذتي الكرام في لجنة المناقشة: الأستاذ الدكتور "بن اعرابه محمد"، الأستاذ الدكتور "وداعي عز الدين" ، الدكتورة "بوقندول سعيدة"، الدكتور "عياش حمزة "و الدكتور "بن عبد العزيز ميلود".

أوجه شكري إلى كل من علمني وكونني من طور الصبى إلى ما بعد التدرج، وإلى كل من أعانني من قريب أو بعيد.

مقدمة

يعتبر الحق في الخصوصية من أبرز حقوق الإنسان، التي يسعى من خلالها إلى عيش جانب من حياته دون تدخل الغير، وبالقدر الذي لا يتركه بمعزل عن الجماعة، غير أنه في الوقت ذاته يجد نفسه في صراع مع اعتداء وتطفل الآخرين على حياته الخاصة، أو أثناء اتصالاته مع الغير عن طريق مراسلاته البريدية أو الالكترونية أو المحادثات السلكية أو اللاسلكية، أو غيرها من التصرفات التي يطمئن إليها صاحبها في تلك الأماكن الخاصة، أو السرية بماله من مجال قانوني لممارسة حقه في الخصوصية في أغلب المجتمعات الحديثة، على هذا الأساس تهتم الدول بالحفاظ على حقوق وحريات الأشخاص، فتصدر تشريعات مختلفة لحمايتها، فوظيفة القانون هي دون شك تنظيم المجتمع بغية الحفاظ على حقوق وحريات ومصالح الأشخاص الخاصة، مع حفظ كيان المجتمع في إقرار النظام فيه، وكفالة المصلحة العامة مع التوفيق بينهما وبين المصلحة الخاصة للأشخاص.

إلا أن التطور الحاصل في المجتمعات الحديثة من كثافة سكانية متزايدة، ومواقع جغرافية متعددة من جهة، ومن جهة أخرى التطور العلمي و التقني وسائل الإعلام سوآءا فيما يتعلق بالمعلوماتية أو سهولة اقتناء الشخص لأجهزة إلكترونية في زمن الرقمنة، سهل عملية التصادم مع الحق في الحياة الخاصة للشخص بالتعدي عليه، و المساس به بما يسيء إلى صاحب الحق في الخصوصية والإضرار به وهو ما جعل ضرورة ردع المعتدي بتجريم المساس بخصوصية الأشخاص لما لها من حرمة وجب صيانتها وعدم تخطيها في إطار القانون.

حظي الحق في الخصوصية باهتمام منذ القدم، فكانت الشريعة الاسلامية سباقة في حمايتها، إذ أثبت الواقع عالميتها وقدرتها على استيعاب تطور العصر وتقدمه، وذلك لمرونتها وقدرتها على التفاعل، ومن الخصوصيات التي أمرنا الله بصيانتها خصوصية المسكن في قوله تعالى: «**يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلى أَهْلِها ذلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ، فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيها أَحَدًا فَلا تَدْخُلُوها حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِنْ قِيلَ لَكُمُ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكى لَكُمْ وَاللَّهُ بِما تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ**»[1]، وبهذا مُنع الدخول لمسكن الغير بغير إذن، فمسكن المرء هو قلعته وحصن خصوصياته، ومستودع أسراره.

1- سورة النور، الآية 27-28.

كما كان هناك اهتمام واضح على الصعيد الدولي للتصدي لهذا الاعتداء من خلال الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ومختلف المواثيق والاتفاقيات الإقليمية أو الدولية ذات الصلة بالموضوع محل الدراسة، وللأهمية ذاتها تسعى من أجل المحافظة على الحق في الخصوصية واحترامه[1].

على المستوى الوطني اهتم المشرع الجزائري بحماية الحق في الخصوصية، وتوقيع الجزاء العقابي على كل من ينتهك هذا الحق، فاعتبر مبدأ دستوري مكفول في جميع التعديلات الدستورية المتعاقبة، حيث تنص المادة 47 من الدستور[2] على حماية الحق في الخصوصية لجميع الأشخاص، أو في التشريع والقوانين الخاصة بحماية الحق في الخصوصية، ومن هذا المنطلق جاءت فكرة طرحنا لهذا الموضوع تحت عنوان الحماية القانونية للحق في الخصوصية أثناء مرحلة التحقيق القضائي، وترتكز دراسة هذا الحق أثناء مرحلة التحقيق القضائي بصفة عامة، أي التحقيق الابتدائي كمرحلة تحضيرية للمحاكمة أو النهائي، الذي يكون أثناء مرحلة المحاكمة أو كتحقيق تكميلي، وهي إجراءات تهدف إلى تمحيص وتدقيق المعلومات المتوفرة والتثبت من الأدلة القائمة بغية إصدار الإذن والاجراء المناسب، حيث يختص بإصدار هذا النوع من التحقيق وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، ويكون في جرائم محددة وفي اوقات معينة إلا أنه و في سبيل تحقيق المصلحة العامة، أجاز المشرع استثناء عدم التقيد بشرط الميقات أو رضاء المعني بالأمر، إلا ما تعلق بشرط الإذن والتسبيب التي تبقى ضرورة شكلية لصحة هذه الإجراءات في جرائم محددة ومحصورة في القانون 06 -22[3] المتعلق باعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور.

1- كالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية الصادر في 1966/12/16، الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر في 2008/3/15، الميثاق الافريقي لحقوق الإنسان والشعوب الصادر في 1981/6/27، وغيرها سيتم التطرق لها في هذه الدراسة.

2- المادة 47 أنه: «لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة وشرفه

لكل شخص الحق في سرية مراسلاته واتصالاته الخاصة في أي شكل كانت.

لا مساس بالحقوق المذكورة في الفقرتين الأولى والثانية إلا بأمر معلل من السلطة القضائية.

حماية الأشخاص عند معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي.

يعاقب القانون على كل انتهاك لهذه الحقوق».

من القانون رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية عدد 82 الصادر في 2020 صفحة 13.

3- القانون رقم 06-22 المؤرخ في 18 صفر عام 1427، الموافق لـ 20 ديسمبر 2006 المتضمن اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، الجريدة الرسمية، عدد 84، الصادر في 24 ديسمبر 2006.

أهمية الدراسة

تتجلى أهمية هذه الدراسة في التأكيد على وجوب احترام خصوصية الشخص، عن طريق بيان أهم النصوص القانونية التي تضمن ذلك، خاصة أثناء مرحلة التحقيق القضائي ببيان أهم الضمانات التي كفلها المشرع في سبيل حماية هذا الحق، فتوفير الحماية للحقوق والحريات الأساسية واجب يقع على عاتق الدولة، والتزام يفرضه عليها واجبها من خلال تقرير مبدأ الشرعية الجنائية.

أصبح مشكل انتهاك الحق في الخصوصية في الآونة الأخيرة أكبر بكثير من قبل، نتيجة للتقدم الهائل في المجال التكنولوجي، فهي من أخطر المشكلات التي تمس حقوق الإنسان وتؤرق حياته الخاصة، كما تبرز أهمية هذا الموضوع في ابراز نقاط الضعف، خاصة في المجال التشريعي، مما ساهم في انتشار الافلات من العقاب على التدخل التعسفي أو غير القانوني للحق في الخصوصية.

أهداف الدراسة

من الأهداف المرجوة لهذه الدراسة، تحليل واستقراء النصوص القانونية التي تكفل حماية الحريات الأساسية والحقوق الملازمة للشخصية بشكل عام، لإبراز الضمانات التي تضمن حماية وكفالة الحق في الخصوصية، لتحديد طبيعتها على اعتبار أن الحق في الخصوصية من الحقوق الملازمة للإنسان ومن أهم حرياته الأساسية، ثم إبراز الحماية القانونية التي كفلها المشرع الجزائري لهذا الحق خلال مرحلة التحقيق القضائي، والضمانات التي أوجدها في سبيل حماية الحق في الخصوصية خلال القيام بإجراءات التحقيق القضائي، ودراسة مدى كفالة الاستثناءات التي استحدثها قانون الإجراءات الجزائية والقوانين الأخرى على هذا الحق أثناء مرحلة التحقيق القضائي في مكافحة الجريمة وحماية المصلحة العامة وبيان مدى شرعيتها في المحافظة عليه، أي الموازنة بين المصلحة العامة وحق الفرد في الخصوصية.

كما يمكن تحديد أهداف أخرى لهذا البحث:

- تحديد مدى فعالية الآليات القانونية الإجرائية في مجابهة أخطار إجراءات التحقيق القضائي والتقدم العلمي فيما يخص استعمال الوسائل العلمية المتطورة.

- ابراز ما توصلت إليه الأنظمة القانونية المقارنة في مجال حماية الحق في الخصوصية أثناء مرحلة التحقيق القضائي.

- تقديم اقتراحات لتحسين إطار الحماية القانونية للحق في الخصوصية أثناء مرحلة التحقيق القضائي.

أسباب اختيار الموضوع

الأسباب الدافعة لدراسة الحق في الخصوصية أثناء مرحلة التحقيق القضائي كثيرة ومتعددة، تقسم إلى أسباب علمية وأخرى عملية.

الأسباب الذاتية

أن تكون هذه الدراسة إضافة متواضعة في صرح الأبحاث المتعلقة بحماية الحق في الخصوصية، ومحاولة لتشجيع الباحثين والمهتمين بمجال حقوق الإنسان في مواصلة البحث فيه والتطرق لمختلفة جوانبه وأبعاده القانونية.

الأسباب الموضوعية

معرفة الضمانات القانونية التي كرسها المشرع لحماية الحق في الخصوصية أثناء مرحلة التحقيق القضائي في سبيل الوصول إلى الحقيقة في ظل التطور الكبير لوسائل الاتصال السلكية أو اللاسلكية، وفي ظل غياب نصوص تحدد ما هي الوسائل المسموحة استعمالها أثناء القيام بإجراءات التحقيق القضائي، دون تجاهل لحق الإنسان في خصوصيته.

كما يرجع سبب اختيارنا لهذا الموضوع إلى اختلاف التشريعات القانونية في تنظيمها لهذا الحق فيتسع في نظام ويضيق في آخر، كما تقوم بعض التشريعات القانونية على تعداد القيم التي يمكن اعتبارها من قبيل خصوصيات الشخص، في حين تركز أخرى وبشكل أساسي على بيان الصور التي تشكل اعتداء على هذا الحق.

إشكالية البحث

إن موضوع الحماية القانونية للحق في الخصوصية أثناء مرحلة التحقيق القضائي يطرح العديد من التساؤلات القانونية خصوصا أن حق الشخص في عدم انتهاك خصوصيته بعيدا عن متابعة الآخرين وعن أعين وعدسات الغير والتقاط صوره في أماكن خاصة وتسجيل أصواته وسماع محادثاته الخاصة أو سرية دون رضاه بمختلف أنواع الوسائل التقنية في ظل تطور المعلوماتية وانتشارها السريع هذا من جهة، ومن جهة أخرى سهل التطور التكنولوجي والمعلوماتية الرقمية في تطور عديد الجرائم الخطيرة كجرائم المخدرات، الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبيض الأموال، جرائم الإرهاب، الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وجرائم الفساد، فجميعها جرائم يصعب الكشف عنها دون المساس بحق الخصوصية، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري في سبيل الكشف عن تلك الجرائم كإجراء من إجراءات التحقيق القضائي باعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور.

من هذا المنطلق ومن خلال تصادم حق الشخص في حماية خصوصيته مع حق المجتمع في الحفاظ عليه من الجريمة المنظمة والخطيرة وكذا حقه في الإعلام تقوم فكرة دراسة هذا الموضوع، وتتمثل إشكالية الدراسة في:

ما مدى كفاية الضمانات التي وضعها المشرع الجزائري لحماية الحق في الخصوصية أثناء مرحلة التحقيق القضائي؟

يتفرع عن هذه الإشكالية سؤالين فرعيين:

- هل الحماية التي أوجدتها القوانين للحق في الخصوصية أثناء مرحلة التحقيق القضائي حماية ذات طبيعة خاصة؟

- هل وفق المشرع الجزائري في حماية الحق في الخصوصية أثناء مرحلة التحقيق القضائي؟

المنهج المعتمد في الدراسة

في سبيل تحقيق الغرض من هذا البحث العلمي وللإجابة على إشكالية الدراسة تم الاعتماد على كل من المنهج الوصفي والتحليلي وفقا لمقتضيات البحث.

- المنهج الوصفي

من خلال وصف بعض الصور والمفاهيم التي تم طرحها في هذا الموضوع لأجل المساعدة على فهم الموضوع وتحديده وحصره، فضلا على وصف أشكال بعض الانتهاكات الواقعة على حقه في الخصوصية.

- المنهج التحليلي

من خلال تحليل مضمون بعض النصوص القانونية ذات الصلة بالموضوع والتعليق عليها، بالإضافة إلى دراسة بعض الآراء الفقهية سواء بالتعليق أو النقد العلمي، من أجل الوصول إلى أوجه القصور وفعالية تلك النصوص في تحقيق الحماية المقررة للحق في الخصوصية.

كما اعتمدنا على أسلوب المقارنة في تحديد أوجه التوافق والاختلاف بين النصوص القانونية الواردة بالتشريع الجزائري، وكذا تبيان توجه بعض التشريعات المقارنة مثل فرنسا كنظام لاتيني أو مصر كدراسة عربية لحماية هذا الحق موضوع الدراسة، وتم الاعتماد على

تلك المقارنة من أجل إثراء الموضوع وصولا إلى تحديد الايجابيات التي حققها هذا الأخير تكريسا للحفاظ عليها وصولا إلى تحقيق حماية جزائية أكثر فعالية من جهة أخرى.

خطة الدراسة

تماشيا مع إشكالية الدراسة تم تقسيم الموضوع إلى بابين:

الباب الأول: مفهوم الحق في الخصوصية وصورها أثناء مرحلة التحقيق القضائي.

تضمن الباب الأول مفهوم الحق في الخصوصية وصورها أثناء مرحلة التحقيق القضائي وتم تقسيمه إلى فصلين تضمن الفصل الأول نشأة وتطور الحق في الخصوصية قبل و بعد الشريعة الإسلامية وتبيان الجهود الدولية والإقليمية والوطنية المبذولة من أجل حماية هذا الحق، أما الفصل الثاني فتضمن ماهية الحق في الخصوصية وإجراءات التحقيق القضائي من خلال التعرض لمضمون الحق في الخصوصية من حيث الطبيعة والصور القانونية.

الباب الثاني: التنظيم القانوني للخصوصية في مرحلة التحقيق القضائي.

تضمن الباب الثاني التنظيم القانوني للخصوصية في مرحلة التحقيق القضائي وتم تقسيمه إلى ثلاث فصول، تضمن الفصل الأول الحماية القانونية للحق في الخصوصية للجزائر ودراسة النموذجين المصري والفرنسي والإجراءات الوقائية لحماية هذا الحق، أما الفصل الثاني فتضمن مجال الحماية الجنائية للحق في الخصوصية أثناء مرحلة التحقيق القضائي، من خلال إبراز جرائم الاعتداء على الحق في الخصوصية ثم صور إجراءات التحقيق القضائي والقيود الواردة على تجريم الاعتداء على الحق في الخصوصية، أما الفصل الثالث فتضن أثر الرضا على الحق في الخصوصية ودعوى التعويض من خلال بيان أنواعه والشروط اللازمة لصحته ثم دعوى التعويض والحق في الخصوصية.

في الختام تم إدراج مجموعة من النتائج المتوصل إليها وتقديم جملة من الاقتراحات بغية الحد من الاعتداءات الواقعة على الحق في الخصوصية.

الباب الأول

مفهوم الحق في الخصوصية وصورها أثناء مرحلة التحقيق القضائي

نظمت مختلف التشريعات الحق في الخصوصية، ومنعت كل اعتداء عليها من خلال سن نصوص عقابية تكفل الضمانات اللازمة لاحترام هذه الحقوق، فالحق في الخصوصية من المبادئ الدستورية التي تكرسها مختلف دول العالم، بالإضافة إلى الاتفاقيات الدولية والمواثيق العالمية والإقليمية المتعلقة بحقوق وحريات الانسان على حد سواء.

مر هذا الحق بمراحل تطور كبيرة تغيرت بتغير الزمان والمكان، وانعكس هذا الأمر في صعوبة إيجاد تعريف موحد دقيق وشامل لمفهوم الحق في الخصوصية نتيجة لاختلاف المفاهيم الاجتماعية، الاقتصادية، السياسية، الثقافية، الدينية وغيرها.

مع التطور الحاصل في المجتمعات الحديثة من كثافة سكانية متزايدة ومواقع جغرافية متعددة من جهة، ومن جهة أخرى التطور العلمي والتقني ووسائل الإعلام، سواء ما تعلق بالمعلوماتية أو سهولة اقتناء الشخص للأجهزة الإلكترونية في زمن الرقمنة، مما سهل عملية التصادم مع الحق في الحياة الخاصة للشخص بالتعدي عليه والمساس به، ما يسئ لصاحب الحق في الخصوصية ويلحق الضرر به، مما جعل ضرورة ردع المعتدي بتجريم المساس بالحياة الخاصة للأشخاص، لما لها من حرمة وجب صيانتها وعدم تطبيقها في إطار القانون.

للحديث عن مفهوم الحق في الخصوصية وصورها أثناء مرحلة التحقيق القضائي، وفي إطار إثراء هذه الدراسة سيتم التطرق لها في فصلين، الفصل الأول يتعلق بنشأة وتطور الحق في الخصوصية، ويتم التطرق فيه إلى الحق في الخصوصية قبل وبعد الشريعة الإسلامية كتمهيد للموضوع، ثم الحق في الخصوصية في ظل الجهود الدولية والإقليمية، وفي الجزائر، حيث تم الاعتماد على هذا التقسيم من أجل إبراز القيمة والأهمية التي يتمتع بها هذا الموضوع وكيف تطور واختلف نطاق حماية هذا الحق من دولة لأخرى، ومن مجتمع لآخر، ليتم الوصول كنتيجة للفصل الثاني حول ماهية الحق في الخصوصية وصورها القانونية أثناء مرحلة التحقيق القضائي، من خلال دراسة مضمون الحق في الخصوصية وطبيعتها القانونية، ثم الصور القانونية لهذا الحق.

الفصل الأول

نشأة و تطور الحق في الخصوصية

يعتبر الحق في الخصوصية ضرورة لا غنى عنها للإنسان، ولاشك في أن كفالة هذا الحق يوفر له نوعا من الاستقرار والأمن حتى يتمكن من أداء دوره الاجتماعي، فهو بحكم طبيعته لديه أسرار شخصية وخصائص متميزة لا يمكن التمتع بها إلا في إطار مغلق يحفظها ويهيئ لها سبل البقاء، من أجل ذلك تحرص أغلب المجتمعات على كفالة الحق في الخصوصية وتعتبره حقا مستقلا قائما بذاته بسن القوانين اللازمة لحمايته والسعي إلى ترسيخه في الأذهان و ذلك بغرس القيم النبيلة التي تلعب دورا فعالا في منع التدخل في حياة الآخرين ومحاولة كشف أسرارهم وخصوصياتهم[1]، وقد حرصت الأديان السماوية على تقديس ذلك الحق تأكيدا لكرامة الإنسان وتفضيله على سائر المخلوقات.

كما يعتبر الحق في الخصوصية من أهم المواضيع على المستوى الدولي والداخلي، وذلك لاتصاله بحريات الأفراد، وهي مسألة غاية في الأهمية، فالفرد هو أساس المجتمع، والقانون هو الوسيلة لحماية حقوقه وحرياته، ففكرة حماية هذا الحق في نطاق القوانين الوضعية تجسدت في أواخر القرن التاسع عشر ميلادي (19م) عندما أدرك المشرع أهمية المحافظة على حق الإنسان في الخصوصية، وهو ما دفع بالفقه إلى الاهتمام بهذا الحق وكذا مختلف التشريعات في العصور القديمة وصولا إلى التشريعات الحديثة، فسبب تقديمنا لهذا المبحث أولا، المتعلق بالحق في الخصوصية في ظل الجهود الدولية و الإقليمية والجزائر ليتسنى للقارئ الوقوف على مدى اهتمام المشرع القديم بخصوصية الإنسان، والحفاظ على حقه في حرمته، كما أن الفائدة من الدراسة التاريخية لهذا الحق يمكن أن تساعد الباحث في علوم القانون أن يقف على أواصر القاعدة القانونية على وجهها الصحيح من خلال الرجوع إلى جذورها التاريخية وتقصي نشأتها وتتبع تطورها إلى أن أصبحت على هذا النحو.

من خلال هذا الفصل سيتم التعرض إلى الحق في الخصوصية قبل وبعد الشريعة الإسلامية كمبحث أول، ثم الحق في الخصوصية في ظل الجهود الدولية والإقليمية والجزائر كمبحث ثاني.

1- إبراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في ظل قانون العقوبات الفرنسي، دار النهضة العربية، مصر، 2000، صفحة 07.

المبحث الأول

الحق في الخصوصية قبل وبعد الشريعة الإسلامية

يرتبط الحق في الخصوصية بصورة مباشرة بالإنسان حاليا، رغم المحاولات القديمة لإقرار هذا الحق، إلا أن الاعتراف به قد زاد في القرن التاسع عشر، ففي المجتمعات البدائية لم تكن هناك ثمة اعتداءات كبيرة على الحق في الخصوصية للأشخاص، بسبب الطبيعة الهادئة السائدة آنذاك، كما أن الشرائع القديمة لم تهتم بحقوق الأفراد، فقد عاش الأشخاص خاضعين للسلطة دون أن يتمتعوا بأي صورة من صور الحرية، وتدخلت السلطة آنذاك في الأمور الخاصة بأفراد الشعب وتصرفت في أموالهم وممتلكاتهم وقيدت حرياتهم، إلى أن تحسنت الأمور تدريجيا في أواخر القرن التاسع عشر، فحرصت الأديان السماوية على تقديس ذلك الحق تأكيدا لكرامة الإنسان وتفضيله على سائر المخلوقات.

من خلال هذا المبحث سيتم التطرق إلى مطلبين أساسيين يتعلق الأول بالحق في الخصوصية قبل الشريعة الإسلامية، أما الثاني يتعلق بالحق في الخصوصية بعد الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: الحق في الخصوصية قبل الشريعة الإسلامية

لم يعرف الإنسان في العصور القديمة ما يسمى حقوق أو حريات، لأنه كان يسعى لحماية نفسه وللحصول على قوته ووسيلته الوحيدة في ذلك هي القوة الجسدية.

أمام هذه العوامل التي كان يقدمها المجتمع البدائي والطبيعة الخارجية ظلت حقوق الإنسان خاصة حقه في الخصوصية ذات أثر ضعيف فإذا ما حاول الإنسان أن يحدد أو ينمي بعضا منها تراجع بسهولة أمام تأثير القوى الجماعية الظالمة حتى ولو كان قد خطى في محاولته بعض الخطوات إلى الأمام بالرغم من الحاجة إلى حماية قانونية لحياة الإنسان الخاصة فإنها كافية غير ملحة في المجتمعات القديمة عدا المسكن الذي كانت له حرمته في تلك المجتمعات على الأقل من الناحية النظرية، فكان هو إطار الخصوصية للإنسان فعلا وكان مجالها الوحيد الذي له حرمته في مواجهة الغير[1].

كما عرف هذا الحق حماية في مختلف الشرائع السماوية التي سبقت الشريعة الإسلامية على اختلاف نصوصها سوآء اليهودية أو المسيحية.

1- فاضل إدريس، المدخل إلى تاريخ النظم، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، صفحة 59.

من خلال هذا المطلب سيتم دراسة أهم القوانين أو المدونات التي كان يحكم بها في تلك الفترات كفرع أول، وهو الحق في الخصوصية في الشرائع القديمة، والحق في الخصوصية في الشرائع السماوية كفرع ثان.

الفرع الأول: الحق في الخصوصية في الشرائع القديمة

على الرغم من أن المجتمعات القديمة كانت تمارس أعمالها اليومية ومتطلباتها الاجتماعية معتمدة على الأعراف و التقاليد، إلا أنه كانت هناك قوانين خاصة تنظم العلاقات بين الأفراد بعضهم ببعض، سواء كانت اجتماعية، سياسية أو اقتصادية، من هنا بدأ الاهتمام بحماية هذا الحق محل الدراسة، من خلال التعرف على ما جاءت به تلك الشرائع في نصوصها، وأهم هذه الشرائع هي: قانون حمو رابي (أولا)، قانون مانو الهندي (ثانيا)، القانون الفرعوني (ثالثا)، القانون الروماني (رابعا).

أولا: قانون حمو رابي

تعتبر دراسة قانون حمو رابي أو شريعة حمو رابي[1] نموذجا متقدما و مرحلة متطورة من القوانين القديمة التي ظهرت في بلاد وادي الرافدين، حيث تدل نصوص هذه المدونة على اهتمام حمو رابي بالإصلاح الاجتماعي و ضمان حريات الأفراد كما أنها تميزت بقسوة أحكامها الجنائية[2].

تقسم الجرائم فيها إلى جرائم عامة وتشمل الجرائم العامة والجرائم الموجهة ضد الدولة، وجرائم الزنا بين المحارم، وجرائم السحر، أما الجرائم الخاصة تشمل جرائم الضرر الجسمي أو جرائم الإيذاء وجرائم السرقة.

كما عرفت هذه المدونة اعترافا بحق حرمة المسكن وهو صورة من صور الخصوصية وإن كان فيه نوع من التقيد إلا أنه يبقى تطور كبير وصل إليه الإنسان في تلك الفترة فقد نصت المادة الخامسة والعشرون من هذه المدونة على أنه: « **إذا قام شخص بفتح ثقب في منزل للسطو عليه، يجب أن يقتل ويدفن أمام هذا الثقب**»[3].

يتضح أن الحماية التي نص عليها قانون حمو رابي في هذه المادة، أن المنزل ككيان مادي عندما يعتدى عليه بأفعال تمس بنائه فيتم اقتحامه أي دخوله من غير مدخله

1- تعتبر أول تطبيق عملي لنظرية الحد من السلطة المطلقة وأغلب موادها تتماشى مع حقوق الإنسان وحرياته وهي أول شريعة في التاريخ المعروف إطلاقا.

2- صوادقية هاني، حماية الحق في الخصوصية، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعد دحلب، البليدة، الجزائر، العدد الثالث، صفحة 13.

3- فاضل ادريس، المدخل إلى تاريخ النظم ،الجزء الأول ، دار النهضة العربية، مصر ، 2006، صفحة 60.

الطبيعي بعمل ثقب في جداره ،هي جريمة للكيان المادي للمسكن، فالمسكن أحد صور الحق في الخصوصية ما يجعل الحماية التي جاء بها قانون حمو رابي فيما يتعلق بهذا الحق تقتصر على حماية المظهر المادي للمسكن فقط دون أن تتناول جريمة الاعتداء على حرمة المسكن بمضمونها الكامل.

من المظاهر الأخرى لحماية الحق في الخصوصية في هذه المدونة، هو ما تم العثور عليه لأقدم وثائق تاريخية في مجال التجارة والصيرفة إذ كان يتعين على الكهنة آنذاك توخي الحذر الشديد في كتمان ما يتصل بهذا النشاط للحصول على ثقة المواطنين لتشجيعهم على تقديم الأموال والقربان للمعبد الذي يتعين عليه في مقابل ذلك كتمان السر واحترامه[1].

ثانيا: قانون مانو الهندي

تعتبر مدونة مانو الهندية من أهم منابع قانون العقوبات الهندي إذ لم تسعى هذه المدونة لتحقيق المساواة فقد قسم المجتمع إلى أربع طبقات هي طبقة البراهمة، طبقة المحاربين، طبقة المزارعين والتجار وطبقة العمال بالإضافة إلى أفراد لا ينتمون إلى أي طبقة وهم المنبوذين الذين يحرم ملامستهم وإقامة الصلاة معهم[2].

من أهم السمات المميزة لقانون مانو ما يلي[3]:

- تضمن كثيرا من القواعد التي تتعلق بحياة الأفراد دون تفرقة.

- تميز هذا القانون بطابع خرافي وأخذ بمبدأ المحاكمة المحنة.

- نص قانون مانو على أنواع قاسية من أنواع العقاب مثل فقأ العين، وصب الرصاص في الحلق، وإحراق الأحياء...

- لم يعرف قانون مانو مبدأ المساواة في العقوبة، بل كانت العقوبة تختلف باختلاف الطبقات التي ينتمي إليها كل واحد منهم.

أما فيما يخص حماية هذا القانون للحق في الخصوصية فلم يعرف إلا في صورة جريمة انتهاك حرمة المسكن كبناء مادي أو ضد حيازته وتضمنت المادة 264 من مدونة مانو

1- محمد ناصر محمد، حق الإنسان في حماية حياته الخاصة في القانون الدولي والتشريعات الداخلية، الطبعة الأولى، 2013، مكتبة القانون و الاقتصاد، المملكة العربية السعودية، صفحة 42.

2- عبد الستار الكبيسي، ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، الطبعة الأولى ،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013، صفحة 22.

3- يقصد بالمحاكمة المحنة أن يلزم القاضي شخص يريد امتحانه بأن يمسك النار بيده فالذي لا تحرقه النار فهو صادق أو أن يغطس في الماء فالذي يطفو فوق الماء فهو صادق.

عقاب كل شخص يقتحم بالقوة منزلا أو مستودع مهيأ أو حديقة أو فناء بفرض غرامة عليه[1].

بذلك نستنتج أن هذه المدونة لم تكن تحمي فقط الاعتداء على المنزل بالقوة بقصد شغله، ولكن كانت أيضا تحمي الاعتداء البسيط بالدخول إليه أو البقاء فيه دون رضاء صاحبه، كما أنها مدت الحماية إلى ملحقات المنزل وبذلك يمكن القول أن هذه المدونة قد توسعت في مفهوم المسكن، فمددت نطاق الحماية إلى ملحقاته التي أوردها، لكن الحق في الخصوصية كحق يدخل ضمن حرمة المسكن لم يعترف به بعد.

كما أضافت هذه المدونة صورة أخرى للحق في الخصوصية من خلال تحريم إفشاء بعض الأسرار المهنية فيعود هذا للواجب الأخلاقي قبل أن تقتضيه مبادئ الشرف والأمانة.

ثالثا: القانون الفرعوني

تقتصر الدراسة للقانون المصري الفرعوني على هذا العصر فقط، باعتبار أن الحضارة المصرية متعددة ومختلفة، فمن خلال الدراسات التاريخية للإنسان المصري القديم، أكتشف اهتمامه الكبير بالحياة الخاصة أو حقه في الخصوصية، من خلال يومياته، سواء العائلية باعتبارها مستودع أسراره، أو الخاصة به كإنسان بالذات[2].

كما تميزت أحكام وقواعد القانون الفرعوني، خاصة ما تعلق بحرمة المسكن باعتباره صورة من صور الحق في الخصوصية، كما نهى هذا القانون عن ارتكاب بعض الجرائم الأخلاقية داخل المسكن لأن هذا المكان يتمتع بالخصوصية، وهي حماية غير مباشرة لهذا الحق، بالإضافة إلى مجموعة أخرى من الأحكام والقواعد التي تؤكد على وجود نظام يحكم الفراعنة ومنها:

- أن الزاني إما أن يحرق أو يموت غرقا.
- تطبيق عقوبة الإعدام على شاهد الزور.
- الحكم على قاتل الوالدين أو أحدهما بان تقطع من جسمه قطعا صغيرة ثم يحرق.
- تقطع يد من يخفف الميزان أو يزيف في الأختام أو النقود.
- عقوبة السرقة كانت تشدد إذا وقعت داخل مسكن بوصف هذا المكان يتمتع بنوع من الخصوصية[3].

1- محمد رشاد القحطاني، الحماية الجنائية للحق في حرمة الاتصالات الشخصية، الطبعة الثانية، دار الفتح للطباعة، مصر، 2015 صفحة 32.

2- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة ، دار النهضة العربية، مصر، 2005، صفحة 8.

3- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006، صفحة 26.

يتضح لنا أن القانون في مصر الفرعونية كان منظما تنظيما جيدا، وأن قرارات العدالة والحق كانت قوتها أقوى من سلطان الملك نفسه، بأن توسع المشرع في بسط الحماية القانونية للمنازل وجعل انتهاك حرمتها جريمة بالرغم من تداخلها مع جرائم أخرى إلا أنها تبقى اعتراف غير مباشر للقانون الفرعوني المصري بالحق في الخصوصية في صورة حماية المسكن.

رابعا: القانون الروماني

يحتل القانون الروماني مكانة سامية بين الشرائع القانونية القديمة لكونه المصدر التاريخي للقانون الفرنسي، و الذي منه أخذت المفاهيم المتعلقة بجريمة انتهاك حرمة المسكن في القانون الروماني فكان الرومان يعتبرون المنزل كالأماكن المقدسة، ولهذا كانوا يضعونها تحت حماية الآلهة فلم يغفلوا عن حمايتها، فجعلها جريمة ذات طابع الديني باعتبارها تقع على مكان مقدس[1]، ثم تغيرت وتطورت الحماية للمسكن، لتأخذ طابع اجتماعي، حيث اعتبرت انتهاك حرمة المسكن جريمة ضد الشخص ذاته، حيث تشكل نوعا من الاهانة له، فالحماية أصبحت مقررة للشخص بذاته حتى ولم يكن مالكا للبيت.

أن المصلحة القانونية لجريمة انتهاك حرمة المسكن كانت تظهر بصورة مثالية لأنها لم تكن متميزة بذاتها، على الرغم من ذلك فإن المصلحة القانونية للجريمة لم تكن متميزة إلا أنه يلاحظ اتجاه واضح نحو التطور من المصلحة المادية، إلى المصلحة غير المادية فالحماية في السابق لم تكن ممنوحة للملكية أو الحيازة، بل لمن كان يسكن المنزل مستأجرا أم منتفعا به دون مقابل أو ضيفا[2].

كما أن هناك مجموعة من النصوص التي جاء بها القانون الروماني، أدت بطريقة غير مباشرة إلى حماية حرمة المسكن، كالتشديد في عقوبة السرقة إذا كان الفاعل من أجل ارتكاب السرقة انتهك حرمة مسكن الغير[3].

فالقانون الروماني كان يهدف إلى حماية حرمة المسكن بالرغم من نشأتها الأولى ذات طابع ديني، كما كان يحمي المسكن من دخول الغير إليه، و باعتبار هذه الجريمة من الجرائم ضد الشخص، أي أنها تحمي إرادة صاحب المسكن داخل مسكنه أو بمعنى آخر حرية ممارسة حياته في مسكنه، هذا المفهوم يتفق مع المفهوم الحديث للمصلحة من حماية المسكن.

1- رمزي رياض عوض، الحق في الخصوصية، دار النهضة العربية، مصر، 2017، صفحة 43.

2- عبد المالك سلاطنية، تاريخ النظم في الحضارة القديمة وأثرها على التشريعات والمواثيق الدولية، الجزء الأول، دار هومه، الجزائر، صفحة 124.

3- محمود إبراهيم غازي، الحماية الجنائية الخصوصية و التجارة الالكترونية، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2014 صفحة 158.

مما يؤكد كذلك احترام الرومان لبعض صور الخصوصية، ما جاءت به مؤلفات شيشرون[1] التي ألزمت الأطباء بوجوب المحافظة على ما يعهد إليهم من أسرار، بالإضافة إلى التأكيد على ضرورة أن يلتزم بمسك دفتر يقيد فيه الإيرادات و المصاريف، ما يشبه دفتر الخزينة في النظام الحديث، فكان المصرفي يتخذ وسائل الحيطة لحفظ الدفتر في مكان مغلق، ولا يدلي أو يفصح بها إلا في حالة الضرورة كدليل إثبات عند وجود نزاع قضائي بين المصرفي وعميله[2].

بالإضافة إلى حماية نوع آخر من صور الحق في الخصوصية، وما يتعلق بسرية المراسلات، إذ كان يشترط أن يتصف ساعي البريد بقوة الذاكرة والأمانة، باعتبار أن الرسائل في بدايتها كانت شفاهة، ثم تطورت بتطور الكتابة إلى رسائل مكتوبة، تحمل إلى أماكن مختلفة لا يعلم مضمونها إلا مرسلها ومتلقيها[3].

الفرع الثاني: الحق في الخصوصية في الشرائع السماوية

لأجل الإحاطة بموضوع الدراسة وضرورة ما يقتضيه البحث في توضيح هذا الموضوع، كان لا بد من الوقوف على ركائز هذا الحق قبل الإسلام خاصة الشرائع السماوية التي سبقت الشريعة الإسلامية، لأجل بيان مدى تأثير هذا التطور على هذا الحق في الشريعة الإسلامية فيما بعد، وأهم هذه الشرائع هي: الحق في الخصوصية في الشريعة اليهودية (أولا)، والحق في الخصوصية في الشريعة المسيحية (ثانيا).

أولا: الحق في الخصوصية في الشريعة اليهودية

تعتبر الديانة اليهودية من أقدم الديانات السماوية الثلاث التي نزلت على النبي موسى عليه السلام في مصر أثناء وجود بني إسرائيل فيها، وورد في هذه الديانة ما يدل على حرص الإنسان على ستر خصوصيته، ففي -سفر التكوين- ما يدل على حرص آدم وحواء (عليهما السلام) على ستر ما ظهر منهما بعد نزولهما إلى الأرض[4].

كما يذكر في الإطار العام للقصة أن آدم و حواء حرصا على إخفاء و ستر عورتهما، إذ أجاب آدم عليه السلام على الرب، وبذلك فإن النصوص السابقة قد أشارت إلى وجود ربط بين تكريم الإنسان بالعقل وبين سعيه لستر خصوصيته، إذ أن آدم وحواء لم يمتلكا المعرفة

1- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، 2005 ، صفحة 142.
2- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006، صفحة 30.
3- عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، الجزء الأول، دار المعارف، مصر، 1967، صفحة 270.
4- عبد الفتاح النبراوي، تاريخ النظم والحضارة الإسلامية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، صفحة 83.

قبل الأكل من الشجرة و بتالي فهما لم يخجلا من عريهما، أما بعد ما انفتحت أعينهما فما كان منهما إلا أن اتخذا أوراقا من التين و صنعا مآزر، وبذلك فالإنسان متى امتلك العقل وتمتع بالإنسانية فإنه يطالب بحقه في الخصوصية، وعليه اعترفت الديانة اليهودية للأحرار من بني إسرائيل بجميع الحقوق التي يقررها القانون مما يعني تمتعها بالحقوق المتعلقة بالكيان المعنوي للشخص[1].

ثانيا: الحق في الخصوصية في الشريعة المسيحية

تعتبر الديانة المسيحية إحدى الديانات السماوية التي نزلت على سيدنا عيسى عليه السلام، والذي أمر فيها الناس أن لا يهتموا بالحياة الدنيا، فما هي إلا وسيلة مؤقتة لغاية عليا السعادة الأبدية[2].

ورد في الإنجيل ما يدل على نهي هذه الديانة عن المساس بالحق في الخصوصية وإن كان بطريقة غير مباشرة عن المساس بالحق في الحياة وحماية الأعراض، والنهي عن الزنا، ومنع الاطلاع على العورات، كما شدد على عدم استعمال حاسة البصر في الاطلاع على عورات الغير أو في الأعراض السيئة[3].

أما فيما يخص جريمة إفشاء السر فلم تأتي المسيحية بعقاب لها إلا بالنسبة أشخاص معينين، وهم أعضاء الكنيسة أما باقي الأشخاص فكان عقابهم قاصر على الأفعال المخالفة للعقيدة.

بذلك يتضح أن المسيحية وإن لم تعمد إلى تعداد الحقوق التي يتمتع بها الإنسان بشكل مباشر ومنها حقه في الخصوصية، إلا أنها تضمنت اشارات لهذه الحقوق ولو بشكل غير مباشر، انطلاقا من أن الإنسان هو كلمته في الأرض فله التمسك بالحقوق المناسبة مع هذا التكريم حسب وجهة نظر هذه الديانة.

المطلب الثاني: الحق في الخصوصية بعد الشريعة الإسلامية

جاءت الشريعة الإسلامية من أجل حماية الإنسان من الظلم، ففرضت أحكام الحلال

1- عبد الفتاح النبراوي، نفس المرجع، ص 84.
2- عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي ، الجزء الأول، دار المعارف، مصر، 1967، صفحة283.
3- عبد العزيز محمود الخواطرة، ضمانات الحق في سرية المراسلات، الطبعة الأولى، الدار العلمية للنشر، الأردن، 2017، صفحة 25.
4- حسني الجندي، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الإسلام ، دار النهضة العربية، مصر،2001، صفحة 16.

والحرام وأباحت الرخص بشروطها المعقولة وتولت رعاية المصالح العامة والخاصة وقد وضع القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة كيفية احترام الإسلام لخصوصيات الإنسان في حياته وبعد موته، بأن منع دخول المسكن أو اقتحامه بغير إذن من صاحبه، وحرم إفشاء أسرار الناس وخصوصياتهم بالتجسس عليهم.

وتأسيسا على ذلك سيتم دراسة هذا المطلب من خلال ثلاث فروع أساسية، هي تأكيد الإسلام على حرمة المسكن (فرع أول)، تأكيد الإسلام على حفظ الأسرار الخاصة (فرع ثاني)، تحريم الإسلام للتجسس (فرع ثالث).

الفرع الأول: تأكيد الإسلام على حرمة المسكن

لأجل الإحاطة بموضوع الدراسة تم التطرق إلى تأكيد الإسلام على حرمة المسكن في أحكام القرآن الكريم (أولا)، وأحكام السنة النبوية (ثانيا).

أولا: أحكام القرآن الكريم

احترم الإسلام خصوصية الإنسان بأن أوجب الاستئذان قبل دخول المسكن وفي ذلك تكريم للإنسان وصيانة كافة حقوقه، لحفظ العورات والمحرمات، وبهذا يستطيع الإنسان أن يمارس حقوقه المشروعة بحرية كاملة ويتمتع بكافة وسائل راحته دون أن يتعدى عليه الآخرين[1].

قال تعالى: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّىٰ تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَىٰ أَهْلِهَا ۚ ذَٰلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ، فَإِن لَّمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّىٰ يُؤْذَنَ لَكُمْ ۖ وَإِن قِيلَ لَكُمُ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا ۖ هُوَ أَزْكَىٰ لَكُمْ ۚ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ » [2].

معنى الاستئناس هو الاستئذان، وجاء الأسلوب بصيغة الأمر حتى يكون فيه وجوب الإستئذان قبل دخول البيوت، كما توضح الآية الكريمة وجوب إلقاء السلام على أهل البيت، ولكن إن لم تجدوا فيها أحد فاصبروا ولا تدخلوا حتى يؤذن لكم بالدخول لأن للبيوت حرمة ولا يحل دخولها إلا بإذن أصحابها، وإن لم يؤذن لكم وطلب منكم الرجوع فارجعوا ولا تدخلوها، فالرجوع أطهر وأكرم من الاستظهار على الأبواب.

1- مازن ليلوراضي، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، الطبعة الأولى، دار قنديل للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، صفحة44.

2- سورة النور الآية 27-28.

قال تعالى: «قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ۚ ذَٰلِكَ أَزْكَىٰ لَهُمْ ۗ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا يَصْنَعُونَ»[1]، فقد حث القرآن الكريم على غض البصر فإن كان صاحب البيت قد أذن للمستأذن بالدخول فإنه يكون قد إئتمنه على عورات بيته فلا يجوز للضيف أن يطلع عليها، أما إذا خالف ذلك ونظر إلى عورات أهل المنزل يكون غير أمين وخائن للأمانة.

ثانيا: أحكام السنة النبوية

للاستئذان آداب فصلتها السنة النبوية هي:

أ: الاستئذان أن يكون بالسلام ثلاث مرات

حددت السنة النبوية الطريقة التي يتم الاستئذان بها والدخول على أهل البيت وهي إلقاء السلام على من في البيت، ووردت أحاديث نبوية في هذا الشأن ومنها ما ورد عن أنس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استأذن عن سعد بن عبادة فقال: «**السلام عليكم، فقال: سعد وعليكم السلام ورحمة الله، ولم يسمع النبي صلى الله عليه سلم حتى سلم ثلاثا ورد سعد ثلاثا و لم يسمعه فرجع النبي صلى الله عليه و سلم، فاتبعه سعد فقال: يا رسول الله بأبي أنت ما سمعت تسليمة إلا هي سلامك ومن البركة ثم دخلوا إلى البيت**»[2]، ففي الحديث دلالة على أن الاستئذان بالسلام ثلاثا.

كذلك ما روي عن أبي سعيد الخذري أن أبا موسى الأشعري استأذن على عمر ثلاث مرات فلم يؤذن له فرجع فقال: ما رجعك، فقال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: **"الِاسْتِئْذَانُ ثَلَاثٌ، فَإِنْ أُذِنَ لَكَ فَادْخُلْ وَإِلَّا فَارْجِعْ"**[3].

ب: الاستئذان أن يكون بالدق الخفيف على الباب

صفة الدق على الباب أن يكون خفيف بحيث يسمع من غير عنف بدليل ما رواه أنس بن مالك أن أبواب النبي صلى الله عليه وسلم كانت تقرع بالأظافر[4]، وبهذا نجد أن الإسلام رحيم بصاحب المسكن الذي قد يكون نائما أو ليس وقته مناسب لاستقبال ضيوف فقد يكون مشغولا بعمل ما، أو في عبادة ولا يريد قطعها أو في مذاكرة لنفسه أو لأولاده أو مريض يحتاج إلى الراحة والهدوء فكان الإسلام مقدار لكل هذه الأشياء وأمرنا بالدق الخفيف.

1- سورة النور الآية 30.
2- صحيح البخاري، باب رعي المحصنات، ج4، دار التراث العربي، ب ت ن، صفحة 13.
3- الإمام البخاري، الأدب المفرد، الطبعة الثانية، القاهرة، 1379 هـ، صفحة 312.
4- الإمام البخاري، نفس المرجع، ص 374.

ج: أن يأتي الباب من جانبه و ليس من قبله

وضح لنا النبي صلى الله عليه و سلم في تصرفاته أن الدخول إلى المنزل والاستئذان على أهل البيت يكون من جانبه الأيمن أو الأيسر حتى لا يرى المستأذن عورات أهل البيت.

كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أتى أحدكم باب قوم ولم يستقبل الباب من تلقاء وجهه ولكن ركنه الأيمن أو الأيسر ويقول السلام عليكم[1]، أما الحكمة من دخول البيوت بهذه الطريقة التي حددها النبي صلى الله عليه و سلم هو ألا يرى المستأذن أهل البيت أو حتى يتمكن صاحب المسكن من ترتيب مسكنه وتنظيمه.

د: يجب على المستأذن غض البصر إذا أذن له بالدخول

أمرنا الرسول صلى الله عليه و سلم بغض البصر حتى في الطريق واعتبر غض البصر حق من حقوق الطريق فما بالك بالمسكن، فمسكن المرء هو قلعته و حصن خصوصياته ومستودع أسراره الهامة، حتى وإن كان الإنسان يرتكب في ذلك إثم فإن الإسلام يدعو إلى عدم تتبعه.

نخلص إلى أن الشريعة الإسلامية جاءت بما يحفظ كرامة الإنسان داخل مسكنه، إذ حددت كيفية دخول المسكن وكيفية الجلوس فيه بما يحفظ خصوصيات الشخص و أهله، إذ قدر الإسلام الاستئذان قبل دخول المنازل حتى لا تقع عين الزائر على ما لا يحل النظر إليه، وبذلك فالإسلام يهدف إلى إنشاء مجتمع آمن لا يتعدى الإنسان فيه على غيره، خاصة الحفاظ على الكرامة الإنسانية بأن يجعل للبيوت حرمة لا يجوز المساس بها[2].

الفرع الثاني: تأكيد الإسلام على حفظ الأسرار الخاصة

أولا: أحكام القرآن الكريم

حرمت الشريعة الإسلامية إفشاء أسرار الناس وخصوصياتهم التي تضر بسمعتهم وتمس كرامتهم أو تخدش حياءهم، وكل ما يحقق ضرر للفرد ويعطي تصورا سيئا عنه مثل الخوض في أعراضه والإشاعة وإظهار عيوبه مصداقا لقوله تعالى:

1- عبد الفتاح النبراوي، تاريخ النظم و الحضارة الإسلامية،، الطبعة الأولى ،دار النهضة ،مصر، ب ت ن، صفحة 88.
2- عاقلي فضيلة، ضمانات الحق في حرمة الحياة الخاصة في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة بالديانات السماوية، مجلة الصراط السنة الخامسة عشر، العدد السابع والعشرون، 2013، صفحة 138.

« يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ »[1]، فالعبر من هذه الآية بعموم اللفظ لا بخصوص السبب تشمل كل أمانة من الأمانات.

كذلك من بين الأمور التي يستأمن عليها الشخص ويجب عليه أن يحترمها الحديث سواء ما تحمله الرسائل المتبادلة أو مكالمات عبر الوسائل التي اخترعها الإنسان ويسرها الله له.

ثانيا: أحكام السنة النبوية

قال صلى الله عليه و سلم:

«إِنَّمَا يَتَجَالَسُ الْمُتَجَالِسَانِ بِأَمَانَةِ اللَّهِ، فَلَا يَحِلُّ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يُفْشِيَ عَلَى صَاحِبِهِ مَا يَكْرَهُ»[2].

بمعنى أنه إذا تجالس شخصان وأفضى كل منهما سره إلى الآخر فلا يجوز لأي منهما إذا حدث نزاع أو شجار أن يفشي ما قاله صاحبه، فالشريعة الإسلامية جاءت لحفظ الأسرار الخاصة سواء بين الأصدقاء أو الأهل أو الزملاء، فهناك أسرار لا تقل أهمية عن الأسرار الخاصة كسر المهنة، فهناك مهن تستدعي حفظ الأسرار كمهنة الطب والمحاماة والعسكرية...، حيث اعتبر الفقهاء المسلمون أن كتمان أسرار المهنة واحد من الالتزامات التي ينبغي على الطبيب مراعاتها، ولكن رغم هذا التأكيد على حفظ الأسرار فقد يكون السر مباحا إفشائه في حالة إذا كان عدم الإفشاء يترتب عليه ضرر بالأفراد أو بالمجتمع وذلك إعمالا للقاعدة الفقهية "درء المفاسد مقدم على جلب المنافع"، فإذا كان مضمون السر هو ارتكاب جريمة فإن المؤتمن على هذا السر يجب أن يقوم بإفشائه لأنه بذلك يمنع وقوع الجريمة[3].

الفرع الثالث: تحريم التجسس في الإسلام

أولا: أحكام القرآن الكريم

التجسس بكل أنواعه غير المشروعة حرام، لأنه يكشف ما ستره الله لقوله تعالى:

1- سورة الأنفال، الآية 27.

2- الإمام البخاري، الأدب المفرد، الطبعة الثانية، القاهرة، 1379هـ، نفس المرجع، صفحة 80.

3- مصداقا لقوله صلى الله اله عليه و سلم:« المجالس بالأمانة إلا ثلاثة، مجلس فيه سفك دم، أو فرج حرام، أو إقتطع فيه مالا بغير وجه حق» صحيح البخاري.

«يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَبْ بَعْضُكُمْ بَعْضًا أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَنْ يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْتُمُوهُ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَحِيمٌ»[1].

التجسس المنهي عنه في الآية الكريمة هو تتبع عورات المسلمين وغير المسلمين، ففي التجسس أذى للمسلمين، خلق الله تعالى للإنسان السمع والبصر وسيسأله عنهما يوم القيامة إن استعمله استعمالا مشروعا أو غير مشروع، ويكون التجسس بطريق السمع أو الشم أو اللمس أو الاستخبار[2].

ثانيا: أحكام السنة النبوية

نهت السنة النبوية عن التجسس بكافة طرقه ووسائله سواء بالأذن كوسيلة السمع أو أي وسيلة من وسائل التسجيل أو النظر إلى عورات المسلمين، قال صلى الله عليه و سلم: **«يَا مَعْشَرَ مَنْ آمَنَ بِلِسَانِهِ، وَلَمْ يَدْخُلِ الْإِيمَانُ قَلْبَهُ: لَا تَغْتَابُوا الْمُسْلِمِينَ، وَلَا تَتَّبِعُوا عَوْرَاتِهِمْ، فَإِنَّهُ مَنِ اتَّبَعَ عَوْرَاتِهِمْ يَتَّبِعِ اللَّهُ عَوْرَتَهُ، وَمَنْ يَتَّبِعِ اللَّهُ عَوْرَتَهُ يَفْضَحْهُ فِي بَيْتِهِ»**[3].

ففي الحديث نهي صريح عن تتبع عورات المسلمين وأن كل شخص يفعل ذلك يلقى نفس الجزاء من الله تعالى، لذلك فالتجسس على المسلمين حرام شرعا ومفاسده الاجتماعية جد كبيرة وخطيرة[4].

المبحث الثاني

الحق في الخصوصية في ظل الجهود الدولية والإقليمية والجزائر

حظي الحق في الخصوصية باهتمام بالغ في الاتفاقيات الدولية والإقليمية والجزائر المتعلقة بالحق في الخصوصية، حيث أقرت الأمم المتحدة و المنظمات لدولية ضمانات لهذا الحق، فأقرت في موادها سبل الحفاظ على الحق في الخصوصية، كما أكدت ذلك المؤتمرات

1- سورة الحجرات، الآية 12.
2- الاستخبار هو سؤال الصغار من أهل الدار عما يقوله الأهل و الجيران من كلام و ما يعملون من أعمال.
3- سليمان إبن الأشعث، سند أبي داود ، الطبعة الأولى لسنة 1952، الجزء الثاني، مطبعة البابي الحلبي، صفحة 586.
4- حسنى الجندي، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الإسلام، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 1993، صفحة21.

بالنص عليه صراحة في توصياتها نظرا للأهمية البالغة للنظام القانوني في حماية حقوق الإنسان، وكون جميع الدول والشعوب ترغب في حماية حقوق الإنسان الأساسية في الكرامة وإقامة شروط أفضل للحياة، فكان للمنظمات الدولية والإقليمية أن كرست حق الفرد في احترام خصوصيته من خلال هذه الاتفاقيات الدولية والإقليمية.

بناءا على ذلك سيتم التطرق في هذا المبحث إلى مطلبين رئيسيين، يتعلق الأول بالحق في الخصوصية في ظل المواثيق والاتفاقيات والمؤتمرات الدولية والإقليمية، أما الثاني فيتعلق بالحق في الخصوصية في الجزائر.

المطلب الأول: الحق في الخصوصية في ظل المواثيق والاتفاقيات والمؤتمرات الدولية والإقليمية

يعتبر موضوع الحق في الخصوصية محل اهتمام القانون الوطني بالإضافة إلى اهتمام المنظمات الدولية والإقليمية الخاصة بحماية حقوق الإنسان، إدراكا منها لمدى أهمية الحياة الهادئة الآمنة لرقى الإنسان وتقدمه.

برز هذا الاهتمام الدولي في صورة المواثيق والاتفاقيات والمؤتمرات الدولية والإقليمية التي انعقدت في مختلف أنحاء العام لبحث أفضل الوسائل لحماية هذا الحق.

بناءا على ذلك سيتم دراسة الحق في الخصوصية في ظل المواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية كفرع أول، والحق في الخصوصية في ظل المؤتمرات الدولية والإقليمية كفرع ثاني.

الفرع الأول: الحق في الخصوصية في ظل المواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية

حرصت المواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية على النص صراحة على حماية الحق في الخصوصية، بما يعكس الأهمية الدولية لهذا الحق باعتباره أحد حقوق الإنسان الواجب التأكيد عليها، و توفير الحماية القانونية لها، و التي نتعرض لها: (أولا) الحق في الخصوصية في ظل المواثيق والاتفاقيات الدولية، (ثانيا) الحق في الخصوصية في ظل المواثيق والاتفاقيات الإقليمية.

أولا: الحق في الخصوصية في ظل المواثيق والاتفاقيات الدولية

نتعرض لها فيما يلي: أ: حماية الحق في الخصوصية في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، ب: العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، ج: حماية الحق في الخصوصية في الإعلان الخاص باستخدام التقدم العلمي والتكنولوجي لمصلحة السلم وخير البشرية.

أ: حماية الحق في الخصوصية في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

جاء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان كنتيجة طبيعية للأهداف التي نص عليها ميثاق الأمم المتحدة بتاريخ 10 ديسمبر 1948[1]، حيث تضمن هذا الإعلان مجموعة من المبادئ التي تنادي باحترام حقوق الإنسان بصفة عامة، وحق الإنسان في احترام خصوصيته، حيث نصت المادة 12 من الإعلان على أنه:

«لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملات على شرفه وسمعته، ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات»[2].

نستنتج أن موضوع الحق في الخصوصية كان محل اهتمام هذا الإعلان من خلال المادة أعلاه التي فرضت الحماية اللازمة لضمان عدم المساس بها، و قد تزايد الاهتمام بالحق في الخصوصية وسرية المراسلات مع وضع جميع الضمانات لحماية ذلك الحق، إذ حظرت هذه المادة عن تعرض الفرد لتدخلات تعسفية في حياته الخاصة، أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته، ولكل شخص الحق في حماية القانون لمنع تلك التعديات.

كما يستفاد من هذا المادة التي جاء بها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أن الحق في الخصوصية كان محلا لاهتمام الدول نظرا للمكانة السامية التي يتمتع بها إذا ما تعرض لتدخل غير مشروع أو دون مسوغ قانوني.

من ناحية أخرى نلاحظ رغم عالمية هذا الإعلان وأهميته فهو لا يتمتع بقوة قانونية ملزمة باعتباره قاعدة عرفية غير ملزمة، و هو يمثل مركزا أخلاقيا وأدبيا مرموقا في تاريخ تطور الحريات العامة عبر الأجيال بالنسبة للدول الموقعة عليه من حيث احترامها بما تضمنه من قواعد و ضمانات[3]، وهو السبب الرئيسي الذي يحد من عمل قوة هذه النصوص العالمية أنها تفتقد إلى القوة الإلزامية في التطبيق، ما يجعلها مجرد شعارات تتهافت الدول إلى حملها، من أجل تحقيق مصالح وغايات أخرى في مجالات اقتصادية أو سياسية أو أمنية.

1- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة بتاريخ 1948/12/10، الذي صادقت عليه الجزائر في 1963/09/10 الجريدة الرسمية رقم 1964.

2- المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، حقوق الإنسان، مجموعة صكوك دولية، الأمم المتحدة، نيويورك سنة 1988، صفحة 2_4.

3- إبراهيم أحمد خليفة، الالتزام الدولي باحترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007 ، صفحة 77.

ب: حماية الحق في الخصوصية في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية

يعتبر العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية التطبيق الفعلي لحماية حقوق الإنسان المدنية والسياسية، لأنها ملزمة من الناحية القانونية لجميع الدول الأعضاء الموقعة عليها[1]، صدرت هذه الاتفاقية عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1966/12/16[2].

تلزم المادة 2 الفقرة الأولى من هذا العهد أطرافها باحترام وتأمين الحقوق المقررة في الاتفاقية لكافة الأفراد ضمن إقليمها والخاضعين لولايتها دون تميز بين أي نوع بسبب العنصر واللون أو الجنس أو اللغة أو الديانة أو الرأي السياسي أو الأصل القومي أو الاجتماعي[3]، وهو بذلك تأكيد على ضرورة تمتع الإنسان بالحماية القانونية اللازمة لحقوقه وحرياته الأساسية.

كما تم التأكيد من خلال هذا العهد على حق الإنسان في خصوصيته، فتنص المادة 17 من الاتفاقية على أنّه:

«لا يجوز تعرض أي شخص على نحو تعسفي أو غير قانوني لتدخل في خصوصياته أو شؤون أسرته أو بيته أو مراسلاته ولا أي حملات غير قانونية تمس شرفه أو سمعته. من حق كل شخص أن يحميه القانون من مثل هذا التدخل أو المساس».

يستفاد من النص السابق أن حق الإنسان في حماية خصوصيته أصبح مشمولا بالحماية، وأنه لا يجوز الاعتداء عليه سواء وقع هذا الاعتداء من أحد الأفراد أو من جانب السلطات الحكومية هذا من جهة، وأن أحكام ونصوص هذا العهد ملزمة من الناحية القانونية لجميع الدول الموقعة عليها، وبذلك اكتسب هذا الحق صفة الإلزامية القانونية خاصة بالنسبة للدول الموقعة على هذه الاتفاقية[4].

1- ياسر حسن كلزي، حقوق الإنسان في مواجهة سلطات الضبط الجنائي ، الطبعة الأولى، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ، الرياض 2007، صفحة 66.

2- عائشة لخشين، حماية الحق في الخصوصية في العصر الرقمي في المواثيق الدولية، مجلة جيل حقوق الإنسان، جامعة الأمير عبد القادر، الجزائر، العام السابع، العدد 39، ديسمبر 2020، صفحة 112.

3- الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الانسان والبروتوكول الاختياري، منشورات الأمم المتحدة، مكتب الإعلام، صفحة 5.

4- المادة 17 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، الصادر بتاريخ 1976/3/23 الذي صادقت عليه الجزائر في 1989/5/17، الجريدة الرسمية رقم 20.

كما نص العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على حقوق وحريات أخرى أهمها ما جاء في المادة التاسعة -9- منها على أن لكل فرد الحق في الحرية وفي الأمان على شخصه، ولا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون، وطبقا للإجراءات المقررة فيه، كما يحق لكل فرد يوجد على نحو قانوني داخل إقليم دولة ما التمتع بحرية التنقل فيه وحرية اختيار مكان إقامته[1].

ج: حماية الحق في الخصوصية في الإعلان الخاص باستخدام التقدم العلمي والتكنولوجي لمصلحة السلم وخير البشرية

صدر هذا الإعلان في 10 نوفمبر 1975[2]، وذلك للحاجة الملحة إلى الاستفادة كليا من التطورات العلمية والتكنولوجية من أجل رفاهية الإنسان، ولإبطال مفعول الآثار الضارة المترتبة حاليا أو التي يمكن أن تترتب في المستقبل على بعض المنجزات العلمية والتكنولوجية.

أكد هذا الإعلان على ضرورة التزام جميع الدول أن تتخذ تدابير فعالة، بما في ذلك التدابير التشريعية لكفالة جعل المنجزات العلمية والتكنولوجية تستخدم لتأمين الأعمال الضامنة لحقوق الإنسان خاصة حقه في الخصوصية والحريات الأساسية دون أي تميز بسبب العنصر أو الجنس أو اللغة أو المعتقدات الدينية[3].

تضمنت المادة السادسة -6- من هذا الإعلان أنه على جميع الدول أن تتخذ تدابير تهدف إلى تمكين جميع طبقات السكان من الاستفادة من مزايا العلم و التكنولوجيا وإلى حماية هذه الطبقات، اجتماعيا وماديا، من الآثار الضارة التي يمكن أن تترتب على سوء استخدام التطورات العلمية و التكنولوجية بما في ذلك إساءة استعمالها على نحو يمس بحقوق الفرد أو الجماعة لاسيما ما يتعلق باحترام حقه في الخصوصية وحماية شخصية الإنسان وسلامته البدنية والذهنية[4].

1- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في مواجهة الصحافة، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 80.

2- قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 3304 المؤرخ في 10 نوفمبر 1975 القاضي بإعلان صدور الإعلان الخاص باستخدام التقدم العلمي والتكنولوجي لمصلحة السلم وخير البشرية.

3- كوثر أحمد خالند، الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية، الطبعة الأولى، مكتبة التفسير للنشر والإعلان، العراق، 2007، صفحة 222.

4- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي ، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان ، 2006، صفحة 42.

نستخلص أن هذا الإعلان قد أقر أن التقدم العلمي والتكنولوجي قد أصبح أحد أهم العوامل في تطور المجتمع الإنساني، وأن التطورات العلمية والتكنولوجية بالقدر الذي تتيح فيه باستمرار فرصا كبيرة لتحسين الأحوال المعيشية للأفراد، يمكن أن تخلق في عدد من الحالات مشاكل اجتماعية وأمنية واقتصادية...، وأن تهدد كذلك حقوق وحريات الإنسان خاصة حقه في الخصوصية، لذلك جاء هذا الإعلان كوسيلة لضمان حقوق وحريات الإنسان نفسه خاصة حقه في الخصوصية في مواجهة التقدم العلمي والتكنولوجي في ظل القدرة الكبيرة التي تتميز بها الحاسبات الإلكترونية على تخزين أكبر قدر ممكن من البيانات واسترجاعها في أقصر وقت ممكن مما يشكل تهديدا واضحا لخصوصية الإنسان في عصر المعلومة.

ثانيا: الحق في الخصوصية في ظل المواثيق والاتفاقيات الإقليمية

تقوم المنظمات الإقليمية بأعمال كبيرة وهامة نظرا للدور الذي تقوم به في ترسيخ حماية حقوق الإنسان ودعمها على المستوى الإقليمي في ظل النظام القانوني الدولي.

كما ألزمت بعض المنظمات الإقليمية بعدد من الاتفاقيات التي تبرز أهمية حق الإنسان في احترام خصوصيته و أكدت على تجريم أي انتهاك يقع كاعتداء على هذا الحق.

بناءا على ذلك سيتم دراسة أهم هذه الاتفاقيات الإقليمية التي تعد نموذجا في حماية الحق في الخصوصية وهي: أ: الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان، ب: الاتفاقية الأوروبية لحماية الأفراد من المعالجة الالكترونية للمعلومات الشخصية، ج: الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، د: الميثاق العربي لحقوق الإنسان.

أ: الحق في الخصوصية في الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان

تعد الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان الصادرة في 1950/11/04[1]، أهم الاتفاقيات الدولية لحماية الإنسان، واهتمت هذه الاتفاقية بالحفاظ على الحقوق والحريات العامة والشخصية، بالإضافة إلى تحريم المساس بحرمة الحياة الخاصة وتقرير حق الأفراد في الخصوصية[2]، كما أقرت هذه الاتفاقية حماية الحق في الخصوصية لجميع الأشخاص

1- وقعت هذه الاتفاقية في روما من قبل 15 دولة من الدول الأعضاء بالمجلس الأوربي في 1950/11/04، مجموعة صكوك دولية.

2- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، ، دار النهضة العربية، مصر، 2005، صفحة33.

دون تفرقة سواء الموجودون على إقليم أي من الدول الأطراف أم غير الأطراف فيها، ومن بينهم الأشخاص عديمي الجنسية الذين يوجدون على إقليم الدول الأطراف في هذه الاتفاقية[1].

نصت المادة 8 من هذه الاتفاقية على أنه:

«لكل شخص الحق في احترام حياته الخاصة والعائلية ومسكنه ومراسلاته. لا يجوز أن تتدخل السلطة العامة في ممارسة هذا الحق إلا إذا نص القانون على هذا التدخل، و كان ضروريا في مجتمع ديمقراطي، لسلامة الوطن، أو الأمن العام، أو الرخاء الاقتصادي للبلد، أو حفظ النظام، أو لمنع الجرائم، أو حماية الصحة أو الأخلاق، أو لحماية حقوق الآخرين وحرياتهم »[2].

وفقا لهذه المادة يتبين لنا أن حماية الحق في الخصوصية يشمل صور الحق في الخصوصية خاصة العائلية والرسائل الشخصية، والمسكن باعتباره أحد عناصر خصوصية الفرد[3].

كما يتضح أيضا من هذه المادة أن الأصل العام هو عدم جواز تدخل وانتهاك السلطة العامة لهذا الحق، واستثناءا يجوز التدخل إلا أن ذلك مشروط[4] بأن يكون التدخل ضروريا لتحقيق غرض من الأغراض المذكورة و هي حفظ سلامة الوطن، أو الأمن العام، أو الرخاء الاقتصادي للبلد أو لحفظ النظام، أو لمنع الجرائم، أو لحماية الصحة أو الأخلاق، أو لحماية حقوق الآخرين و حرياتهم، أي في غير هذه الحالات يعتبر أي تدخل أو مساس للحق في الخصوصية انتهاك لهذا الحق وجب متابعة منتهكيه، وهذا في سبيل تحقيق المصلحة العامة التي تعتبر الأساس لحماية المصلحة الخاصة كحماية الحق في الخصوصية في مختلف المجتمعات.

هذا وحصرت لجنة خبراء المجلس الأوربي لحقوق الإنسان الحالات التي تسمح فيها بالتدخل على هذا الحق[5] وهي:

1- محمود على السالم، ضمانات الحرية الشخصية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1980، صفحة 346.

2- الاتفاقية الأوربية متاحة على الموقع، http//comventions.coe

3- محمد الدباس، نفس المرجع، ص 64.

4- BAKOUCHE(D): Droit civil, Les personnes, La Famille, éd. Hachette (HV droit), 2005, p20.

5- أحمد فتحي سرور، الحق في الحياة الخاصة، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد 54، جامعة القاهرة، مصر، 1986، صفحة 45.

- وجود علاقة تبعية خاصة مصدرها القانون مثل علاقة الأب بأبنائه.

- جريمة الإعلام وفقا للمادة العاشرة من الاتفاقية والمادة 19 من ميثاق الأمم المتحدة الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

- وجود غاية قانونية تبرر هذا التدخل.

- وجود موافقة صريحة أو ضمنية من صاحب الحاجة أو إباحة العرف والتقاليد لهذه المسألة.

يتضح لنا أن هذه الاتفاقية تتسم بقوتها القانونية حيث تضمنت جزاءات قانونية في حالة انتهاك أحكامها، ومخالفة الالتزامات الواردة بها ويكون ذلك من خلال الإجراءات التنفيذية الخاصة حتى ضد الدول، ويتولى مهمة تنفيذ هذه الإجراءات جهازان قضائيان هما اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان، والمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان.

كما نستنتج أن هذه الاتفاقية بالرغم من طابعها الإقليمي إلا أنها تتميز عن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في أنها استطاعت أن تفرض قوتها وشرعيتها القانونية حتى ضد الدول، لأنها استطاعت إيجاد آليات لحمايتها ضد أي انتهاك من خلال الجهازين السابقين ،بالنسبة للدول الأعضاء في الاتفاقية.

ب: الحق في الخصوصية في الاتفاقية الأوربية لحماية الأفراد من المعالجة الإلكترونية للمعلومات الشخصية

تعد شبكات المعلومات العنوان الجديد لعصر المعلومات، حيث أتاحت التبادل الواسع لمختلف أنماط المعلومات وتتيح التراسل الفوري، كما خلقت بيئة للاستثمار والأعمال فيما يعرف بالأسواق الافتراضية أو بيئة الأعمال الالكترونية، إلا أن التقارير الصادرة عن هيئات ومنظمات حماية الخصوصية أظهرت أن معلومات الأفراد والمؤسسات ليست آمنة من الإطلاع عليها وإفشائها، وليست الخطورة فقط فيما يمكن الوصول إليه من معلومة في وقت معين، إذ أن الخطورة الأكبر فيما يمكن جمعه من معلومات وتحليلها كحزمة واحدة للوصول إلى حقائق عن الفرد تساهم في عملية انتهاك حقوقه أو المساس بحقه في الخصوصية[1].

1- محمد نصر محمد، المسؤولية الجنائية لانتهاك الخصوصية المعلوماتية ، الطبعة الأولى ،مركز الدراسات العربية، مصر، 2016، صفحة 110.

لذلك تم إبرام هذه الاتفاقية بغرض ضمان حق كل شخص طبيعي في أية دولة مهما كانت جنسيته أو مكان إقامته واحترام حقوقه وحرياته الأساسية وخصوصيته في مواجهة الاستخدام الآلي للمعلومات ذات الطابع الشخصي التي تتعلق به[1]، حيث نظمت الدول الموقعة على هذه الاتفاقية عدة توصيات خاصة بحماية تلك البيانات، لكي تلتزم الدول الأعضاء من خلالها بوضع نصوصها القانونية الخاصة بهذا المجال، ويمكن إجمالها فيما يلي[2]:

- أن تكون البيانات المدرجة في بنوك المعلومات صحيحة ودقيقة، وأن يتم الحصول عليها بطريقة مشروعة، ويتعين أن يكون حفظها مؤقتا بمدة معينة.

- عدم جواز إطلاع الغير على مثل هذه البيانات أو استعمالها لغير الغرض المخصص لها، و يكون ذلك عن طريق تحديد الأشخاص الذين لهم الحق في الإطلاع على تلك البيانات وإخضاعهم لقيد الالتزام بالسر المهني.

- منح الشخص حق الإطلاع على البيانات الخاصة به وتصميمها أو تعديلها أو محوها حتى وإن كانت غير صحيحة، أو تم الحصول عليها بطريقة غير مشروعة.

- مساءلة الأشخاص والجهات المرخص لها الوصول والإطلاع على حقوق البيانات في حالة تجاوز أي من الإجراءات التي تكفل حماية البيانات ذات الصفة الشخصية.

بناءا على ذلك هذه الاتفاقية بالرغم من الأثر الكبير الذي أحدثته في كفالة حماية البيانات الشخصية المعالجة آليا إلا أنها صدرت في شكل توصيات فقط، تتيح توسيع نطاق حماية البيانات الشخصية المستعملة للبحوث العلمية والإحصائية والقانونية، كما تفتقر هذه الاتفاقية للطابع الإلزامي لأحكامها ما يجعل الأطراف المصادقة عليها غير ملزمة بتنفيذها، مما يبقيها حبرا على ورق هي الأخرى، بالرغم من أهميتها بالنسبة للحق في الخصوصية في ظل تطور المعلومة الالكترونية وانتشارها السريع، لذلك ينبغي تفعيل هذه الاتفاقيات بأجهزة خاصة تعطيها الطابع الإلزامي، ولو كان بين الدول المصادقة عليها فقط.

1- محمود إبراهيم غازي، الحماية الجنائية للخصوصية والتجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى ، مكتبة الوفاء القانونية للنشر، مصر، 2014، صفحة 199.

2- دليلة ليطوش، الحماية القانونية للحق في الخصوصية الرقمية للمستهلك الإلكتروني، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، المجلد 30، العدد 33، ديسمبر 2019، صفحة 181.

ج: الحق في الخصوصية في الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان

اتفقت الدول الأمريكية الموقعة على هذه الاتفاقية[1]، على تعزيز إطار المؤسسات الديمقراطية ونظام الحرية الشخصية، والعدالة الاجتماعية بناءا على احترام حقوق الإنسان الأساسية منها حقه في الخصوصية، كما أكدت على ذلك في نصوص الاتفاقية.

نصت المادة 11 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان على أنه:

«لكل إنسان الحق في أن يحترم شرفه وتصان كرامته. لا يجوز أن يتعرض أحد لتدخل اعتباطي أو تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو منزله أو مراسلاته، ولا أن يتعرض لاعتداءات غير مشروعة على شرفه أو سمعته. لكل إنسان الحق في أن يحميه القانون من مثل ذلك التدخل أو تلك الاعتداءات».

تضمنت هذه الاتفاقية تقنينا شاملا لحقوق وواجبات الفرد على ضوء الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان، كما أنها قررت حق الفرد في حماية حقه في الخصوصية استنادا إلى كونه إنسانا، وليس كونه مواطنا في الدولة، بمعنى أن حماية هذا الحق تشمل المواطن والأجنبي بدون تمييز.

كما يتضح لنا أيضا أن هذه الاتفاقية صيغت على نمط الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان خاصة ما يتعلق بالأجهزة التي أنشأتها لضمان تطبيق نصوصها وهما اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان و المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان بخلاف الاتفاقية الأوربية مكنت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان أي شخص من تقديم شكوى إلى اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان ضد أي دوله عضو في منظمة الدول الأمريكية بغض النظر عن تصديقها لهذه الاتفاقية، بذلك تكون الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان قد كفلت إلزاميتها ولو أمام الدول الأعضاء فيها أو الدول المصادقة عليها وهذا في سبيل تحقيق واحترام حقوق الإنسان الأساسية خاصة حقه في الخصوصية، ومثل هذا النوع من الاتفاقيات من شانه ضمان وتعزيز حريات الشخص في مختلف المجالات والميادين، حيث تعتبر هذه الاتفاقية من بين الأسباب التي شجعت الشخص في أمريكا على التطور والمطالبة أكثر بحماية حقوقه في سبيل تحقيق الأمان العام والمصلحة العامة.

1- تم التوقيع على هذه الاتفاقية في مؤتمر عقدته منظمة الدول الأمريكية في مدينة سان خوسيه بكوستاريكا في 1969/01/22 ودخلت حيز النفاذ في 1978/07/18.

د: الحق في الخصوصية في الميثاق العربي لحقوق الإنسان

يعتبر الميثاق العربي لحقوق الإنسان[1]، أول وثيقة عربية تعنى بحقوق الإنسان فقد جاءت مواد الميثاق جامعة وشاملة ومنسجمة مع مبادئ الشريعة الإسلامية بما فيها الحق في الخصوصية، ولا تنقص منها أي حق من حقوق الإنسان المنصوص عليها في المواثيق الدولية.

كفل الميثاق العربي لحقوق الإنسان حماية الحق في الخصوصية من خلال نص المادة 21[2] منه والتي أقرت ما يلي:

« لا يجوز تعريض أي شخص على نحو تعسفي أو غير قانوني للتدخل في خصوصياته أو شؤون أسرته أو بيته أو مراسلاته أو التشهير بمس شرفه أو سمعته. من حق كل شخص أن يحمي القانون من مثل هذا التدخل أو المساس».

بناءا على النص فإن هذا الميثاق كفل الحماية للحق في الخصوصية في جميع الجوانب الشخصية للفرد سواء تعلق الأمر بحياته الشخصية أو الحياة الأسرية له، ومنع أي مساس أو انتهاك أو الاعتداء عليها، كما وضع الميثاق العربي لحقوق الإنسان في هذه المادة قيودا على ممارسة السلطة لحق التدخل في الخصوصية، مقررا بذلك عدم جواز الاعتداء عليها إلا طبقا للقانون وبضوابط خاصة[3].

بذلك فمشروع الميثاق العربي أجاز استثناءا إذا كانت بطريقة قانونية أن يتم التدخل في الحياة الخاصة للإنسان وهذا في سبيل تحقيق المصلحة العامة أما في غير ذلك فإن القانون لا يسمح بالتدخل أو المساس ولكن يبقى هذا السماح أو عدم السماح يفتقر للآلية التي تعطيه طابع الإلزامية ولو على الدول المصادقة عليه فقط، لذلك يجب على الأعضاء في هذا الميثاق تحيين نصوصه وإعطائها طابع الإلزامية (ولو في إطار محدود) كأن يتم مثلا وضع جهاز خاص بانتقال الشكاوي من المتضررين من أجل رفع الدعوى أمام جهة مختصة بذلك، وهو ما قد يساعد على تحسين أشكال الحياة خاصة الحق في الخصوصية في المجتمعات العربية.

1- أصدر مجلس الجامعة العربية قرارا بتاريخ 1970/09/15 دعى فيه الأمانة العامة لعقد ندوة من الخبراء لوضع ميثاق عربي لحقوق الإنسان، نابعا عن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، غير أنه لم يحقق أي صدى ولم تصادق عليه أية دولة، وتلاه بعد ذلك عدة قرارات عن الجماعة العربية تقضي بتحديث هذا الميثاق ومنها المشروع الحديث للميثاق العربي في 2004/05/23 في تونس، حيث وقع مؤتمر القمة العربي على هذا الميثاق، إلا أنه لم يدخل الحيز النفاذ بعد و لم تصادق عليه إلا دولة الأردن،أما الجزائر وقعت عليه ولم تصادق عليه بعد.

2- المادة 21 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان 1994 و الذي تم مراجعته وتحديثه بتونس عام 2004.

3- المادة 24 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان 2004 على أنه:« لا يجوز تقييد ممارسة هذه الحقوق بأي قيود غير القيود المفروضة طبقا للقانون والتي تقتضيها الضرورة في مجتمع يحترم الحريات وحقوق الإنسان، لصيانة الأمن الوطني أو النظام العام أو السلامة العامة والصحة العامة أو الآداب العامة أو لحماية حقوق الغير و حرياتهم».

الفرع الثاني: الحق في الخصوصية في ظل المؤتمرات الدولية والإقليمية

اهتمت الأمم المتحدة وجميع المنظمات الدولية بالحق في الخصوصية، فنظمت المؤتمرات الدولية لمناقشة هذا الحق وبحث سبل إقراره، والحفاظ عليه في ظل التطور العلمي المذهل والانتهاكات الجسيمة لحق الإنسان في خصوصيته.

كما عقدت مؤتمرات محلية لدراسة حقوق الإنسان، والحق في الخصوصية ووضع ضوابط لحمايتها، تأسيسا على ذلك سيتم دراسة هذا المطلب في فرعين رئيسيين، الحق في الخصوصية في المؤتمرات الدولية (أولا)، الحق في الخصوصية في المؤتمرات الإقليمية (ثانيا).

أولا: الحق في الخصوصية في المؤتمرات الدولية

تعددت المؤتمرات الدولية التي عقدتها المنظمات الدولية لدراسة الوسائل الفعالة لتوفير الحماية القانونية لحق الإنسان في حماية خصوصيته، فبناءا على ذلك سيتم التطرق في هذا الفرع إلى أهم المؤتمرات التي كفلت الحماية للحق في الخصوصية: أ: مؤتمر أثينا لحماية حقوق الإنسان 1955، ب: مؤتمر فيينا 1960 ، ج: مؤتمر الأمم المتحدة 1961، د: مؤتمر طهران لحقوق الإنسان 1968، هـ: مؤتمر مونتريال لعام 1968، و: مؤتمر خبراء اليونسكو بشأن الحق في الخصوصية 1970، م: المؤتمر الدولي الثاني عشر الخاص بحماية حقوق الإنسان من الإجراءات الجنائية 1979، ن: المؤتمر الدولي الخامس عشر بشأن جرائم الكمبيوتر1994.

أ: مؤتمر أثينا لحماية حقوق الإنسان 1955

تضمن هذا المؤتمر تقرير قواعد وضوابط خاصة لحق الإنسان في الخصوصية بحيث يتحدد نطاق هذا الحق في حماية الكيان المادي والمعنوي للشخص ومن ثم يحظر استعمال وسائل الإكراه المادي والمعنوي ضد المتهم لانتزاع الاعتراف منه، ويدخل ضمن هذا الإكراه استخدام الوسائل الفنية والعقاقير المخدرة التي تفقد المتهم وعيه وتشكل اعتداء صارخا على حقه في الخصوصية[1].

كما أكد المشاركون في هذا المؤتمر على توجيه النقد الشديد لاستعمال وسائل التصنت والميكروفونات الدقيقة المخبأة للحصول على الأدلة المتعلقة بوسائل الإثبات الجنائي مما جعلها توصف بأنها لا تعد سوى معلومات لا تحظى بالاحترام[2].

1- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006 ، صفحة 50.
2- عبد الستار سالم الكبيسي، ضمانات المتهم قبل و أثناء المحاكمة، الطبعة الأولى،منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2013، صفحة 212.

ب: مؤتمر فيينا 1960

جاء هذا المؤتمر لمناقشة حقوق الإنسان في نطاق الإجراءات الجنائية، حيث تضمنت أعماله انتقاد استخدام الوسائل العلمية للتجسس على حياة الآخرين باعتبار هذا الأمر مناف للأخلاق، إذ يتعين وضع ضوابط معينة لهذه الوسائل أو طرح الدليل المستمد منها[1].

ج: مؤتمر الأمم المتحدة 1961

انعقد هذا المؤتمر في نيوزيلندا[2] إذ تناول هذا المؤتمر بحث العلاقة بين تطور وسائل التحقيق الجنائي و حقوق الإنسان الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وهذا لعدم وجود ضوابط لاستعمال بعض الوسائل التكنولوجية الحديثة كالتسجيل الإلكتروني والمراقبة الهاتفية في إجراءات الاستدلال والتحقيق الجنائي مما يعد انتهاكا جسيما لحق الإنسان في الخصوصية[3].

دعي هذا المؤتمر إلى ضرورة وضع ضوابط معلنة لاستخدام هذه الأساليب الحديثة وذلك لإعلام الأفراد بحدود هذه الوسائل لإضفاء الشرعية القانونية لها.

د: مؤتمر طهران لحقوق الإنسان 1968

يعتبر مؤتمر طهران ثمرة جهد الأمم المتحدة في ميدان حماية الحق في الخصوصية في مواجهة التقدم التقني وحماية الأفراد وحرياتهم من خطر التعدي عليها[4].

ركز هذا المؤتمر اهتمامه على الاكتشافات الحديثة و أحوال التطور التي فتحت آفاقا شاسعة للتقدم الاقتصادي والاجتماعي، كذلك للخطر الداهم الذي يعترض حقوق الأفراد وحرياتهم مما يفرض أن يكون محل اهتمام دائم ومتواصل.

1- أسامه عبد الله قايد، الحماية الجنائية للحياة الخاصة و بنوك المعلومات، الطبعة الثالثة ، دار النهضة العربية، ، مصر 1994، صفحة 81.

2- أحمد جاد منصور، ضمانات الحق في حرمة الحياة الخاصة في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان والقوانين الوطنية، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2013، صفحة 65.

3- أسامه عبد الله قايد، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة83.

4- أحمد خضر شعبان، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الشرع والقانون، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2017، صفحة 111.

صدر عن هذا المؤتمر قرارات هامة تتعلق بحقوق الإنسان، لا سيما القرار الحادي عشر الخاص بحماية حق الإنسان في الخصوصية، خاصة ما يتعلق بالانتهاكات الناتجة عن التطورات العلمية والتكنولوجية في الأمور الآتية[1]:

- احترام الحياة الخاصة للإنسان على ضوء الإنجازات المحققة في تقنيات التسجيل.

- حماية الشخص وسلامته البدنية والعقلية في ضوء الإنجازات المحققة في علم الأحياء والطب و الكيمياء الحيوية.

- وجوب تجريم الوسائل المستحدثة للتطفل عن الحياة الخاصة الأفراد إلا في الجرائم ذات الأهمية الكبرى و البالغة الخطورة في تهديد الأمن القومي، وبناء على أمر أو إذن من الجهة القضائية المختصة.

بناءا على هذه المادة نستنتج أنها جاءت بمبادئ لا تعدوا أن تكون توصيات ذات قيمة أدبية لا ترقى إلى القيمة القانونية أو الإلزامية.

هـ: مؤتمر مونتريال 1968

تضمن هذا المؤتمر مجموعة من القضايا المتعلقة بحقوق الإنسان خاصة ما تعلق بالنتائج السلبية للتطورات العلمية الماسة بحق الفرد في خصوصياته[2].

أكد هذا المؤتمر في العديد من توصياته على ضرورة حماية حقوق الإنسان خاصة ما تعلق منها بمكافحة الأضرار التي تحدثها الأجهزة الالكترونية ووسائل الاتصال السمعية والبصرية الماسة بحق الإنسان في الخصوصية[3].

أكد هذا المؤتمر أيضا في توصياته على ضرورة إعطاء الفرصة للهيئات الأهلية غير الحكومية والمؤسسات القانونية في رفض الاعتراف بأدلة الإثبات الناتجة عن وسائل العلمية الحديثة مثل أجهزة كشف الكذب والتسجيل على الأشرطة والتأثير باستخدام المواد الطبية أو استخدام الآلات الخفية في التصوير.

1- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006 ، صفحة 53.
2- أحمد خضر شعبان، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الشرع والقانون، طبعة 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2017، صفحة 112.
3- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة ونظرية التفتيش، ، دار النهضة العربية، مصر، 2005، صفحة50.

نستنتج من هذه التوصيات التي جاء بها المؤتمر الذي كان له الدور في تفعيل الهيئات الحكومية وغير حكومية من أجل ضبط أو تقييد استعمال الوسائل العلمية المتطورة على حق الإنسان في الخصوصية، خاصة من قبل الجهات الحكومية والتي لها سلطة، هو ما تحتاجه حقوق الإنسان لضمان فرملة الوسائل التكنولوجية في التمادي في انتهاك حق الإنسان في خصوصيته.

و: مؤتمر خبراء اليونسكو بشأن الحق في الخصوصية 1970

عقد هذا المؤتمر في باريس لبحث المسائل المتعلقة بالخصوصية وصور الاعتداء عليها، وتناول أيضا ضرورة إزالة التعارض بين الحق في الخصوصية للأفراد والمصلحة العامة أي إقامة توازن بين حقوق الأفراد وحقوق المجتمع[1].

تطرق المشاركين في هذا المؤتمر إلى ما جاء به الإعلان العالمي لحقوق الإنسان خاصة منه المادة الثانية عشر-12- حيث أبدى هذا المؤتمر ملاحظات عليها كانت كما يلي:

- صعوبة إيجاد تعريف الخصوصية على المستوى العالمي، لأن الخصوصية مسألة نسبية مرتبطة بالثقافة والمستوى الاجتماعي والاقتصادي لكل دول من الدول[2].

- ضرورة فرض بعض القيود على الحق في الخصوصية عند تعارضه مع المصالح العليا للمجتمع.

- ضرورة توفير ضمانة فردية لحماية هذا الحق، وخصوصا بعد إتساع نطاق تدخل الدولة في حياة الأفراد وكذلك لمواجهة التطور العلمي التكنولوجي وأثره على حقه في الخصوصية[3].

- التقرير بجواز اتخاذ الإجراءات المشروعة للحد من المساس حقوق معينة، بما في ذلك تلك التي تتصل بالحياة الخاصة، على أن يكون ذلك محدود ومؤقتا وأن يكون ذلك في إطار الحفاظ على الكرامة الإنسانية وآدمية الشخص[4].

1- أحمد خضر شعبان، نفس المرجع، ص 113.

2- أحمد جاد منصور، ضمانات الحق في حرمة الحياة الخاصة في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان والقوانين الوطنية، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2013 ، صفحة 64.

3- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة ونظرية التفتيش، دار النهضة العربية، مصر، 2005، صفحة 48.

4- محمد الشهاوي، نفس المرجع، ص 49.

اختتم هذا المؤتمر أشغاله بمجموعة من التوصيات الخاصة بالحق في الخصوصية أهمها:

- العمل على وضع مجموعة من المواثيق الأخلاقية الخاصة بمهنه الصحافة[1].

- العمل على إجراء حصر البحوث التي قامت بها الهيئات الغير الحكومية والجامعات المتعلقة بحقوق حماية الحق في الخصوصية.

- على اليونسكو مبادرة عقد اجتماع لوكالات الأمم المتحدة المعنية بمشكلة الحق في الخصوصية، وتنسيق برامجها في هذا الشأن[2].

- ضرورة إجراء دراسات بشأن تقييم التشريعات التي تؤثر على الحق في الخصوصية، إذ يمكن إجراء ذلك على أساس إقليمي.

- العمل على استخدام وسائل التعليم المختلفة بقصد ترشيد المواطنين وإعلامهم على النحو الذي يمكنهم من التعرف على حقهم في الخصوصية.

- يتوجب على هيئة اليونسكو عقد اجتماعات لمواضيع محددة تتعلق بالخصوصية، مثل البحوث الكيميائية الحيوية، على أن تضم هذه الاجتماعات كافة المتخصصين في هذه المجالات.

- ضرورة إيجاد وسائل الرقابة على تخزين البيانات الشخصية وإقرار حق الأفراد في الوصول إلى هذه البيانات و تصحيحها أو إلغائها، وذلك لمواجهة أخطار الحاسب الآلي وأثر استخدامه السيئ للخصوصية[3].

بناءا على ذلك نستنتج أن هذا المؤتمر جاء بتوصيات في غاية الأهمية خاصة مسألة تحديد مفهوم الحق في الخصوصية، فأنه يبقى نسبي يختلف باختلاف المجتمعات والعادات والتقاليد، ومن زمان إلى آخر فهو يتسع في المجتمع ويضيق في مجتمع آخر هذا من جهة، ومن جهة أخرى يبقى الحق في الخصوصية يخضع لاستثناءات تفرضها اعتبارات المصلحة العامة من أجل الحفاظ على الأمن العام والنظام العام في سبيل تحقيق الموازنة بين المصلحة

1- أحمد خضر شعبان، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الشرع والقانون، طبعة 1،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2017، صفحة 110.

2- أحمد خضر شعبان، نفس المرجع، ص 110.

3- علي محمود الدباس، حقوق الإنسان و حرياته، الطبعة الرابعة ، دار الثقافة للنشر، الأردن ، 2017، صفحة 48.

العامة والخاصة، خاصة المسألة التي تطرق لها هذا المؤتمر فيما يخص توفير ضمانات فردية لمواجهة التطور العلمي والتكنولوجي وأثره الخطير والمتنامي على الحق في الخصوصية في ظل عدم مواكبة التشريعات الحديثة و الدولية لهذا التطور، خاصة بعد اتساع نطاق تدخل الدولة في حياة الشخص تحت ذريعة تحقيق المصلحة العامة، إلا أنه يبقى ما توصل إليه في هذا المؤتمر مجرد توصيات ذات قيمة أدبية تفتقد المستوى القانوني الإلزامي لها.

م: المؤتمر الدولي الثاني عشر الخاص بحماية حقوق الإنسان من الإجراءات الجنائية 1979

عقدت الجمعية الدولية لحماية حقوق الإنسان في الإجراءات الجزائية المؤتمر الثاني عشر المتعلق بحماية حقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجزائية وقد انعقد هذا المؤتمر في هامبورغ بدولة ألمانيا الغربية (سابقا)[1].

تضمنت أوراق عمل هذا المؤتمر الصعوبات والمشاكل المتعلقة بحقوق الإنسان في الإجراءات الجزائية، و منها المدة التي تستلزمها إجراءات الدعوى إلى غاية صدور الحكم النهائي، المبادئ الأساسية في الإثبات الجزائي، وحقوق المجني عليه في الدعوى الجزائية[2].

بالإضافة إلى مجموعة من القواعد و الضوابط التي يتعين مراعاتها لضمان عدم انتهاك حقوق الإنسان خاصة حقه في الخصوصية وهي كالآتي:

- الحفاظ على الحقوق الفردية و عدم المساس بالحريات العامة[3].

- احترام القواعد الخاصة بقبول الأدلة الجزائية وهي صحة النظام القضائي والاهتمام بحقوق المجتمع و المجني عليه.

- بطلان أدلة الإثبات المتحصل عليها عن طريق انتهاك حقوق الشخص، كتعرض الفرد للتعذيب[4].

1- أسامة عبد الله قايد، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات،، الطبعة الثالثة ،دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة 83.

2- أحمد جاد منصور، ضمانات الحق في حرمة الحياة الخاصة في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان والقوانين الوطنية، ، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2013 ، صفحة 64.

3- أسامة عبد الله قايد، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة 84.

4- أسامة عبد الله قايد، نفس المرجع، ص 85.

- عدم قبول أدلة الإثبات رغم صحتها ذلك لجمعها بوسائل غير مشروعة.

ن: المؤتمر الدولي الخامس عشر بشأن جرائم الكمبيوتر1994

عقد هذا المؤتمر برعاية الجمعية الدولية لقانون العقوبات في البرازيل لبحث الجوانب الموضوعية والإجرائية لجرائم الكمبيوتر.

حيث خرج هذا المؤتمر بقرارات بشأن القواعد الإجرائية في بيئة جرائم الكمبيوتر[1] كانت كالآتي:

- أن التنقيب بالنسبة لجرائم الحاسب الآلي، والجرائم الأكثر تقليدية في بيئة تكنولوجيا المعلومات، توضع تحت تصرف سلطات التحقيق والتحري آليات قسرية كافية تتعادل مع الحماية الكافية لحقوق الإنسان وحقه في الخصوصية[2].

- من أجل تجنب تعسف السلطات الرسمية، فإن القيود التي ترد على حقوق الإنسان عن طريق رجال السلطة العامة، لا يمكن أن تكون مقبولة إلا في الحالة التي تكون فيها مرتكزة على قواعد قانونية واضحة ودقيقة تتماشى مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان.

- يجب تحديد السلطات التي تقوم بإجراء التفتيش و الضبط في شبكات الحاسب الآلي والسماح للسلطات العامة باعتراض الاتصالات داخل نظام الحاسب[3].

- ضرورة أن تكون الآليات والمعطيات لرجال السلطة العامة لاعتراض البيانات ومعالجتها مناسبة مع الطابع الخطير للانتهاك، ولا يسبب سوى الحد الأدنى من إعاقة الأنشطة القانونية للفرد.

- ضرورة إدخال بعض التعديلات التشريعية في حالة الضرورة من أجل قبول مصداقية الأدلة الناتجة عن هذه البيانات[4].

1- محمود إبراهيم غازي، الحماية الجنائية للخصوصية والتجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى ،مكتبة الوفاء القانونية للنشر، الإسكندرية، 2014، صفحة 212.

2- عائشة لخشين، حماية الحق في الخصوصية في العصر الرقمي في المواثيق الدولية، مجلة جيل حقوق الإنسان، جامعة الأمير عبد القادر، الجزائر، العام السابع، العدد 39، ديسمبر 2020، صفحة 140.

3- أحمد جاد منصور، ضمانات الحق في حرمة الحياة الخاصة في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان والقوانين الوطنية، ، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2013.

4- أحمد محمد حسان، نحو نظرية عامة لحماية الحق في الحياة الخاصة، طبعة ،دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 75.

ثانيا: الحق في الخصوصية في المؤتمرات الإقليمية

أبرزت المؤتمرات الإقليمية أهمية الحق في الخصوصية، على المستوى المحلي والإقليمي، إذ تم عقد عدت مؤتمرات في هذا المجال حيث أشارت إلى ضرورة توفير الضمانات اللازمة لحماية هذا الحق وحظرت أي مساس به دون وجود مبرر قانوني منها على سبيل الذكر لا الحصر ما سيتم دراسته في هذا الفرع: أ: مؤتمر دول الشمال الأوربي 1967، ب: الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية 1978، ج: مؤتمر النيجر لحقوق الإنسان و الشعوب 1981، د: مؤتمر مدريد لحقوق الإنسان و الحريات العامة 1984، هـ: مؤتمر حماية حقوق الإنسان في قوانين الإجراءات الجزائية في العالم العربي عام 1989.

أ: مؤتمر دول الشمال الأوربي 1967

عقد هذا المؤتمر في مدينة استوكهلم[1]، تحت رعاية اللجنة الدولية للقوانين، حيث شارك فيه مندوبين من دول عديدة منها: النرويج، السويد، أيسلندا، الدنمارك، اليابان، الهند، المملكة المتحدة و أمريكا[2].

كما اهتم هذا المؤتمر بمناقشة العلاقة بين التطور التكنولوجي و الحق في الخصوصية، و انتهى إلى وجود بعض المشاكل التي تمثل اعتداء على الحق في الخصوصية، وصدر عن هذا المؤتمر عدة توصيات خاصة بهذا الحق منها[3]:

- وضع تعريف للحياة الخاصة.

- تحديد ضوابط الحق في الخصوصية.

- عدم جواز انتهاك الحق في الخصوصية إلا بمعرفة السلطات التي يحددها التشريع.

- ضرورة اتخاذ الوسائل المدنية والجزائية لحماية الإنسان من حالات التعدي على حقه في الخصوصية[4].

1- انعقد المؤتمر في مدينة استوكهلم في الفترة من 22 إلى 23 ماي 1967 تحت رعاية اللجنة الدولية للقانونيين.

2- هاني سليمان طعيمات، حقوق الإنسان و حرياته الأساسية، الطبعة الأولى، دار الشروق للنشر و التوزيع، الأردن، 2001، صفحة 136.

3- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة ونظرية التفتيش ، دار النهضة العربية، ، مصر، 2005، صفحة 52.

4- أحمد جاد منصور، ضمانات الحق في حرمة الحياة الخاصة في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان و القوانين الوطنية، ، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر 2013، ، صفحة 68.

- حماية حرمة المسكن وحرمة جسم الإنسان.

- الحفاظ على سرية الرسائل والاتصالات.

- السماح للشخص الذي تم انتهاك حياته الخاصة بإقامة دعوى مدنية للتعويض عن ذلك وطلب وقف أسباب التطفل على حياته الخاصة، إقامة دوى جزائية ضد القائمين بالتصنت على محادثاته الخاصة[1].

- يجب على الدول المشاركة في المؤتمر وضع الوسائل والإجراءات اللازمة للحفاظ على الحق في الحياة الخاصة، ومنع انتهاكه بأي صورة.

- كذلك ضرورة النص على الأحوال التي يجوز فيها المساس بالحق في الخصوصية وأسباب ذلك، والتأكيد على ضرورة أن يكون ذلك لصالح الأمن القومي أو تبرره الظروف الاستثنائية[2].

ركز هذا المؤتمر بشكل خاص على الحق في الخصوصية وكل ما يحيط بها من مشاكل، كما أوجد لها حلول، إلا أن مسألة التنصت على المكالمات الهاتفية تبقى نسبية لأنه لا يمكن ضمان عدم تطفل الغير على المحادثات التي نجريها يوميا، لذا ينبغي أن يتم إخضاعها لتنظيم تشريعي خاص بها تحت تصرف رجال على مستوى عال من الكفاءة والنزاهة المهنية والخبرة في هذا المجال[3].

إلا أنه يبقى ما توصل إليه هذا المؤتمر من توصيات وإن كانت فائقة الأهمية على حقوق الإنسان خاصة حقه في الخصوصية، مجرد توصيات غير إلزامية تفتقد للقوة القانونية الملزمة لها، التي تجعلها موضع تنفيذ في التشريعات الوطنية على الأقل بالنسبة للدول المشاركة في هذا المؤتمر.

ب: الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية 1978

تضمن هذا المؤتمر بحث أثر التطورات العلمية على حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية خاصة الحق في الخصوصية، وانتهت أعمال هذا المؤتمر إلى أن الشريعة

1- أحمد جاد منصور، نفس المرجع، ص 69.

2- أحمد خضر شعبان، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الشرع والقانون، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2017 ، صفحة 115.

3- هاني سليمان طعيمات، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، الطبعة الأولى، ، دار الشروق للنشر والتوزيع، الأردن 2001، صفحة 136.

الإسلامية صالحة لكل مكان وزمان، وليس هناك أي تعارض بين حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية والتطورات العلمية[1].

خرج هذا المؤتمر بتوصيات أهمها تشكيل لجنة تتولى وضع وثيقة إسلامية لحقوق الإنسان و حرياته المستمدة من القرآن الكريم و السنة النبوية الشريفة، تعبر عن تكريم الله للإنسان ورعاية الإسلام لحقوقه وحرياته ومن بينها الحق في الخصوصية، مبينة أن هذه الحقوق تعلو على النحو الذي يصبح معه واجبات على الفرد نفسه يتولى المطالبة بها والدفاع عنها، وواجباتها على المجتمع يجب الوفاء بها[2].

ج: الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب 1981

انعقد هذا المؤتمر بكينيا، حيث دعت له منظمة الوحدة الإفريقية في دورتها الثامنة عشر[3]، تضمن هذا الميثاق بيان حقوق وواجبات الشخص وأهم هذه الحقوق التي تضمنها هذا المؤتمر[4]، الحق في الحياة وسلامة الجسد والحق في احترام كرامته، ومركزه القانوني والحق في الحرية والأمن الشخصي وحقه في التقاضي، وحرية الرأي والتعبير وحرية التنقل، والحق في الصحة البدنية والنفسية.

كما نصت المادة الثانية عشر-12- من هذا الميثاق على حماية الحق في الخصوصية على النحو التالي: «**الحياة الخاصة لكل إنسان حرمة، وتشمل خصوصيات الأسرة، وحرمة المسكن وسرية المراسلات وغيرها، من سبل المخابرة الخاصة، ولا يجوز المساس بها إلا في حدود القانون**».

نستنتج من خلال ما جاء به هذا الميثاق لحقوق وواجبات تخص الإنسان خاصة الحقوق والحريات، أنه تضمن جميع الحقوق المتعلقة بالإنسان والشعوب بكافة أنواعها سياسية، اجتماعية، ثقافية واقتصادية، وهي حقوق موضوعية تتسم بالعمومية وتطبق على جميع الدول والشعوب الإفريقية، كما يبقى هذا الميثاق مجرد شعارات لأنها تفتقد للقوة الإلزامية في

1- حسنى الجندي، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الإسلام، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 1993، صفحة38.

2- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة ونظرية التفتيش، دار النهضة العربية، مصر، 2005، صفحة58.

3- هاني سليمان طعيمات، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، الطبعة الأولى، دار الشروق للنشر والتوزيع، الأردن، 2001، صفحة 137.

4- الميثاق الافريقي لحقوق الإنسان والشعوب، الصادر بتاريخ 1981/6/27، الذي صادقت عليه الجزائر في 1987/2/4 الجريدة الرسمية رقم 06.

تطبيق أحكامها وإن كانت بين الدول المصادقة على هذا الميثاق كإنشاء هيئات مختصة تتولى تلقي الشكاوي من المضرورين.

د: مؤتمر مدريد لحقوق الإنسان والحرية العامة 1984

انعقد هذا المؤتمر في مدينة مدريد[1]، برعاية المركز الدولي للدراسات والبحوث الاجتماعية والجنائية والإسلامية.

صدر عن هذا المؤتمر عدة توصيات من أهمها حماية الحق في الخصوصية من خلال وضع ضوابط لاستخدام الأساليب الحديثة في مراقبة الأفراد بالوسائل السمعية و البصرية، يتم هذا الاستخدام في حالات الضرورة القصوى في إطار من الشرعية القانونية[2].

بناءا على ذلك فإن هذا المؤتمر أباح استعمال الوسائل السمعية والبصرية بالقدر الضروري في الإثبات الجنائي، أعطى الأولوية في الحماية للمصلحة العامة من خلال وضع قيود أثناء القيام بهذه العملية، أو الإجراءات في سبيل البحث عن الحقيقة من أجل عدم التعسف في استعمال هذه الوسائل من قبل أجهزة الأمن، خاصة أن هذه الأجهزة ليست في متناول الجميع، لذلك كانت مسألة العمل بها أو اقتنائها واستعمالها محصورة في فئة معينة فقط، فجاء هذا المؤتمر كضمانة أو قيد على القائمين أو المسؤولين عن استعمال هذه الوسائل.

هـ مؤتمر حماية حقوق الإنسان من القوانين والإجراءات الجزائية في العالم العربي لعام 1989

انعقد مؤتمر حماية حقوق الإنسان من القوانين والإجراءات الجزائية في العالم العربي بمدينة القاهرة بمصر[3].

ركز هذا المؤتمر على ضرورة حماية حقوق الإنسان و حريته في القوانين والإجراءات الجزائية، إذ صدر عن هذا المؤتمر العديد من التوصيات أهمها:

1- انعقد مؤتمر مدريد باسبانيا في 13 أكتوبر 1984 شاركت فيه حوالي 38 دولة بالإضافة إلى الأمم المتحدة ومنظمة الشرطة الجنائية الدولية والمجلس الأوربي وبعض المنظمات الدولية المتخصصة.

2- أحمد محمد حسان، نحو نظرية عامة لحماية الحق في الحياة الخاصة، طبعة ،دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، صفحة 76.

3- إبراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في ظل قانون العقوبات الفرنسي، دار النهضة العربية، مصر، 2000، صفحة 50.

- التوصية الثالثة -3- المتعلقة بعدم اتخاذ إجراءات تمس بحرية المواطن أو توقيع عقوبة مدنية لا تستند إلى القانون أو تتعارض مع أحكام الدستور التي تكفل الحماية لتلك الحقوق والحريات الأساسية.

- التوصية السابعة عشر -17- الخاصة بحرمة المسكن ورد فيها أن للمسكن حرمة فلا يجوز دخول المساكن بغير رضاء أصحابها إلا بموجب أمر قضائي مسبب لضبط أشياء تفيد في كشف الحقيقة في جريمة تستوجب عقوبة الحبس[1].

بناء على ما تقدم فإن التوصيات التي جاء بها هذا المؤتمر تعتبر مرجعا هاما للقوانين التشريعية، وللدراسات الخاصة في مجال الإجراءات الجزائية التي تحتاج إلى تدعيم تشريعي وفقهي، خاصة في مجال حماية حقوق الإنسان خاصة حقه في الخصوصية، من أجل مواكبة التطور العلمي والتكنولوجي الدائم، إلا أنها تبقي توصيات غير إلزامية لا ترقى إلى القوة الإلزامية القانونية، من أجل تنفيذها على الأقل بالنسبة للدول المشاركة في هذا المؤتمر.

المطلب الثاني: الحق في الخصوصية في الجزائر

اهتمت الجزائر بحقوق الإنسان بصفه عامة و الحق في الخصوصية بصفة خاصة، و قد ظهر هذا الاهتمام من خلال النصوص الدستورية والتشريعية الجزائرية، بناء على ذلك سيتم التطرف في هذا المطلب إلى أهم النصوص والمبادئ التي تنظم الحق في الخصوصية في الجزائر، الدستور (الفرع الأول)، النصوص التشريعية الجنائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الدستور

إهتم الدستور الجزائري بحقوق وحريات الإنسان خاصة ما تعلق بالحق في الخصوصية وهو ما تأكده المبادئ والأحكام الدستورية الوطنية لدستور 1996[2]، نص هذا الدستور في الفصل الرابع المتعلق بالحقوق والحريات من الباب الأول على مجموعة كبيرة من المبادئ الدستورية التي تكفل حماية حقوق وحريات الإنسان ومنها على وجه الخصوص حقه في الخصوصية، ومنها على سبيل المثال:

1- إبراهيم سيد أحمد، الحماية التشريعية الجنائية و المدنية لحقوق الإنسان و الحريات العامة، الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2004 ، صفحة 90.

2- الدستور الجزائري الصادر بتاريخ 28 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية رقم 76، المؤرخة في 8ديسمبر 1996.

المادة الثانية والثلاثون -32- والرابعة والثلاثون -34- والخامسة والثلاثون -35- كالآتي على أنه:

«الحريات الأساسية و حقوق الإنسان و المواطن مضمونة وتكون تراثا مشتركا بين جميع الجزائريين والجزائريات، واجبهم أن ينقلوه من جيل إلى جيل كي يحافظوا على سلامته، وعدم انتهاك حرمته»[1].

«تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان.
ويحظر أي عنف بدني أو أي مساس بالكرامة»[2].

«يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعوية»[3].

أما فيما يخص الحق في الخصوصية فقد تضمنته المادة التاسعة والثلاثون -39- على النحو التالي:

«لا يجوز انتهاك حرمة الحياة الخاصة وحرمة شرفه و يحميها القانون.
سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة»[4].

بعد تعديل الدستور الذي كان في 06 مارس 2016، فقد تم إدراج بعض الفقرات إلى بعض المواد، منها المادة المتعلقة بهذا الحق في المادة -46- من الفقرة الثالثة والرابعة منها وهي كالآتي:

« لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه ويحميها القانون.
سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة.
لا يجوز بأي شكل المساس بهذه الحقوق دون أمر معلل من السلطة القضائية ويعاقب القانون على انتهاك هذا الحكم.
حماية الأشخاص الطبيعيين في مجال المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي يضمنه القانون ويعاقب على انتهاكه »[5].

1- المادة 32 من دستور 1996.
2- المادة 34 من دستور 1996.
3- المادة 35 من دستور 1996.
4- المادة 39 من دستور 1996.
5- القانون رقم 01/16 المؤرخ في جمادي الأول 1437 الموافق لـ 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري.

من خلال تعديل نص المادة التاسعة والثلاثون- 39- السابقة الذكر، نستنتج بوضوح الدرجة و الأهمية التي يوليها هذا الدستور لحماية الحق في الخصوصية، ويعتبر هذا التعديل دليل واضح على مواكبة النصوص والمبادئ الدستورية للتطورات العلمية و التكنولوجية الغير محدودة، إذ أكدت المادة 46 من الفقرة 3 و 4 منها ضرورة الحصول على إذن مسبق من السلطة المختصة أثناء القيام بأي عملية أو إجراء من شأنه المساس بحق الخصوصية وبذلك تعتبر هذه الفقرة مبدأ مقيدا للسلطة القائمة بتطبيقه و تنفيذه.

كما أدخل حماية المعطيات البيانية في الحماية الدستورية، واعتبر مبدأ دستوريا لا يمكن المساس به، كما تعتبر هذه الفقرة أيضا دليلا على مواكبة الدستور الجزائري التطورات العلمية والتكنولوجية الحديثة، لكن يؤخذ على هذا التعديل أنه حصر نطاق الحماية القانونية للحق في الخصوصية على المواطن الجزائري فقط، أي أن الأجنبي الذي لا يتمتع بالجنسية الجزائرية وفقا لنص المادة لا يكون حقه في الخصوصية محل للحماية القانونية وهذا لاعتماد كلمة "مواطن" هذا من جهة ومن جهة أخرى فهذا المبدأ الدستوري لا يتماشى مع النص التشريعي فحسب المادة 303 مكرر من قانون العقوبات، الذي أعطى الحق في الحماية القانونية للحق في الخصوصية للشخص أي بغض النظر عن جنسية الشخص لأنه لا يوجد الجزائري وحده فقط على أرض الجزائر، فالجزائر دولة مستقلة ديمقراطية يعيش فيها الكثير من الأجانب كعمال أو كسياح.

نتيجة لكل الانتقادات التي وجهت لهذا الدستور كان لابد من تعديل دستوري جديد يتدارك العيوب و النقائص الموجودة في الدستور الذي سبقه، فكان التعديل الدستوري رقم 20- 442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتعلق بالتعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 1نوفمبر 2020 الصادر بالجريدة الرسمية العدد 82 في الباب الثاني المتعلق بالحقوق الأساسية والحريات العامة والواجبات في الفصل الأول منه في المادة 47 منه على أنه:

«لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة و شرفه.
لكل شخص الحق في سرّية مراسلاته واتصالاته الخاصة في أي شكل كانت.
لا مساس بالحقوق المذكورة في الفقرتين الأولى والثانية إلاّ بأمر معلل من السلطة القضائية.
حماية الأشخاص عند معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي.
يعاقب القانون على كل انتهاك لهذه الحقوق».

بذلك يكون المشرع استدراك التناقض الذي كان موجودا بين النص التشريعي والنص الدستوري وأعطى الحق في الحماية القانونية للخصوصية للشخص بغض النظر عن جنسيته جزائري كان أم أجنبي.

الفرع الثاني: النصوص التشريعية الجنائية

أقر المشرع الجزائري الحماية القانونية للحق في الخصوصية من خلال قانون العقوبات (أولا)، وقانون الإجراءات الجزائية (ثانيا).

أولا: قانون العقوبات

اهتم المشرع الجنائي الجزائري بمعاقبة أي إعتداء يقع على الحق في الخصوصية وقرر بعض الحكام التي تهدف إلى حماية هذا الحق من الاعتداءات التي قد تقع عليه[1]، فتنص المادة 303 مكرر على أنه:

«يعاقب بالحبس من ستة أشهر(6) إلى ثلاث سنوات(3) سنوات وبغرامة من 50000 دج إلى 300000 دج كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت وذلك:
بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة، أو سرية بغير إذن صاحبها.
بالتقاط أو تسجيل ونقل صورة لشخص في مكان خاص بغير إذن صاحبها أو رضاه.
يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة.
يضع صفح الضحية حد للمتابعة الجزائية».

يعتبر الاعتداء على الحق في الخصوصية، إذا تمّ بأحد الأفعال المادية التي ذكرها المشرّع في المادة أعلاه، بالتقاط أو تسجيل أو نقل المكالمات أو الأحاديث الخاصة أو سرية بغير إذن صاحبها، بالإضافة إلى نقل صورة شخص في مكان بغير رضاه يعتبر اعتداءا على الحق في الخصوصية لأن الصورة مظهرا من مظاهر هذا الحق، متى ارتكبت هذه الأعمال بإرادة حرة وعمدا، مما يُرتب المسؤولية الجزائية مستوجبة العقاب وفقا لنص المادة أعلاه.

كما كفل المشرع الجنائي الحماية للحق في سرية المراسلات باعتبارها صورة من صور الحق في الخصوصية، فتوسع في ذلك بأن ميز بين الانتهاك الذي يقوم به الفرد في المادة 303 من قانون العقوبات على أنّه:

1- القانون رقم 06-23 المؤرخ في 29 ذو القعدة عام 1427 الموافق ل 20 ديسمبر 2006 المعدل المتمم للأمر66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات.

«كل من يفض أو يتلف رسائل أو مراسلات موجهة إلى الغير وذلك بسوء نية، أو في غير الحالات المنصوص عليها في المادة 137، يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 25000 دج أو إحدى العقوبتين فقط»، أما إذا ارتكبها موظف عمومي فتطبق احكام المادة 137 من قانون العقوبات[1].

هذا تأكيد واضح لنية المشرع الجنائي في حمايته للحق في سرية المراسلات، حيث وسع مجال تطبيق العقوبة نظرا للأهمية البالغة لهذا النوع من الحقوق.

ثانيا: قانون الإجراءات الجزائية

أكد المشرع الجزائري حمايته لحريات وحقوق الإنسان مرة أخرى في قانون الإجراءات الجزائية،إذ دعم المشرع الحق في الخصوصية بنصوص تعتبر قيدا وضمانة لأي مساس يقع على هذا الحق سواء ما تعلق بحرمه المسكن أو سرية المراسلات أو الاتصالات وتسجيل أصوات أو التقاط الصور.

ومن بين الضمانات التي تهم هذا الموضوع، ما تعلق بأحكام المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية، التي تستوجب الحصول على اذن مكتوب للقيام بإجراء تفتيش المسكن بأنه:

«لا يجوز لضباط الشرطة القضائية الانتقال إلى مساكن الأشخاص الذي يظهر أنهم ساهموا في الجناية أو أنهم يحوزون أوراقا أو أشياء لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة لإجراء تفتيش إلا بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع وجوب الاستظهار بهذا الأمر قبل دخول المنزل والشروع في التفتيش»[2].

اشترط المشرع الجزائي أيضا كضمانة أخرى لهذا الحق، ضرورة حضور الشخص المشتبه فيه أو من يمثله أثناء التفتيش وفقا للمادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية على أنّه:

1- المادة 137من القانون رقم 06-23 المؤرخ في 29 ذو القعدة عام 1427 الموافق ل 20 ديسمبر 2006 المعدل المتمم للأمر66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات على أنّه: «كل موظف او عون من أعوان الدولة أو مستخدما أو مندوبا على مصلحة البريد يقوم بفض أو اختلاس أو اتلاف رسائل مسلة إلى البريد أو يسهل فضها أو اختلاسها أو اتلافها، يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة 30000 دج إلى 500000 دج، ويعاقب الجاني فضلا على ذلك بالحرمان من كافة الوظائف والخدمات العمومية من خمسة سنوات إلى 10 سنوات».

2- المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية.

«إذا وقع التفتيش في مسكن شخص يشتبه في أنه ساهم في ارتكاب الجناية فإنه يجب أن يحصل التفتيش بحضوره، فإذا اعتذر عن الحضور وقت إجراء التفتيش فإن ضابط الشرطة القضائية ملزم بأن يكلف بتعين ممثل له...».

بالإضافة إلى ضرورة مراعاة الميقات القانوني، فلا يجوز التفتيش قبل الخامسة صباحا ولا بعد الثامنة مساءا إلا بطلب من صاحب المنزل أو إذا وجهت نداءات من الداخل[1].

بناءا على ذلك فإن المشرع قد أوجد ضمانات للحق في حرمة المسكن أثناء تفتيشه، تعتبر في ذات الوقت قيدا على القائم بهذه الإجراءات، لما يشكله هذا الحق من مكانة وقداسة للإنسان، فالمسكن هو مستودع لجميع أسرار وخصوصيات أي شخص فيه يستطيع أن يتصرف بحرية واسعة، و أن يقوم بأفعال أو يتكلم في مواضيع لا يريد الغير أن يطلع عليها، كما تعتبر أيضا قيدا في مواجهة السلطة العامة إذا ما كان فيه إي مساس أو تجاوز على هذا الحق باعتبار أن المسكن هو مظهر أو صورة من صور الحق في الخصوصية .

أما بالنسبة لحماية المكالمات الهاتفية والرسائل البريدية أو السلكية أو اللاسلكية والتقاط الصور فقد خصها المشرع الجزائي بتنظيم خاص بها في القانون 06-22 المتعلق باعتراض المراسلات والتقاط الصور وتسجيل الأصوات[2]، وهي استثناء على قاعدة تجريم المساس بالحق في الخصوصية، بأن يكون اللجوء إلى وضع الترتيبات التقنية للقيام بهذه الإجراءات بما تقتضيه ضرورات التحري أو التحقيق الابتدائي في الجرائم التي ذكرتها المادة 65 مكرر5 على سبيل الحصر فقط وهي: جريمة المخدرات، جرائم تبيض الأموال، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، جرائم الصرف، جرائم الفساد، ويمكن لوكيل الجمهورية المختص أن يأذن لضباط الشرطة القضائية المختصة القيام بهذه الإجراءات عن طريق إذن كتابي محدد فيه المدة والجريمة المراد القيام بهذه الإجراءات عليها، وهو ما سيتم التطرق له بإسهاب في الباب الثاني من هذه الدراسة.

وقد جاء في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية:

«إذا اقتصت ضرورة التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي في جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة

1- المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- المواد من 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 11 من القانون رقم 06-22 المؤرخ في 18 صفر عام 1427 الموافق 20 ديسمبر 2006، المتضمن اعتراض المراسلات والتقاط الصور وتسجيل المكالمات.

الآلية للمعطيات أو جرائم تبيض الموال أو الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وكذا جرائم الفساد، يجوز لوكيل الجمهورية المختص أن يأذن بما يلي:
- اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية.
- وضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين من أجل التقاط أو تثبيت أو بث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص.
يسمح الإذن المسلم بغرض وضع الترتيبات التقنية بالدخول إلى المحلات السكنية أو غيرها ولو خارج المواعيد المحددة في المادة 47 من هذا القانون وبغير علم أو رضاء الأشخاص الذين لهم الحق على تلك الأماكن...»[1].

1- المادة 65 مكرر5 من القانون 06-22 المتضمن اعتراض المراسلات والتقاط الصور وتسجيل المكالمات.

الفصل الثاني

ماهية الحق في الخصوصية وصورها القانونية أثناء مرحلة التحقيق القضائي

الحق في الخصوصية من أهم حقوق الإنسان لما له من ارتباط وثيق بحرية الفرد وما يترتب عليها من صون لكرامته و احترام آدميته، فحق الخصوصية ليس حق ثابت وإنما حق نسبي مرن يتطور ويتغير باستمرار من مجتمع لآخر ومن فرد لآخر، فهناك من يجعل حياته كتابا غامضا يحيطه الكتمان، وهناك من يجعل حياته كتابا مفتوحا يسهل قراءته ولهذا كان من الصعب إعطاؤها معيارا قانونيا دقيقا وحاسما لأنه يصعب معرفة أين تنتهي الحياة الخاصة وأين تبدأ الحياة العامة[1].

نظر لصعوبة إيجاد تعريف قانوني لهذا الحق فقد حاول الفقه بذل الكثير من الجهد لتوضيح معالم هذا الحق، من أجل أن يعيش الشخص في مجتمع مطمأن فيه على خصوصيته، خاصة في مرحلة التحقيق عند اللجوء إلى إجراءات قانونية من شأنها أن تعرض هذا الحق إلى المساس كالتفتيش مثلا، من خلال هذا الفصل سيتم التعرض إلى مضمون الحق في الخصوصية وطبيعتها القانونية كمبحث أول ثم الصور القانونية للحق في الخصوصية كمبحث ثان.

المبحث الأول

مضمون الحق في الخصوصية وطبيعتها القانونية

يختلف مضمون الحق في الخصوصية من دولة لأخرى ومن فرد لآخر وفقا لمقتضيات المصلحة الاجتماعية و النظام السياسي السائد في كل دولة، ويختلف نطاق الحق في الخصوصية من وقت لآخر، فما يمكن اعتباره من صور الحق في الخصوصية ومن المقدسات الشخصية التي لا ينبغي المساس بها قد يتحول مع مرور الوقت إلى مسألة من مسائل الحياة العامة، وقد ساعد على ذلك التطور العلمي والتكنولوجي الهائل في مجال التجسس والتصوير والنشر لكافة أنواع الصور والأحاديث فبات من السهل كشف خصوصيات الأشخاص وانتهاك حرمتهم عن طريق هذه الوسائل العلمية.

لتحديد مضمون الحق في الخصوصية يتعين علينا التطرق أولا كمطلب أول إلى تعريف الحق في الخصوصية من خلال تعريف الحق في الخصوصية لغة وشرعا وإلى الاختلاف

1- محمد رشاد القحطاني، الحماية الجنائية للحق في حرمة الاتصالات الشخصية، دار الفتح للطباعة والنشر، مصر، 2014، صفحة 3.

الفقه حول تعريف هذا الحق، ثم التطرق كمطلب ثان إلى الطبيعة القانونية للحق في الخصوصية وموقف التشريع والقضاء من هذا التكييف، والاشخاص الذين يتمتعون بهذا الحق كمطلب ثالث.

المطلب الأول: تعريف الحق في الخصوصية

الحق في الخصوصية من أهم الحقوق التي يتمتع الانسان بها من أجل أن يعيش بكرامة داخل مجتمعه مطمئنا على حرمة حياته الخاصة، كما أن موضوع الحق في الخصوصية غير ثابت فهو موضوع مرن، يتطور ويتغير باستمرار من مجتمع لآخر ومن فرد لآخر، فهناك من يجعل حياته سرا غامضا يحيطه الكتمان وهناك من يجعل حياته كتابا مفتوحا يسهل قراءته، لذلك كان من الصعب ايجاد معيار قانوني دقيق وحاسم لمعرفة أين تبدأ الحياة العامة وأين تنتهي الحياة الخاصة، نظرا لعدم وجود تعريف قانوني للحق في الخصوصية في التشريع الجزائري فقد ترك أمر ذلك للفقه يحدده بحسب ظروف كل مجتمع.

لذلك ارتأينا تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، تعريف الحق في الخصوصية من المنظور اللغوي (الفرع الأول)، تعريف الحق في الخصوصية من المنظور الشرعي (الفرع الثاني)، التعريف الفقهي للحق في الخصوصية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف الحق في الخصوصية من المنظور اللغوي

لتعريف الحق في الخصوصية لغة لا بد من تعريفها وفقا للغة العربية (أولا)، اللغة الفرنسية (ثانيا)، واللغة الإنجليزية (ثالثا).

أولا: اللغة العربية

يقصد بحق الخصوصية، التي هي مكونة من كلمتين، الأولى: حق وجمعها حقوق، والثانية: خصوصية.

الحق هو: الثبات، الوجوب، العدل، واليقين وهو نقيض الباطل[1].

كما يعني فضلا إلى معانيه المتعددة معنى الوجود[2]، والحق هو اسم من أسماء الله الحسنى.

1- ابن منظور، لسان العرب، الطبعة الرابعة، المجلد الرابع، دار صادر للطباعة والنشر بيروت، لبنان، 2005، صفحة172.

2- عماد حمدي حجازي، الحق في الخصوصية ومسؤولية الصحفي، طبعة ،دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، صفحة 18.

قال تعالى: « **إِنَّ هَٰذَا لَهُوَ حَقُّ الْيَقِينِ**»[1]، أي لهو الحق من الخبر اليقين الذي لا شك فيه، و قال تعالى: « **يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ ۚ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ**»[2]، أي العدل والإنصاف.

الخصوصية لغة: فهي في اللغة العربية من الخاصة وهي خلاف العامة، ويقال خصه بالشيء يخصه خصاً وخصوصاً وخصوصية، والفتح أفصح، وخصيصي وخصصه واختصه: أفرده به دون غيره، و يقال اختص فلان بالأمر و تخصص له إذا إنفرد، وخصَ غيره وإختصه ببرِّه، ويقال فلان مخِصٌّ بفلان أي خاص به، وله به خصه والخاصة ما تخصه لنفسك[3]، أي أن الخصوصية ما ينفرد به الإنسان من صفة لنفسه دون غيره من الأمور و الأشياء، ويكون الحق في الخصوصية هو الذي يختص به الإنسان لنفسه بعيدا عن الغير[4].

الخاصة: ج خواص ما يعرف به الإنسان من صفه معينه تكون وفقا ما عليه أو على نفسه ولا تكون عامة أي يخصه الإنسان لنفسه[5].

ثانيا: اللغة الفرنسية

لا يذكر فقط الحق في الخصوصية"Droit a la vie privée" و إنما يذكر أيضا تعبير مجموعة من المصطلحات المرادفة لهذا الحق، كالحق في السرية " Droit Au Secret"، والحق في الألفة "Droit a l'intimité"، و السكينة "La tranquilité"[6]، وحق الفرد في المحافظة على فرديته"Droit de individu a protéger sa personne"[7].

1- سورة الواقعة، الآية 95.
2- سورة ص، الآية 26.
3- ابن منظور، لسان العرب، نفس المرجع، ص 80.
4- حمزة عبد الرحمان جمال الدين، الحق في الخصوصية في مواجهة حرية الإعلام، دار النهضة العربية المصرية القاهرة، 2004، صفحة 24.
5- جبران مسعود، الرائد، الطبعة السابعة، دار المعلم للملايين، لبنان، ب س ن، صفحة 324.

6- Dictionnaire juridique, par MAMDOUHHAKKI, libraimedu liban, 1991, p 157.
7- Dictionnaire des thèmes juridiques et commerciaux, par YOUSSEF CHALLAH , libraire du liban, p 166.

ثالثا: اللغة الإنجليزية

يأخذ لفظ الحق في الخصوصية عدة ألفاظ مرادفة لنفس المعنى، الحق في الخصوصية يعني "the quality of being a part fromothers"، والعزلة "Seclusion"، وهي حالة كونه وحيدا" The quality of being alone state".

الفرع الثاني: تعريف الحق في الخصوصية من المنظور الشرعي

كفلت الشريعة الإسلامية حماية حقوق وحريات الأفراد التي هي من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها، بالإضافة إلى حرية العقيدة الدينية والتنقل والرأي وغيرها، نجد حق الخصوصية الذي يبرز من خلال الحق صوره، في حرمة المسكن و حماية المراسلات والمحادثات الشخصية وغيرها من الحقوق المتصلة بهذا الحق، فكانت الشريعة الإسلامية سباقه في الحفاظ على حق الفرد في حماية خصوصيته قبل التشريعات الوضعية، بناءا على ذلك سيتم التطرق في هذا الفرع إلى تعريف الحق في الخصوصية في القرآن الكريم (أولا) وإلى تعريف الحق في الخصوصية في السنة النبوية (ثانيا).

أولا: تعريف الحق في الخصوصية في القرآن الكريم

الشريعة الإسلامية سباقة في إرساء مبدأ حرمة الحياة الخاصة بشكل عام و الخصوصية بشكل خاص للمسلمين جميعا دون التمييز بين الغني والفقير، الكبير والصغير، الرجل والمرأة، البار والفاجر، المواطن والحاكم[1]، فكان للإسلام فضل تقرير وحدة التمتع بالحقوق والواجبات أمام الله وأمام القانون، ومن بين هذه الحقوق التي كفلتها الشريعة الإسلامية الحق في الخصوصية.

حرم الله عز وجل دخول البيوت والمساكن بغير موافقة أهلها أو بغير الطريقة المألوفة لدخولها وهو ما جاء في قوله تعالى:

« يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّىٰ تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَىٰ أَهْلِهَا ذَٰلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ* فَإِن لَّمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّىٰ يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِن قِيلَ لَكُمُ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَىٰ لَكُمْ ۚ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ»[2].

1- قال تعالى: « يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا ۚ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ». سورة الحجرات، الآية 13.

2- سورة النور، الآيتين 27 و 28.

نستنتج من هاتين الآيتين أن حرمة المسكن مكفولة في الإسلام منذ نزول القرآن الكريم على رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقد ضمن القرآن الكريم الحق لصاحب المسكن في الإنفراد بمسكنه الذي يحتوي على أسراره وخصوصياته الشخصية والعائلية.

كما كفلت الشريعة الإسلامية الحق في الخصوصية سواء كان داخل بيته أو خارجه، حتى اتجاه أفراد أسرته الذين يقيمون معه تحت سقف واحد[1]، وهو ما جاء في قوله تعالى:

« يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنْكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْكُمْ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ مِنْ قَبْلِ صَلَاةِ الْفَجْرِ وَحِينَ تَضَعُونَ ثِيَابَكُمْ مِنَ الظَّهِيرَةِ وَمِنْ بَعْدِ صَلَاةِ الْعِشَاءِ ثَلَاثُ عَوْرَاتٍ لَكُمْ لَيْسَ عَلَيْكُمْ وَلَا عَلَيْهِمْ جُنَاحٌ بَعْدَهُنَّ طَوَّافُونَ عَلَيْكُمْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَعْضٍ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمُ الْآيَاتِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ»[2].

فهذه الآية قد اشتملت على ضرورة استئذان الأقارب بعضهم على بعض أم من غيرهم، والأطفال الذين لم يبلغوا الحلم منهم ثلاث مرات، وهذا دليل على كاف على ضمان القرآن الكريم لحق الإنسان في الاحتفاظ بخصوصيته حتى داخل بيته.

قال أيضا:

«... وَأْتُوا الْبُيُوتَ مِنْ أَبْوَابِهَا...»[3].

قوله تعالى أيضا:

«يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ ۖ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَبْ بَعْضُكُم بَعْضًا أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَنْ يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْتُمُوهُ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَحِيمٌ»[4].

دليل آخر عن نهي الإسلام التجسس على الغير بجميع أنواعه، إن كان كشف العورات أم لحب الاستطلاع والتطفل أم لخدمة جهة من الجهات، هو من الكبائر، حيث شبه فعل

1- هاني سليمان طعيمات، حقوق الإنسان و حرياته الأساسية، الطبعة الأولى، دار الشروق للنشر والتوزيع، الأردن، 2001، صفحة 132.

2- سورة النور، الآية 58.

3- سورة البقرة الآية 189، هو دليل آخر على ضمان الإسلام لحرمة البيوت والمساكن إذ يجب دخول المنازل من البواب وليس عبر أي منفذ آخر.

4- سورة الحجرات، الآية 12.

الاعتداء على خصوصيات الآخرين بمن يأكل لحم أخيه ميتا[1].

ثانيا: تعريف الحق في الخصوصية في السنة النبوية

تضمنت السنة النبوية الشريفة أحاديث كثيرة وعظيمة أكدت على الحفاظ على الحق في الخصوصية للإنسان، ومنعت انتهاكه في عدة أحاديث نبوية منها على سبيل المثال لا الحصر.

قال رسول الله الله صلى الله عليه و سلم: عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه و سلم قال:

« مَنِ اطَّلَعَ في بَيْتِ قَوْمٍ بغيرِ إذْنِهِمْ، فقَدْ حَلَّ لهمْ أنْ يَفْقَؤُوا عَيْنَه»[2].

قال أيضا:

«إِيَّاكُمْ وَالظَّنَّ، فَإِنَّ الظَّنَّ أَكْذَبُ الْحَدِيثِ، وَلاَ تَحَسَّسُوا، وَلاَ تَجَسَّسُوا، وَلاَ تَحَاسَدُوا، وَلاَ تَدَابَرُوا، وَلاَ تَبَاغَضُوا، وَكُونُوا عِبَادَ اللهِ إِخْوَانًا»[3].

عن أبي برزة السلمي قال: قال رسول الله صلى الله عليه و سلم:

«يَا مَعْشَرَ مَنْ آمَنَ بِلِسَانِهِ، وَلَمْ يَدْخُلِ الْإِيمَانُ قَلْبَهُ: لَا تَغْتَابُوا الْمُسْلِمِينَ، وَلَا تَتَّبِعُوا عَوْرَاتِهِمْ، فَإِنَّهُ مَنِ اتَّبَعَ عَوْرَاتِهِمْ يَتَّبِعِ اللَّهُ عَوْرَتَهُ، وَمَنْ يَتَّبِعِ اللَّهُ عَوْرَتَهُ يَفْضَحْهُ فِي بَيْتِهِ»[4].

من خلال هذه المجموعة البسيطة من الأحاديث النبوية تبين لنا أن السنة النبوية الشريفة هي الأخرى جاءت لتأكيد و تفسير و إكمال ما جاء في أحكام القرآن الكريم، فمن خلال هذه الأحاديث يتبين لنا المكانة السامية التي تحظى بها الخصوصية في الإسلام على العموم والسنة النبوية على الخصوص، حيث أكدت السنة النبوية ضرورة احترام بيوت الغير وعدم

1- أحمد محمد حسان، نحو نظرية عامة لحماية الحق في الحياة الخاصة، طبعة ،دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 65.

2- قصي محب الدين الخطيب، الأدب المفرد، ، ، الطبعة الثانية،، القاهرة 1379، صفحة 234.

3- أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق السجستاني، سنن أبو داود، كتاب الوتر، باب الدعاء، رقم الحديث 1486، ب ت ن، صفحة 43.

4- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة ونظرية التفتيش ، دار النهضة العربية، مصر، 2005، صفحة 123.

الاطلاع عليها أو دخولها دون إذن من أصحابها و كذلك نهت عن التجسس على الغير خفية لأن في ذلك كشف لما هو مستور و كشف لأسرار الناس.

من تطبيقات حماية الحق في الخصوصية في الإسلام ما هو مأثور عن سيرة أمير المؤمنين الفاروق عمر بن الخطاب رضي الله عنه يمشي بالمدينة ليلا[1] فسمع صوت رجل سكير في بيت يتغني، فتسور عليه عمر، فقال له يا عدو الله، أظننت أن الله يسترك وأنت في معصية، فقال: وأنت يا أمير المؤمنين لا تعجل علي، إن كنت قد عصيته في واحدة، فقد عصيته أنت في ثلاث، فقال: قال تعالى:« **...وَلَا تَجَسَّسُوا...** »[2]، وقد تجسست، وقال تعالى: «**... وَأْتُوا الْبُيُوتَ مِنْ أَبْوَابِهَا...**»[3]، وقد تسورت علي، ودخلت علي بغير إذن، والله تعالى يقول: «... **لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّىٰ تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَىٰ أَهْلِهَا**...»[4]، قال عمر: هل عندك من خير أن عفوت عنك؟ قال: نعم، فعفا عنه و خرج عنه و تركه، أي عفا عنه في التعزير، أما الحد فقد سقط بالشبهة، وهي الإخلال بالإجراء[5].

نستنتج مما سبق أن الشريعة الإسلامية كانت السباقة إلى تقرير أحدث ما توصلت إليه تشريعات الدول، من مبادئ وضمانات لحماية الحق في الخصوصية ، وأن ما تتباهى به الديمقراطيات الحديثة من قواعد أرستها ومبادئ سنتها في شأن حق الإنسان في الخصوصية، أمر يجد أصوله في الشريعة الإسلامية فهي شريعة صالحة للتطبيق في كل زمان ومكان، إذ يجب علينا كمسلمين الرجوع إلى ديننا الحنيف وسنة نبينا الكريم دائما، فهي أسمى من جميع الدساتير ومن جميع النصوص الوضعية التي سنها الإنسان، لأنها أحكام منزهة عن الخطأ أنزلها العلي القدير وعمل بها خير البشر وأصدقهم وأئمنهم فكيف لنا اليوم كمسلمين نأخذ هذه الأحكام عن تشريعات لا تدين حتى بديننا، لذلك يجب على المشرع تدارك هذا الأمر خاصة ما تعلق بالحق في الخصوصية والعودة لأحكام الشريعة الاسلامية.

1- أحمد خضر شعبان، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الشرع والقانون، الطبعة الأولى ،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2017، صفحة 44.

2- «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَب بَعْضُكُمْ بَعْضًا أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَنْ يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْتُمُوهُ وَ اتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَحِيمٌ»، سورة الحجرات، الآية 12.

3- سورة البقرة، الآية 189.

4- قال تعالى: « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّىٰ تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَىٰ أَهْلِهَا ذَٰلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ» سورة النور، الآية 27.

5- أحمد خصر شعبان، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الشرع والقانون، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2017، ص 45.

الفرع الثالث: التعريف الفقهي للحق في الخصوصية

اختلف الفقهاء حول تحديد تعريف واحد للحق في الخصوصية، فمنهم من أخذ بالتعريف الايجابي و منهم من أخذ بالتعريف سلبي.

حيث سيتم يتم تطرق له في هذا الفرع إلى التعريف الإيجابي للحق في الخصوصية (أولا)، التعريف السلبي للحق في الخصوصية (ثانيا).

أولا: التعريف الإيجابي للحق في الخصوصية

ذهب جانب من الفقهاء إلى تعريف الحق في الخصوصية تعريفا ايجابيا موسعا، في حين ذهب بعض الآخر إلى تعريف الحق في الخصوصية تعريفا ايجابيا ضيقا، وهو ما سيتم دراسته في هذا العنصر، التعريف الواسع للخصوصية (أ)، التعريف الضيق للخصوصية(ب).

أ: التعريف الواسع للخصوصية

حاول كثير من الفقهاء ومنهم الفقيه "كولي Cooly"، وعديد من المنظمات الدولية وضع تعريف لفكرة الخصوصية، حيث عرفها التشريع الأمريكي "كل شخص ينتهك بصورة جدية، وبدون وجه حق، حق شخص آخر، ويكون مسؤولا أمام المعتدي عليه[1]، وفقا لهذا التعريف يكون من حق الشخص دفع أي اعتداء على حقه في الخصوصية، بالأخص ضد التدخل في الحياة العائلية والمساس بالكيان الجسماني والعقلي للفرد وأحاديثه، بالتعدي على شرفه وسمعته، والاستخدام الغير شرعي لاتصالاته الكتابية والشفوية واستخدام المعلومات المأخوذة والمعطاة بواسطته فيما يخص الأسرار المهنية[2].

ذهب العديد من الفقهاء حسب التعريف الواسع للحق في الخصوصية إلى الاستناد إلى معيار معين، فمنهم من عرفها استنادا إلى معيار الخلوة والعزلة، ومنهم من عرفها استنادا إلى معيار الحرية.

1- أسامة عبد الله قايد، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة 68.

2- بعجي أحمد، تطور مفهوم حماية الحق في الخصوصية، مجلة القانون والمجتمع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر 1، المجلد 8، العدد 1، سنة 2021، صفحة 450.

1- تعريف الخصوصية استنادا إلى معيار الخلوة

ذهب جانب من الفقه المصري إلى تعريف الخصوصية استنادا إلى معيار الخلوة والعزلة بأنها:"حق الشخص في أن يحدد كيفية معيشته كما يروق ويحلو له وذلك بأقل قدر من التدخل الغير في حياته[1].

بينما عرفها الفقه الفرنسي ومنهم الفقيه "تيرسون" بأنها: "التحفظ الذي يمكن الشخص من عدم تعرض شخصيته للجمهور بدون موافقته و بهذه الكيفية يستطيع الشخص أن يتمتع بالسلم وأن يترك وشأنه، أي يستطيع أن يعتزل الناس مقلدا المسيح ويخلو إلى نفسه"[2].

من خلال هذا التعريف نستنتج أن "معيار الخلوة" كأساس يقوم عليه مفهوم الخصوصية يتميز بمزايا أهمها:

- أنه يحفظ للإنسان حقه في أن يتجرد مؤقتا عن المجتمع الذي يعيش فيه، إذ أن الإنسان مهما كان اجتماعيا بطبعه وفطرته التي خلق عليها، إلا أنه كثيرا ما يجد نفسه في حاجه إلى أن يخلو إلى نفسه والابتعاد عن الآخرين في حياته ولو مؤقتا ومعيار الخلوة يقدم له هذه المكان[3].

- أن معيار الخلوة يستجيب أكثر من غيره لفكرة الحق في الخصوصية، إذ أن هذا الحق لا ينحصر فقط في عدم الكشف عن أسرار وخصوصيات الفرد، بل هو امتناع الآخرين عن خرق هدوئه وأمنه وسكينته[4].

وعليه فتعريف الحق في الخصوصية استنادا إلى معيار "الخلوة" هو تعريف واسع جدا من الصعب تحقيقه، فالشخص لا يستطيع أن يعيش لوحده، بل لا بد أن يعيش مع الآخرين أو على الأقل يتعامل معهم، في معاملاته الاجتماعية أو الاقتصادية أو الدينية، وهو ما يتنافى مع المعيار الذي اعتمده أنصار هذا التعريف.

تعرض تعريف الخصوصية استنادا إلى معيار الخلوة للعديد من الانتقادات أهمها:

1- باسم محمد فضل، الحق في الخصوصية بين الإطلاق و التقيد، طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2018، صفحة 20.

2- إبراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في قانون العقوبات الفرنسي، طبعة، دار النهضة العربية، مصر، 2000، صفحة 47.

3- ممدوح خليل بحر، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1984 ، صفحة 22.

4- إبراهيم عيد نايل، نفس المرجع، ص 47.

- يؤخذ على معيار الخلوة أنه لا يصلح أن يكون معيارا قانونيا حاسما، يحدد به مفهوم الخصوصية في قانون العقوبات لأنه جاء بمبررات نفسية لفكرة الخلوة دون أن يحدد الحالات التي يجب أن يترك فيها الإنسان وشأنه لكي ينعم بالهدوء والسكينة.

- كما يؤخذ على هذا المعيار "الخلوة" أنه معيار غامض وفضفاض، لأن المصطلحات التي جاء بها كالخلوة والعزلة والهدوء أو السكينة وترك الإنسان وشأنه جميعها مصطلحات مترادفة، لا تأتي بالإضافة لمفهوم الحق في الخصوصية[1].

2- الرأي الثاني: تعريف الخصوصية استنادا إلى معيار الحرية

ذهب جانب من الفقه المصري إلى تعريف الخصوصية استنادا إلى فكرة الحرية بأنها "قيادة الإنسان لذاته في الكون المحيط به" يعني ذلك قيادة الإنسان لجسمه في الكون المحيط بجسمه"[2]، وقيادة الإنسان لجسمه تتمثل في استخدامه للحواس الخمسة في الجسم وهي حاسة البصر حاسة السمع، الذوق والتنفس، تشمل القيادة ذاتها حركة الجسم بكل عضلاته فهو حر في تنقله من مكان لآخر، وحر في النظر لأي شيء يريد وحر في الاستماع لأي موضوع يريد وغيرها.

بذلك فله الحرية في التحفظ على الصور الشخصية بالسماح للغير بالتقاطها أم لا وله حرية في حرمة مسكنه[3].

في حين ذهب جانب من الفقه الفرنسي ومنهم "جون شانوك" إلى تعريف الخصوصية وفقا لمعيار الحرية أنها "مجموع الأعمال التي تصدر عن الشخص بحرية، و التي لا تربطه بها أي التزام في مواجهة الآخرين، وأن الحرية هي شرط كل حياة خاصة"[4].

استقر الرأي الراجع على أن مفهوم الحرية الفردية يشمل جميع الحقوق الأساسية للفرد ومنها حقه في أسراره الخاصة.

كما أن معيار الحرية كأساس تقوم عليه فكرة الخصوصية، له مزية كونه يتفق مع

1- ممدوح خليل بحر، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1984 ، صفحة 24.

2- نعيم عطية، حرمة الحياة الخاصة في ظل التطور العلمي، دار النهضة العربية، مصر، 1988، صفحة 18.

3- ممدوح خليل بحر، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، ا، دار النهضة العربية، مصر،1984، صفحة 23.

4- إبراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، طبعة ، دار النهضة العربية، مصر 2000، صفحة 45.

الاحتمالات المعاصرة بشأن حماية الحريات الفردية والعامة والخصوصية تعد من صميم الحرية في الدول الحديثة.

بالإضافة إلى أن حق الشخص في حماية خصوصيته يعد ترجمة لحرية الشخص مادام يخوله مسكنه منع الغير من التدخل في خصوصيته[1].

- النقد الموجه لمعيار الحرية:

- ما يأخذ على معيار الحرية أنه وسع من دائرة الحق في الخصوصية إلى الحد الذي يخلط بينها وبين الحرية، فهو يبين الحق في الخصوصية وكأنه نفسه أو مرادف للحرية[2].

- أن الجوانب الأخرى من الحق في الحرية التي يمارسها الشخص عند إقامة علاقة ما مع الآخرين كحرية التعبير أو حرية التجارة فإن الصلة بين الحقين منفصلة بينهما ويكون منع الغير من التدخل في هذا النطاق بناء على الحق في الحرية وليس الحق في الخصوصية[3].

نستنتج أن معيار الحرية أخطا في تعريف الحرية والخصوصية لأنه وإن اتفق الحقّان على حدود معينة كحرمة المسكن وسرية الاتصالات والمراسلات فإن ذلك لا يعني أن الحق في الحرية هو مرادف للحق في الخصوصية حتى لو كانت حريته معدومة، مثل المسجون الذي لا يتمتع بالحرية في مدة تنفيذ العقوبة فإنه يظل متمتعا بحقه في الخصوصية كحقه في سرية المراسلات والاتصالات، فهذا دليل واضح على الاختلاف الموجود بين الحرية والخصوصية، كما بالغ أصحاب هذا الرأي في تعريف هذا الحق، حيث كان خلط بين المصطلحين من ناحية والوصول إلى حد مخالفة القوانين واللوائح من ناحية أخرى، بالرغم من أنّ الحرية مقيدة بعدم مخالفة القوانين واللوائح.

ب- التعريف الضيق للخصوصية

ذهب جانب من الفقه إلى تعريف الخصوصية تعريفا ضّيقا استنادا إلى معيار السرية وهناك من استند إلى معيار الألفة في تعريف الخصوصية.

1- إبراهيم عيد نايل، نفس المرجع، ص 46.

2- حسام الدين كمال الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة ، الطبعة الثالثة،دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة 53.

3- نعيم عطية، حرمة الحياة الخاصة في ظل التطور العلمي، دار النهضة العربية، مصر، 1988 ، صفحة 215.

1- تعريف الخصوصية استنادا إلى معيار السرية:

ذهب جانب من الفقه المصري[1] ومنهم "ماجد راغب الحلو" ، إلى تعريف الخصوصية استنادا إلى فكرة السرية، يرى أنصار هذا الرأي أن الخصوصية هي: "حق كل إنسان في التعامل مع حياته الخاصة بما يراه مناسب والاحتفاظ بأسراره التي لا يجب أن يطلع عليها الآخرون"[2]، ووفقا لهذا التعريف يستوي أن تكون هذه الأسرار أو الخصوصيات على جرائم ارتكبت أو أسرارا خاصة بطبيعتها.

في حين ذهب الفقه الفرنسي[3] ومنهم الفقيه "مارتن"، إلى تعريف الخصوصية تعريفا يستند إلى فكرة السرية بأنها: " الحياة المنعزلة أو المجهولة والحياة الأسرية والشخصية اللصيقة به، فلكل شخص حق في الاستحواذ على منطقة سرية من حياته يمنع الغير عنها".

وفقا لهذا التعريف فإنّ معيار السرية كان له الدور في إبراز الارتباط الوثيق بين الحق في الخصوصية وبين فكرة السرية، ذلك أنّ السرية تعدّ طابعا غير مميزا للحق في الخصوصية، لأن الخصوصية تقضي قدرا من الخفاء وعدم إطلاع الغير على العناصر التي تتكون منها[4].

مع ذلك تعرض تعريف الخصوصية استنادا إلى معيار السرية للعديد من الانتقادات أهمها:

- ما يؤخذ على هذا المعيار أنّه يخلط بين الحق في الخصوصية والسرية، فجعل كلاهما مرادفا للآخر، في حين أنّ السرية تعني الكتمان أو الإخفاء المطلق أما الخصوصية فلا تكون بنفس الأمر في الكتمان مع السرية[5].

نستنتج أن فكرة السرية والالتزام بعدم إفشاء الأسرار ما هي إلا وسيلة لضمان حماية الحق في الخصوصية.

1- حسام الدين كمال الأهواني، نفس المرجع، ص54.

2- إبراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، طبعة ، دار النهضة العربية، مصر، 2000، صفحة 52.

3- MARTIN(L):"Le secret de la vie privée ", R.T.D.C, 1959.

4- بالرجوع إلى قانون العقوبات المصري والفرنسي في المادتين 309 مكرر و المادة 226-1 نجد أنهما قد أيد هذا الرأي حيث تم معاقبة أي استماع أو تسجيل أو نقل حديث حتى و لو كان في مكان عام. باسم محمد فاضل ، الحق في الخصوصية بين الإطلاق و التقيد، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، طبعة 2018، صفحة 22.

5- حيث قضى القضاء الفرنسي بمنع نشر للمعلومات متعلقة بشخصيات مشهورة دون الحصول على موافقة من أصحابها حتى ولو كانت معلومات معروفة مسبقا وهي لأشخاص ذوي شهرة.

2- تعريف الخصوصية استنادا إلى معيار الألفة:

أخذ غالبية الفقه الفرنسي بفكرة الألفة لتعريف الخصوصية، حيث يستعمل بعض الفقهاء الفرنسيين[1] ومنهم الفقيه "كابان Cabanes"، تعبير الحق في الألفة مرادفا للحق في الخصوصية، وحصر فكرتها في إطار الألفة.

فعّرفها البعض من الفقهاء بأنها:" كل ما يتعلق بخصوصية الشخص، والتي لا تتعلق بغيره من حيث المبدأ"[2].

من خلال التعريف الذي جاء به أنصار معيار الألفة، يُفهم أنّ الألفة هي نوع من العزلة يستطيع الشخص فيها الخلو إلى ذاته بكل هدوء ومن دون خشية تعرضه لتطفل الغير.

هو ما أخذ به المشرّع الفرنسي في قانون العقوبات في الفقرة الثانية من المادة 368 التي تنصّ على عقاب كل من انتهك إراديا أو عمدا ألفة أو خصوصية الشخص بالتقاط أو نقل صورة شخص يوجد فيه مكان خاص و ذلك باستخدام أحد الأجهزة...[3].

كما أخذ بفكرة الألفة حسب نص المادة التاسعة الفقرة الثانية-2/9- من القانون المدني الفرنسي على أن: "للقضاة أن يتخذوا دون المساس بحق التعويض لجبر الضرر الحاصل كافة الوسائل مثل الحراسة والحجز وغيرهما لمنع أو وقف المساس بالحياة الخاصة والمساس بألفة الحياة الخاصة، هذه الإجراءات في حالة الاستعجال يمكن أن يؤمر بها في القضاء الاستعجالي"[4].

بالرجوع إلى المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، فإنه هو الآخر إعتمد فكرة الألفة، حيث استعمل مصطلح "حرمة الحياة الخاصة" التي أخذها عن المشرع الفرنسي، الذي لم يعرف الحق في الحياة الخاصة او الخصوصية، إلا أن المشرع الجزائري أوجد صور هذا الحق، وهي محصورة في الحق في سرية المكالمات والصور والمراسلات، الحق في حرمة المسكن ليزيل كل لبس عند تطبيق هذا النص.

أما القانون المدني الجزائري فقد كفل الحماية للحق في الخصوصية وفقا للمادة 47 منه،

1- ممدوح خليل، حرمة الحياة الخاصة في ظل التطور العلمي، دار النهضة العربية، مصر، 1988 ، صفحة 28.
2- ممدوح خليل، نفس المرجع، ص 29.
3- أسامة عبد الله قايد، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة 70.
4- إبراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، طبعة، دار النهضة العربية، مصر، 2000، صفحة 54.

فيحق للشخص الذي وقع عليه اعتداء غير مشروع على أحد الحقوق الملازمة للشخصية رفع دعوى مدنية للمطالبة بوقف هذا الاعتداء بالإضافة إلى طلب التعويض عن الضرر اللاحق به.

ثانيا: التعريف السلبي للحق في الخصوصية

نظرا لكثرة التعاريف الايجابية للخصوصية وصعوبة التوصل إلى تعريف يتفق عليه جميع الأطراف، لجأ البعض إلى تعريف الخصوصية تعريفا سلبيا وهي: "كل مالا يعتبر من قبيل الحياة العامة للفرد"[1].

لأنّ حدود الحياة العامة أكثر تحديدا أو أضيق نطاقا حيث يكون من السهل تعريفها، بالإضافة إلى أنّ التعريف السلبي يتميز بتأكيده لأولوية الحياة الخاصة والحرص على حمايتها، فالحياة العامة هي المجال الذي يجوز أن يكون محلا لحب استطلاع الناس على سبيل الاستثناء، أمّا خارج ذلك فهو يدخل في نطاق الحياة الخاصة، وعدم تعريف الحياة الخاصة يعتبر نوعا من الاحترام لها[2].

إلّا أنّ الواقع الذي نعيشه مغاير لذلك، حيث أصبح الوقت الذي يخصصه الإنسان لحياته الخاصة قليلا جدا إن لم يكن منعدما عند البعض، فالوقت الذي يقضيه الإنسان في وقت فراغه في الغالب ما يكون في الحدائق مثلا تحت مسمع وبصر الآخرين، وهكذا يجد الشخص نفسه بدون أن يشعر، يقضي حياته العامة بصورة أوسع من حياته الخاصة.

يزداد هذا الأمر إذا كان الشخص مشهورا كالشخصيات العامة مثلا، بحيث لا يبقى للشخص في حياته الخاصة إلا القليل منها، ومع ذلك يبقى متمسكا في الحفاظ عليها من تطفل وفضول الآخرين[3].

من أجل التفرقة الصحيحة بين الحياة العامة والخاصة لا بد من دراسة معيارين أساسيين بمقتضاهما يتحدد مضمون الحياة العامة، (أ) المعيار المرتبط بالطابع العام للنشاط، (ب) المعيار المرتبط بدرجة الشهرة التي يتمتع بها الشخص.

1- أسامة عبد الله قايد، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات، الطبعة الثالثة ، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة 41.

2- حسام الدين كمال الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة، الطبعة الثالثة ، دار النهضة العربية، مصر ،1994، صفحة53.

3- باسم محمد فاضل، الحق في الخصوصية بين الإطلاق والتقيد، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2018، صفحة24.

أ: المعيار المرتبط بالطابع العام للنشاط

كلّ من يمارس نشاطا مهنيا دون أن يضع هذا النشاط في اتصال مستمر بالآخرين أو احتكاك بهم يكون له أن يتمسك بسرية هذا النشاط، ونفس الحكم يكون على الأنشطة التي يمارسها الشخص في وقت فراغه، داخل بيته بعيدا عن أعين المتطفلين، وهو ما قضت به المحكمة الابتدائية للفرنسية في قضية "برجيت باردو"[1]، التي التقط لها أحد الصحفيين صورة في حديقة منزلها بواسطة آلة مكبرة وهي شبه عارية، فقضت المحكمة باعتبار ذلك اعتداء على خصوصيتها، وعلى العكس من ذلك فإن نفس النشاط الذي تمارسه هذه الفنانة إن كان في الشارع أو في السوق أو في مكان عام، فإنه يدخل في نطاق الحياة العامة وليس الحياة الخاصة[2].

يتضح لنا أنّ المعيار المرتبط بالطابع العام للنشاط قد أخذ بفكرة المكان للتفرقة بين الحياة العامة و الحياة الخاصة، فكلّ ما كان موجود في مكان عام فهو يدخل في إطار الحياة العامة والعكس صحيح، يمكن أن يقوم الشخص ببعض التصرفات بالرغم من وقوعها في مكان عام إلّا أنّها لا تدخل في إطاره كالحديث مع شخص في الطريق بصوت منخفض.

ب: المعيار المرتبط بدرجة الشهرة التي يتمتع بها الشخص

وفقا لهذا المعيار، كلما كان الشخص مشهور كان نطاق حياته العامة متسعا على حساب حياته الخاصة، فالشخص العادي أي غير المعروف يميل دائما إلى الاحتفاظ بحياته المنطوية حتى بالنسبة لأنشطته التي تجري تحت سمع و بصر الآخرين، وهذا الشخص عندما يمارس الأنشطة العامة كالرحلات والصيد وما شابهها فإنه يحتفظ بذلك لنفسه، فممارسة هذه الأعمال تحت أعين الرقباء لا يعني أن يكون باستطاعة أي صحيفة أن تتعرض له وتنشر وقائع حياته.

على العكس إذا كان الشخص مشهورا من خلال عمله أو من خلال صورته أو صوته، عن طريق التلفاز أو السينما أو غيرها...، فلا يمكن أن ينكر أن حياته المهنية تدخل في نطاق حياته العامة [3].

1- طارق فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر، دار النهضة العربية، مصر، 1991، صفحة36.

2- ممدوح خليل بحر، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1984، صفحة 42.

3- أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية للحق في الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، 1976، صفحة 34.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للحق في الخصوصية وموقف التشريع والقضاء من هذا التكييف

تشكل مسألة تحديد الطبيعة القانونية للحق في الخصوصية اهتمام الفقه والقضاء من فترة بعيدة، وتحديد هذه الطبيعة مرهون بتهديد التكييف القانونيّ لهذا الحق، هذا التكييف يؤثر بشكل مباشر في تحديد الأشخاص الذين يتمتعون بالحق في الخصوصية.

حيث انقسم الفقه الحديث في تحديد التكييف القانوني للخصوصية إلى اتجاهين: الاتجاه الأول يرى أن هذا الحق هو حق ملكية، أما الاتجاه الثاني يعتبره من قبيل الحقوق الشخصية الملازمة لصفة الإنسان، وهو ما سيتم تناوله في هذا المطلب في الفرع الأول بالإضافة إلى موقف التشريع والقضاء الجزائري من هذه الطبيعة.

تأسيسا على ذلك سيتم التطرق في هذا المطلب إلى فرعين أساسيين، التكييف القانوني للحق في الخصوصية كفرع أول، وموقف التشريع والقضاء الجزائري من هذا تكييف الحق في الخصوصية كفرع ثان.

الفرع الأول: التكييف القانوني للحق في الخصوصية

ثار جدل طويل في فرنسا على وجه الخصوص، واعتنق الفقه والقضاء اتجاهات متعددة في شأن التكييف القانوني للحق في الخصوصية، ما إذا كان يعتبر من قبيل حق الملكية أم من قبيل الحقوق الشخصية أو الملازمة لصفه الإنسان.

إذ برز في الفقه والقضاء اتجاهين، اتجاه يذهب إلى اعتبار الحق في الخصوصية من قبيل حق الملكية، واتجاه ثاني يعتبر هذا الحق من قبيل الحقوق اللصيقة بالشخصية.

بناء على ما تقدم سوف يتم التطرق إلى عنصرين أساسيين: (أولا) الحق في الخصوصية هو حق ملكية، (ثانيا) الحق في الخصوصية هو من الحقوق الشخصية.

أولا: الحق في الخصوصية هو حق ملكية

يرى أنصار هذا الرأي أن حق الخصوصية هو من قبيل حق الملكية وبذلك يعد الإنسان مالكا لهذا الحق، فلا يجوز الاعتداء على حق الملكية على أساس فكرة الحق في الصورة[1]،

1- عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، الجزء الأول، دار المعارف، مصر، 1967، صفحة 293.

لكونها تخضع لما يخضع له حق الملكية من أحكام، أي أنّ للإنسان حق ملكية على جسده، وشكله جزء من هذا الجسد، أمّا الصورة ماهي إلّا تجسيد لهذا الشكل، وبذلك فإنّ حق الملكية الذي يتمتع به كل انسان على جسده يمتد إلى الصورة التي تمثل هذا الجسد، كما امتدت هذه الفكرة لتشمل كافة مظاهر الحق في الخصوصية كاسم الشخص الذي يعتبر من قبيل حق الملكية[1].

رتبّ أنصار هذا الاتجاه نتائج على ذلك أهمها[2]:

- من حق الشخص وقف الاعتداء على حقه دون حاجة لإثبات حدوث ضرر نتيجة هذا الاعتداء.

- يجوز للشخص التصرف في جسده إذ أنّ القانون منح له الحق في استغلال، استعمال أو التصرف في ملكيته، فله الحق في أن يّبيع صورته أو شكله، وبذلك لا يجوز تصوير الشخص أو استغلال صورته إلا برضاه.

وفقا لهذا الرأي فالإنسان مالك لجسده، فيحقّ له أن يّتصرف فيه وفي صورته كأن يغيرّ من شكله أو معالم صورته كعارض الأزياء مثلا أو المشاهير كالممثلين في بيع صورهم في الاعلانات مثلا مقابل تعويض ماليّ على ذلك.

يدخل ضمن حق الملكية أيضا حق الشخص في بيع مذكراته التي بها أسرار خاصة عن حياته أو حياة الآخرين[3].

فإذا حصل اعتداء على حقه في الصورة كمن يصوره خلسة فيكون قد سرق شكله على حد تعبير بعضهم وهو ما يخول صاحبه حق اللجوء إلى القضاء دون الحاجة إلى إثبات ما لحقه من ضرر استنادا إلى حق الملكية أو حق المالك على ملكه[4].

1- علي أحمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006 ، صفحة 143.
2- ممدوح خليل بحر، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1984 ، صفحة 271.
3- إسماعيل عبد الغني شاهين، المدخل لدراسة العلوم القانونية، الجزء الثاني، دار الفكر الجامعي، مصر، صفحة 112.
4- أحمد محمد حسان، نحو نظرية عامة لحماية الحق في الحياة الخاصة، طبعة، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة43.

كما يرى أنصار هذا الرأي في ما يخص المراسلات، باعتبار أنّ حق المرسل إليه على الرسالة من وقت تسليمه لها هو حق الملكية، ما لم يطلب منه إعادتها إلى مرسلها، فيكون للمرسل إليه حفظ كيانها المادي، وله على مضمونها حق الملكية الأدبية والفنية ويكون للمرسل إليه أيضا بمقتضى هذا الحق الانتفاع بها أو التصرف فيها، شريطة عدم المساس بحق الخصوصية للمرسل وغيره[1].

تعّرض هذا الاتجاه للنقد للأسباب الآتية [2]:

- أنّ هذا الاتجاه أرجع أمر الحق في الخصوصية إلى أفكار قديمة بدلا من أن يجتهد لابتكار أفكار وتقسيمات قانونية جديدة، والدافع في ذلك الرغبة في اسناد كل حديث إلى الأفكار القانونية التي كانت قائمة من قبل.

- اعتبر هذا الاتجاه أن خصائص الحق في الخصوصية تتعارض مع خصائص الملكية، فإذا كان صحيحا أنّ كلا الحقين يحتجّ بهما في مواجهة الآخرين، فإن أوجه الخلاف بينهما متعددة وليس من المنطقي القول أن للشخص حق ملكية على ذاته، فحق الملكية يفترض وجود صاحب الحق، وموضوعا يمارس عليه صاحب الحق سلطانه ولا يمكن ممارسة الحق إذا اتحد صاحب الحق موضوعه، فلا يمكن أن يكون للشخص حق ملكية على جسمه أو على جزء من أجزاء جسمه.

- أنّ الشخص الذي يسمح بالتقاط صورته أو نشرها لقاء تعويض مالي، لا يكون له الحق في أن يّمارس حقه على الصورة باعتبار أنّه تنازل على ذلك الحق بقبوله التعويض المالي فلا يكون له الحق في الاعتراض على تصويره أو نشر صورته[3].

- الأخذ بهذا الرأي ينطوي على خلط بين الحق في ملكية الدعامة المادية التي تظهر عليها الصورة كلوحة أو فيلم، وبين حق الشخص في صورته الذي يشكل موضوعه في شيء مادي، بل في التزام يقع على الجميع بعد التقاط أو نشر صورة الشخص بغير رضاه[4].

1- ممدوح خليل بحر، نفس المرجع، ص 314.

2- حسام الدين كمال الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة، الطبعة الثالثة، ، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة149.

3- علي أحمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، ، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006 ، صفحة 146.

4- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في مواجهة الصحافة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية ، مصر، 2005، صفحة 141.

مما سبق عرضه نستنتج أنّ أنصار هذا الرأي جاءوا بأفكار لا تتماشى مع الزمن الحاضر بسبب التقدم التكنولوجي في مختلف المجالات والميادين خاصة الحق في الخصوصية عموما والحق في الصورة خصوصا، فهي أفكار تتماشى مع الماضي وفقا لتلك التقسيمات التقليدية التي كان يعمل بها، لذلك لابد من مواكبة الحماية القانونية للحق في الخصوصية إلى ما تم التوصل إليه من تقدم علمي يمس جميع المجالات.

يتضح لنا أنّ أنصار هذا الرأي أغفلوا عن صور أخرى من صور الحق في الخصوصية كالأحاديث الخاصة أو التقاط الصور في مكان خاص بالإضافة إلى ما يندرج أيضا ضمن الحياة العاطفية و الزوجية و العائلية، وما تعلق أيضا بالذمة المالية للشخص، وركزوا على الحق في الصورة وكذا حق الشخص على جسده واسمه ومراسلاته.

ثانيا: الحق في الخصوصية هو من الحقوق الشخصية

يرى أنصار هذا الرأي في فرنسا[1] أنّ الحق في الخصوصية يعدّ من قبيل الحقوق الشخصية أو الحقوق الملازمة لشخصية الإنسان كما خصه بالحماية بمجرد الاعتداء عليه بغض النظر عن مدى خطورة الضرر باعتبار أنّ الضرر أمر مفترض[2].

منح أنصار هذا الرأي لصاحب الحق في الخصوصية في حالة الاعتداء عليه اللجوء إلى القضاء لاتخاذ الاجراءات اللازمة لوقفه أو منعه، دون الالتزام بإثبات عنصر الخطأ أو الضرر، وبذلك تكون الحماية القانونية أكثر قوة وفعالية على أن تترك هذه الحماية لقواعد المسؤولية المدنية، كما أنّ اثبات المسؤولية لا يوفر إلّا الحماية اللاحقة للحق، أي بعد الاعتداء عليه، وبهذا لا يوفر الحماية الفعلية التي تكون عن طريق الوقاية من الاعتداء على الخصوصية وهذا بالاعتراف بحق الخصوصية بوصفه من الحقوق الشخصية[3].

الحقوق الملازمة للشخصية كما يعرفها البعض من الفقه[4]، هي الحقوق التي تنصب على مقومات وعناصر الشخصية في مختلف مظاهرها الطبيعية، المعنوية، الفردية

1- محمد نصر محمد، حق الإنسان في حماية حياته الخاصة في القانون الدولي والتشريعات الداخلية، الطبعة الأولى، مكتبة القانون و الاقتصاد، الرياض، المملكة العربية السعودية،2013، صفحة 76.

2- مبدر الويس، أثر التطور التكنولوجي على الحريات العامة، الإسكندرية، نشأة المعرف، الطبعة الأولى، 1973، صفحة256.

3- أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية للحق في الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر ، 1976 ، صفحة 54.

4- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في مواجهة الصحافة، الأولى الطبعة ، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 143.

و الاجتماعية، بحيث تعبرّ عما للشخص من سلطات مختلفة واردة على المقوّمات وعلى تلك العناصر بقصد تنمية هذه الشخصية وحمايتها من اعتداء الغير، بذلك تكون الحقوق الشخصية هي تلك الحقوق التي يكون محلّها العناصر المكونة لشخصية المرء، وهي عناصر تكون مستوحاة من مظاهر متعددة[1].

تُقسم الحقوق الشخصية وفقا لهذا الرأي إلى قسمين[2]:

- الحقوق المتصلة بالمقومات المادية للشخصية، التي تنتمي إلى حماية الكيان المادي للشخص كحقه في سلامة جسمه، الحق في الحياة وتكون هذه الحماية من الشخص ذاته أو عن مواجهة الغير.

- الحقوق المتصلة بالمقومات المعنوية للإنسان، فيدخل ضمن شخصية الإنسان حق الإنسان في السمعة والشرف والاعتبار والمعتقدات والمشاعر والأحاسيس.

تعرّض هذا الاتجاه هو الآخر للنقد لعدة أسباب أهمها[3]:

يمكن للمتضرر اللجوء إلى القضاء عند وقوع الاعتداء من أجل وقفه ولا يلتزم بإثبات عنصري الخطأ أو الضرر، لأن الحق في الخصوصية من حقوق الشخصية.

الحقوق الشخصية تهدف إلى حماية الكيان المعنويّ، باعتبار خصوصيات الشخص تدخل في نطاق المصالح المعنوية، التي يلزم حمايتها من التعدّي عليها وكشفها، فصاحب الحق فقط من سيتأثر بأسراره التي لا يريد أن يعرفها الغير[4].

بناءا على ما تم عرضه من أفكار وانتقادات لهذا الرأي نستنتج أن فكرة "تشابه حق الخصوصية و الحق العيني"، الذي يتمثل بأنّ كلا منهما يحتج به في مواجهة الجميع، أي أن واجب الالتزام بعدم المساس به، لا يقع على الشخص بعينه بل يقع على الجميع ضرورة

1- مبدر الويس، أثر التطور التكنولوجي على الحريات العامة، الطبعة الأولى، نشأة المعرف، مصر، 1973، صفحة258.
2- محمد نصر محمد، حق الإنسان في حماية حياته الخاصة في القانون الدولي والتشريعات الداخلية، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2013، صفحة 78.
3- نويري عبد العزيز، الحماية الجزائية للحياة الخاصة، الجزء الأول، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر 2015، صفحة 668.
4- عماد حمدي حجازي، الحق في الخصوصية ومسؤولية الصحفي، طبعة ،دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، صفحة 66.

الامتناع عن المساس به واحترامه، هذا من جهة ومن جهة أخرى في حالة الاعتداء على كل منهما يستوجب ذلك الحماية القانونية دون الحاجة إلى إثبات عناصر المسؤولية المدنية، فمن تم الاعتداء على حقه في الملكية له أن يّرفع هذا الاعتداء أو يوقفه بغض النظر عن مقدار الضرر، أي أنّ كلا الحقين يهدفان إلى حماية المصالح المعنوية، أمّا فكرة تشابه الحق الشخصي مع الحق في الخصوصية بفرض تقسيم الحقوق الملازمة لصفة الإنسان على أساس السلطات التي يخولها الحق لصاحبه، فهي إمّا أن تضع الشخص في مركز يشبه مركز صاحب الحق العيني في مواجهة الشيء، وإمّا أن تضعه في وضع يشبه الدائن في الحق الشخصي، فكل شخص صاحب حق في حياته الخاصة يكون في مركز يشبه مركز الدائن في الالتزام بالامتناع عن عمل[1].

كما أنّ الحماية التي يوفرها التشريع الجزائي للحق في الخصوصية، تكون أسرع وأوفر من التشريع المدني الذي يأخذ بنظرية الالتزام، إذ بمجرد التعدّي على الحق في الخصوصية يتم التصدّي لهذا الاعتداء بالحماية الجزائية كما يمكن أن يلجأ إلى قواعد الحماية المدنية دون الجزائية[2].

الفرع الثاني: موقف التشريع والقضاء الجزائري من تكييف الحق في الخصوصية

سيتم التطرق في هذا الفرع إلى بيان موقف التشريع الجزائري من تكييف الحق في الخصوصية (أولا) ثم بيان موقف القضاء الجزائري من هذا التكيف (ثانيا).

أولا: موقف التشريع الجزائري من تكييف الحق في الخصوصية

لأجل بيان موقف التشريع الجزائري من تكيف الحق في الخصوصية، يجب التطرق إلى العناصر التالية: أ: الدستور، ب: التشريع العقابي، ج: القانون المدني.

أ: الدستور

اعترف المشرّع الجزائري صراحة بالحق في الخصوصية في الدساتير السابقة وفي التعديل الدستوري الأخير 2020[3]، بشكل مباشر وصريح من خلال أحكام المادة 47 منه على أنّه:

1- عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات، دار هومه، الجزائر، ب س ن، صفحة 142.

2- عبد الله أوهايبية، نفس المرجع، صفحة 143.

3- مرسوم رئاسي رقم20-442 مؤرّخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020، يتعلق بإصدار التـــعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أوّل نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 82.

«لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة وشرفه.
لكل شخص الحق في سرّية مراسلاته واتصالاته الخاصة في أي شكل كانت.
لا مساس بالحقوق المذكورة في الفقرتين الأولى والثانية إلاّ بأمر معلل من السلطة القضائية.
حماية الأشخاص عند معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي.
يعاقب القانون على كل انتهاك لهذه الحقوق».

يتضح من خلال هذه المادة أنّ المشرّع استجاب أخيرا لنداءات وطلبات الباحثين في هذا المجال بأن حذف كلمة "مواطن" وعوضها بكلمة "شخص" ما يخرجها من دائرة التناقض الذي كانت تقع فيه، حيث كان المشرّع الدستوري يعترف للمواطن الجزائري فقط بهذا الحق أي الذي يتمتع بالجنسية الجزائرية أمّا الأجانب وفقا للمادة السابقة فهم مستثنون من هذا الحق أما التعديل الجديد يسوي التمتع بهذا الحق بين للجزائري والأجنبي على حد سواء، فهذا التعديل تدارك المشرع التناقض الذي كان واقعا فيه فأصبح النص الدستوري يتماشى مع النص التشريعي أي مع أحكام المادة 303 مكرر وما يليها من قانون العقوبات أو المدنية وفقا لأحكام المادة 47 من القانون المدني الجزائري، إذ من حق كل شخص حماية حقه في الخصوصية وعدم كشفها للغير من دون رضاه.

كما اعتبر المشرّع حماية الأشخاص عند معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي يعاقب القانون على انتهاك هذه الحقوق وهي إضافة أخرى للمشرّع الجزائري الذي أثبت مواكبته للتطور العلمي المستمر، حيث حذف المشرّع في التعديل الأخير في الفقرة الرابعة منه كلمة "الأشخاص الطبيعيين" وأصبحت" حماية الأشخاص عند..." مما يسمح بأن تمتد الحماية القانونية للحق في الخصوصية للأشخاص المعنوية أو الاعتبارية إذ أنّ التطور العلمي أفرز ضرورة حتمية في الاستعانة بالأشخاص المعنوية الذين لا يمكن الاستغناء عنهم وهم الأشخاص الذين يتمتعون ببعض مظاهر الحياة الخاصة لما لها من أسرار اقتصادية جد هامة كاسم وعلامة تجارية واتصالات سلكية ولا سلكية لممثليها.

ب: التشريع العقابي

بالرجوع إلى قانون العقوبات الجزائري[1]، نجد أنه كفل القواعد اللازمة لتجريم المساس بالحق في الخصوصية في المواد 303 مكرر، 303 مكرر 1و 2 و 3، وتنصّ المادة 303 مكرر على أنّه:

1- القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المنشور في الجريدة الرسمية عدد 84 لسنة 2006 صفحة 23.

«يعاقب بالحبس من ستة(6) أشهر إلى ثلاثة(3) سنوات و بغرامة من 500,000 دج إلى 3000,000 دج كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت و ذلك:
التقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية بغير إذن صاحبها أو رضاه.
التقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه.
يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة.
ويخضع صفح الضحية حد للمتابعة الجزائية»[1].

تصدى المشرّع العقابي بالتجريم و العقاب بمجرد تحقق صورة من صور الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة[2]، حيث كان النص التجريمي واضحا بصورة مباشرة، كما جرم قانون العقوبات اقتراف تلك الأفعال من طرف الشخص المعنوي متى أقدم على إتيانها بموجب المادة 303 مكرر 3 منه، طبقا للشروط المطلوبة بموجب أحكام المادة51 مكرر من ذات القانون[3]، فتطبق عليه العقوبات المحددة بالباب الأول مكرر من الكتاب الأول من قانون العقوبات.

تطرّق المشرّع الجزائري للحق في الخصوصية في قانون الإجراءات الجزائية أيضا فأباح استثناءا المساس به كحماية للمصلحة العامة في إطار التحقيق في بعض الجرائم الخطيرة والمحصورة التي سبق بيانها وهي: جريمة المخدرات، جرائم تبييض الأموال، الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، جرائم الصرف، جرائم الماسة بالمعالجة الآلية للمعطيات والبيانات الشخصية وجرائم الفساد[4]، في الفصلين الرابع والخامس من الباب الثاني من الكتاب الأول حيث تضمن الفصل الرابع المواد 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10 تحت عنوان "اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور" وتضمن

1- المادة 303 مكرر من القانون 06-23 السابق الذكر.
2- المادة 303 مكرر و 303 مكرر 1 و 2 و 3 من قانون العقوبات السابق الذكر.
3- المادة 51 مكرر من قانون العقوبات "باستثناء الدولة و الجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك.
4- القانون رقم 06-22 المؤرخ في 22 ديسمبر 2006 المعدل و المتمم للأمر 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المنشور في الجريدة الرسمية عدد 84 لسنة 2006 صفحة 8.

الفصل الخامس المواد 65 مكرر11 إلى مكرر 18 تحت عنوان "التسرب" إذا اقتضت ضرورات التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي في الجرائم السابق ذكرها، حيث يجوز لوكيل الجمهورية المتخصص أن يأذن باعتراض المراسلات والتقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفه خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في مكان خاص.

ج: القانون المدني

من أجل تحديد الطبيعة القانونية للحق في الخصوصية وفقا للتشريع الجزائري ينبغي الرجوع إلى أحكام القانون المدني، الذي أورد أحكاما حول الحقوق اللصيقة بالشخصية بشكل عام، من دون أن ينص على الحق في الخصوصية بشكل خاص إذ ورد في المادة 74 من القانون المدني[1] أنّه:

«لكل من وقع عليه إعتداء غير مشروع من حق من الحقوق الملازمة للشخصية أن يطلب وقف هذا الاعتداء والتعويض عما يكون قد لاحقه من ضرر».

نجد أنّ هذا النص قد تضمن الحماية المدنية للمساس بالحقوق الملازمة لشخصية الأشخاص، فالمشرع لم يتطرق لهذا الحق بشكل منفرد أو بصورة مباشرة، حيث ترك ذلك لتقدير القاضي، وتطرق للمبادئ العامة الخاصة بالحريات والحقوق المرتبطة بالشخصية اللصيقة بها، مع إبراز بعض الصور التي هي من صميم حق الخصوصية كاسم الشخص مثلا.

بناءا على ما سبق نستنتج أنّ المشرّع الجزائري لم يبين موقفه صراحة من التكيف القانوني للحق في الخصوصية، بالرغم من تكريسه للحماية القانونية للحقوق الملازمة للشخصية من خلال المادة 47 من القانون المدني السابق ذكرها تاركا أمر تحديدها للفقه.

ثانيا: موقف القضاء الجزائري من تكييف الحق في الخصوصية

بالرجوع إلى القضاء الجزائري نجد أنه لم يتعرض للحق في الخصوصية، خاصة ما تعلق بالجانب الجزائي، ولعل مرد ذلك أنّ النصوص التجريمية لهذا الموضوع استحدثت مؤخرا[1].

1- القانون رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78 الصادر في 30 سبتمبر 1975.
2- القانون رقم 06-22 السابق الذكر.

بالرجوع إلى قرارات المحكمة العليا باعتبارها محكمة القانون[1] لم يصدر عنها أي قرار يتعلق بموضوع الحق في الخصوصية، باستثناء قرارها الصادر عن الغرفة المدنية بتاريخ 22 جويلية 2010 في ملف رقم 575980 أين اعتبرت أنّ الإشهار بالصورة في غياب الموافقة الصريحة المكتوبة يعّد مساسا بحق من الحقوق الملازمة للشخصية مستوجبا تعويض المتضرر، وهو المبدأ المستمد من المادة 47 من القانون المدني السابق الذكر[2].

نستنتج من هذا القرار والذي يعتبر البادرة الأولى للقضاء الجزائري بالنسبة لموضوع الحق في الخصوصية، حيث أكد هذا القرار مبدأ مهم بأن الصورة هي جوهر الحق في الخصوصية، و أنها حقا من الحقوق الملازمة لشخصية حسب المادة 47 من القانون المدني السابق ذكرها[3]، باعتبارها المرجع الأساسي في تكييف هذا الحق لدى المشرّع الجزائري، إذ أن المساس بهذا الحق يستوجب للتعويض جبر للضرر اللاحق بصاحب الحق، طبقا للمادة 124 من القانون نفسه، متى تم الإشهار بتلك الصورة دون موافقة صريحة من صاحب الحق فيها.

يتضح لنا أيضا من هذا القرار أنّه اشترط وأكّد على أن تكون الموافقة على نشر الصورة صريحا، ولا يكون ذلك إلا بموجب الكتابة أي أن الموافقة الشفوية لا يعتّد بها في هذا المجال.

أمّا في المجال الجزائي فإن قرار المحكمة العليا الصادرة عن الغرفة المدنية لا علاقة له بالجانب الجزائي، إلاّ أنّه يجب أن تكون الموافقة على النشر صريحة لا لبس فيها، ولا يشترط أيّة تشكيلة لهذه الموافقة سواء كانت لفظية أو مكتوبة أو غيرها نظرا لأن المرافعات أمام القضاء الجزائي تكون شفوية عكس ما هو عليه الحال أمام القضاء المدني، فيجوز إثبات وجود تلك الموافقة بالطرق المحددة بقانون الإجراءات الجزائية.

1- المادة 4 من القانون 89-22 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية عدد 53 في 13 ديسمبر 1989، صفحة 1435.

2- حيث ورد بأسباب القرار المذكور:" حيث ثبت للقضاة المجلس أي المجلس القضائي الصادر عن القرار محل الطعن فيه بالنقض أن الطاعنة نشرت صورة المطعون هذه تحت عنوان مصاب بداء السكري في مجلة إشهارية للأدوية دون الحصول على موافقة المدعو (ز.خ)، حيث أن نشر صورة في مجلة إشهارية يستوجب الموافقة الصريحة التي تتجسد إلا بموجب الكتابة لاعتبار أن الإشهار بالصورة يشكل مساسا بحق من الحقوق الملازمة للشخصية المطعون ضده عمل بالمادة 47 من القانون المدني والذي يستوجب جبر الضرر الناتج عنه وفقا للمادة 124 من القانون المدني" أين انتهت الغرفة المدنية إلى رفض الطعام بالنقض، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق لدى المحكمة العليا، العدد 2 لسنة 2010 صفحة 107 إلى 120.

3- حسب المادة 47 من القانون المدني السابق ذكرها.

المطلب الثالث: الأشخاص الذين يتمتعون بالحق في الخصوصية

لأجل الوقوف على جميع ركائز هذا الموضوع، لابد من التطرق إلى جميع عناصره الأساسية، فالقاعدة تقتضي معرفة الأساس العام أولا ليتم الانتقال بعدها إلى الاستثناء، وهو ما تم التركيز عليه في هذه الدراسة، حيث تم التطرق إلى جميع العناصر ذات الصلة بموضوع البحث ليتسنى للقارئ الوقوف على جميع عناصر هذا الحق، خاصة الأشخاص الذين يتمتعون به.

مما لا شك فيه أنّ الشخص الطبيعي يتمتع بحماية حقه في الخصوصية وبالتالي يعترف ويضمن له المشّرع نصوصا قانونية تحمي هذا الحق، كما أن وجوده على إقليم معين يتيح له التمتع بضمانات لحقه في الخصوصية، ولو كان لا يحمل جنسية البلد التي يقيم فيه خاصة وأنّ قانون العقوبات يخضع لمبدأ إقليمية القانون، أي أنّ قانون العقوبات لكل دولة يسري على ما يقع على إقليمها من جرائم بغض النظر عن جنسية مرتكبها[1]، فالحماية الجزائية للشخص الطبيعي لا تثير أية صعوبة بالنسبة له كفرد، فإن الإشكال يكمن بالنسبة للأسرة كجماعة و ما إن كان لهذا الحق في الخصوصية من عدمه، حيث أنّ ورود عبارة الأشخاص في النص التجريمي لهذا الحق لا تثير أية إشكال بالنسبة لحماية الشخص الطبيعي جنائيا، فهل يعني أنّ هذه الحماية يمكن أن تمتد إلى الأشخاص المعنوية أو الاعتبارية؟، وهو ما يثير الجدل حول مدى دخول الأشخاص المعنوية في نطاق الحماية الجنائية للحق في الخصوصية.

بالإضافة أيضا إلى مسألة مهمة وهي عندما يسلب الإنسان حريته أي تواجده في السجن فهل يحق له التمتع بهذا الحق، وما مدى تمتعه به؟

بناء على ذلك سيتم التطرق في هذا المطلب إلى ثلاثة فروع: الأسرة والحق في الخصوصية (فرع أول) ، الشخص المعنوي والحق في الخصوصية (فرع ثاني)، المسجون والحق في الخصوصية (فرع ثالث).

الفرع الأول: الأسرة والحق في الخصوصية

لأجل دراسة الأسرة والحق في الخصوصية يجب التطرق إلى ذلك: (أولا) أثناء حياة الشخص المعتدى عليه، (ثانيا) بعد وفاة الشخص المعتدى على خصوصيته.

1- جليلة بنت صالح نعمان، حق الخصوصية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي القانون الجزائري أنموذجا، مجلة الشريعة والاقتصاد، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، العدد 10، صفحة 96.

أولا: أثناء حياة الشخص المعتدى عليه

يتجه الفقه إلى القول بأنّ الحماية القانونية للحق في الخصوصية لا تخصّ الشخص وحده، وإنّما تمتد أيضا إلى أسرته في حياته وبعد مماته[1].

لذلك قضى بأّن تصوير الطفل المريض وهو ملقى على سريره في المستشفى ليس اعتداء على حق الطفل في الخصوصية فقط، وإنّما يشمل الحياة الخاصة للأسرة أيضا، وتتلخص وقائع هذه القضية في أنّ أحد المصورين كان قد استطاع أن يتسلل إلى غرفة طفل مريض ويلتقط له صورة، وهو في فراشه في المستشفى، وأن ينشر هذه الصورة في إحدى المجلات فرفعت والدة الطفل دعوى على المصوّر باسمها لاعتبارها وصية على ابنها القاصر، على أساس أن هناك اعتداء قد وقع على خصوصية هذه الأسرة، كما طالبت هذه الأم بمصادرة نسخ المجلة، وبالفعل قضت المحكمة بمصادرة نسخ المجلة على أساس أنّ فيها بيانا لحالة المريض، وهو ما يعد انتهاكا وتعديا على خصوصية الأسرة[2].

كما قضت محكمة باريس الابتدائية بأنّ الكشف عن الحياة العاطفية لإحدى الفتيات لا يعدّ فقط اعتداء على خصوصية تلك الفتاة وإنّما هو اعتداء على حرمة و خصوصية الأسرة كاملة[3].

بذلك يتجلى في هذه السابقة قضائيا أنّ القضاء الفرنسيّ اتجه إلى أنّ الحق في الخصوصية لا يخص فقط حماية الشخص نفسه بل يمتد إلى أسرته بوصفها أساس الحياة الاجتماعية فهي عنصر أساسيّ في حياة الفرد، ومن ثم فإن العلاقات بين الفرد وباقي أسرته تدخل في نطاق حقه في الخصوصية[4].

فالاعتداء الذي يصيب الشخص نفسه، هو اعتداء مباشر في حياته الخاصة، أمّا الاعتداء الذي يصيب أسرته فهو مساس مباشر وشخصي، ويكون عن طريق الارتداد[5]، وأنّ حق الأقارب حق فردي وليس عائلي، فالشخص لا يمارسه باعتباره ممثلا للأسرة وإنّما استنادا إلى أن هذا المساس قد أصاب حقه في الخصوصية.

---

1 - KAYSER(P): Remarques sur l'indemnisation du dommage moral dans le droit contemporain, PUAM, 1974, p 107.

2- LINDON(R): La presse et la vie privée, 1975, p 181.

3- أحمد خضر شعبان، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الشرع و القانون، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ، 2017، صفحة 164.

4- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة ونظرية التفتيش، دار النهضة العربية، مصر، 2005 ، صفحة 146.

5- محمد الشهاوي، نفس المرجع، ص 148.

لتحقيق الاعتداء المرتدّ الذي يصيب أقارب الضحية وأسرته هو ضرر شخصي مباشر وحق الاقارب هو حق فردي وليس عائلي، فالشخص لا يمارسه بوصفه ممثلا للأسرة وإنما بوصفه مساسا قد أصاب خصوصيته، بالإضافة إلى ضرورة عدم رضا الشخص الذي تمّ الاعتداء على حقه في الخصوصية لكي يكون لفرد آخر من الأسرة المطالبة باتخاذ الاجراءات الوقائية والحماية المقررة لأحد الأشخاص يستفيد منها الآخر مباشرة[1].

بالنسبة لدعوى التعويض، فإنّ أحكام الضرر المرتد تقتضي بأن من وقع عليه الضرر فله أن يمارس دعواه مستقلا عن دعوى المضرور بالذات، حيث قضي بأن الكشف عن الحياة العاطفية لامرأة متزوجة يعد اعتداءا على حق الزوج في حياته الخاصة، فإذا لم ترفع الزوجة دعوى التعويض عن الضرر المرتد، الذي أصابه يجوز له رفع دعوى مستقلة حتى ولو كانت الزوجة قد رفعت دعواها للمطالبة بالتعويض[2]، لأنّ الاعتداء على خصوصية أحد أفراد الأسرة يترتب عليه هدم كيان الأسرة بأكملها، ويكون للمتضرر الحق في التعويض عن الأضرار التي لحقته ومنها الضرر الأدبي.

وعليه يعتبر حق الأسرة في الحماية القانونية للحق في الخصوصية جنائيا كانت أم مدنيا أمر ضروريّ وهام يجب على المشرّع ايجاد نصوص قانونية تكفله وتحميه، إذ أن المواد الخاصة بحماية الحق في الخصوصية لم تتكلم عن ذلك –المواد 303 مكرر، 303 مكرر1 إلى 303 مكرر 3 من قانون العقوبات- يعتبر هذا فراغ قانوني وتقصير من المشرع الجزائري يجب تداركه، إذ لا يمكن لأفراد الأسرة المتضررة أن تلجأ إلى القضاء الجزائري للمطالبة بالحماية الجزائية من الجنحة المتمثلة في كشف خصوصيات أحد أفراد الأسرة مثلا كنشر صورته أو التقاطها في مكان خاص، لأنّ الضرر الذي لحق بالأسرة ليس ضررا مباشرا وأنّ المادة 303 مكرر من قانون العقوبات حددت الأفعال التي تعتبر جنحة عند ارتكابها ما يجعل هؤلاء الأشخاص فقط من لديهم الحق في الشكوى والتأسيس كطرف مدني وفقا للمادة 2 من قانون الإجراءات الجزائية الذي يحرص على ترك ممارسة الحق للأسرة الجزائرية، أمّا القضاء المدني وفقا للمادة 47 والمادة 124 منه التي تعطي الحق في الحماية لحق الأسرة في حياته الخاصة.

1- محمد الشهاوي، نفس المرجع، ص 146.

2- حسام الدين كمال الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة160.

ثانيا: بعد وفاة الشخص المعتدى على خصوصيته

تقضي القاعدة العامة أنّ الحق في الخصوصية من الحقوق الملازمة للشخصية[1]، والتي تتميز بكونها حقوقا مطلقة يحتج بها الجميع، وهي حقوق لا تقبل الحجز عليها أو التصرف فيها للغير كأصل عام كونها حقوق مالية، إذ أنها تخرج هذه الحقوق من دائرة التعامل المالي، ولا تَسْقط بعدم الاستعمال، أي لا تتقادم وتكسب بمضي المدة ولا تنتقل إلى ورثة كقاعدة عامة[2].

لكن يرد على هذه القاعدة استثناءات انتقال الحق الأدبي للمؤلف بالوفاة إلى الورثة، وانتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي إلى ورثته أيضا، فمن خلال هذه الخصائص فإنّ السؤال الذي يطرح هو مدى قابلية انتقال الحق في الخصوصية إلى الورثة باعتباره حقا من الحقوق الشخصية، بناءا على ذلك ستتم الإجابة على هذا السؤال من خلال، (1) الاتجاه المعارض لانتقال الحق في الخصوصية إلى الورثة، (2) الاتجاه المؤيد لانتقال الحق في الخصوصية إلى الورثة.

أ- الاتجاه المعارض لانتقال الحق في الخصوصية إلى الورثة

يرى أنصار هذا الاتجاه أنّ حق الخصوصية ينتهي بوفاة صاحبه [3]، ولا ينتقل إلى الورثة، وينشأ حق شخصي للأقارب، لأنّ هذا الحق يعتبر من الحقوق الملازمة لشخصية الإنسان، ومن ثم لا يقبل الانتقال إلى الورثة، حيث تنتهي شخصية هذا الأخير من الناحية القانونية بمجرد الوفاة، وأنّ هذا الحق وجد فقط لحماية الأحياء ولا يستفيد منه الأموات[4]، فيكون من حق الورثة فقط، إذا تم نشر خصوصيات المتوفي، فلهم الحق عندها رفع دعوى لحماية شرف واعتبار الموروث، وليس لحماية خصوصيته، لأنه بعد وفاة الشخص يكون بإمكان الورثة الشرعيين الدفاع باسمهم الشخصي عن المتوفي وليس باسم المتوفي، عن المساس بمشاعرهم اتجاه مورثهم بالإضافة إلى أنّه لا يمكن الاستناد إلى فكرة امتداد شخصية المورث في شخص ورثته[5].

1- حسب المادة 47 من القانون المدني السابق الذكر.

2- حسام الدين كمال الأهواني، الحق في احترام الحياة الخاصة، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر، 1994 ، صفحة167.

3- BAKOUCHE(D): Droit civil, Les personnes, La Famille, éd. Hachette (HV droit), 2005, p33.

4- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي ، مؤسسة الحديث للكتاب، 2006، لبنان ، صفحة 160.

5- علي أحمد عبد الزغبي، نفس المرجع، ص 161.

بناءا على ذلك الحق الشخصي يتقرر للأقارب الذين تم المساس بعواطفهم ومشاعرهم عند نشر خصوصيات المتوفي بغض النظر إذا كان القريب وارثا أو ليس وارث، فتقرير الحق الشخصي للأقارب يرتبط بشرط أن يكون التضامن أو الترابط العاطفي بينه وبين المتوفى قويا، فيمكن أن لا يثبت هذا الحق لهذا القريب حتى ولو كان وارثا، إذا ما كانت صلة الرحم منقطعة بينهما فمعيار ثبوت الحق للقريب هو مدى توافر الصلة العاطفية بين الأقارب وبين المتوفي[1].

نستنتج أيضا أنّ حماية الحق في الخصوصية ينتهي بوفاة الشخص المعني فهو الوحيد الذي يملك هذا الحق لا غير، ويكون للورثة إذا ما رفع الشخص دعوى لحماية خصوصيته قبل الوفاة، متابعة الدعوى المرفوعة من قبل مورثهم لأنّ هذا يدلّ على رغبته في حماية هذا الحق في حياته.

ب- الاتجاه المؤيد لانتقال الحق في الخصوصية إلى الورثة

يرى أنصار هذا الاتجاه أنّه يمكن انتقال حق الخصوصية إلى ورثته باعتباره تركة معنوية[2]، يجب عدم أخذ مبدأ عدم انتقال الحقوق الشخصية عن طريق الوفاة على إطلاقه لأنه توجد بعض الحقوق التي تنتقل بالوفاة بالرغم من أنها من الحقوق الشخصية كالحق

الأدبي للمؤلف والحق في الشرف والاعتبار[3]، لذلك يجب أن ينتقل حق الخصوصية من السلف إلى الخلف لأنّه يهدف إلى حماية الكيان المعنوي للشخص أثناء حياته، ويجب أن يمتد إلى ما بعد وفاته من أجل تأكيد الحماية، بالإضافة إلى أنه يجب أن تحترم ذكرى الموتى وبالتبعية يجب حماية خصوصياتهم، لأنّه وإن لم يكن للموتى حقوق فإنّ علينا واجبات اتجاههم، لذلك فحق الخصوصية ينتقل إلى الورثة بالوفاة كمبدأ أساسي، كما أنّ محتوى الحق محل الحماية يتغير عما كان عليه، ليصبح محل الحماية ذكرى للمتوفي التي يدخل في نطاقها سمعته وشرف العائلة[4].

1- عماد حمدي حجازي، الحق في الخصوصية ومسؤولية الصحفي، طبعة ،دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، صفحة 135.

2- BLONDEL(P): La transmission à Cause de mort des droits extrapatrimoniaux à Caractère personnel, thèse paris, 1969, p 445.

3- محمد أمين الخرشة، مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، مصر 2001، صفحة 170.

4- BECOURT(D):" Réflexion sour Le projet de loi relatif à la protection de la vie privée" Gaz Palais, Sept, 1970, p 152.

كما يرى أنصار هذا الاتجاه أن شخصا إذا رفع دعوى قبل وفاته على من اعتدى على حقه في الخصوصية يكون على الورثة متابعة السير في الدعوى، وهذا لا يعني امتداد لشخصية المتوفي القانونية، وإنما هو تضامن عائلي بين الورثة والمورث، لذلك يجب عدم تجاهل الشق المعنوي للحق في الخصوصية عند الاعتداء على شخصية المتوفي[1].

من خلال عرض أفكار الاتجاه الأول الذي يعارض الحق في الخصوصية للمتوفي والاتجاه الثاني الذي يؤيد انتقال هذا الحق عند الوفاة نستخلص جملة من النتائج أهمها:

الاتجاهين يتفقان حول مسألة الاعتداء على الحق في الخصوصية للمتوفي فذلك يؤدي إلى الاعتداء أيضا على مشاعر وعواطف الورثة، وبذلك يكون لهم الحق في رفع دعوى للمطالبة بحماية حقه في الخصوصية هذا من جهة، ومن جهة أخرى يتفقان أيضا على واجب احترام إرادة المتوفي حول حقه في الخصوصية، فإذا لم يعترض على النشر أو رضي به أثناء حياته فإنّه لا يجوز للورثة رفع دعوى لحماية هذا الحق، أمّا إذا رفع المتوفي الدعوى قبل وفاته يحقّ للورثة الاستمرار في متابعة الدعوى للدفاع عن سمعة المورث وسمعة العائلة.

نستنتج من خلال عرض أفكار الاتجاهين السابقين أنّ أبرز نقاط الاختلاف بينهما تكمن في معرفة ما إذا كان الحق في الخصوصية ينتهي بالوفاة، بذلك لا ينشأ للورثة حق شخصي للدفاع عن خصوصياتهم، إذ يرى أنصار الاتجاه الأول أن هذا الحق ينتهي ويزول بوفاة صاحبه، ولا يكون للورثة سوى حق شخصي خاص بهم، ويكون بإمكانهم متابعة الدعوى القضائية إذا ما رفعها المتوفي قبل وفاته، في حين يرى أنصار الاتجاه الثاني أن حق الخصوصية لا ينتهي ولا يزول بوفاة الشخص بل يمتد وينتقل إلى ورثته كتركة معنوية.

موقف المشرع الجزائري من الاتجاهين

بالرجوع إلى أحكام المادة 47 من القانون المدني الجزائري[2]، والمادة 303 مكرر من

1- حسام الدين كمال الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة 178.

2- المادة 47 من القانون المدني الجزائري: "لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف هذا الاعتداء والتعويض عما يكون قد لحقه من ضرر".

قانون العقوبات وما يليها[1]، إذا كان الاعتداء على الحق في الخصوصية قبل ممات الشخص يكون له الحق في المطالبة بالحماية القانونية لهذا الحق بنفسه، أما إذا توفي الشخص صاحب الحق أثناء ذلك يمكن لورثته متابعة السير في الدعوى التي رفعها مورثهم، بإعادة السير في إجراءاتها بعد الانقطاع إذا ما اختار هذا الشخص الطريق المدني، أما إذا اختار الشخص صاحب الحق قبل وفاته الطريق أو الحماية الجزائية عن تقديم شكوى بانتهاك حقه في الخصوصية دون رضاه، وفقا لأحكام المادة 303 مكرر و ما يليها من قانون العقوبات فيحق للورثة متابعة السير في دعوى مورثهم، يترتب عن ذلك نشوء حقين للوارث الأول مادي يتعلق بحق المطالبة بالتعويض ينتقل إلى الورثة عن طريق الميراث ويكون لاحقا بعد الوفاة أما الثاني فهو حق معنوي يتعلق بحماية الشرف والاعتبار.

الفرع الثاني: الشخص المعنوي والحق في الخصوصية

لم يتفق الفقه حول مسالة ما إذا كان للشخص المعنوي الحق في أن يتمتع بالخصوصية أم لا، مثلما يتمتع بها الشخص الطبيعي حيث انقسم إلى اتجاهين، اتجاه معارض والثاني مؤيد.

أولا: الاتجاه المعارض لتمتع الشخص المعنوي بالحق في الخصوصية

يرى أنصار هذا الاتجاه أنّ الحق في الخصوصية لا يمكن أن يتمتع به غير الإنسان فقط باعتبار أنّه من الحقوق اللصيقة بالشخصية[2]، فلا تدخل حماية الشخص المعنوي في مضمون هذا الحق وإنما في مضمون الحماية المقررة في قوانين أخرى كالقانون المنظم للشركات وغيرها من القوانين.

كما يحتج أنصار هذا الاتجاه بأنّ جميع النصوص الدستورية والتشريعية و الإعلانات العالمية الخاصة بحماية الحق في الخصوصية، من خلال استعمال كلمة "مواطن" أو "الإنسان" في حماية الحق في الخصوصية وهذه كلمة تستعمل للشخص الطبيعي دون غيره ما يجعل مسألة التمتع بالحق في الخصوصية للشخص المعنوي لا يستقيم مع النصوص

1- المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري: "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 300.000 دج، كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص، بأية تقنية كانت وذلك
1: بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية، بغير إذن صاحبها أو رضاه،
2: بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه.
يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة.
ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية. لبنان،

2- أحمد خضر شعبان، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الشرع والقانون، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2017، صفحة 163.

التشريعية التي تعترف بالحماية للشخص الطبيعي دون المعنوي الذي لا يتمتع بالمواطنة، بل يتمتع بالجنسية فقط[1].

كما يضيف أنصار هذا الاتجاه أنّ اختلاف الهدف أو الغاية من الحماية المقررة لحماية الحق في الخصوصية للشخص الطبيعي عن الشخص المعنوي، باعتبار أنّ الحق في الخصوصية يرتبط بالشخص الطبيعي ولا يقترن بالشخص المعنوي، وأنّ التسليم بذلك يشكل اعتداء على هدف وغاية القانون التي وجد من أجلها وهي فرض الحماية اللازمة للحق في الخصوصية[2].

كما ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن الأسرار الصناعية والتجارية لا تدخل في نطاق الحماية القانونية للحق في الخصوصية، فالتجسس على الأسرار الصناعية والتجارية كتسجيل مكالمات ذات طابع تجاري أو صناعي لا يعتبر اعتداء على الحق في الخصوصية، حيث بات اليوم إبرام العقود التجارية عن طريق الاتصالات الهاتفية والالكترونية[3].

يدفع أنصار هذا الاتجاه أيضا أنّ ما يتمتع به الشخص المعنوي من خصوصيات تتشابه مع حق الإنسان في حماية خصوصياته تدخل في إطار تنظيم وحماية الحياة الداخلية للشخص المعنوي، وأن حماية الشخص المعنوي وكلّ ما يتعلق بأسراره تدخل في إطار القانون المنظّم للشركات.

ثانيا: الاتجاه المؤيد لتمتع الشخص المعنوي بالحق في الخصوصية

يرى أنصار هذا الرأي إمكانية تمتع الشخص المعنوي بالحق في الخصوصية شأنه شأن الشخص الطبيعي[4]، إذ لا يوجد مانع يمنع تمتع الشخص المعنوي بهذا الحق، وأنّ استعمال كلمة "مواطن" لا يعتبر مانعا بعدم الاعتراف بهذا الحق للشخص المعنوي، وهو ما استقر عليه الفقه و القضاء الدولي الخاص على اعتبار أنّ الشخص المعنوي له جنسية مثله مثل الشخص الطبيعي، وهكذا فكل من يتمتع بالجنسية يعد مواطنا سواء كان شخصا طبيعيا أم

1- عبد المجيد زعلاني، المدخل لدراسة العلوم القانونية النظرية العامة للحق، الجزء الثاني، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر، صفحة 129.

2- أحمد خضر شعبان، نفس المرجع، ص 164.

3- ممدوح خليل بحر، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1984، صفحة 282.

4- حسام الدين كمال الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة، الطبعة الثالثة ، دار النهضة العربية، مصر، 1994 ، صفحة 178.

معنويا بالإضافة إلى أن الشخص المعنوي يتمتع بحياة داخلية مستقلة ومميزة عن الحياة الخارجية[1].

يشير أنصار هذا الرأي أيضا إلى أن الخصوصية يمكن أن تشمل سرية الأعمال ما يجعل الحماية للحق في الخصوصية تمتد لتشمل سرية أعمال الشخص المعنوي[2].

كما استند أنصار هذا الرأي إلى التفرقة بين الحياة الخاصة و ألفة الحياة الخاصة، فإذا ما كانت الحماية الجنائية أو الإجراءات المدنية الوقائية مرتبطة بألفة الحياة الخاصة، فإنّ الحماية القانونية تشمل الحياة الخاصة كلها أما إذا لم يكن للشخص المعنوي ألفة الحياة الخاصة فلا توجد له حياة خاصة، وهي تشمل سرية العمال فتمتد الحماية المدنية لحق الخصوصية لتشمل سرية أعمال الشخص المعنوي[3].

موقف المشرع الجزائري من الاتجاهين

يتمتع الشخص المعنوي مثله مثل الشخص الطبيعي مثله بحياة اقتصادية وتجارية تخصه فقط، فلا يسمح بالكشف عنها إلّا الأشخاص المعنيين في إطار نشاطاته وأعماله بعيدا عن فضول منافسيه من أجل أن لا يلحقه ضرر قد يؤدي إلى خسارة كبيرة كالإفلاس.

بالنسبة للأعمال التي لها طابع السرية الخاصة بالشخص المعنوي ضمن المشرع الجزائي وقانون الملكية الصناعية حمايتها[4]، فيما يخص المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الخاصة بتقرير الحماية الجزائية للحق في الخصوصية، من خلال استقراء مضمونها نجد أنّ المشرّع اعتمد عبارة "أشخاص" بدلا من "مواطن" وهو ما يسمح بتمتع الشخص المعنوي بهذه الحماية مثله مثل الشخص الطبيعي، لكن من جهة أخرى فإن استعمال المشرّع لمصطلح "حرمة" يخرج الشخص المعنوي من نطاق هذه الحماية، لأنّ هذه العبارة لصيقة بالإنسان أو الشخص الطبيعي بالدرجة الأولى كذلك فقد عدد المشرع الأفعال التي تدخل في دائرة المساس بهذا الحق ومنها بعض الأفعال لا يمكن أن يقوم بها الشخص

1- محمد رشاد القطعاني، الحماية الجنائية للحق في حرمة الاتصالات الشخصية، الطبعة الثانية، الفتح للطباعة، مصر، 2015، صفحة 22.

2 - FERRIER(D): La protection de la vie privée, thèse Toulouse, 1973, p 169.

3 - LOLIES(I): La protection pénale de la vie privée, université de droit, et d'Economie d'AIX-EN-PROVENCE, MARSEILLE, thèse, 1999, p 107.

4- عبد الرحمان خلقي، الحق في الحياة الخاصة في التشريع العقابي الجزائري ، دار الهدى،، الجزائر 2012، صفحة 166.

المعنوي، كالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص له دون رضاه وهو ما أيدته المحاكم الجزائرية بالنسبة لالتقاط صورة في ورثة الضحية للبناء بأنه لا يعتبر مساسا بحرمة الحياة الخاص[1].

بالرجوع إلى أحكام المادة 303 مكرر 3 من قانون العقوبات أنّه: «**يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم المحددة في الأقسام الشخص 3 و4 و 5 من هذا الفصل، وذلك طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر.**
وتطبق على الشخص المعنوي عقوبة الغرامة حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر، وفي المادة 18مكرر2عند الاقتضاء.ويتعرض أيضا لواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر»، نستنتج من هذه المادة أنّ المشرّع يعترف بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي من خلال مساءلته عن الجرائم التي حددتها المادة 303 مكرر 3 السابقة الذكر، كالاعتداء على الشرف واعتبار الأشخاص وحياتهم الخاصة وإفشاء الأسرار، فهذا اعتراف مباشر لحماية الحق في الخصوصية للشخص المعنوي وأنّ هذا الشخص يمكن أن يقوم من خلال ممثليه أو عمال لديه بأعمال لحسابه تعتبر مساس بحرمة الحياة الخاصة وفقا للمادة 51 مكرر من قانون العقوبات.

بالرجوع إلى النص المدني طبقا لأحكام المادة 50 منه: «**يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلّا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقررها القانون...**»، نستنتج من النص أنّه حصر الحماية القانونية للحق في الخصوصية مدنيا أيضا للشخص الطبيعي باعتبار أنّها صفة ملازمة للإنسان الطبيعي فقط، وبذلك يخرج الشخص المعنوي من دائرة الحماية القانونية.

الفرع الثالث: المسجون والحق في الخصوصية

يتمحور التساؤل حول مدى تمتع المسجون بالحماية القانونية لحقه في الخصوصية، لذلك فهل يعتبر المسجون مقيدا من حقه في الخصوصية؟، بما أنّ السجن ليس مكانا خاصا يتمتع

1- حكم صادر عن قسم الجنح لدى محكمة رأس الواد، بتاريخ 2012/05/31 فهرس 12/2497 إذ ورد بأسباب هذا الحكم: «... أنه يستخلص من دراسة أوراق الملف ومحضر التحقيق الأولي أن المتهم قام بالتقاط صورة بورشة الضحية للبناء... حيث أنه يعاقب كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت و ذلك بتسجيل المكالمات أو التقاط الصور، حيث أن المتهم قام بالتقاط الصور في ورشة بناء للصحية، التي تعد مكانا مفتوحا للجمهور حتى و إن كانت مسودة فإنها تأخذ حكم المكان العام و لا تعد بأي حال مكانا خاصا وليس فيها أي مساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص حيث أنه بناءا على تقدم من أسباب فإن جنحة التقاط صور دون إذن صاحبها غير متوافرة وغير قائمة بأركانها مما يتعين تبرئة المتهم».

فيه المسجون بحق حماية حياته الخاصة بكل حرية في الوقت الذي يشاء من خلال أحكام القانون 05-04 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين[1]، بناءا على ذلك سيتمّ التطرق للحياة الخاصة للمحبوسين داخل المؤسسة العقابية في عنصرين، أ: حق المسجون في الزيارة والمحادثة، ب: حق المسجون في المراسلة.

أولا: حق المسجون في الزيارة والمحادثة

بما أنّ المسجون مقيد الحرية فلا يمكنه ممارسة حريته في تلقي الزيارات و المحادثات، إلّا أنّه في الوقت نفسه لا يمكن حرمان المسجون أو المحبوس من تلقي زيارة الأشخاص الذين يريدهم، حيث نظم القانون السابق الذكر في المواد 22 إلى 72 الزيارات[2]، كما يمكن للمؤسسة العقابية منع المحبوس كإجراء تأديبي طبقا للتدابير التأديبية الواردة في المادة 83 من ذات القانون، إلّا أنّه لا يمكن بأي حال من الأحوال تقييد أو إبطال حق المحبوس في الاتصال الحرّ بمحاميه حسب الفقرة 2 من المادة 70 من ذات القانون.

يخضع تنظيم السجون وعلاقات المساجين مع عائلتهم للنظام الداخلي لكل مؤسسة عقابية[3]، وهو ما يقيد حرية المساجين خاص خصوصياتهم مع زائريهم، فبالرجوع إلى القانون الذي ينّظم السجون نجد أنّه لم يحدد كيفية تعامل السجين بحرية مع الأشخاص الذين سمح بهم هذا القانون، حيث إكتفى المشرع بذكر عبارة "من دون فاصل" ووفقا للنظام الداخلي للمؤسسة العقابية، لذلك ينبغي على المشرع تنظيم هذه المسألة عندما يتعلق الأمر بالمحادثات التي تكون مع العائلة أو الزوج من أجل تحقيق نوع خاص من الحرية والحق في الخصوصية، لهذا ينبغي تعديل المادة 69 من القانون 05-04 المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين[4].

1- القانون رقم 05-04 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتضمن قانتون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية العدد 12 الصادرة بتاريخ 13 فبراير 2005.

2- القانون رقم 05-04 السابق الذكر.

3- يكون للمحبوس الحق في زيارة أصول المحبوس وفروعه إلى غاية الدرجة الرابعة الحق في تلقي زيارة أشخاص آخرين أو جمعيات إنسانيه أو الحق في زيارة رجل دين من ديانته لأحقيته في ممارسة واجباته الدينية، الحق في تلقي زيارة الوصي عليه و المتصرف في أمواله أو محامي أو أي موظف من كانت أسباب الزيارة مشروعة الحق للمحبوس الأجنبي في تلقي زيارة الممثل القنصلي للبلد حسب القانون 05-04 المتعلق بتنظيم السجون السابق الذكر.

4- القانون رقم 05-04 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتضمن قانتون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية العدد 12 الصادرة بتاريخ 13 فبراير 2005.

أمّا بالنسبة للمحادثات التي يجريها المحبوس مع محاميه فإنها تتم دون حضور عون الحراسة وفقا لذات القانون ما يجعل هذه المحادثات تكتسب نوع من الخصوصية، لأنها تكون في سرية تامة بين المحبوس ومحاميه بنص القانون، إذ لا يجوز اعتراضها أو اختراقها أو تسجيلها[1].

أمّا ما يتعلق بالمحادثات مع العائلة وفقا لأحكام المادة 72 من القانون 05-04 المتعلق بتنظيم السجون، يسمح للسجين الاتصال عن بعد مع عائلته باستعمال الهاتف الذي توفره المؤسسة العقابية، وبذلك فجميع المحادثات التي يجريها المساجين مع عائلاتهم تخضع للرقابة والتنظيم الداخلي للمؤسسة العقابية، وهو على علم بذلك فلا يستطيع أن يدفع، بأن هذا يعتبر انتهاك لحقه في الخصوصية، واعتداء على مبدأ دستوري مكفول في المادة 47 من الدستور، لأنّ هذه المسألة أجاز فيها المشرع استثناءا أن تخضع للتنظيم الداخلي للمؤسسة العقابية بهدف تحقيق الأمن والنظام داخل هذه المؤسسة.

ثانيا: حق المسجون في المراسلة

اعتبر الدستور الجزائري الحق في سرية المراسلات مبدأ دستوريا وفقا لأحكام المادة 47 من دستور 2020 على أنّه: «**لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة وشرفه. لكل شخص الحق في سرية مراسلاته واتصالاته الخاصة في أي شكل كانت...**»، وهذا الحق يتمتع به جميع الأشخاص على إقليم الدولة دون اختلاف لمواقعهم غير أنّ المشرّع أورد استثناء بالنسبة للمحبوس، فلا يمكنه أن يتمتع بكامل حريته لأنها مقيدة بنص القانون من خلال أحكام المواد 73 إلى 75 من القانون 05-04 المتعلق بتنظيم السجون السابق الذكر.

طبقا لأحكام المادة 73 من القانون تخضع جميع المراسلات التي يقوم بها المسجون مع أقاربه أو أي شخص آخر لرقابة المؤسسة العقابية بهدف حفظ الأمن والنظام داخل المؤسسة العقابية، بالإضافة إلى إعادة تربية المحبوسين وإدماجهم، وبذلك تعتبر الرقابة على المراسلات التي يرسلها أو يلتقطها المحبوس انتهاك على حقه في سرية مراسلاته، إلا من أجل حفظ النظام العام في المؤسسة العقابية التي يتواجد بها السجين، بالإضافة إلى أي دليل يستمد من هذه الرسائل ضد المحبوس أو ضد غيره، من شأنها أن تكون دليل لإدانته، ولا يعتبر هذا دليل انتهاك لحرمة المراسلات باستثناء تلك الصادرة إلى محاميه أو التي يوجهها المحامي إلى موكله المحبوس[2].

1- المادة 80 من القانون 05-04 السابق الذكر.
2- المادة 74 من القانون 05-04 السابق الذكر.

نستنتج أنّ هذا الإجراء الذي تقوم به المؤسسة العقابية وفقا لنظامها الداخلي وبما نصّ عليه المشرع من إجراءات تخص المحبوس إجراء معقول، لأّن المبدأ القانوني ينصّ على أنّه لا يعذر بجهل القانون وهذا القانون أعطى الصلاحية للمؤسسة العقابية في سبيل حفظ الأمن والنظام داخل المؤسسة العقابية، من أجل إعادة إدماج المحبوس أن تقوم بالإطلاع على جميع مراسلات المحبوس باستثناء مراسلاته مع محاميه الصادرة منه أو الواردة إليه.

المبحث الثاني: الصور القانونية للحق في الخصوصية

اختلف الفقهاء في تعريفهم لمفهوم الحق في الخصوصية حيث حاول البعض العدول عن تعريف هذا الحق، واتجهوا إلى إدراج بعض الأمور ضمن قائمة القيم التي تعطيها فكرة الحق في الخصوصية أو الحياة الخاصة والسبب في ذلك هو وضع تعريف جامع للخصوصية، ويقصد بصور أو عناصر الحق في الخصوصية هي تلك الأمور المتصلة بالإنسان التي يحيطها بستار من الكتمان، إلا أنه من الصعب توحيد العناصر أو الصور التي تتضمن الحق في الخصوصية على جميع الدول وجميع الشعوب حتى داخل الدولة ذاتها نجد أن القانون قد ذكر بعض الصور و تجاهل أخرى، لذلك سيتم التطرق في هذا المطلب إلى دراسة هذه الصور أو العناصر سواء المتفق عليها أو المختلف فيها في كل من الجزائر، مصر وفرنسا في ثلاث مطلب، صور الحق في الخصوصية في الجزائر (المطلب الأول)، صور الحق في الخصوصية في مصر (المطلب الثاني)، صور الحق في الخصوصية في فرنسا (المطلب الثالث).

المطلب الأول: صور الحق في الخصوصية في الجزائر

سيتم التطرق إلى صور حق الخصوصية قبل تعديل قانون العقوبات (الفرع الأول) ثم صور الحق في الخصوصية بعد تعديل قانون العقوبات (الفرع الثاني).

الفرع الأول: صور الحق في الخصوصية قبل تعديل قانون العقوبات

تشمل صور التحريم الماسة بالحق في الخصوصية قبل تعديل قانون العقوبات على نوع معين من الصور،(أولا) سرية المراسلات البريدية، (ثانيا) انتهاك حرمة المنزل، (ثالثا) عدم احترام إجراءات التفتيش، (رابعا) إفشاء السر المهني، (خامسا) السر المصرفي، (سادسا) حظر انتهاك الحق الخصوصية من طرف الصحافة.

أولا: سرية المراسلات البريدية

كفل قانون العقوبات الجزائري سرية المراسلات البريدية بالنص على تجريم ومعاقبة

كل من مقام بالكشف عن هذه الرسائل في المادتين 137 و 303 منه[1]، واعتبر كشف هذه الرسائل مساس بخصوصية صاحبها بغير إذنه، إذ أكّد ذلك أيضا قانون البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية في المادة 137 منه[2] على أنه:

«يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 137 من قانون العقوبات كل شخص يفضي أو ينشر أو يستعمل دون ترخيص من المرسل أو المرسل إليه مضمون المراسلات المرسلة عن طريق اللاسلكي الكهربائي أو يخبر بوجودها»، كما أن المادة 303 من قانون العقوبات جرمت الفعل بالنسبة لكل شخص يقدم على إتيان هذه الأفعال خارج الحالات المحددة في المادة 137 السابق ذكرها والتي بينت صفة الفاعل بكونه موظفا أو عونا من أعوان الدولة أو مستخدما أو مندوبا لمصلحة البريد، إذ يندرج ضمنهم كل من له صفه بهذه المصالح وكذا العمال أيا كانت الوظيفة التي يشغلها.

ثانيا: انتهاك حرمة المنزل

يعدّ انتهاكا لحرمة المنزل حسب المادة 295 من قانون العقوبات قبل التعديل:

«كل من يدخل فجأة أو خدعة أو يقتحم منزل مواطن يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 200000 دج إلى 1000000 دج.

وإذا ارتكبت الجنحة بالتهديد أو بالعنف تكون العقوبة بالحبس من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات عن الأكثر و بغرامة من 200000 دج إلى 1000000 دج».

نستنتج أنّ هذه المادة اعتبرت مجرد دخول المسكن بغير إذن صاحبه يعتبر مساسا لحق الخصوصية طالما كان بإمكان المعتدي الاطلاع على أسرار الحياة الخاصة[3]، هذا الأمر جد منطقي وأقرب للواقع، إذ أنّ الهدف من التجريم أن يكون الشخص أكثر اطمئنانا أثناء

1- المادة 137 من قانون العقوبات أنه: "كل موظف أو عون من أعوان الدولة أو مستخدم أو مندوب عن مصلحة البريد يقوم بفض أو اختلاس أو إتلاف رسائل مسلمة إلى البريد... يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 300000 دج إلى 5000000 دج.
و يعاقب بالعقوبة نفسها كل مستخدم أو مندوب في مصلحه البرق يختلس أو يتلف برقية أو يذيع محتواها".
المادة 303 من قانون العقوبات أنه: "كل من يفض أو يتلف رسائل أو مراسلات موجهة إلى الغير و ذلك بسوء نية وفي غير الحالات المنصوص عليها في المادة 137 بالحبس من شهر إلى سنة و بغرامة من 250000 إلى 1000000 دج".
2- القانون رقم 02-03 المؤرخ في 5 أوت 2000 المحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، المنشور في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 48، صفحة 3.
3- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار الفكر العربي، ، مصر، صفحة 353.

ممارسة طقوس حياته الخاصة في مسكنه الذي هو حضن تلك الحياة، فلا يجوز اقتحامه أو الدخول إليه دون رضا صاحبه.

ثالثا: عدم احترام إجراءات التفتيش

يعتبر الحق في المسكن حقا مكفولا دستوريا لا يمكن المساس أو الاعتداء على حرمته إلّا أنّه يرد عليه استثناءات دستورية وقانونية تتعلق بالتفتيش وهذا طبقا للشروط المحددة مسبقا في المواد 44، 45، 47، 48 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم[1].

تنصّ المادة 46 منه على أنّه:

« يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة تتراوح من 20000 دج إلى 200000 دج كل من أفشى مستندا ناتجا من التفتيش أو إطلع عليه شخصا لا صفة له قانونا في الاطلاع عليه وذلك بغير إذن من المتهم أو من غير ذوي حقوقه أو من الموقع على هذا المستند أو من المرسل إليه ما لم تدع ضرورات التحقيق إلى غير ذلك».

كما أنّ عدم احترام الإجراءات القانونية كعدم الحصول على الإذن بالتفتيش مثلا أو مخالفة ميقات التفتيش يؤدي مباشرة إلى المساس بحرمة ذلك المسكن، وانتهاكا لحق الخصوصية وما ينجر عنه من كشف لهذا الحق جراء التفتيش الغير قانوني[2].

رابعا: إفشاء السر المهني

كفل المشرّع الحماية الجزائية للأسرار المهنية ضد إفشائها و كشفها للغير من دون رضا صاحبها، لأنّ هذه الأسرار تتضمن خصوصيات الشخص الذي يكشف سره للطبيب أو المحامي أو أي شخص آخر ملزم قانونا بكتمان السر المهني، حيث جرم المشرّع الجزائري إفشاء تلك الأسرار بموجب المادتين301 و 302 من قانون العقوبات، فتنص المادة 301 على أنّه:

1- و هي مواد حددت إجراءات و شروط التفتيش بضرورة الحصول على إذن مكتوب من رجل القضاء.
2- بن زايد سليمة، تفتيش المساكن كإجراء من إجراءات التحقيق، حوليات جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، العدد 31، الجزء الرابع، صفحة 123.

«يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 200000 دج إلى 100000 دج الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاؤها و يصرح لهم بذلك.
ومع ذلك فلا يعاقب الأشخاص المبينون أعلاه رغم عدم التزامهم بالإبلاغ عن حالات الإجهاض التي تصل إلى علمهم بمناسبة مهنتهم، بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا هم أبلغوا بها، فإذا دعوا إلى المثول أمام القضاء في قضية إجهاض يجب عليهم الإدلاء بشهادتهم دون التقيد بالسر المهني».

أمّا المادة 302 من ذات القانون فقد عاقبت كل شخص يعمل بأيّة صفة كانت في مؤسسة أدلى أو شرع في الإدلاء إلى أجانب أو جزائريين يقيمون في بلاد أجنبية بأسرار تلك المؤسسة من دون أن يكون مخولا له ذلك[1].

يندرج تحت ما أمر به القانون أو أسباب الإباحة قيام الطبيب تطبيقا للقوانين المتعلقة بالصحة العامة[2]، بالتبليغ عن حالة مرض معد يجب الإبلاغ عنه ولا يعتبر في هذه الحالة مرتكبا لجريمة إفشاء الأسرار المعاقب عليها بالمادة 301 من قانون العقوبات[3].

كما يدخل ضمن ما أمر به القانون المادة 20 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب[4]، حيث يتعين على الأشخاص الملزمين بموجب مهنتهم واجب الإخطار بالأموال من يشتبه أنّه تحصل عليها من جريمة أو أنّها موجهة لتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.

وعليه فإنّ الشخص صاحب السر المهني لا يمكنه بأي حال من الأحوال التذرع بإفشائه أو المساس بحياته الخاصة، طالما أنّ هذا الإفشاء أمر به القانون في الحالات المحددة مسبقا[5].

1- المادة 302 من قانون العقوبات الجزائري قبل تعديل 06-23.
2- المادة 36 من المرسوم التنفيذي رقم 92- 276 المؤرخ في 6 يوليو 1992 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية العدد 52 الصادر في 8 يوليو صفحة 1419.
3- مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1992.
4- القانون 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، الجريدة الرسمية العدد 11، الصادر بتاريخ 9 فبراير 2005.
5- يوسف دلاندة، قانون الإجراءات الجزائية، طبعة ، دار هومه، الجزائر، 2009، صفحة 134.

خامسا: السر المصرفي

كفل له أيضا المشرّع الحماية القانونية بالنصّ على سرية الحسابات للأشخاص والبنوك، بموجب المادة 117 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض[1]، التي ألزمت أن يخضع تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات، السر المهني للأشخاص المحددين حصرا وهم:

- كل عضو في مجلس إدارة البنك، كل محافظ حسابات وكل شخص يشارك أو شارك بأيّ طريقة كانت في تسيير بنك أو مؤسسة مالية أو كان أحد مستخدميها.

- كل شخص شارك أو يشارك في رقابة البنوك والمؤسسات المالية وفق الشروط المنصوص عليها في الأمر السابق.

- السلطات العمومية المخولة بتعيين القائمين بإدارة البنوك والمؤسسات المالية.

- السلطات العمومية الملزمة بتبليغ المعلومات إلى المؤسسات الدولية المؤهلة لاسيما في إطار مكافحة الرشوة وتبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

- اللجنة المصرفية أو بنك الجزائر الذي يعمل لحساب هذه الأخيرة طبقا للمادة 108 من الأمر نفسه[2].

فالشخص صاحب السر المصرفي لا يمكنه التذرع بإفشائه أو المساس بحقه في الخصوصية، لأنّ هذا الإفشاء كان بأمر القانون و في الحالات المحددة مسبقا، كما أن هذا الإخطار لا يمكن أن يتم تبليغه إلى الشخص صاحب السر تحت طائلة المتابعة الجزائية الخاص بالإخطار بالشبهة طبقا للمادة 33 من القانون رقم 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب، حيث يحضر تبليغ صاحب العمليات المشبوهة بوضع حسابه تحت الرقابة أو أنّه تم تقديم إخطار بالشبهة حول عملياته، و كذلك النتائج التي ترتب عن إرسال الإخطار بالشبهة للسلطات المختصة[3].

سادسا: حظر انتهاك الحق في الخصوصية من طرف الصحافة

كفل المشرع الحق في الإعلام للأشخاص، فلا بد أن لا يكون وسيلة لانتهاك الحق في

1- الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد و القرض المؤرخ في 26 أوت 2003 الجريدة الرسمية العدد 52 صادر في 27 أوت 2003، صفحة 3.

2- المادة 117، 108 من نفس الأمر.

3- عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات، الطبعة الأولى ، دار هومه، الجزائر، 2009، صفحة 82.

الخصوصية لهؤلاء الأشخاص وشرفهم واعتبارهم، كما يمنع انتهاك الحق في الخصوصية للشخصيات العمومية بصفة مباشرة أو غير مباشرة طبقا لأحكام المادة 93 من القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12 يناير 2012 المتعلق بالإعلام[1].

إذ لا يمكن الدفع بحق الإعلام في المساس بالحق في الخصوصية، خاصة وأن كل حق هو نقيض للآخر، فالأول يحمي حق المجتمع في الإعلام، و الثاني يحمي حق الشخص في احترام خصوصياته وعدم كشفها للغير من دون إذنه أو رضاه[2]، لذلك يجب أن تتعامل الصحافة مع الإنسان كهدف، وليس كمجرد وسيلة أو موضوع عمل فتنشر الصورة أو الخبر لا يجب أن يتم بقصد الإثارة أو الترويج للأخبار الصحفية من أجل جذب الجمهور والقراء والمشاهدين، إذ قد يؤدي النشر إلى خداع و طمس الحقيقة، فحرية الإعلام مرتبطة ارتباطا وثيقا بالمسؤولية التي تمارس فيها هذه الحرية داخل حدودها، فتتحقق تلك المسؤولية كلما تجاوزت الحرية الحقوق والحريات الأخرى، فلا يجب أن يفضل الصحفي الإثارة الصحفية وجاذبية المادة الإخبارية على مصالح أصحاب الشأن وإرادتهم وخصوصيتهم، في ظل احترام آداب وأخلاقيات مهنة الصحافة[3].

الفرع الثاني: صور الحق في الخصوصية بعد تعديل قانون العقوبات

صدر القانون رقم 06-23 المتضمن تعديل قانون العقوبات في 20 ديسمبر 2006، تضمن هذا القانون نصوصا جديدة تمثلت في المواد: 303 مكرر،303 مكرر1، 303 مكرر2، 303 مكرر 3[4]، حيث ذكر المشرع الجزائري صراحة الحياة الخاصة لأول مرة منذ صدور قانون العقوبات 66-56 أي 1966، كما تضمن هذا القانون صورا جديدة محصورة للحق في الخصوصية، كما تبعته بعض القوانين الخاصة التي لها علاقة بالموضوع مثل القانون 09-04 المؤرخ في 5 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها[5]، القانون 07/18 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال المعطيات ذات الطابع الشخصي المؤرخ في 2018.

1- القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12 يناير 2012 المتعلق بالإعلام، الجريدة الرسمية العدد 2 الصادر بتاريخ 15 يناير سنة 2012، صفحة 21.

2- عماد حمدي حجازي، الحق في الخصوصية ومسؤولية الصحفي، دار الفكر الجامعي، مصر، ب س ن، صفحة 53.

3- عماد حمدي حجازي، نفس المرجع، صفحة 54.

4- المادة 303 مكرر إلى 303 مكرر 3 من القانون 06-23 المتضمن تعديل قانون العقوبات السابق الذكر.

5- الجريدة الرسمية، العدد 47، الصادرة في 16 أوت 2009، صفحة 5.

تتمثل هذه الصور التي استحدثها هذا التعديل في: (أولا) حماية المكالمات والأحاديث الخاصة، (ثانيا) حظر التصوير في الأماكن الخاصة، (ثالثا) حظر نشر الوثائق المتصلة بالحياة الخاصة، (رابعا) المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات الخاصة، (خامسا) مراقبة وتفتيش المنظومات المعلوماتية، (سادسا) اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور.

أولا: حماية المكالمات و الأحاديث الخاصة

تعتبر المكالمات و الأحاديث الخاصة صورا من صور الحق في الخصوصية أحداث التي استحدثها المشرّع الجزائري في التعديل السابق الذكر لقانون العقوبات، بالإضافة إلى كونها نوع من أنواع الصور المتفق عليها في التشريعات الحديثة، التي ينبغي أن يتمتع بها كل إنسان بالحرية و السرية الكاملتين بشأن أحاديثه بأي لغة كانت، فجميع اللغات تصلح لأن تكون محل للحماية القانونية[1]، كما أن خصوصية المحادثات حددها المشرّع بالمكان الخاص أو عن طريق الهاتف، وعليه إذا وقعت المحادثة في مكان عام حتى ولو كانت بطبيعتها أو بالتخصيص أو بالصدفة في مكان خاص بحيث يستطيع سماعه من كان في مكان عام لا تقع المخالفة للخصوصية[2].

نصّ عليها المشرّع الجزائري في أحكام المادة 303 مكرر من قانون العقوبات[3]، واعتبرها صورة من صور الحياة الخاصة للأشخاص التي يحظر المساس بها من دون رضا صاحب تلك المكالمة أو الحديث الخاص، فمن حق أي شخص ألا يتم كشف الكلام المتفوه به المتصل بالحديث الخاص، سواء بالتقاطه أو تسجيله أو نقله بأي وسيلة أو تقنية كانت، كما اعتبر الشروع في هذه المادة شأنه شأن الجنحة التامة، ويرتب عليه الجزاء نفسه المقررة في الجريمة التامة.

فمن خلال الأحاديث الخاصة و المكالمات الهاتفية يتم تبادل بعض المعلومات والأسرار والأفكار المتعلقة بأشخاص طرفي المكالمة أو الحديث دون حيطة أو حذر ظنا منهما أنّهما في أمان عن تنصت الغير عليهما[4].

1- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، طبعة، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة 720.
2- نواصر العايش، تقنين الإجراءات الجزائية، الطبعة الأولى ، عمار قرني للطباعة، الجزائر ، ب س ن، صفحة 173.
3- المادة 303 مكرر من القانون 06-23 السابق الذكر.
4- محمود نجيب حسني، نفس المرجع، ص 722.

يقصد باستراق السمع أو التصنت على الحديث أو الاستماع له خلسة هو فعل يتم باستخدام الأذن وحدها دون حاجة إلى الاستعانة بأي وسيلة أو أداة[1]، و التنصت يعد تدخلا في صميم الحياة الخاصة إذ يصل إلى أعماق الشخص، لأن الشخص يضن نفسه في مأمن من استماع الغير لحديثه، ولأن الواقع غير ذلك خاصة في ظل سماح المشرع باختراق القاعدة العامة التي تقضي بعدم المساس بحق الشخص في مكالماته أو أحاديثه الخاصة، وأجاز استثناءا القيام بالتنصت على مكالماته وأحاديثه في الأمر 06-22 في المادة 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 11 منه[2]، إلا أنه لم يسمح بإجراء هذه الإجراءات بصفة مطلقة، بل قيدها بضوابط وقيود تعتبر الضمانة الوحيدة لمكالمات الشخص، إذ لا يجوز استعمال هذه الإجراءات إلا على جرائم محددة كما سبق بيانه حسب نص القانون، ووفقا لإجراءات خاصة بها اشترطها القانون نظرا لخطورة وحساسية هذه الإجراءات لأنها تقع على حق مقدس يحميها القانون و يعتبر مبدأ دستوري مكفول، كما أنه يدخل في نطاق الحقوق والحرية الأساسية التي يتمتع بها الإنسان[3].

ثانيا: منع التصوير في الأماكن الخاصة

تعد الصورة انعكاسا لشخصية الإنسان في مظهرها المادي و المعنوي أيضا لأنها تعكس مشاعر الإنسان وأحاسيسه ورغباته، فهي المرآة المعبرة لما يخفيه الإنسان بداخله [4]، حيث أن الأحداث التي يعيشها و يمر بها الإنسان سرعان ما تظهر آثارها على وجهه، ولذلك ترتبط الصورة بشخص الإنسان ارتباطا وثيقا، ومن هنا تأتي قيمتها وضرورة حمايتها خصوصا عندما أصبح التصوير اليوم فنا من الفنون التي أفرزتها الثورة التكنولوجية الحديثة، فحسم الإنسان أكثر عناصر الشخصية استحقاقا لأقصى درجات الحماية القانونية ضد العدسات الملتصقة بآلات التصوير الفوتوغرافي و السينماتوغرافي و النشر[5] سواء أن تكون الصورة فوتوغرافية أو رسما كاريكاتوريا أو متحركة أو أن تكون عن طريق المجلات أو المطبوعات الأخرى، أو عن طريق الإذاعة والتليفزيون أو السينما أو في محلات التصوير طالما كان بإمكان الغير الإطلاع عليها.

1- فوزي عمارة، اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والتسرب كإجراءات التحقيق القضائي في المواد الجزائية، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة متنوري قسنطينة، الجزائر، العدد 33، جوان 2010، صفحة 242.

2- طبقا لأحكام المواد 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 11 من القانون رقم 06-22 المتعلق باعتراض المراسلات والتقاط الصور وتسجيل الأصوات.

3- سيأتي بيان هذه الجريمة و أركانها في الباب الثاني من هذه الأطروحة.

4- ممدوح خليل، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، مصر، 1984، صفحة 236.

5- علي أحمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006، صفحة 172.

تحديد الأساس للحق في الصورة أكثر صعوبة منه في احترام الحق في الخصوصية، لكن يوجد في الواقع أكثر من أساس لهذا الحق، ففي بعض الحالات يشكل وجه من وجوه الحياة الخاصة، كأخذ الصورة في مكان خاص، أو تعلقها بأمور متصلة بالخصوصية لشخص ما، وفي حالت أخرى يتصل الحق في الصورة بالحق في احترام الحياة الخاصة وهنا يذهب الفقه القانوني[1] إلى اعتبار أن حق الشخص في صورته هو أحد عناصر الحق في الخصوصية و أساس من أسس هذه الحياة، فلا يتصور وجود شخص بلا وجه لكن يبقى هذا الحق محلا للنقاش فيه بما أن الكثير أصبح لا يهتم لعرض صورته، خاصة الشخصيات المعروفة أو المشهورة حيث تعد الدعاوي المتعلقة بنشر الصور دون موافقة صاحبها بمثابة دعاية مجانية له، ونفس الأمر بالنسبة لبعض الأشخاص العاديين.

في حين أن الحق في الصورة له أهمية كبيرة جدا تفوق حياة الشخص العائلية والعاطفية لأنّه يهدف إلى حماية الحق في الخصوصية، بما أنّ الصورة ترسم ملامح الإنسان وهذه الملامح في النهاية تظهر شخصية صاحب الصورة[2]، حيث هناك حالات يشكل فيها الفعل مساس بالحق في الصورة والحق في الخصوصية في ذات الوقت، وبذلك فإنّ الاعتداء على الحق في الصورة هو الذي يعطي المساس بالحق في الخصوصية صفة الاعتداء الصارخ الذي لا يمكن التسامح معه.

بذلك يمكن تأيد أنصار هذا الاتجاه لأنّه ثمة ارتباط بين الصورة و ألفة الإنسان وأخذ الصورة دون موافقة صاحبها هو مساس بذات الإنسان، ما يؤكد قرار المحكمة العليا الجزائرية الصادر عن الغرفة المدنية بتاريخ 22 جويلية 2010 في الملف رقم 575980، أن الإشهار بالصورة في غياب موافقة صريحة ومكتوبة من الشخص المعني، يعد مساسا بحق من الحقوق الملازمة للشخصية، الذي يستوجب التعويض للمضرور، عملا بمبدأ المطبق في المادة 47 من القانون المدني الجزائري[3].

1- أحمد خضر شعبان، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الشرع والقانون، طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2017، صفحة 154.

2- وهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، صفحة 34.

3- أسباب القرار: " ثبت لقضاة المجلس -أي المجلس القضائي الصادر عنه القرار محل الطعن فيه بالنقض- أن الطاعنة نشرت صورة المطعون ضده تحت عنوان مصاب بداء السكري في مجلة إشهارية للأدوية دون موافقة المدعو (ز- خ)، حيث أن نشر صورة في مجلة إشهارية يستوجب الموافقة الصريحة التي تتجسد إلا بموجب الكتابة لاعتبار أن الإشهار بالصورة يشكل مساس بحق من الحقوق الملازمة لشخصية المطعون ضده عملا بالمادة 47 من القانون المدني، يستلزم جبر الضرر الناتج عنه وفقا لما نصت عليه المادة 124 من القانون المدني" وأصدرت الغرفة المدنية لدى المحكمة العليا قرارها برفض الطعن بالنقض موضوعا، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق لدى المحكمة العليا، العدد 2، السنة 2010، صفحة 157 إلى 160.

أما الاتجاه الآخر فاعتبار أنّ الحق في الصورة هو حق مستقل و متميز عن الحق في الحياة الخاصة أو الحق في الخصوصية[1]، وحجتهم في ذلك أن الحق في الصورة يخول الإنسان سلطة الاعتراض على تصويره أثناء ممارسة لحياته العامة وعلى نشر صورته دون رضاه، أمّا مسألة الاعتداء على الحق في الصورة، الذي يصاحبه غالبا اعتداء على الحق في الخصوصية فإنّ هذا لا يعني الخلط بينهما، بل يكون للإنسان الحق في الاعتراض على نشر صورته حتى و لو كان النشر لا يمثل اعتداء على حقه في الصورة.

كما دفع أنصار هذا الاتجاه أيضا الفصل بين الحق في الصورة والحق في الخصوصية، في أن الحق في الصورة يجمع الكيان المادي لجسم الإنسان، أما الحق في الخصوصية فيجمع الجانب المعنوي[2].

من خلال عرض حجج هذا الاتجاه نستنتج أنّه فصل فصلا تاما بين الحقين، الحق في الصورة والحق في الخصوصية و فضل حماية كل منهما على حدا هذا من جهة ومن جهة أخرى أن القول بأن الحق في الصورة لا يحمي الجانب المادي للإنسان فقط فهذا تبرير غير صحيح ذلك أن الصورة هي عبارة عن ملامح لمشاعر وأفكار الشخص تجسد عن طريق صورته، وبذلك فالحق في الصورة يحمي الجانب المعنوي أيضا.

في حين يرى جانب آخر من الفقه إلى أن، الحق في الصورة ذو طبيعة مزدوجة[3] وقد يدخل في دائرة الحقوق الشخصية في حالات أخرى، فأنصار هذا الاتجاه يريدون إصباغ حماية فعالة على الحق في الصورة ذلك أن إدماجه في الحق في الخصوصية يجعل من السهل في حالة الاعتداء عليه اللجوء إلى القضاء المستعجل للأمر بالإجراءات التحفظية والوقائية التي تحمي الحياة الخاصة أو الحق في الخصوصية [4].

نستنتج مما سبق حقيقة ثابتة مفادها أن، الصلة وثيقة جدا بين الحق في الصورة والحق في الخصوصية، وأن المساس بالصورة يكون أخطر أنواع الاعتداء على هذا الحق، ومن الناحية العملية غالبا ما يقترن المساس بالحق في الصورة بالحق في الخصوصية، إذ أن حماية الحق في الصورة تقررت بوصف الصورة مظهرا من مظاهر الحق في الخصوصية.

1- مصطفى حجازي، المسؤولية المدنية للصحفي عن انتهاك حرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، 2004، صفحة 89.

2- علي أحمد عبد الزعبي، علي أحمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان 2006، صفحة 177.

3- ممدوح خليل، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي، رسالة دكتورا، كلية الحقوق القاهرة، 1984، صفحة 235.

4- وهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، صفحة 93.

حظيت الصورة أو الحق فيها بحماية قانونية، إذ اعتبرها المشرّع العقابي في تعديل 06-23 صورة من صور الحق في الخصوصية التي يحظر المساس به حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 303 مكرر من قانون العقوبات تجريم التصوير في الأماكن الخاصة، كصورة ثانية من صور الحق في الخصوصية للأشخاص والتي يحظر المساس بها دون إذن صاحب الصورة أو رضاه، فمن حق الشخص أن لا يتم أخذ صورته وهو متواجد في المكان الخاص الذي يطمئن فيه على حق خصوصيته بعيدا عن أعين الغير وتطفلهم، سواء بالتقاط تلك الصورة أو تسجيلها أو نقلها بأي وسيلة أو تقنية كانت.

كما اعتبرت ذات المادة من الفقرة الثالثة منها أنّ الشروع شأنه شأن الجنحة التامة يترتب عليه الجزاء نفسه للجريمة التامة[1]، كما سيتم التطرق بالتفصيل إلى هذه الجريمة وأركانها في الباب الثاني من هذه الدراسة.

ثالثا: منع نشر الوثائق المتصلة بالحياة الخاصة

كفل القانون حماية الوثائق المتصلة بالحياة الخاصة طبقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة 303 مكرر 1 من قانون العقوبات، إذ أنّ كل احتفاظ أو وضع أو السماح بأن توضع في متناول الجمهور أو الغير أو استخدام تلك الوثائق فضلا عن التسجيلات و الصور بأية وسيلة كانت، المتحصل عليها بأحد الأفعال الواردة في المادة 303 مكرر من القانون نفسه، تعرض مرتكب الفعل للمساءلة الجزائية و للعقوبات ذاتها المحددة بالمادة 303 مكرر.

وتشمل الحماية وفقا للمشرع الجزائري الصحافة في حال ما إذا ارتكبت هذه الأفعال عن طريقها وأحال إلى الأحكام الخاصة المنصوص عليها في القوانين ذات العلاقة لتحديد الأشخاص المسؤولين.

يعتبر المشرع الشروع في هذه الجريمة شأنه شأن الجنحة التامة ويترتب على ذلك الجزاء نفسه المقرر للجريمة التامة[2].

يدخل ضمن المادة 303 الفقرة 1 من قانون العقوبات أي كل من احتفظ أو وضع في متناول الجمهور أو الغير بأيّة وسيلة كانت:

أ: المراسلات.

1- المادة 303 مكرر من القانون 06-23 السابق الذكر.

2- سيتم التطرق إلى هذه الجريمة و ما يدخل في نطاقها في الباب الثاني من هذه الدراسة.

ب: المحافظة على أسرار الأفراد.

ج: الحالة الصحية.

د: الحياة المهنية.

هـ: الحق في حرمة الجسم.

و: الحق في حرمه المسكن.

أ: المراسلات

الحق في حرمة المراسلات يعدّ جوهر الحق في الخصوصية إن لم يكن وجها لا زما له، وعليه فالحق في حرمة المراسلات وسريتها يعدّ أهم عناصر الحق في الخصوصية، لأنّ الرسائل أيا كان نوعها تعد ترجمة مادية لأفكار شخصية لا يجوز لغير مصدرها ومن توجه إليه الإطلاع عليها [1].

يقصد بحق المراسلات هو عدم جواز الكشف عن محتوياتها، لما يتضمنه هذا الكشف من اعتداء على الحق في الخصوصية حتى ولو تضمنت معلومات لا تتعلق بهذا الحق ، كما يجب احترام المراسلات لأنها تهدف إلى حماية العلاقة التي يمكن أن تكون سرية بين شخصين، والتي يعبّر فيها عن الأفكار والأحاسيس والمشاعر بوسيلة من وسائل الاتصال ومنها الرسائل البريدية[2].

تجدر الإشارة إلى أنه ينبغي التميز بين الاعتداء على حرمة المراسلات وهي في طريقها للمرسل إليه، وبين الاعتداء عليها وهي بحوزته، فكل فض للرسائل المغلفة أو الاطلاع عليها في أثناء إرسالها يعد اعتداء على الحق في الخصوصية [3].

عليه لا يحق للمرسل أو المرسل إليه نشر محتويات الرسالة المتعلقة بالخصوصية، فكل منهما يملك هذه الأسرار[4]، وبناءا عليه لا يجوز الخلط بين ملكية الرسالة كورقة وملكية

1- ممدوح خليل، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة دار النهضة العربية، مصر، 1983، صفحة 248.

2- إلا أنه في هذا الوقت أصبح الإنسان يميل إلى الرسائل الإلكترونية أكثر منها الرسائل البريدية لأنها الأسرع والأقل جهدا و إن كانت تختلف اختلافا جذريا عن الرسائل المكتوبة والتي تعد تجسيدا لمشاعر وأفكار الشخص. رأي شخصي.

3- علي أحمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006 ، صفحة 189.

4- أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر، دار النهضة العربية، مصر، 1991، صفحة248.

الأسرار التي تتضمنها هذه الورقة، لذا يقتضي التمييز بين ثلاثة أنواع من الحماية:

النوع الأول: حماية المراسلات بشكل عام وهذا ما نحن بصدد دراسته.

النوع الثاني: حماية ملكية الرسالة والذي يكفله القانون بحماية الحق في ملكية الرسالة المادية أم الأدبية.

النوع الثالث: حماية مضمون الرسالة وهذا النوع يتسع بدوره لحماية أسرار الأفراد، ولكنّه لا يخصص لها بالضرورة، فقد تتضمن الرسالة أخبارا عامة أو مهنية مما لا يعد من أسرار الخصوصية، إلا أن طبيعة الرسالة تسمح بأن تكون وعاءا لأسرار الأفراد مما يجعل الإطّلاع على مضمونها أمرا يعرض هذه الأسرار لخطر الإفشاء[1].

كرّست العديد من الدول في تشريعاتها وقوانينها الضمانات اللازمة لاحترام الحق في الخصوصية، ومنها القوانين التي تتعلق بحماية حرمة المراسلات ومنها الجزائر، هذا ما سيتم بيانه بشكل دقيق في الباب الثاني من هذه الدراسة، سواء كان كمبدأ دستوري مكفول[2] أو في قانون العقوبات[3].

ب: المحافظة على أسرار الأفراد

تعتبر أسرار الأفراد مرتبطة كلّ الارتباط بشخص الفرد، باعتبار أنّ الحق في الخصوصية من الحقوق اللصيقة بالشخصية، فهو حق غير مالي ولا يرتبط بالذمة المالية، فهو يندرج تحت طائفة الحقوق اللازمة لصفة الإنسان[4]، ويقصد بإفشاء الأسرار الكشف عن واقعة لها صفة السر حيث ألقت جل القوانين الوضعية التزاما بالمحافظة على السر لطائفة من الأشخاص الذين يتلقون أسرار الناس بحكم وظيفتهم أو مهنتهم ومنها القانون الجزائري، ولم يتم تحديدهم أو حصرهم ومنهم الأطباء والصيادلة والقابلات حسب المادة 301 من قانون العقوبات[5] أو كل عامل في مؤسسة يدلي للغير بأسرار مهنته، وقوانين أخرى سوف يأتي بيانه، كما سيتم ذكره في الباب الثاني من هذه الدراسة بالمقارنة مع القوانين أو التشريعات المقارنة الأخرى خاصة التشريع الفرنسي والمصري[6].

1- مبدر الويس، أثر التطور التكنولوجي على الحريات العامة، الطبعة الأولى ، نشأة المعارف، مصر، صفحة 255.
2- المادة 46 من الدستور المعدل في 06 مارس 2016.
3- المادة 303 من قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم 14-01 المؤرخ في 14 فبراير 2014.
4- محمد خضر شعبان، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الشرع والقانون، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، طبعة 2017، صفحة 149.
5- حسان محمد شفيق، حقوق الإنسان، طبعة ، دار اليازودي العلمية للنشر، الأردن، 2009، صفحة 195.
6- المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم 14-01 المؤرخ في 04 فبراير 2014.

حيث أنّه لكل مهنة أسرار خاصة بها يجب حمايتها والحفاظ عليها، لذلك تعدّ الأسرار ملكا لأصحابها، ويعتبر إفشاء أي سر بدون سبب شرعي يتعلق بخصوصيات شخص ما اطلع عليه جريمة معاقب عليها بحسب كل تشريع.

كما يعدّ في حكم السر الذي يعاقب على إفشائه كل أمر يكون سرا و لو لم يشترط كتمانه صراحة أو أن يكون قد أفضى به إلى الأمين، أو أن يكون قد ألقى إليه على أنه سر، فمثلا إذا وجد الطبيب الذي يكشف على مريضه أنّه مصاب بمرض خطير أو علم المحامي من حديث موكله، أنّه ارتكب جريمة فهما مطالبان بالاحتفاظ بهذا السر، ولو لم يطلب المريض أو الموكل هذا صراحة[1]، بل حتى و لو لم يكن المريض على معرفة كافية بحقيقة مرضه، أولم يفض الموكل لمحاميه بارتكاب الجريمة صراحة.

يشترط في الإفشاء قدرا أدنى من التحديد و الوضوح فيما يفضي به المتهم، فالقول الذي يتسم بالغموض الشديد أو مجرد إجابة مبهمة على التوالي يكون الهدف منها التهرب من الإجابة عليه لا يقوم بهما الإفشاء[2].

ج: الحالة الصحية

تعتبر الحالة الصحية للإنسان عنصرا هاما من عناصر الحق في الخصوصية، حيث أن جسم الإنسان يحمل وجهين وجه خارجي مادي يمكن رؤيته ووجه داخلي لا يمكن رؤيته ولا لمسه، والذي يعرف بالجسم الحيوي للإنسان وهذين الوجهين يشكلان عنصرا من عناصر الحق في الخصوصية التي يحملها الإنسان، لذلك يجب حماية جسم الإنسان وحالته الصحية والعقلية والجسدية حماية قانونية، أي أن يتم حماية الحالة الصحية للإنسان وكل ما يتعلق بها من أمراض أو تلقيه العلاج[3].

كما أنّ الحالة الصحية للشخص غالبا ما يفضل الشخص إخفائها وعدم الإعلان عنها أمام الناس كافة، لأنّه في بعض الحالات يؤدي هذا الأمر إلى نفور الناس عن هذا الشخص حتى من أقرب الناس إليه، لذلك من باب أولى لا يجوز نشر أو إذاعة خبر المرض الذي

1- أنظر الباب الثاني من هذه الدراسة.

2- ماروك نصر الدين، حماية الشرف والاعتبار، الصراط مجلة العلوم الاسلامية، كلية العلوم الاسلامية، الجزائر، السنة الرابعة، عدد 7 جوان 2003، صفحة 38.

3- PETIT(B): Droit civil, Les personnes, coll. Le droit en plus, PUG, 3eme éd…, 2003, p24.

يصيبه ولا تصويره وهو على فراش المرض إلّا بعد أن يأذن المريض بنفسه، أو من ينوب عنه أذا كان المريض في حالة صحية صعبة[1].

السبب في منع التعرض للمريض أو الحالة الصحية للشخص هي أن هذا الشخص يكون بحاجة إلى الهدوء و الراحة أكثر من غيره، فهو في حاجة لمن يرفع من معنوياته لا إلى من يتطفل عليه و يزيده هما[2]، وهذه الحماية تمسّ كلّ أنواع المرض والعلاج وأسبابه وكيفياته، والكشف عن الحالة الصحية للشخص دون إذنه محظورة، سواء كان هذا الكشف بواسطة النشر في الصحف أو المجلات أو بواسطة الطبيب ومساعديه، وإذا ما تم انتهاك هذا السر المعني أو هذا الحق الخاص الذي يتمتع به الإنسان، فأنه يقع على من قام بإفشائه تحت طائلة أحكام المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري[3].

أمّا فيما يخص الحالة الصحية للمشاهير ورجال السياسة وغيرهم ممن يتولون المناصب العليا في الدولة فقد تم التطرق إليه في العنصر السابق من هذا الباب[4]، حيث يبقى الأمر بيد الشخص المعني بالمنصب وبحالته الصحية إذ شاء أدل بها و إن شاء أخفاها[5].

أمّا عند الدول الغربية فإنه يعتبر الرأي العام أن الحالة الصحية للمشاهير والسياسيين تعد من الحياة العامة التي يمارسونها، فمن حق الجمهور معرفة الحقيقة حول الحالة الصحية لهؤلاء المشاهير، خاصة عندما يتعلق الأمر بالحالة الصحية لرؤساء الدول حيث يؤيد أغلب الفقه في هذا الطرح[6].

إلّا أنّ هناك جانب من الفقه يساند فكرة بقاء الحالة الصحية للشخص مهما كان وضعه

1- المادة 303 مكرر من قانون رقم 23/06 المؤرخ في 20ديسمبر 2006 المتعلق بقانون العقوبات الجزائري.

2- هو الأمر الذي أيد مجلس قضاء باريس في جويلية 1966 في قضية ابن الممثل الفرنسي الراحل(Gérard Philipe) و هو طريح الفراش في المستشفى عندما صورته الصحافة و هو في حالة مؤلمة له و لعائلته.

3- المادة 301 من القانون 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتعلق بقانون العقوبات الجزائري، الذي سيتم التطرق إليه بالشرح في الباب الثاني من هذه الرسالة.

4- الفصل الثاني من الباب الأول لهذه الرسالة.

5- ACCOCE(P) et RENTCHNICK(P): Ces malades, qui nous gouvernent, éd. STOCK, 1996, P 75.

6- حيث كنموذج عن حرية أصحاب المناصب العليا و رؤساء الدول في إعلام الناس عن حالتهم الصحية فقد وعد الرئيس السابق عبد العزيز بوتفليقة عند توليه الحكم سنة 1999 أن يعلم الجزائريون بواسطة نشرات دورية عن حالته الصحية، وهو ما حدث بعد عودته إلى أرض الوطن إثر المرض الذي أصابه حيث قدم طبيبه الخاص زيتوني تقريرا رسميا عن حالة الرئيس الصحية يطمئن فيها الشعب.

خفية عن العامة أو أيّ تطفل على حياته الصحية يترتب عن ذلك انتهاكا وإفشاء لأسرارها[1]، يجب مساءلة كل من يقوم بذلك ماعدا الحالات التي سمح فيها إلزاميا أو جوازيا الإفصاح عن الحالة الصحية للشخص.

1- الحالة الإلزامية:

يتعلق الأمر بالحالات التالية:

- عند حدوث جريمة من الجرائم الآتية (قتل، إجهاض، هتك العرض).

- الإبلاغ عن الأمراض الخطيرة أو المعدية كالأمراض الخبيثة (MTS).

- الإبلاغ عند ازدياد مولود أو وفاة شخص.

- سوء المعاملة للقاصر أو السجين وفقا للأنظمة الداخلية للمؤسسات العقابية.

2- الحالات الجوازية:

الحالات الجوازية التي يمكن فيها للطبيب إفشاء السر الطبي ولا يشكل ذلك عليه أي مسؤولية ويكون هذا في ثلاث حالات:

- أداء الشهادة أمام القضاء:

حيث تنص المادة 4/206 من قانون حماية الصحة وترقيتها، وهذا في حدود الأسئلة المطروحة عليه.

كذلك المادة 148 و150 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري[2]، فإنّه يتّوجب في هذه الحالة وفقا لقواعد العدالة ومبادئها تغليب فكرة إظهار الحقيقة حتى ولو كان ذلك لا يرضي المريض الذي أسر له بأسراره.

1- إبن عبد الله محمد أمين، المسؤولية الطبية، مجلة تطلعات، عدد 3 كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر، جوان 1997، صفحة16.

2- المادة 148 من ق إ ج بأنه: «يمكن للقاضي أثناء تنقله سماع أي شخص من تلقاء نفسه أو بناءا على طلب أحد الخصوم إذا رأى في ذلك ضرورة»، أما المادة 150 ق إ ج ج م و إ ج: «يجوز المر بسماع الشهود حول الوقائع التي تكون بطبيعتها قابلة للإثبات بشهادة الشهود و يكون التحقيق فيها جائزا ومفيدا للقضية».

- الخبرة الطبية: عندما يقّرر القاضي الاستعانة بخبير طبي ففي هذه الحالة يقع على الطبيب الذي تمّ الاستعانة به في هذه الخبرة أن يفصح عن الحالة الصحية للمريض ولا تقع عليه أي مسؤولية.

- حماية الملفات الطبية:

تنص المادة 2/206 من قانون حماية الصحة و ترقيتها على أنه:

«كما ينطبق السر المهني على حماية الملفات الطبية ما عدا في حالة إصدار أمر قضائي بالتفتيش»، نستنتج من هذه المادة أنّ الأصل العام هو ضرورة المحافظة على سرية الملفات الطبية التي أؤتمن عليها الطبيب أو المساعد أو حتى الإداري ولكن حسب هذه المادة يجوز في حالة إصدار أمر قضائي بالتفتيش كشف هذه الملفات أمام القضاء.

د: الحياة المهنية

اختلف الرأي حول مدى دخول الحياة المهنية أو الوظيفية للشخص في نطاق الحق في الخصوصية، حيث ذهب البعض إلى اعتبار وقائع الحياة الوظيفية أو المهنية من قبيل الحياة العامة، لأنّها تمارس علنا داخل المجتمع الذي يعيش فيه الشخص، وكل نشاط يتضمن الاتصال بالغير يدخل في نطاق الحياة العامة[1]، لذلك لا تعد أمورهم الوظيفية من عناصر الحق في الخصوصية، كما أن أي اعتداء على هذا النشاط فإنّه يحمي على أساس الحق في الخصوصية، وعليه فإن أصحاب هذا الرأي قد أهدروا حماية أسرار الناس واعتبروها أمورا عامة تدخل في إطار الحياة العامة، في حين أنّها تعكس ذلك، فالمعاملات اليومية التي يقوم بها مثلا الطبيب مع مريضه أو المحامي مع موكله أو الإداري مع طالب الخدمة تعتبر أمورا خاصة بكل شخص، وتدخل في نطاق الأمور السرية التي يجب كتمانها وحفظها من اطّلاع الغير عليها كل حسب وظيفته أو مهنته.

كما ذهب البعض الآخر إلى اعتبار النشاط الوظيفي أو المهني يدخل ضمن عناصر الحق في الخصوصية، حيث يعتبر المرء مؤتمنا على السر بمقتضى مهنته في كل مرة تفرض فيها أحكام الوظيفة التي يمارسها أو الصناعة التي يمتهنها أن يحافظ على أسرار مهنته وألاّ

1- مصطفى حجازي، المسؤولية المدنية للصحفي عن انتهاك حرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، 2004، صفحة 99.

يفشيها، أو يفشي ما اتصل بها من معلومات دون الحصول على موافق من استأمنه عليها[1].

هذه هي طبيعة الأمور في حقيقة الأمر إذ يجب على كل شخص في أي مهنة كان أن يسهر على احترامها واحترام كل الأسرار والمعلومات التي يتلقاها بطبيعة عمله، ومن بين هؤلاء الأشخاص الذين يلتزمون بالحفاظ على أسرار المهنة نجد مثلا الأطباء، الجراحون، الصيادلة، القابلات، المحامون، القضاة وأعوانهم ومن على شاكلتهم، بصفة عامة كلّ من في حوزته معلومات سرية أؤتمن عليها بمقتضى الوظيفة، العمل أو المهنة بحيث يكون لصاحبها مصلحة يقرّها القانون في تنقل هذه المعلومات أو المستجدات إلى خصمه [2].

هـ: الحق في حرمة الجسم

الحق في حرمة جسم الإنسان من العناصر المختلف حولها إن كانت تعتبر من عناصر الحق في الخصوصية، إلّا أنّه بالرجوع إلى مضمون الحق في حرمة الجسد، فهو عدم المساس بسلامة و أمن جسم الشخص، مع قيام جميع أعضاءه بوظائفها بشكل طبيعي[3].

كما أنّ الحق في حرمة جسم الإنسان ليس شيئا ولا سلعة، لذلك فهو يخرج عن المعاملات المالية التجارية وأي مساس به يعاقب عليه القانون باعتباره حقا مقدسا يقَرَرُ للإنسان[4].

أمّا عن مسألة اعتبار الحق في حرمة الجسم من عناصر الحق في الخصوصية أم لا، فقد اختلف الفقه في هذه النقطة بين مؤيد و معارض لها.

1- أنصار الحق في حرمة الجسم ليس عنصرا من عناصر الحق في الخصوصية:

يرى أنصار هذا الرأي أنّ حرمة جسم الإنسان لا تدخل في نطاق الحق في الخصوصية بالرغم من أنّ القانون يولي لها أهمية كبيرة ويحميها قانونا، وبالتالي لا تشملها الحماية المقررة للحق في الخصوصية، وأنّ من يعتبر حرمة الجسد تدخل ضمن عناصر هذا الحق، فإنّ ذلك يعدّ خلطا بين الحرية الفردية وحق الخصوصية، هذا من جهة، ومن جهة أخرى الخلط بين حرية الحياة والحياة نفسها، لأنّ سلامة الجسم تستهدف المحافظة على الحياة

1- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، طبعة، ، دار النهضة العربية، مصر،1994، صفحة 725.
2- محمد نجيب حسني، نفس المرجع، صفحة 725.
3- أحمد فتحي سرور، الوسيط في الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار الفكر العربي، القاهرة ب س ن، صفحة 579.
4- محمود نجيب حسني، الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العدد الأول، 1987، صفحة 529.

ذاتها، أمّا حرية الحق في الخصوصية تستهدف جانبا من جوانب الحياة فقط[1].

نستنتج مما سبق عرضه حول أنصار هذا الرأي والذين يشكلون الأقلية فقط وأن الحجج التي تم البناء عليها ضعيفة وغير مقنعة.

2- أنصار الحق في حرمة الجسم هي عنصر من عناصر الحق في الخصوصية:

يعتبر أنصار هذا الاتجاه أنّ الحق في حرمة الجسم عنصرا من عناصر الحق في الخصوصية بل هي من أهم عناصرها، لأنّه لا يمكن القول بوجود حد فاصل بين الحياة ذاتها وبين التمتع بالحياة، كما أن التمتع بالحياة لا يتّم إلّا من خلال وجود فكرة الحياة ذاتها، لذلك فمن البديهي أن تدخل حرمة الجسم في نطاق الحق في الخصوصية.

كما يرى بعض من الفقه أنّ جسم الإنسان هو امتداد لشخصيته[2]، يجب تجريم و معاقبة أي اعتداء أو مساس يقع على جسم الإنسان سواء كان هذا الاعتداء خارجيا يتعلق بأحد أعضائه الظاهرة أو داخليا يقع على أعضائه الداخلية كإجراء عملية جراحية أو استئصال أجزاء داخلية أو إعطاء الشخص مواد كيميائية تؤدي إلى خلل بوظائف جسمية.

لكن قد يطلب في بعض ميادين العمل، بعض أرباب العمل إجراء فحوص على شخصية المترشح لذلك المنصب المهني، ومن شأن هذه الفحوصات أن تمس بشخصية طالب العمل بشرط مثلا معرفة مدى استعداده النفسي والعقلي، ومدى مقاومته والسيطرة على الضغوط النفسية، إذ من شأن هذه الأمور أن تكشف عن الوجه الحقيقي أو المخفي للإنسان طالب العمل كمعرفة مثلا آراءه السياسية أو الدينية أو الاقتصادية أو العاطفية...والتي قد تتعلق بصميم خصوصياته[3]، خاصة وإن كان هذا العمل غير مضمون، ففي هذه الحالة المعلومات التي أدلى بها ذلك الشخص لصاحب العمل قد يحتفظ بها وهذا هو المساس الخطير الذي يمكن أن يقع على جسد أو جسم الإنسان في ميدان العمل.

نستنتج مما سبق عرضة أنّها مسألة جد خطيرة قد يقع فيها الشخص المترشح للمنصب،

1- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في مواجهة الصحافة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 196.

2- ABRAVANEL- JOLLY(S): La protection du secret en droit des personnes et de la famille préface de L. MAYAUX, DEFRENOIS, Tome 10, 2005, p 48.

3- رمزي رياض عوض، الحق في الخصوصية، دار النهضة العربية، مصر، 2017 ، صفحة 98.

لذا لابد من محاربة مثل هذه الشروط الماسة بشخص وجسم الإنسان إلّا إذّا تقدم طالب العمل أو العامل بنفسه بالقيام بهذه الفحوصات، دون أيّ ضغط قد يقع عليه من أي طرف آخر، وفي هذه الحالة حتى ولو أدلى الشخص بهذه المعلومات التي تعتبر من قبيل عناصر الحق في الخصوصية إلّا أنها مستثناة من ذلك لأنّ صاحبها تنازل عنها بموافقته ورضاه.

فيما عدا الحالات الاستثنائية المقبولة والتي نصّ عليها القانون باعتبارها إجراءات لا بد منها، والتي يكون فيها المساس بحرمة جسم الشخص هو تغليب المصلحة العامة، كالخضوع لتحليل الدم في حالة السياقة الخطيرة التي تؤدي إلى وقوع حوادث مرور، كذلك غسيل المعدة في حالة الشبهة في أن الشخص المتهم قد أخفى مسروقات أو مخدرات في معدته عن طريق ابتلاعها لإخفاء الدليل وهي ظاهرة تعرف انتشارا كبيرا في الوقت الحالي، أو قد يلجأ أيضا إلى عملية غسيل المعدة لإثبات عملية قتل أو محاولة قتل عن طريق تناول مادة سامة، كذلك التنويم المغنطيسي، الذي يعد أسلوبا مشروعا إذا كان الغرض منه التوصل إلى حل اللغز في الجرائم الخطيرة وهذا دائما بدافع تغليب مصلحة المجتمع على المصلحة الخاصة للفرد.

لذلك فإنّ أي إجراء آخر يعدّ انتهاكا لحرمة الجسم والتي يتوجب عليها المسؤولية المدنية والجنائية للمعتدي عليها، و بالتالي نشوء حق التعويض.

نجد المساس بجسم الإنسان بات قمة التطور خاصة في الدول المتقدمة خاصة في المجال الطبي، وهذا بسبب تطور أساليب البحث العلمي و تقنياته الدقيقة و المعقدة، حيث أصبح الفقه يعارض هذه الوسائل لمساسها بحرمة جسم الإنسان راضيا كان أم لا كمسألة منع الأمهات الحوامل للغير[1].

و: الحق في حرمه المسكن

الحق في حرمة المسكن هو تجسيد و امتداد لحق الإنسان في خصوصيته، بل لا قيمة لها ما لم تمتد إلى مسكنه الذي يهدأ ويحيا فيه لشخصه ويودع فيه أسراره، بعيدا عن أعين الرقباء، وبمنأى عن عيون وسماع الآخرين، ومدلول المسكن يتحد في كل مكان يقيم فيه الشخص بصفة دائمة أو مؤقتة، بناءا على ذلك يتسع مدلول المسكن إلى توابعه كالحديقة

---

1 - CHAVANNE(A): La convention européenne des droits de l’homme et le pacte international relatif aux droits civils et politiques, 1968, p 180.

والمخزن ويمتد أيضا إلى الأماكن الخاصة التي يقيم فيها ولو فترة محدودة من اليوم [1]، وعرّف المشرّع الجزائري للمسكن في أحكام المادة 355 من قانون العقوبات وهو تعريف واسع بحيث يشمل كل توابع المنزل.

يعرفه المشرع أيضا[2] بأنّه كل مكان يتخذه الشخص مسكنا لنفسه على وجه التوقيت أو الدوام بحيث يكون حرما آمنا لا يبيح لغيره دخوله إلا بإذنه ويضيف بعض الفقه المصري[3] إلى أنه يدخل في المكان المسكون، الأماكن المخصصة بطبيعتها للسكن ليلا ونهارا مدة طويلة أو قصيرة فهو مستودع أسراره ومكان لراحته، كما يأخذ حكم المكان المسكون المكان المهيأ للسكن لكن لا يقيم به ساكنوه مؤقتا، كمنزل في مصيف أو مشتى في الريف، كما يلحق بالمسكن توابعه المخصصة لمنافعه التي تتصل به مباشرة، أو يضمها معه سور واحد بحيث تبدو جزءا مكملا له وإن لم يضمها سقف واحد، وعليه فالفقه المصري يأخذ بالتعريف الواسع للمسكن أيضا.

كما تشمل الحماية القانونية كل مكان خاص للإقامة أو كل مكان يزاول فيه الشخص نشاطه الصناعي أو التجاري أو العملي، مثل غرف النوم بالفنادق والمستشفيات ومكاتب المحامين وعيادات الأطباء، كما يعدّ مسكنا أيضا القوارب والسفن مادام بها من يقطنها ومن ثم تتمتع بالحرمة التي يتمتع بها المسكن.

عليه فإنّ أغلب التشريعات تأخذ بالتعريف الواسع للمسكن، أي لا يكتف بالحيز المخصص بالفعل للمسكن بل كافة توابع ذلك المسكن لأنّها تدخل في احتياجات الخاصة للإنسان، من أجل أيضا عدم التضييق على الإنسان في مكان ومستودع راحته.

المقصود بالمكان الخاص فهو كل مكان مغلق أو محدد عن المجال الخارجي الذي يحيط به، ولا يسمح بدخوله للخارجين عنه، أو الذي يتوقف دخوله على إذن من يملكه أو من يستعمله لمزاولة نشاط معين من أنشطته الفردية لغرض الانتفاع به، حيث تطورت الأنشطة التي يمارسها الإنسان في العصر الحديث وأصبحت متعددة ولا تمارس كلّها في المنزل، فالمنزل لا يمارس فيه سوى تلك الأمور المتعلقة بحمايته الخاصة و خصوصيته، ومن هنا

1- نبيل صقر وأحمد لعور، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الخامسة، دار هومه، الجزائر، 2009، صفحة 178.
2- ممدوح خليل، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر،1983، صفحة 235.
3- توفيق محمد الشاوي، حرمة الحياة الخاصة ونظرية تفتيش المنازل، منشأة المعارف، مصر، ب س ن، صفحة 244.

تدعو الحاجة لحماية تلك الأنشطة الأخرى في كل مكان تمارس فيه والتي تقتصر على المسكن الدقيق، حيث انقسم الفقه إلى اتجاهين، الاتجاه الأول [1] يرى أنّ مفهوم المسكن يشمل المكان الخاص، أي يأخذ بالمفهوم الواسع ويعترف بالتوابع والملحقات والأماكن التي يستعملها الإنسان في أنشطة خاصة يحققها في الحماية القانونية، أما الاتجاه الثاني فيرى أن المكان الخاص لا يدخل في مفهوم المسكن ويأخذ بالتعريف الدقيق للكلمة فقط كمكان للحماية القانونية.

وفقا لرأينا المتواضع نؤيد الاتجاه الأول الذي يأخذ بالتعريف الواسع والذي يعترف للمكان الخاص بالحق في الحماية كالمنزل لأنّ الحماية القانونية لا بد أن تشمل كل مكان خاص للإقامة أو كلّ مكان يزاول فيه الشخص نشاطه الصناعي أو التجاري أو العملي مثل غرف النزلاء بالفنادق والمستشفيات وحرية المسكن بمدلوله الواسع تتوقف على استمرار حالة الخصوصية.

بالنسبة للاتجاه الثاني الذي يأخذ بالمعنى الدقيق أي يستند إلى أن المسكن بطبيعته مكان خاص ، وليس كل مكان خاص مسكنا، فهو يميز المسكن بتخصيصه للإقامة "الفعلية"، أي أنّ حائزه قد أعّده لإقامته ولكل مظاهر حياته التي يحرص على حجبها عن إطلاع الغير عليها [2]، وعليه فالحصانة المقررة للمسكن لا تمتد إلى الأماكن الخاصة على أساس أنها لم تعد للإقامة بل تخضع لمزاولة الأنشطة الخاصة سواء المهنية أو التجارية [3].

ففكرة المكان الخاص أهم وأشمل من فكرة المسكن، وحماية المشرع للمكان الخاص تمتد لتشمل كل من يمكث فيه بغض النظر عما إذا كان هذا الشخص مالكا أو مستأجر أو زائر أو موجودا فيه بصورة عرضية كما أن المسكن ينطوي على مفهوم واقعي للإقامة، في حين يشمل المكان الخاص كل مكان يقيم فيه الشخص بصفة مؤقتة أو دائمة ويشمل مظاهر الأنشطة الفردية.

إذ أثناء قيام رجال الضبطية القضائية بعملية تفتيش المنازل يجب عليهم الحفاظ على كتمان خصوصيات ذلك المنزل من موجودات أو وثائق يمكن التحصل عليها من خلال هذه الإجراءات، باعتبار أن المنزل كما سبق بيانه مستودع أسرار الشخص ومكمن خصوصياته

1- علي أحمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006، صفحة 175.
2- نبيل صقر وأحمد لعور، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الخامسة، الجزائر 2009 ، صفحة 180.
3- محمد الشهاوي، حرمة الحياة الخاصة و نظرية تفتيش المنازل ، منشأة المعارف، مصر، ب س ن، صفحة 245.

وحرياته وعاداته، لذلك عند اعتبار المنزل محل للتفتيش لابد من توفر مجموعة من الشروط[1]، حيث خصّه المشرّع الجزائي بحماية خاصة في المواد: 44، 45، 46، 47 من قانون الإجراءات الجزائية[2].

رابعا: المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات الخاصة

حظيت أنظمة المعالجة الآلية بالحماية الجزائية وفقا للمادة 394 مكرر وما يليها من قانون العقوبات[3]، خاصة النصوص المتعلقة بنشر أو الاتجار في معطيات مخزنة أو معالجة أو مراسلة عن طريق منظومة معلوماتية أو حيازة أو إفشاء أو استعمال لأي غرض كان تلك المعطيات طبقا للمادة 394 مكرر 2 من نفس القانون.

إذ أن هذه النصوص لم تذكر صراحة الحياة الخاصة نظرا لأنّ تقرير الحماية الجزائية لهذه الأنظمة الآلية تم 2004[4]، وحماية الحياة الخاصة صراحة ولأول مرة في الجزائر كان في 2006، فبنوك المعلومات التي تحتوي أسرار أصحابها من معطيات منظمة والتي لها طابع الخصوصية، جرمت مجرد الاطلاع عليها أو كشفها أو نشرها وهذا ضمان للحق في الخصوصية.

بناءا على النصوص التي تجرم هذا الحق فإنّ المتابعة الجزائية في هذا الشأن لا تكون بمناسبة تجريم المساس بالحياة الخاصة للأشخاص بل استنادا إلى القاعدة الموجودة في المادة 394 مكرر وما يليها[5]، بجنحة المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات التي تتحقق بمجرد المساس سواء كانت تلك المعطيات تتصف بالخصوصية أم لا.

وبذلك حق الشخص في خصوصية المعطيات مضمونة بشكل غير مباشر من خلال حماية الأنظمة المعالجة الآلية لتلك المعطيات من الناحية الجزائية[6]، كما أكدّ المشرّع

1- مجيد خضر السبعاوي، الحماية الجنائية و الدستورية لحرمة المسكن ، طبعة ،دار الكتب القانونية، مصر، 2011، صفحة41.

2- سيتم دراسة هذا الحق في الباب الثاني من هذه الدراسة.

3- المادة 694 مكرر من قانون العقوبات على أنه: «يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة من 50000دج إلى 200000 دج كل من يدخل أو يبقي عن طريق الغش في كل أو جزء من منظومة المعالجة الآلية للمعطيات أو يحاول ذلك...».

4- المادة 12 من القانون 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 71 الصادر في 10 نوفمبر 2004، صفحة 1211.

5- المادة 394 مكرر إلى 394 مكرر 7 من القانون السابق الذكر.

6- في التعديل الدستوري عام 2006 بموجب المادة 46 منه فإنه قد نص صراحة على حماية البيانات و المعطيات الآلية للشخص، و بذلك فهذا إعتراف مباشر و صريح للمشرع الدستوري بحق الخصوصية لأنظمة المعالجة، و لذلك حسب رأينا المتواضع يجب على المشرع الجزائي إعادة النظر في القانون الخاص بحماية في الخصوصية وفقا لما يتماشى مع الدستور.

حمايته للبيانات والمعطيات الشخصية في التعديل الأخير للقانون 18-07 المتعلق بحماية البيانات الشخصية وهو ما سيتمّ دراسته بالتفصيل في الباب الثاني من هذه الدراسة.

خامسا: مراقبة وتفتيش المنظومات المعلوماتية

تعتبر حماية المشرّع للمساس بأنظمة المعالجة الآلية السابق ذكرها، حماية مقرر كقاعدة عامه ترد عليها استثناءات خاصة بإجراءات مراقبة وتفتيش تلك الأنظمة المعلوماتية وفقا للقانون رقم 09-04 المؤرخ في 5 أوت 2009 المتضمن للقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها[1]، حيث أورد هذا القانون قواعد خاصة بالمراقبة الالكترونية وتفتيش تلك النظم، و بالتالي فهي لا تخضع لنفس قواعد التفتيش الواردة في قانون الإجراءات الجزائية، لأنّ تفتيش المساكن يختلف عن تفتيش البيانات، فإجراءات مراقبة الاتصالات الالكترونية، وتفتيش المنظومات المعلوماتية تختص بالتجميع وتسجيل معطيات ذات الصلة بالوقاية من الأفعال الإرهابية والاعتداءات على أمن الدولة ومكافحتها وفقا لقانون العقوبات بالنسبة للحياة الخاصة للغير حسب الفقرة الأخيرة من المادة 4 من القانون 09-04 السابق الذكر.

إذ لابد من الحصول على إذن مكتوب من السلطات القضائية المختصة من أجل القيام بإجراءات متابعه الشخص عند حصول انتهاك لخصوصية صاحب تلك المنظومة أو المعطيات المعلوماتية أو الاتصال الالكتروني وفقا للمادة 4 من القانون 09-04 كما يجوز تجديد هذا التفتيش ، بعد إخطار السلطة القضائية المختصة مسبقا وفقا للمادة 5 من ذات القانون، إذ أنّ عملية تفتيش النظم المعلوماتية الموجودة في مسكن المتهم قد يكون متصل بنظم معلوماتية في أماكن أخرى كمقرر عمل المتهم أو مسكن آخر غير مسكنه، لذلك يجب الحصول على إذن مسبق[2].

سادسا: اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور

أباح المشرّع الجزائري إختراق الحق في الخصوصية استثناءا في سبيل حماية الأمن

1- القانون رقم 09-04 المؤرخ في 5 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام و الاتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية العدد 47 الصادر في 12 أوت 2009، صفحة 5.

2- جمال محمود البدور، الاستخدام الشرعي للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي، الطبعة الأولى، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2008، صفحة 184.

العام والمصلحة العامة من خلال القانون 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتضمن اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور بموجب المادة 65 مكرر 5إلى 65 مكرر 11، فالقاعدة العامة تقضي أنّ الحياة الخاصة أو الحق في الخصوصية للشخص محمية قانونا من خلال الأحكام القانونية السابق ذكرها، إلّا أنّ المشرّع أباح ذلك استثناءا وفقا للشروط المحددة في هذا القانون[1]، ابتداء في الحصول على إذن من السلطة القضائية المختصة بصدد التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي في الجرائم المحددة حصرا كما سبق بيانه في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية[2].

إنّ الأحكام الخاصة بعملية اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور قد نظمها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية، لكنّه أغفل عن التطرق إلى الأثار القانونية المترتبة عن مخالفة تلك الإجراءات متى كانت معيبة، خاصة وأنها لم ترتب البطلان الذي يجب ذكره فتبقى القاعدة "لا بطلان إلا بنص".

كما أنّ هذا القانون لم يشر إلى إمكانية الإحالة إلى قانون العقوبات فيما يخص المساس بالحق في الخصوصية إذا ما تقرر بطلان تلك الإجراءات، أو كانت مخالفة للشروط القانونية المنصوص عليها قانونا.

يجب على المشرّع أن يبين الآثار والتبعات الناجمة عن مخالفة الإجراءات الشكلية التي نص عليها القانون الخاص باعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، بحيث يؤدي ذلك إلى مساءلة جزائية، خاصة وأنّ هذه الإجراءات تتم دون علم أو موافقة المعني بالأمر، من أجل التقاط أو تثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عده أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية أو التقاط صور هؤلاء الأشخاص المتواجدين في مكان خاص، أو بوضع الترتيبات التقنية بالدخول إلى المحلات السكنية أو غيرها ولو خارج المواعيد المحددة قانونا.

المطلب الثاني: صور الحق في الخصوصية في مصر

يقصد بعناصر الحق في الخصوصية تلك الأشياء والأمور المتصلة بالإنسان والتي

1- القانون 06-22 المتضمن اعتراض المراسلات والتقاط الصور وتسجيل الأصوات في المواد 65 مكرر 5 إلى مكرر 11.

2- محمد أمين الخرشة، مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، مصر 2001.

يسعى هذا الأخير إلى إحاطتها بستار من الكتمان، بالرجوع إلى النصوص القانونية المصرية[1] نجد أنها قد نصّت على مجموعة من الصور أو العناصر التي تدخل في نطاق الحق في الخصوصية وهي: (الفرع الأول) حرمة المسكن، (الفرع الثاني) المحادثات الشخصية والمراسلات، (الفرع الثالث) الذمة المالية، (الفرع الرابع) الحياة العاطفية والزوجية والعائلية، (الفرع الخامس) الآراء السياسية والمعتقدات الدينية.

الفرع الأول: حرمة المسكن

تعدّ حرمة المسكن من أهمّ و أبرز صور الحق في الخصوصية فالمسكن هو الذي يأوي الشخص وهو الساتر لعوراته، ومستودع خصوصياته التي يطمئن فيها على أسراره[2].

تعرض الدستور المصري عام 2014 إلى حرمة المسكن في المادة 58 منه على أنها:

«للمنازل حرمة وفيما عدا حالات الخطر أو الاستغاثة لا يجوز دخولها ولا تفتيشها ولا مراقبتها أو التصنت عليها إلا بأمر قضائي المسبب، يحدد المكان والتوقيت والغرض منه وذلك كله في الأحوال المبينة في القانون وبالكيفية التي ينص عليها ويجب تنبيه من في المنازل عند دخولها أو تفتيشها واطلاعهم على الأمر الصادر في هذا الشأن»[3].

يتضح لنا أنّ هذه المادة كفلت الحماية للمسكن وحددت الحالات التي يجوز فيها دخول المسكن بغير إذن وهي:

- حالات الخطر.

- حالات الاستغاثة بغرض المساعدة لمن بداخل المسكن، ومنعت التفتيش أو المراقبة أو التصنت إلّا بأمر يصدر من القضاء محددا المكان والتوقيت والغرض منه حتى لا يكون الإذن سببا لإباحة انتهاك حرمه هذا المسكن.

بالرجوع إلى قانون العقوبات نجد أنّ المشرع المصري قد كفل الحماية القانونية اللازمة لحماية المنازل من الاعتداء عليها، ومنع ارتكاب الجريمة فيها من المادة 329 إلى المادة

1- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في مواجهة الصحافة ، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر 2001، صفحة 7.

2- لقد سبق التطرق إلى تعريف المسكن و شرح كل ما يتعلق به في الفرع السابق.

3- المادة 58 من الدستور المصري لعام 2014، باسم محمد فاضل، الحق في الخصوصية بين الإطلاق والتقيد، طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2018، صفحة133.

373 من قانون العقوبات المصري وذلك لأنّ المسكن يستمد حرمته من الشخص القاضي فيه، ولا يشترط للتمتع بحرمة المسكن شكلا معينا، أو إلى المادة التي صنع منها كخيمة في الصحراء أو كوخا في الجبل أو شقة في عمارة أو فيلا داخل حديقة... ففي كل هذه الحالات يعتبر المسكن مجالا هاما لخصوصية صاحبه التي نصّ القانون على ضرورة حمايتها[1].

كما تثبت هذه الحماية أيضا لملحقات المنازل وهي الأماكن المتصلة بالمسكن، أو يجمعها إيّاه سور واحد حتى ولو كانت لا يضمنها سقف واحد، سواء كانت مبنية أو غير مبنية ما دم أنّها مخصصة لمن يشغلون المسكن والأشخاص الذين يرخصّ لهم بالدخول والإقامة ويدخل في ذلك الحديقة وغرف الغسيل وحظيرة المواشي[2].

اختلف الفقه المصري حول مدى تمتع السيارة بحرمة المسكن، و انقسموا إلى ثلاثة أراء وهي:

الرأي الأول: يرى هذا الاتجاه أنّ السيارة الخاصة فقط دون السيارة العامة من تتمتع بحرمه المسكن ومن ثم لا يجوز تفتيشها إلّا بعد الحصول على إذن من النيابة.

الرأي الثاني: يرى هذا الاتجاه أيّا كان نوع المركبة فهي تتمتع بحرمة المسكن.

الرأي الثالث: يأخذ هذا الرأي بمعيار المكان، فإذا كان ذلك المكان هو المسكن أو مكان ما يلحق به فله حرمة كحرمة المسكن، أمّا إذا كانت في مكان عام أو طريق عام فليس لها حرمة هذا بالنسبة للمركبة الخاصة، أمّا المركبة العامة فليس لها حرمة[3].

الرأي الراجح يرى أنّ السيارة الخاصة تأخذ حكم المسكن في حرمته فلا يجوز تفتيشها في غير الأحوال المحددة قانونا كالتلبس مثلا لما يمثله من انتهاك لأسرار صاحبها أو حائزها وكشف لخصوصيته، أمّا السيارة العامة فليس لها حرمة حيث يرتادها الجمهور بدون تمييز لتأخذ حكم المكان العام كالمقهى أو السينما أو المسرح...[4].

1- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، ب س ن، صفحة 587.

2- المادة 370 من قانون العقوبات المصري على أنه: «كل من دخل بيت مسكونا أو معدا للسكن أو في إحدى ملحقاته أو سفيفة مسكونة أو في محل معد لحفظ المال وكانت هذه الأشياء في حيازة أخر قاصدا من ذلك منع حيازته بالقوة أو ارتكاب شيء مما ذكر يعاقب بالحبس مد لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تتجاوز 300 جنيه مصري»، باسم محمد فاضل نفس المرجع، صفحة 132.

3- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، مؤسسة الحديث للكتاب، لبنان، 2006 ، صفحة 175.

4- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في مواجهة الصحافة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 7.

الفرع الثاني: المحادثات الشخصية و المراسلات

سيتم دراسة المحادثات الشخصية (أولا)، المراسلات (ثانيا).

أولا: المحادثات الشخصية

تعتبر المحادثات الشخصية من أهّم وأعمق خصوصيات الإنسان التي لا يجوز التنصت عليها وقد جرم الدستور المصري هذا الاعتداء في دستور 2014 في المادة 57 منه التي تنصّ على أنّ:

« للحياة الخاصة حرمة وهي مضمونة لا تمس... والمحادثات الهاتفية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة وسرية مكفولة ولا تجوز مصادرتها أو الاطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائي مسبب و لمدة محددة و في الأحوال التي يبينها القانون، كما تلتزم الدولة بحماية حق المواطنين في استخدام وسائل الاتصال العامة بكافة أشكالها، ولا يجوز تعطيلها أو وقفها أو حرمان المواطنين منها بشكل تعسفي و ينظم القانون ذلك»[1].

يتضح من خلال هذه المادة أنّ المشرّع اعتبر المحادثات الشخصية من صميم الحياة الخاصة التي لا يجوز مصادرتها أو الإطلاع عليها أو رقابتها إلّا بأمر قضائي مسبب ومحدد وهو ما يميز هذا التعديل الدستوري أنّه كفل الحماية عن سابقيه من الدساتير[2] لوسائل الاتصال من تعسف الدولة ضد الأشخاص سواء بتعطيلها أو وقفها أو حرمان المواطنين منها.

كما كفل المشرّع العقابي من قانون العقوبات تجريم التعدّي على المحادثات الشخصية في المادة 309 من قانون العقوبات على أن:

«يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة كل من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة للمواطن، وذلك بأن ارتكب أحد الأفعال الآتية في غير الأحوال المصرح بها قانونا أو بغير رضاء المجني عليه.
استراق السمع أو سجل أو نقل عن طريق جهاز من الأجهزة أيا كان نوعه، محادثات جرت في مكان خاص أو عن طريق التليفون.
التقاط أو نقل بجهاز من الأجهزة أيا كان نوعه صورة شخص في مكان خاص»[3].

1- أحمد خضر شعبان، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الشرع و القانون، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2017، صفحة 219.

2- وهو ما سيأتي بيانه في الباب الثاني من هذه الدراسة.

3- المادة 309 من قانون العقوبات المصري، توفيق محمد الشهاوي، فقه الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، مطابع دار الكتاب العربي، مصر، 1954، صفحة 245.

أحاط المشرّع المصري حرمة المحادثات الشخصية بضمانات في قانون الإجراءات الجزائية في المادة 206 الفقرة الثالثة التي تقضي ضرورة الحصول على أمر مسبب من القاصي الجزائي بعد إطلاعه على الأوراق، بذلك لا يكون للنيابة سلطة مراقبة المحادثات الشخصية، وهي سلطة من حق القاضي الجزائي فقط وهي ضمانة من الضمانات التي فرضها المشرع كنوع من الحماية لحرمة المحادثات الشخصية[1].

كما أكّد المشرّع الجزائي المصري أيضا على مجموعة أخرى من الضمانات لحماية تسجيل المحادثات الشخصية وهي:

- صدور أمر التسجيل من القاضي الجزائي أو قاضي التحقيق وليس النيابة العامة.

- أن تكون هناك فائدة من أمر التسجيل في ظهور الحقيقة جناية أو جنحة تزيد عقوبتها على ثلاثة أشهر.

- أن يكون التسجيل بناءا على أمر مسبب.

- أن يكون الأمر لمدة لا تزيد عن ثلاثين يوما قابلة للتجديد[2].

ثانيا: حرمة المراسلات

يقصد بالمراسلات كافة الرسائل المكتوبة سواء أرسلت بطريق البريد أو بواسطة رسول خاص، كما ينصرف معنى المراسلات إلى البرقيات وليس هناك أيّة شروط فيما يتعلق بالظرف الموضوع به الرسالة، فقد يكون مغلف أو مفتوح أو بطاقة مكشوفة كما أن الواضح من قصد المرسل أنه لم يقصد إطلاع الغير عليها بغير تميز[3].

سبق التطرق إلى معنى المراسلات في الفرع الأول من هذا المطلب.

أكد المشرع المصري اهتمامه بحرمة المراسلات في دستور 2014 في المادة 57

1- هي ضمانة جد مهمة إذ أن القاضي الجزائي دائما يميل إلى إثبات البراءة في حين النيابة العامة تسعى إلى الاتهام أكثر منه إلى البراءة، وهو ما نتمنى أن يأخذ به المشرع الجزائري في تعديل قانون الإجراءات الجزائية فيما يخص التقاط الصور وتسجيل الأصوات واعتراض المراسلات.

2- أحمد خضر شعبان، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الشرع والقانون، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2017 ، صفحة 120.

3- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار الفكر الجامعي، مصر، ب س ن، صفحة 578.

السابقة الذكر على أنّه:

«للحياة الخاصة حرمة وهي مضمونة ولا تمس وللمراسلات البريدية والبرقية والالكترونية...».

أكدّ المشرّع المصري حمايته للمراسلات في القانون رقم 10 الصادر في 2003 المتعلق بتنظيم الاتصالات، حيث نصت المادة 73 منه على أنه:

«يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر وبغرامة لا تقل عن خمسة ألاف جنيه كل من قام أثناء تأدية وظيفة في مجال الاتصالات بإذاعة أو نشر أو تسجيل لمضمون رسالة اتصالات أو إخفاء أو تحوير أو إعاقة أو تحوير أية رسالة اتصالات أو لجزء منها، دون سند قانوني أو الامتناع عمدا عن إرسال رسالة اتصالات أو إفشاء أية معلومة خاصة بمستخدمي شبكات التواصل»[1].

نصّت المادة 95 من قانون الإجراءات الجنائية على أنّه:

«لقاضي التحقيق أن يأمر بضبط جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد وجميع البرقيات لدى مكاتب البرق وأن يأمر بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية أو إجراء تسجيلات لأحاديث جرت في مكان خاص متى كان ذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس مدة نزيد عن ثلاثة أشهر»[1].

نستنتج أنّ القاعدة العامة هي عدم جواز إفشاء أو ضبط الخطابات والرسائل، لكن استثناءا، أجاز المشرّع المصري ضبط جميع الخطابات والرسائل والجرائد لدى مكاتب البريد التي تفيد في كشف الحقيقة ويكون ذلك من صلاحيات قاضي التحقيق[2].

الفرع الثالث: الذمة المالية

تعتبر الذمة المالية عنصرا من عناصر الحق في الخصوصية، ويكون مساسا بهذا الحق نشر ما يمتلكه الشخص أو نشر حسابه الجاري في إحدى البنوك، ولقد خصّ المشرّع المصري هذا الحق بالحماية القانونية اللازمة في القانون رقم 90-205 المؤرخ في

1- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006، صفحة 189.
2- المادة 95 من قانون الإجراءات الجزائية المصرية، أحمد خضر شعبان، حرمة الحياة الخاصة في الشرع والقانون، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2017، صفحة 224.
3- علي أحمد عبد الزغبي، نفس المرجع، ص 190.

2 أكتوبر 1990 [1]، المتعلق بسرية الحسابات البنكية، حيث أكدّت المادة الأولى منه على ضرورة أن تكون جميع حسابات العملاء وودائعهم وأماناتهم وخزائنهم في البنوك، كذلك المعاملات المتعلقة بها سرية و لا يمكن الاطلاع عليها أو إعطاء بيانات عنها بطريق مباشر أو غير مباشر، إلا بإذن كتابي من صاحب الحساب أو الوديعة أو الأمانة أو الخزينة أو من أحد الموصى لهم كل أو بعض هذه الأموال أو الناب القانوني بناءا على حكم قضائي[2].

فرض المشرّع المصري على البنك أن يظّل ملتزما بالسرية التامة حتى ولو انتهت العلاقة مع العميل في القانون 90-205 المادة الأولى الفقرة الثانية منه.

إلّا أنّه ولدافع المصلحة العامة سمح المشرع لبعض الأشخاص الإطلاع على الحسابات البنكية وهم:

- موظف البنك المركزي أو موظف وزارة الاقتصاد والتجارة الداخلية في ذات القانون في المواد 27، 28، 29 بإلزام البنوك العاملة في مصر أن تقدم بيانات شهرية عن مراكزها المالية وكذا أي بيانات يطلبها البنك المركزي.

- النائب العام أيضا يمكنه القيام بالاطلاع على الحسابات أو يحصل على معلومات متعلقة بالحسابات أو الودائع أو يفوض في ذلك الأمر أحد المحامين العاملين[3].

بذلك يكون المشرّع المصري قد حدد الأشخاص الذين يحق لهم الاطلاع على الحساب على سبيل الحصر وفي ذلك مراعاة للسرية وعدم إفشاء أسرار الأشخاص.

الفرع الرابع: الحياة العاطفية والزوجية والعائلية

استقرّ الفقه والقانون المصري على أنّ الحياة العاطفية والزوجية والعائلية من العناصر الأساسية للحق في الخصوصية، والتي لا يجوز لأحد الاطلاع عليها أو اختراقها مهما كان الدافع[4].

1- القانون رقم 90-205 المؤرخ في 2 أكتوبر 1990 المتعلق بسرية الحسابات في البنوك، الجريدة الرسمية العدد 39، محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في مواجهة الصحافة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 15.

2- محمد سيد سامي الشوا، ثورة المعلومات وانعكاساتها على قانون العقوبات، دار النهضة العربية، مصر، 1998، صفحة 104.

3- محمد سيد سامي الشوا، نفس المرجع، ص 106.

4- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 191.

نصّ المشرّع المصري على ضرورة حماية هذا الحق من المساس به، حيث جاء في المادة 67 من القانون الإثبات المصري أنّه:

«لا يجوز لأحد زوجين أن يفشي بغير رضاء الآخر ما أبلغه إليه أثناء الزوجية، ولو بعد انفصالهما إلا في حالة رفع دعوة من أحدهما على الآخر أو أقامة دعوة على أحدهما بسبب جناية أو جنحة وقعت منه على الآخر»[1].

أكدّت هذه المادة على عدم إباحة قيام أحد الزوجين بإفشاء سرا ائتمنه عليه زوجه الآخر حتى بعد انتهاء العلاقة الزوجية بينهما إلّا في حالات هي:

- قيام أحد الزوجين برفع دعوى قضائية ضد الآخر.

- رفع دعوى على أحد الزوجين بسبب جناية أو جنحة وقعت منه على الزوج الآخر.

- إذا أباح أحد الزوجين للزوج الآخر بإذاعة أو إفشاء السر الذي ائتمنه عليه[2].

لكي يكون هناك مساس بهذا الحق يجب أن يعلم أحد الزوجين بالأسرار عن زوجه الآخر خلال فترة الزوجية فقط، أما إذا علمها قبل ذلك كفترة الخطوبة أو بعد طلاقهما فلا يكون له حق الامتناع عن أداء الشهادة أمام المحكمة، ولا يعتبر منتهكا لحق خصوصية أو حياة العلاقة الزوجية[3].

الفرع الخامس: الآراء السياسية والمعتقدات الدينية

من خلال دراسة الآراء السياسية (أولا) والمعتقدات الدينية (ثانيا).

أولا: الآراء السياسية

تعتبر الآراء السياسية وفقا للفقه والقانون المصري من العناصر الأساسية المتفق عليها للحق في الخصوصية، ويقصد بالآراء السياسية تلك الآراء غير المعلنة للمواطن في الأحزاب السياسية القائمة والتي تتنافس فيما بينها على جذب كفة الجمهور من أجل الوصول إلى حكم البلاد، ولقد كفل المشرّع المصري حماية تلك الآراء عن طريق سرية التصويت، حيث لا يجوز الكشف عنها بدون إذن لمن يعتنقها، وأي مخالفة لهذا الالتزام

1- حسام كمال الدين الأهواني، الحق في احترام الحياة الخاصة، الطبعة الثانية ،دار النهضة العربية، مصر، 1978، صفحة 352.

2- حسام كامل الدين الأهواني، نفس المرجع، ص 353.

3- عماد حمدي حجازي، الحق في الخصوصية ومسؤولية الصحفي، طبعة، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، صفحة 99.

يعتبر انتهاكا للحق في الخصوصية[1]، إذ نصّت المادة 74 من دستور 2014 السابق الذكر على حق تكوين الأحزاب السياسية، بإخطار ينظمه القانون، ولا يجوز مباشرة أي نشاط سياسي أو قيام الأحزاب السياسية على أساس ديني أو بناءا على التفرقة بين الجنسين أو الأصل أو على أساس طائفي أو جغرافي أو ممارسة نشاط مناقض لمبادئ الديمقراطية أو سري أو ذي طابع عسكري أو شبه عسكري، ولا يجوز حل هذه الأحزاب إلا بحكم قضائي[2]، وبذلك نستنتج أنّ الدستور المصري قد أباح للمواطنين حرية التعبير عن أرائهم من خلال حزب سياسي وفقا للشروط السابق ذكرها.

ثانيا: المعتقدات الدينية

اعتبر المشرع المصري المعتقدات الدينية من عناصر الحياة العامة وبالتالي لا تعتبر صور الحياة الخاصة التي يجب الإفصاح أو الإعلان عنها، إذ ألزم المشرّع المصري كل مصري أن يعتنق دينا سماويا، نظرا لتطبيق العديد من القواعد القانونية في مصر مما ألزم الإفصاح عن الديانة[3].

بذلك فإن حرية الاعتقاد في مصر مكفولة للجميع، ومن حق أي مواطن إتباع اعتقاده الخاص، وحرية إقامة الشعائر، ودور العبادة مكفول أيضا لأصحاب الديانات السماوية بما لا يضر المصالح العليا للدولة، وألّا يتعارض كل هذا مع المادة الثانية والثالثة للدستور المصري التي تقضي بأن الإسلام هو دين الدولة واللغة العربية لغتها الرسمية، ومبادئ الشريعة المصدر الرئيسي للتشريع[4].

المطلب الثالث: صور الحق الخصوصية في فرنسا

فيما يتعلق بالمشرّع الفرنسي فيعتبر من صور الحق في الخصوصية العناصر الآتية: (الفرع الأول) حرمة المسكن والمراسلات، (الفرع الثاني) الحق في الصورة وسرية المحادثات الهاتفية وكشف أرقام الهواتف ومحل الإقامة، (الفرع الثالث) الحياة العاطفية

1- باسم محمد فاضل، الحق في الخصوصية بين الإطلاق والتقيد، طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2018 ، صفحة 147.

2- ممدوح خليل بحر، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1984، صفحة 193.

3- المادة 64 من الدستور المصري على أنه: «حرية الاعتقاد مطلقة وحرية ممارسة الشعائر الدينية وإقامة دور العبادة لأصحاب الأديان السماوية حق ينظمه القانون»، باسم محمد فضل، نفس المرجع، ص 148.

4- المادة 3 من الدستور المصري:« مبادئ شرائع المصريين من المسيحيين واليهود المصدر الرئيسي للتشريعات المنظمة لأحوالهم الشخصية وشؤونهم الدينية واختيار قيادتهم الروحية».

والذمة المالية، (الفرع الرابع) المعتقدات الدينية والآراء السياسية، (الفرع الخامس) قضاء أوقات الفراغ والحق في الاسم.

الفرع الأول: حرمة المسكن والمراسلات

من خلال دراسة حرمة المسكن (أولا)، والمراسلات (ثانيا).

أولا: حرمة المسكن

لم يعرف المشرّع الفرنسي المسكن وترك أمر تعريفه للفقه والقضاء الفرنسي[1].

كما كفل المشرّع الفرنسي الحماية اللازمة للحق في حرمة المسكن، واعتبره صورة من صور الحق في الخصوصية في المادة 226-4 من قانون العقوبات على أنّه: «**من دخل أو بقي في منزل غيره بالقوة أو التهديد أو الإكراه في غير الأحوال المصرح بها قانونا يعاقب بالحبس سنة و غرامة 1500 أورو**»[2].

بذلك يكون المشرع الفرنسي قد كفل الحماية القانونية لهذا الحق باعتباره صورة من صور الحق في الخصوصية ولعلها من أقدس صور هذا الحق باعتبار أن المسكن هو مستودع لأسرار أي شخص، ففيه يطمأن الإنسان على نفسه ويتجرد من كل المظاهر والبروتكولات التي كان يمارسها خارجه.

ثانيا: المراسلات

أحاط المشّرع الفرنسي هذا الحق بالحماية اللازمة له في قانون العقوبات الفرنسي في المادة 226-15 من هذا القانون، إذ أنّه إذ قام أي أحد بسوء نية بفتح أو إتلاف، تأخير أو اختلاس مراسلات موجه إلى الغير أو الإطلاع على محتواها فيعاقب على ذلك بسنة حبس و45000 أورو[3].

يتضح لنا أنّ المشرّع الفرنسي كفل الحماية القانونية لجميع الرسائل حتى التي لم توجه إلى مصلحة البريد، ويكفي مجرد تعطيل وصول الرسالة أو تأخيرها إلى صاحبها حتى تقوم هذه الجريمة، وسيأتي بيان الركن المادي والمعنوي لهذه الجريمة بالتفصيل في الباب الثاني من هذه الرسالة.

1- سيأتي دراسة هذا العنصر في الباب الثاني من هذه الدراسة كما أنه سبق في الفرع الأول التطرق إلى مضمون المسكن.
2- أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية للحق في الحياة الخاصة ، دار النهضة العربية، مصر، 1976، صفحة 56.
3- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في مواجهة الصحافة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 60.

القاعدة العامة تقضي أنّه إذا كانت الرسالة تتضمن معلومات خصوصية، فإنّ المرسل إليه لا يجوز له الكشف عن هذه الخصوصيات إلا بعد الحصول على إذن صاحب الشأن والمرسل إليه، يعتبر مالكا للرسالة ولكنّه يلتزم بالمحافظة على ما جاء بها من خصوصيات لم يؤذن له بالكشف عنها، وإذ كانت الرسالة في يد الغير أي غير المرسل أو المرسل إليه فلا يجوز له أن ينشر ما جاء بالرسالة التي حصل عليها بوسائل مشروعة إلا بعد الحصول على موافقة من تتعلق به الخصوصيات مرسلا كان أم مرسلا إليه[1].

الفرع الثاني: الحق في الصورة وسرية المحادثات

من خلال دراسة الحق في الصورة (أولا)، سرية المحادثات (ثانيا).

أولا: الحق في الصورة

أول من توصّل إلى حماية هذا الحق هو القضاء الفرنسي اقتناعا منه بضرورة حماية الجسم الإنساني وقسمات الشكل ضد التصوير والنشر، ولقد حظي هذا الحق بتأيد الفقه باعتبار أنّ الشكل أو الصورة تميز الإنسان كفرد مختلف عن غيره[2].

عاقب المشّرع الفرنسي على المساس بهذا الحق في المادة 226-3 من قانون العقوبات على أنّه:

«يعاقب بالحبس سنة وبغرامة قدرها 45000 أورو كل من يعتدي عمدا بأسلوب أيا كان نوعه على ألفة الحياة الخاصة للآخرين:
... التقاط أو تسجيل أو نقل بدون موافقة صاحب الشأن صورة شخص في مكان خاص»[3].

بذلك فقد كفل المشرّع الفرنسي الحماية القانونية اللازمة للحق في الصورة باعتبارها عنصرا من عناصر الحق في الخصوصية، كما أنّه قد وسع من نطاق أو حدود حمايتها فلم تقتصر على الصورة المأخوذة بالوسائل التقنية فقط بل حتى الرسم اليدوي اعتبره المشرّع الفرنسي انتهاكا لهذا الحق.

1- ممدوح خليل بحر، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دار النهضة العربية، مصر، 1983، صفحة 251.
2- و هو ما سيأتي بيانه بالتفصيل في الباب الثاني من هذه الدراسة.
3- إبراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في قانون العقوبات الفرنسي، دار النهضة العربية، مصر، 2000، صفحة 88.

ثانيا: سرية المحادثات الهاتفية وكشف أرقام الهواتف ومحل الإقامة

أ: سرية المحادثات الهاتفية

كفل المشرّع الفرنسي الحماية القانونية للمحادثات الهاتفية والأحاديث الخاصة، إذا كانت في مكان خاص، وذلك لأنّ طرفي الحديث أو المكالمة قد ائتمن كل منهما الآخر على أسراره الخاصة، وبذلك يكون المشرع الفرنسي قد أخذ بمعيار المكان الخاص للتفرقة بين المحادثات الخاصة والمحادثات العامة، وهو ما قضت به المادة 1/226 من قانون العقوبات التي تنص على أنّه:

«يعاقب بالحبس سنة و بغرامة 45000 أورو كل من اعتدى عمدا وبأي أسلوب كان على ألفة الحياة الخاصة للآخرين:
بالتصنت بتسجيل أو بنقل دون موافقة صاحب الشأن الأقوال الخاصة أو السرية الصادرة عنه»[1].

يشترط لقيام هذه الجريمة التي سيأتي تفصيلها في الباب الثاني من هذه الدراسة.

أن تتّم عن طريق جهاز من الأجهزة أيّا كان نوعه، يقصد بذلك كل الأجهزة التي أنتجت بفعل التقدم العلمي في مجال التصنت أو التسجيل أو نقل الأحاديث دون موافقة صاحب الشأن فإنّ ذلك يعتبر اعتداء على الخصوصية[2].

كما أنّ المشرّع الفرنسي قد وسّع من دائرة الأجهزة العلمية التي تستعمل للتصنت وترك المجال مفتوح، إذا ما تم اكتشاف وسيلة جديدة فإنّها بطريقة مباشرة تدخل في دائرة التجريم إذا ما تم استعمالها لغرض انتهاك خصوصية الشخص في محادثاته الهاتفية، بالإضافة إلى ما يؤخذ على هذه المادة أنّ المشرّع الفرنسي استثنى التصنت عن طريق الأذن فهو لا يعتبر حسبه انتهاكا لهذا حق[3].

1- إبراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في قانون العقوبات الفرنسي، دار النهضة العربية، مصر، 2000، صفحة 90.
2- باسم محمد فضل، الحق في الخصوصية بين الإطلاق والتقيد، الطبعة الأولى ،دار الجامعة الجديدة، مصر، 2018، صفحة 158.
3- و لكن طبيعة الفعل تفرض أن يكون مجرما، لأن أول ما استعمله الإنسان كوسيلة للتصنت هي الأذن.

ب: كشف أرقام الهواتف ومحل الإقامة

يعتبر أيضا من قبيل المساس بالحق في الخصوصية في فرنسا الكشف عن محل إقامة فنان وعنوانه واسمه الحقيقي أو عنوان المنزل الذي يقضي فيه عطلته، ورقم هاتفه والأصل أن بعض الأشخاص خاصة الفنانين يحرصون على إخفاء هذه الأمور عن الناس، ولقد جرم الكشف عن هذه الأمور حتى ولو تتم عن طريق الانترنت، فالحق في الإعلام لا يمكن أن يكون مبررا لانتهاك حق الشخص في الهدوء والسكينة، ويزداد هذا الانتهاك كلّما كان الشخص مشهورا أو من الشخصيات العامة[1].

الفرع الثالث: الحياة العاطفية والذمة المالية

من بين صور الحق في الخصوصية في فرنسا التي يجب دراستها هي: الحياة العاطفية (أولا)، الذمة المالية (ثانيا).

أولا: الحياة العاطفية

يجب عدم نشر التاريخ الغرامي لأي شخص أو لمغامراته العاطفية خاصة إذا كان صغير السن، فالأمور العاطفية لصغار السن -الفتيات بصفة عامة- تعتبر من أدق أمور الحياة الشخصية بالإضافة أيضا إلى تأثيرها على العلاقة الزوجية ومدى نجاحها أو فشلها وظروف انعقادها، كما يدخل ضمن صور الحق في الخصوصية الذكريات الشخصية والعائلية فلا يجوز نشرها إلّا بعد الحصول على موافقة الشخص الذي تتعلق به هذه الذكريات[2].

ثانيا: الذمة المالية

كما يدخل ضمن عناصر الحق في الخصوصية حق الشخص في عدم نشر أو كشف كل الأمور المتعلقة بالجانب المادي لحياته الخاصة، فإذا كان الجمهور يملك الحق في الإعلام، فأنه يقع على الصحفي الالتزام بعدم ذكر الأحوال المالية للشخص، لأن ذلك يسهل معرفة عناصر الذمة المالية أو الكشف عن مقدار تركة المتوفى أو وصيته التي تتضمن طريقة توزيع بعض أمواله على أقاربه أو ورثته، ذلك أنّ نشر هذه المعلومات المتعلقة بالعمليات المالية يعتبر من قبيل المساس بالحق في الخصوصية[3].

1- لقد قضت في هذا السياق محكمة باريس الابتدائية بأن الكشف عن عنوان الشقة الذي يسكن فيه أمير موناكو في باريس يعتبر اعتداء على حقه هو وزوجته في الخصوصية، باسم فاضل، المرجع السابق، ص 91.

2- أحمد عبد الزعبي، الحق في الخصوصية في القانون الجنائي، طبعة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006 ، صفحة 168.

3- حسام كمال الدين الأهواني، الحق في احترام الحياة الخاصة ، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 64.

الفرع الرابع: المعتقدات الدينية والآراء السياسية

كفل المشرع الفرنسي الحماية للمعتقدات الدينية و الآراء السياسية، وهو ما سيتم دراسته في هذا الفرع من خلال المعتقدات الدينية (أولا)، الآراء السياسية (ثانيا).

أولا: المعتقدات الدينية

تعتبر المعتقدات الدينية من العناصر الأساسية في فرنسا التي تدخل ضمن الحق في الخصوصية لأنّ الاعتقاد الديني يعتبر من الأمور النفسانية التي تقوم بين الإنسان وربه، ومبدأ حرية العقيدة في ظل النظام القانوني الفرنسي يحمي أي إنسان من أيّ ضغط قد يقع عليه أو إكراه ديني، وهو ما قضى به القضاء الفرنسي في قضية "دريفس"[1].

ثانيا: الآراء السياسية

تعتبر أيضا الآراء السياسية من العناصر التي تدخل في نطاق الحق في الخصوصية للشخص، وبالضبط حق الشخص في التصويت، ومن ثمة لا يجوز الكشف عن صوت المنتخب دون موافقة الشخص، بالإضافة إلى نشر صورة شخص في إعلانات إحدى الأحزاب بصورة تثير الاعتقاد أنّه ينظم إلى هذا الحزب فهو يدخل ضمن المساس بالحق في الخصوصية[2].

الفرع الخامس: قضاء أوقات الفراغ والحق في الاسم

كفل المشرع الفرنسي الحماية الواسعة للحق في الخصوصية، حيث يدخل في نطاقها قضاء أوقات الفراغ، وهو ما سيتم دراسته (أولا)، والحق في الاسم (ثانيا).

أولا: قضاء أوقات الفراغ

يعتبر الحق في قضاء أوقات الفراغ من العناصر الأساسية في فرنسا التي تدخل ضمن عناصر أو صور الحق في الخصوصية، فمن حق أي شخص أن يقضي عطلته في مكان يريده، حتى ولو قضى هذا الشخص عطلته في مكان عام، لأنّه بالضرورة يبحث عن الخلوة والهدوء طالما أنّه لا يوجد بين أناس يعرفهم، إذ قضى القضاء الفرنسي بعدم جواز نشر

1- قضت محكمة ليون في قضية "دريفس"، التي تتلخص وقائعها في أنه: كان قد أعلن على نشر دليل بأسماء اليهود المقيمين في فرنسا فأقام دريفس أمام محكمة ليون المدنية دعوى طالبا رفع اسمه من الدليل، وقد أجابته المحكمة إلى طلبه مقررة أن للشخص حق ملكية على اسمه بما يمنع الافتئات أو استغلاله استغلالا ضارا به، كما أن من حقه أن يمنع النشر المطلق خاصة إذا كان النشر يؤدي إلى ردود فعل دينيه وسياسية أو بسبب نفور أو إضرار بعمله أو مصلحة المالية، ممدوح خليل، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي،دار النهضة العربي، مصر، 1933، صفحة 252.

2- حسام كمال الدين الأهواني، نفس المرجع، ص 66.

صور لبعض السياح، وهم يتجولون في الأماكن السياحية في ملابس بسيطة غير عائلية، إذا كان يجب على الناشر أن يخفي وجه الأشخاص حتى لا يمكن التعرف عليهم[1].

ثانيا: الحق في الاسم

يعّد كشف الاسم الحقيقي للشخص مساسا بخصوصيته متى كان صاحبه لا يرغب في الكشف عنه، لأنّه لا يجوز كشفه إذا اختار صاحبه اسما مستعار خاصة إذا كان معظم من يعرفونه يجهلون اسمه الحقيقي.

اسم الشخص هو اللفظ الذي يستخدم عادة لتحديد الشخص لتمييزه عن غيره من الأشخاص، وقد يستخدم الاسم بالمعنى الضيق للدلالة على اسم صاحبه وحده، وقد يستخدم بالمعنى الواسع لبيان اسم الشخص ولقبه[2].

يدخل الاسم ضمن الحقوق الشخصية للإنسان وبالتالي يتمتع بالحماية من الاعتداء عليه من قبل الغير، سواء بالمنازعة في استعمال الاسم بدون مبرر أو بانتحال الاسم دون وجه حق، حيث يجوز لصاحب الاسم أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عمّا يكون قد لحقه من ضرر.

اختلف الفقهاء خاصة في فرنسا فيما إذا كان الحق في الاسم يدخل ضمن صور الحق في الخصوصية، إذ ذهب اتجاه في الفقه الفرنسي إلى القول بأنّه إذا كان الحق في الخصوصية يعني ترك المرء وشأنه، بمعنى تركه يعيش حياته بعيدا عن تطفل الآخرين إلا في أضيق الحدود، فإنّه يكون من المنطق أن يدخل اسم الشخص ضمن العناصر المكونة لحقه في خصوصياته، فلا يجوز عندها الكشف عنه إلّا بإذنه [3].

إلّا أنّه يؤخذ على هذا الاتجاه أنهم بالغوا في وضع حدود أو رسم نطاق للحق في الخصوصية، لأنه لو أصبح مجرد معرفة الاسم الشخصي انتهاك للحق في الخصوصية لما عرف الناس بعضهم البعض ولما تطور العالم كما أصبح عليه الآن، كما أنّ معرفة أسماء الأشخاص من البديهيات المسلم بها في المعاملات اليومية فهو ليس سر يجب كتمانه عن الغير.

1- باسم محمد فضل، الحق في الخصوصية بين الإطلاق والتقيد، الطبعة الأولى دار الجامعة الجديدة، مصر، 2018، صفحة 190.

2- ممدوح خليل بحر، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1983، صفحة 193.

3- عماد حمدي حجازي، الحق في الخصوصية ومسؤولية الصحفي، طبعة ،دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، صفحة 102.

كما ذهب اتجاه آخر إلى أنّ حق الشخص في اسمه، هو أحد الحقوق اللصيقة به، غير أنّ ذلك لا يدخل في نطاق حقه في الخصوصية، بل هو متميز عنه لعدم توافر "صفة السرية"[1]، والتي هي أساس الحق في الخصوصية، ولأنّ الاسم يتصف بالعلانية فهو أساس تميزه وتفرده عن بقية المحيطين به فلا يشكل المساس بالاسم اعتداء على الحياة الخاصة، ويتحقق الاعتداء هنا باستعمال الغير له أو الخلط بينه وبين غيره من الأسماء المتشابهة له أو استعماله بطريقة ضارة.

حيث أنّ الاتجاه الجزائري يتفق مع الرأي الثاني في القانون الفرنسي، الذي يذهب إلى اعتبار أن الاسم ليس عنصرا من عناصر الخصوصية[2]، وبالتالي لا يتم الاعتداء عليه بمجرد كشفه للغير، وإنّما يأخذ الاعتداء على الاسم صورا أخرى كانتحاله من قبل الغير أو الخلط بينه وبين غيره والأسماء المشابهة له أو استخدامه على نحو يضر بصاحبه دون مبرر، هذا وقد عالج المشرّع الجزائري ذلك في (القسم الثامن من الفصل السابع من الكتاب الثالث من الجزء الثاني من قانون العقوبات) وهذا ما سوف يأتي تفصيله في الباب الموالي من هذه الدراسة [3].

1- FOUGEROL(H): la figure humaine et le droit, thèse paris, 1913, p 160.

2- أنظر الباب الثاني من هذه الدراسة.

3- أنظر الباب الثاني من هذه الدراسة.

خلاصة الباب الأول

تم التطرق في الباب الأول إلى مفهوم الحق في الخصوصية وصورها القانونية أثناء مرحلة التحقيق القضائي، بدراسة هذا الموضوع من حيث المسائل التي رأينا أنها ضرورية وهامة لتحديد مفهوم الحق في الخصوصية سوآء من حيث نشأته وتطوره أو في ظل الجهود الدولية والاقليمية المبذولة في سبيل حماية هذا الحق من أي اعتداء يقع عليه، أو من حيث التكيف القانوني لهذا الحق في منظور التشريع والقضاء.

كما تّم تبيان عناصر الحق في الخصوصية من أجل اتمام وحصر نطاقه من خلال تحديد الأشخاص المعنين بحق الخصوصية وأهم الاشكاليات المتعلقة بشأنها، من خلال مدى تمتع الأسرة و الأشخاص المعنوية والمسجون بالحماية القانونية للحق في الخصوصية، وكيفية معالجة التشريع الجزائري لهذه المسألة التي تعتبر مهمة في دراسة الحق موضوع الدراسة.

كما تّم بيان في إطار تحديد صور الحق في الخصوصية أهم صور هذا الحق سوآء المتفق عليها أو المختلف فيها، حيث تّم الاعتماد على النموذج المصري والفرنسي ، نظرا لكثرة تطبيقاته القضائية كما سبق بيانه، هذا من جهة، ومن جهة أخرى رغبة في أن يحذو المشرع الجزائري والفقه والقضاء الجزائري نهجه في التكريس العلمي لصور الحق في الخصوصية وهو ما تّم ابرازه في مطلب مستقل مبرزين صور الحق في الخصوصية.

من خلال تحديد هذه الصور الخاصة بالحق في الخصوصية نكون ملزمين علميا أن نتطرق إلى التنظيم القانوني للحق في الخصوصية في مرحلة التحقيق القضائي، من خلال حدوده القانونية متى يبدأ ومتى ينتهي، ومدى كون تلك القواعد المنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائري واردة على إطلاقها أم أنّها تحمل استثناءات تبيح اتيان تلك الأفعال المجرمة بالقانون المذكور، في إطار الشرعية الإجرائية وهو ما سيتم التطّرق إليه في الباب الثاني من هذه الدراسة من خلال دراسة وتحليل النصوص العقابية والإجرائية في كل من الجزائر، مصر وفرنسا كدراسة مقارنة، وصولا إلى مدى توفيق المشرّع الجزائري في تحقيق الحماية القانونية للحق في الخصوصية.

الباب الثاني

التنظيم القانوني للخصوصية في مرحلة التحقيق القضائي

تم التطرق في الباب الأول إلى ماهية الحق في الخصوصية وإجراءات التحقيق القضائي، من خلال تحديد مدلولها و طبيعتها القانونية ولمحة تاريخية عن تطور و نشأة هذا الحق، ولكي تكتمل دراسة هذا الموضوع لابد من التطرق في الباب الثاني إلى الحماية المقررة للحق في الخصوصية خلال مرحلة التحقيق القضائي، إذ أن هذا الحق بوصفه حرية من الحريات العامة وحق من الحقوق الشخصية يعتبر مجردا من قيمته إذا لم يكفله النظام القانوني و يقرر له حماية وأحكام خاصة في مواجهة الغير، سوآء كان هذا الغير من السلطة أو من الأفراد العاديين، ومن أجل ذلك سهرت معظم القوانين على توفير الحماية اللازمة للحق في الخصوصية.

هذا الحق وكل ما يدخل في نطاقه من الحق في حرمة المسكن والحق في سرية المكالمات والمراسلات والحق في الصورة والحق في حفظ المعلومات والبيانات الالكترونية وغيرها سواء المتفق عليها أو المختلف فيها هي حقوق قدسها الله سبحانه و تعالى قبل مجيء النصوص الوضعية، ولكن لضرورة اقتضتها المصلحة العامة أصبح يمكن الانتقاص أو التضييق في مفهوم الحق في الخصوصية أو نطاقه من أجل المصلحة العامة، خاصة في مرحلة التحقيق القضائي وما يترتب عنه من نتائج، فإنها في الأخير ورغم خطورتها ومساسها بحق مقدس تبقى مسألة تقديرية للقاضي إن شاء أخذ بها و إن شاء أعاد تحقيق آخر خلال مرحلة المحاكمة[1].

فالمشرع من جهة اعترف بهذا الحق واعتبره مبدأ دستوري مكفول لا يمكن المساس به، ومن جهة أخرى أجاز في قانون الإجراءات الجزائية استثناءات تمكن الضبطية القضائية من دخول المساكن في أي وقت لسماع أو التصنت على المكالمات الهاتفية، أو التقاط الصور ومعرفة البيانات و المعطيات الالكترونية وغيرها دون علم أو رضاء المتهم بهذه الإجراءات بحجة إجراءات التحقيق اقتضت ذلك، وهذا كله من أجل الوصول إلى الحقيقة ولو على حساب المصلحة الخاصة التي تقضي ضمان أسرار الأفراد (كما سيتم دراسته في هذا الباب)، إلا أنه في مقابل ذلك وضع المشرع قيودا أو ضمانات ممارسة إجراءات التحقيق

1- بل الأكثر من ذلك في مرحلة جمع الاستدلالات الشخص لم توجه له التهمة بعد و يسمح في سبيل جميع المعلومات المساس بحقوق و حريات الإنسان و المواطن بحجة حماية الصالح العام وهذا مساس خطير بحقوق الإنسان.

القضائي على صور الحق في الخصوصية[1]، وفي سبيل إثراء هذه الموضوع تم دراسة جميع العناصر والإجراءات التي لها صلة بهذا الحق، سواء ما تعلق بمرحلة التحقيق القضائي التي هي أساس هذه الدراسة أو الحالات الأخرى التي ليست في اختصاص هذه المرحلة ولكنها ذات صلة بالغة بهذا الموضوع، خاصة عندما نتكلم عن هذا الإجراء الذي تباشره الضبطية القضائية كمرحلة أولى، لجعل القارئ لهذا البحث على إطلاع كامل بالتنظيم القانوني للحق في الخصوصية في مرحلة التحقيق القضائي، أو المراحل السابقة لها، وفي إطار إثراء هذا الجزء من الدراسة سيتم التعرض من خلال ثلاث فصول إلى الحماية القانونية للحق في الخصوصية في فصل أول، أما الفصل الثاني فسيتم التطرق إلى الحماية الجنائية للحق في الخصوصية أثناء مرحلة التحقيق القضائي، أما الفصل الثالث فسيتم التطرق إلى أثر الرضا على الحق في الخصوصية ودعوى التعويض.

1- محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، الجزء الثالث، دار الهدى، الجزائر، ب ت ن، صفحة 361.

الفصل الأول

الحماية القانونية للحق في الخصوصية

تتفق غالبية نصوص الدساتير الأجنبية مع الدستور الجزائري على احترام الحق في الخصوصية للإنسان، من أجل أن تصان كرامته و تحمى أسراره و تستر عوراته من الكشف والتدخل فيها، بما يكفل رعاية الآداب التي تضمن استمرار الحياة وتطورها، وأن أي مساس أو إنقاص حق من الحقوق الأساسية للإنسان يعتبر جريمة يعاقب عليها القانون.

كفل المشرع الحرية الشخصية بان منع أي انتهاك أو استبداد يقع عليها سواء من السلطة أو من الغير، بأن أوجب أن يكون تقيد الحرية بضرورة صدور أمر من السلطة المختصة بذلك وهي وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق المختص.

كما كفل المشرع الحماية المدنية للحق في الخصوصية باعتباره عنصر من عناصر الحقوق اللصيقة بالشخصية إذ كان على الصعيد الوطني أو على الصعيد الدولي، إذا تم أخذ التشريع المصري والفرنسي كنماذج على سبيل المثال لدراسة هذا الحق، باعتبار ان القوانين هي خير وسيلة لمواجهة أي اعتداء قد يقع على الحق في الخصوصية خاصة في ظل تطور نطاق استخدام أجهزة الاتصال الحديثة.

من خلال هذه المعطيات فقد كرست التشريعات المقارنة والتشريع الجزائري الحماية اللازمة للحق في الخصوصية إذ كان على مستوى الدستور أو القانون المدني أو القانون الجنائي – الذي سيأتي دراسته في الفصل الثاني.

من خلال هذا الفصل سيتم التعرض إلى الحماية الدستورية للحق في الخصوصية كمبحث أول، ثم إلى الحماية المقرر في القانون المدني للحق في الخصوصية كمبحث ثان.

المبحث الأول

الحماية الدستورية للحق في الخصوصية

اتفقت جل الدساتير الدولية بما فيها الدستور الجزائري على ضرورة حماية الحق في الخصوصية واعتباره مبدأ دستوريا مكفول يسمو فوق جميع القوانين، ولكي تكون هذه الطبيعة الدستورية للحق في الخصوصية من أقوى الضمانات التي يمكن أن يتمتع بها.

فالدستور الجزائري اعترف بهذا الحق ومنحه للإنسان في ظل ما بينته الشريعة الإسلامية التي تعد مصدر من مصادر التشريع خاصة في الدول الاسلامية، وبذلك فإن أي انتهاك لهذا الحق يعد جريمة.

من خلال هذا المبحث سيتم التطرق إلى ثلاثة مطالب رئيسية، يتعلق الأول بالحماية الدستورية الجزائرية للحق في الخصوصية، والثاني بالحماية الدستورية المصرية للحق في الخصوصية، أما الثالث بالحماية الدستورية الفرنسية للحق في الخصوصية.

المطلب الأول: الحماية الدستورية الجزائرية للحق في الخصوصية

اعترف المشرع الدستوري الجزائري كغيره من الدساتير العالمية بموضوع الحق في الخصوصية وأولاها اهتماما كبيرا تجسد ذلك في مختلف الدساتير التي تعاقبت على الجزائر منذ الاستقلال الى اخر تعديل دستوري، وهذا ما سوف يتم التطرق إليه في هذا المطلب من خلال عرض أهم التعديلات الدستورية، دستور 1963 (فرع أول)، دستور 1976 (فرع ثان)، دستور 1989 (فرع ثالث)، دستور 1996 (فرع رابع)، دستور 2016 (فرع خامس)، دستور 2020 (فرع سادس).

الفرع الأول: دستور 1963

نظرا لحداثة نشأة الدولة الجزائرية الذي كان في 5 جويلية 1962 فلم يولي المشرع الدستوري اهتماما بهذا الحق، بل اكتفى بذكر صورة من صور هذا الحق وهي "المسكن" باعتباره مركز القوة في حماية هذا الحق حيث جاء في المادة 14 منه:

«لا يجوز الاعتداء على مقر سكني كما تضمن سرية المراسلات لسائر المواطنين»[1].

سبب عدم اهتمام المشرع الدستوري بهذا الحق واكتفائه بحماية عنصر من عناصره - الحق في حرمة المسكن- نتيجة أولويات أخرى كان لها أهمية في هذه المرحلة كمرحلة بناء مؤسسات الدولة والظروف السياسية التي كانت تعيشها الجزائر بعد الاستقلال مباشرة، فلذلك لم يكفل المشرع الدستوري الجزائري الحماية القانونية للحق في الخصوصية خلال هذه المرحلة.

الفرع الثاني: دستور 1976[2]

يعتبر دستور 1976 أول دستور جزائري كفل الحماية القانونية للحق في الخصوصية لأول مرة في الفصل الرابع تحت عنوان الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن.

كفل هذا الدستور الحماية الدستورية لهذا الحق في المادة 49 منه على أنه:

«لا يجوز انتهاك حرمة الحياة الخاصة للمواطن وشرفه ويحميها القانون».

1- دستور 1963، الصادر في 8 سبتمبر 1983، الجريدة الرسمية رقم 64، المؤرخ في 10 سبتمبر 1963.
2- دستور 1976، الصادر في 22 نوفمبر 1976، الجريدة الرسمية رقم 94، المؤرخ في 24 نوفمبر 1976.

من خلال هذه المادة التي ذكر فيها المشرع الجزائري صراحة حماية الحق في الخصوصية، ما يجعل هذا الحق مبدأ دستوريا مكفولا لا يجوز انتهاكه أو المساس به بالإضافة إلى حماية حقه في سرية مراسلاته واتصالاته في المادة 49 الفقرة 2 هذا من جهته بشكل عام، أما بالنسبة للنص في حد ذاته كمصطلح فنجد أن المشرع قد كفل الحماية القانونية للحق في الخصوصية وللمواطن فقط، أي الذي يتمتع بالجنسية الجزائرية فقط دون الأجنبي الذي يقيم على التراب الوطني بحكم علاقة العمل مثلا.

كفل هذا الدستور الحماية القانونية للحقوق وحريات الإنسان في المادة 39 منه على أنه:

«**الحريات الأساسية وحقوق المواطن مضمونة**»، وفي مقدمتها أيضا الحق في حرمة المسكن في المادة 50 منه.

كفل هذا الدستور الحماية القانونية لحرمة الشخص في المادة 48 منه، وفي حالة ما انتهكت هذه الحقوق والحريات أو أي مساس بكيانه الجسدي أو المعنوي فقد أوجد المشرع الدستوري عقوبات لكل من يعتدي عليها في المادة 1/71 من ذات الدستور كما تكفل الدولة مساعدة المواطن من أجل الدفاع عن هذه الحريات في حالة انتهاكها في المادة 2/71 من نفس الدستور.

الفرع الثالث: دستور 1989[1]

يختلف هذا الدستور عن الدستورين السابقين، حيث أقر عدة مبادئ منها: الديموقراطية، حرية التعبير، التعددية الحزبية ونظام الاقتصاد الحر المبني على المناسفة، حيث تناول المؤسس الدستوري حقوق الانسان في الفصل الرابع من المادة 28 إلى 56 تحت عنوان "الحقوق و الحريات".

اهتم هذا الدستور كسابقيه بالحقوق والحريات الأساسية للمواطن كقاعدة عامة في مجموعة من المواد وعلى رأسها المادة 31 التي تنص على أنّه:

«**الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة**»، كما جاء بالإضافة في المادة 32 الفقرة الثانية منها فيما يخص العنف البدني أو المعنوي الذي قد يقع على أي شخص[2].

1- دستور 23 نوفمبر 1989، الصادر في 1989، الجريدة الرسمية رقم 09، المؤرخ في1 ماي 1989.
2- المادة 32 من دستور 1989 أنه: «يحظر أي عنف بدني أو معنوي».

كما وضع هذا الدستور العقوبة لكل من يتطاول في انتهاك حقوق وحريات الإنسان والمواطن في أحكام المادة 34 منه على أنه:

« يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وعلى كل من يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية».

أما المادة 37 منه فقد كلفت الحماية الدستورية للحق في الخصوصية، بالإضافة إلى إضافة جديدة جاء بها المشرع الدستوري في هذه المادة في الفقرة 2 منه على أنه:

«لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه يحميها القانون.
سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة».

من خلال هذه المادة فإن المشرع الدستوري كفل الحماية القانونية اللازمة للحق في الخصوصية بنصه صراحة عليها في هذه المادة إلا أنه رغم الانتقاد الذي وجه للدستور الذي سبقه -1976- لازال يستعمل نفس المصطلح "المواطن"، وبذلك فحماية هذا الحق تقتصر على الجزائري دون الأجنبي هذا من جهة، ومن جهة أخرى أنه أتى بإضافة صريحة لعناصر جديدة في الحق في الخصوصية، وهذا من خلال الفقرة الثانية من هذه المادة وهي سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكافة أشكالها.

كما نص هذا دستور على عنصر آخر من عناصر الحق في الخصوصية وهو ما جاء في المادة 38 منه المتعلقة بحماية حرمة المسكن على أنه:

« تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن.
فلا تفتش إلا بمقتضى القانون و في إطار احترامه.
ولا تفتش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة».

بالإضافة إلى إضافة جديدة لحقوق وحريات الإنسان والمواطن، جاء بها هذا الدستور وهو ما ورد في المادة 45 و 46 منه، بالنسبة لحالة التوقيف للنظر إذ كفل المشرع الدستوري من أجل سلامة بدن الموقوف للنظر واحترام كرامته، وأن لا تتعدى مده التوقيف 48 ساعة، وبعد انتهاء يجب عرض الموقوف للفحص الطبي بالإضافة إلى ضرورة أن يكون هذا التوقيف في مكان لائق لآدمية الإنسان، وكل هذه الإجراءات تخضع للرقابة القضائية وفقا للمادة 45 من نفس الدستور، وفي حالة ما إذا كان فيه خطا قضائي على هذا الشخص يحق له طلب التعويض من طرف الدولة باعتبارها الضامن الأساسي لحقوق

وحريات الأشخاص والمواطنين[1].

يتضح أن دستور 1989 قد عرف تطورا ملحوظا خاصة بالنسبة للحق في الخصوصية، إذ جاء بإضافة جديدة لهذا الحق من خلال النص صراحة على عناصر جديدة تدخل في نطاق الحق في الخصوصية كالحق في سرية المراسلات والحق في سرية المكالمات الهاتفية بكل أشكالها، كما أعطى أولوية أيضا لحقوق وحريات الإنسان والمواطن عند التوقف للنظر وهي ضمانة دستورية كبيرة يتمتع بها الموقوف تعسفا، بالإضافة إلى الشروط الواجب توفرها لصحة التفتيش بالنسبة للمسكن.

الفرع الرابع: دستور 1996[2]

كفل دستور 1996 حماية الحق في الخصوصية وأغلب عناصرها، حيث جاءت في الفصل الرابع من هذا الدستور تحت عنوان "الحقوق والحريات" في المادة 39 منه على أنه:

«لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة و حرمة شرفه ويحميها القانون.
سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة».

يتضح لنا من خلال هذه المادة أن المشرع الدستوري لم يأتي بأي إضافة لهذا الحق بل اكتفى بإعادة صياغة نفس المادة التي جاء بها الدستور السابق[3]، بالرغم من الانتقاد الذي وجه له في ما يخص عدم اعتماد كلمة "حق" قبل حرمة الحياة الخاصة أو الحق في سرية المراسلات و الاتصالات الخاصة هذا من جهة، و من جهة أخرى بالنسبة لاعتماد مصطلح المواطن بدلا من شخص أو أشخاص إلا أن المشرع الجزائري لم يقصد أن يتمتع الجزائري فقط بهذه الحماية دون الأجانب لأن هذا التصور لا يستقيم مع مبدأ الدولة في الالتزام بحماية كل من يقيم على ترابها سواء كان جزائري أو أجنبي، وعليه فالمشرع ربما قصد من خلال هذا المصطلح "مواطن" الإشارة إلى الوضع العادي أو الغالب على الحياة العملية والذي يكون فيها التعامل الغالب مع الجزائري في أغلب الأوقات دون أن يكون هدفه استبعاد الحماية بالنسبة للأجانب المقيمين على التراب الجزائري إذا ما انتهك حقهم في الخصوصية، خاصة أن المشرع الدستوري قد اعترف للأجانب بحقهم في حماية أملاكهم

1- المادة 46 من دستور 1989 السابق الذكر.
2- دستور 1996 الصادر في 28 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية رقم 76، المؤرخ في 8 ديسمبر 1996.
3- دستور 1989 السابق الذكر المادة 37 منه.

وحرمة جسمهم فوق التراب الجزائري وهو ما أكدته المادة67 منه[1].

فكان يجدر بالمشرع الدستوري أن يعتمد عبارة تتلائم وتتماشى مع جميع الحالات كاستعمال عبارة "أشخاص" فالشخص يشمل المواطن الأصلي والأجنبي معا.

كما كفل هذا الدستور في إطار الفصل الرابع منه مجموعة من الحقوق والحريات اللصيقة بشخصية الإنسان أهمها المادة 32 التي كفلت الحماية اللازمة لهذه الحقوق أنها مضمونة[2]، كما قضت المادة 34 منه بأن تلتزم الدولة بضمان عدم انتهاك حرمه الإنسان أو أي مساس لكرامته أو أي عنف كان بدني أو معنوي[3].

بالإضافة إلى حماية هذا الدستور لحق مهم يدخل ضمن عناصر الحق في الخصوصية في المادة 40 منه وهو الحق في حرمة المسكن على أنه:

«تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن.
فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون و في إطار احترامه.
ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادرا عن السلطة القضائية المختصة».

الفرع الخامس: دستور 2016[4]

صدر هذا الدستور في 30 مارس 2016 حيث جاء بالعديد من التعديلات والإضافات، من بينها خاصة فيما يخص موضوعنا الحياة الخاصة أو الحق في الخصوصية بأن الحماية لهذا الحق في الفصل الرابع من هذا الدستور تحت عنوان الحقوق والحريات في المادة 46 منه حيث جاء بإضافة في المادة 46 السالفة الذكر في الفقرة الثالثة والرابعة بأنه:

«لا يجوز بأي شكل المساس بهذه الحقوق دون أمر معلل من السلطة القضائية ويعاقب القانون على انتهاك هذا الحكم.
حماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي يضمنه القانون ويعاقب على انتهاكه».

1- المادة67 من دستور 1996 على أنه:«يتمتع كل أجنبي يكون وجوده مضمون فوق التراب الوطني قانونا بحماية شخصه وأملاكه طبقا للقانون».
2- المادة 32 من دستور 1996 أنه: «الحريات الأساسية و حقوق الإنسان و المواطن مضمونة».
3- المادة 34 من الدستور 1996 أنه: «تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان...مساس بكرامة».
4- القانون رقم 16-01 المؤرخ في جمادي الأول عام 1437 الموافق لـ 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري.

وفقا لهذا التعديل جاء المشرع الدستوري بحماية لنوع آخر من عناصر الحق في الخصوصية وهي المعطيات والمعلومات والبيانات الشخصية الالكترونية هي الأخرى قد كفل لها المشرع الحماية اللازمة من أجل عدم انتهاكها أو المساس بها.

كما أكد في الفقرة الثالثة على ضرورة تعليل الأمر من السلطة القضائية خاصة عندما يتعلق الأمر بحق الخصوصية وهذا اعترافا كبيرا من المشرع وتأكيدا منه على خطورة هذه الإجراءات على حقوق وحريات الإنسان والمواطن، بالإضافة إلى تأكيد على ضرورة معاقبة كل من يتجاوز هذا الإجراء، هذا من جهة و من جهة أخرى فإنه بالرغم من الانتقادات و المقترحات التي وجهت للدساتير السابقة فيما يخص اعتماد المشرع الجزائري لعبارة "مواطن" فإنه لا يزال محافظا عليها وهو ما يتناقض مع النصوص القانونية الأخرى، حتى في نفس المادة فإنه اعتماد في بداية المادة مصطلح مواطن و في التعديل أو الإضافة الجديدة في الفقرة الرابعة اعتمد مصطلح"أشخاص" وهو تناقض أو خلل أو خلل في صياغة هذه المادة لذلك نأمل أن يأتي التعديل الدستوري المنتظر بعبارات ومصطلحات تتماشى مع النصوص القانونية المعمول بها، ومع جميع الحالات دون استثناء أو تمييز بين الجزائري والأجنبي.

كما جاء هذا الدستور بحماية أخرى في مجال حماية الحريات الأساسية وحقوق الإنسان وضمانها ومنها المادة 40 التي تنص على أنه:

« تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان.
و يحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة».

هذا وقد جاء المشرع الدستوري بإضافة في هذه المادة في الفقرة الثالثة التي تنص على أنه:

« المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهنية يقمعها القانون».

كما كفل هذا التعديل الدستوري إضافة جديدة في المادة 42 منهم في فقرة الثانية أنه:

«لا مساس بحرمة حرية المعتقد و حرية الرأي.
حرية ممارسة العبادة مضمونة في ظل احترام القانون».

هي إضافة جديدة جاء بها هذا التعديل الدستوري، إذ أن الحق في حرية المعتقد هو صورة من صور الحق في الخصوصية وإن كانت مختلف فيها فقهيا إلا أنها تبقى ضمن

نطاق الحق في الخصوصية، حيث أوجد لها المشرع الدستور الجزائري الحماية اللازمة، بالإضافة إلى اعترافه بطريقة غير مباشرة بحق الأجانب في ممارسة عبادتهم في ظل احترام القانون الجزائري.

ورد في هذا التعديل حماية لعناصر الحق في الخصوصية منها الحق في حرمة المسكن في المادة 47 من ذات القانون حيث لا يكون التفتيش إلا بمقتضى القانون وفي إطار احترامه ويكون بأمر مكتوب من السلطة القضائية المختصة وإلا كان باطلا.

كفل الحماية اللازمة لسلامة الجسد في المادة 41 منه:

« يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات، وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية و المعنوية».

جاء هذا التعديل بإضافة جديدة تخص التوقيف للنظر والحبس المؤقت وذلك في المادة 59 من هذا الدستور في الفقرة الثانية على أنه:

« الحبس المؤقت إجراء استثنائي يحدد القانون أسبابه و مدته و شروط تمديده. يعاقب القانون على أعمال و أفعال الاعتقال التعسفي»، و هو ضمانة جديدة جاء بها المشرع الدستوري لحماية حقوق وحريات الإنسان والمواطن بالإضافة إلى مجموعة من الحقوق في المادة 60 فيما يخص التوقيف للنظر من مدة وحقه من الاتصال بأسرته وجاء بإضافة في الفقرة الثانية من هذه المادة -2/60- على أنه:

«**يجب إعلام الشخص الذي يوقف للنظر بحقه أيضا في الاتصال بمحاميه، ويمكن القاضي أن يحد من ممارسة الحق في إطار الظروف استثنائية ينص عليها القانون** » وهي حقوق كان قد أضافها المشرع الجزائي فيما سبق لسد النقائص الموجودة في التشريع الدستوري.

أن المشرع الدستوري ذكر فقط بعض التطبيقات خاصة و أنها لا تشمل كل عناصر الحياة الخاصة، حيث هناك عناصر تدخل في نطاق الحق في الخصوصية للشخص التي تفوق في الأهمية تلك التي أوردها بالنص مثل الحياة الزوجية و العائلية و العاطفية والحالة الصحية و الاسم و الصورة وإلى غيرها من العناصر لم ينص عليها، وبالتالي ليس لها قيمة دستورية رغم أهميتها في تطوير الشخص وانسجامه، بالإضافة إلى عدم ذكره لمصطلح "الحق" في الخصوصية وأن يترك القانون العادي بسلطته الخاصة والقضاء مهمة بيان ما يمكن إدخاله من عناصر ضمن الحق الذي أقره، خاصة وأن المفهوم الحقيقي والكامل للحق

في الخصوصية أو الحياة الخاصة وكذا النطاق الذي تنحصر فيه حماية القانون لهذا الحق مازال لم يتضح ولم يتم حسمه بعد بصورة قاطعة.

الفرع السادس: دستور 2020

صدر دستور 2020 في 30 ديسمبر من نفس السنة للمرسوم الرئاسي رقم 20-442 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، حيث كلل هذا الدستور بالعديد من الإضافات التي تحسب للجزائر في مجال تكريس الديمقراطية و الحقوق و الحريات العامة، فقد حظي موضوع الدراسة بتعديل المادة الخاصة به، فنصت المادة 47 من الباب الثاني الحقوق الأساسية والحريات العامة على أنه:

«لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة وشرفه
لكل شخص الحق في سرية مراسلاته واتصالاته الخاصة في أي شكل كانت.
لا مساس بالحقوق المذكورة في الفقرتين الأولى والثانية إلا بأمر معلل من السلطة القضائية.
حماية الأشخاص عند معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي.
يعاقب القانون على كل انتهاك لهذه الحقوق»[1].

جاءت صياغة المادة 47 السابقة الذكر بتعديل أساسي طالما نادى به الباحثون والدارسون في مجال القانون الجزائري بتعديل كلمة "مواطن" بكلمة "شخص" ما يزيل التناقض الذي كان قائما بين النص الدستوري والنص التشريعي الذي يعاقب على المساس بهذا الحق في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات فأصبحت هذه المادة سليمة الصياغة تتماشى وطبيعة الحق محل الحماية الجنائية لإنسجام النص الدستوري مع النص الجنائي.

المطلب الثاني: الحماية الدستورية المصرية للحق في الخصوصية

اهتم الدستور المصري بالحق في الخصوصية مراعيا بذلك الفرد والأسرة، بالرغم من أن الدستور المصري عرف عدة تعديلات إلا أن ذلك لم يعق خطة المشرع في حماية الحق في الخصوصية، وهذا من خلال مجموعة من التعديلات الدستورية أهمها: دستور 1923(الفرع الأول)، دستور 1930 (الفرع الثاني)، دستور 1952 (الفرع الثالث)، دستور 1964(الفرع الرابع)، دستور 1971 (الفرع الخامس)، دستور 2014 (الفرع السادس).

1- المادة 47 من دستور 2020 السابق الذكر.

الفرع الأول: دستور 1923[1]

أول دستور حيث نص هذا الدستور على العديد من الحقوق والحريات الأساسية للفرد وفي مقدمتها ما جاءت به المادة الرابعة-4- منه على أنه:

«**الحرية الشخصية مكفولة**»، كما نصت المادة 8 منه أيضا أن:«**للمنازل حرمة فلا يجوز دخولها إلا في الأحوال المبينة في القانون وبالكيفية المنصوص عليها**» ونصت المادة 11 منه على أنه:«**لا يجوز إفشاء أسرار الخطابات والتلغرافات والاتصالات التليفونية إلا في الأحوال المنصوص عليها**»، كما نص على حرية الاعتقاد المطلقة أو حرية الرأي.

دستور 1923 كان حريصا على منع انتهاك العورات وهذا من خلال تقرير حرمة المنزل، وكان أيضا حريصا على الحرية الشخصية، كما اعتبر أن أسرار الخطابات لها حرمة بأن منع الاعتداء عليها بالإفشاء كما قرر حرية الاعتقاد وحرية الرأي[2]، إلا أنه لم يأتي بنص صريح ومباشر ينظم فيه حماية الحق في الخصوصية، بل اكتفي بذكر بعض صور أو عناصر هذا الحق.

الفرع الثاني: دستور 1930[3]

جاء هذا الدستور في ما يخص الحق في الخصوصية بنفس الأمور التي جاءت في الدستور الذي سبقه، حيث أقرت المادة 8 منه حرمة المسكن على أنه:

«**للمنازل حرمة لا يجوز دخولها إلا في الأحوال المبينة في القانون وبالكيفية المنصوص عليها**»[4].

1- سردار علي عزيز، الحماية الجزائية للحق في حرمة المسكن ، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى ، لبنان 2017، صفحة 15.

2- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة ، طبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة374.

3-سردار علي عزيز، الحماية الجزائية للحق في حرمة المسكن، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى ،لبنان، 2017، صفحة 16.

4- محمد الشهاوي، نفس المرجع، ص 314.

بعد ثورة 1952[1] جاء الإعلان الدستوري الصادر في 10 فبراير 1953 مناديا بالحريات واحترامها في المادة الثالثة منه على أنه:

« الحرية الشخصية وحرية الرأي مكفولتان في حدود القانون وللمنازل حرمة وفق أحكام القانون».

الفرع الثالث: دستور 1952[2]

عرف هذا الدستور تطبيقا للحق في الخصوصية إذ نصت المادة 34 منه على أنه:

« لا يجوز القبض على أحد أو حبسه إلا وفق أحكام القانون»، وبذلك فقد أقر بحرمة الحياة الخاصة بطريقة غير مباشرة، كما نصت المادة 37 منه على منع إيذاء المتهم جسمانيا أو معنويا، أما المادة 41 منه فقد كفلت الحماية القانونية للحق في المسكن إذ لا يجوز دخولها أو مراقبتها إلا في الأحوال المبينة في القانون وبالطريقة المحددة فيه، كما قضى المشرع الدستوري المصري بحماية سرية المراسلات في المادة 42 منه على أنه:

«حرية المراسلات و سريتها مكفولة في حدود القانون»[3].

كما نصها للدستور على مجموعة أخرى من الحقوق و الحريات ومنها ما جاءت به المادة 44 التي قضت بأن حرية الرأي والبحث العلمي مكفولة، والحق في التعبير سواء كان بالكتابة أو التصوير أو غير ذلك، بالإضافة إلى حرية الصحافة وفقا لمصالح الشعب وفي حدود القانون.

الفرع الرابع: دستور 1964[1]

يعتبر هذا الدستور كدساتير السابقة له إذ لم يأتي بنص صريح يحمي فيه الحق في الخصوصية، بل اكتفى بحماية بعض عناصرها، وركز بصفة عامة على أهم الحقوق والحريات الأساسية للإنسان، إذ تضمنت المادة 27 منه:

1- هي الثورة التي أطاحت بالنظام الملكي (الملك فارق)، واستبدل بالنظام الجمهوري الذي حكم فيه الرئيس الراحل جمال عبد الناصر.

2- أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية و حقوق الإنسان في الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، 1995، صفحة30.

3- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي ، مؤسسة الحديث للكتاب، ، لبنان، 2006 ، صفحة 62.

4- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر ، 2005، صفحة 372.

«لا يجوز القبض على أحد أو حبسه إلا وفقا لأحكام القانون»، كما نصت المادة 33 منه على حرمة المسكن فلا يجوز دخولها إلا في الأحوال المبينة في القانون وبالكيفية المنصوص عليها فيه، كما كفل هذا الدستور الحماية القانونية حرية الاعتقاد الدينية، وحرية الرأي والبحث العلمي وحرية الصحافة[1].

الفرع الخامس: دستور 1971[2]

كفل هذا الدستور لأول مرة في الباب الثالث منه الحقوق والحريات والواجبات العامة وعلى رأسها الحق في الخصوصية في نص صريح ومباشر وذلك في المادة 45 منه على أنه:

«لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون المراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة وسريتها مكفولة ولا يجوز الاطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة وفقا لأحكام القانون»[3].

فهذه المادة تعكس المكانة السامية للحياة الخاصة عند المشرع المصري الذي أحاطها بسياج من الحماية الدستورية لأول مرة.

تضمن هذا الدستور أيضا بعض النصوص التي تعتبر تطبيقا لهذه القاعدة العامة، فنجد المادة 41 منه التي تعتبر الحرية الشخصية حقا طبيعي لا يمكن المساس بها إلا في حالة التلبس، كما أكد أيضا على أنه لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو منعه من التنقل إلا بأمر استلزمه التحقيق صادر من القاضي المختص أو النيابة العامة، بالإضافة إلى تأكيد على ضرورة أن يعامل المواطن الذي يقبض عليه ويحبس بالمعاملة الحسنة بأن تحفظ كرامته، وأن يوضع عند الحجز أو الحبس في أماكن خاضعة القانون[4].

بالإضافة إلى تطبيق آخر لحماية الحقوق والحريات وهو ما جاءت به المادة 44 على أنه:

1- أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية للحق في الحياة الخاصة، القاهرة، دار النهضة العربية، 1976، صفحة 93.
2- أحمد فتحي سرور، نفس المرجع، ص94.
3- حسام كمال الدين الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة ، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية،، مصر، 1994، صفحة32.
4- المادة 42 و 43 من دستور 1971، أحمد فتحي سرور، نفس المرجع، ص 35.

« للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفقا لأحكام القانون»، كما نص هذا الدستور على حماية حرية الرأي والتعبير بكافة أشكالها وحرية العقيدة، ونص الدستور المصري في المادة 57 منه على أن:

« كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة حياة المواطن الخاصة جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية والمدنية عنها بالتقادم»، وبذلك فقد انفرد الدستور المصري بهذا الحكم الذي لم يسبق للدساتير الأجنبية أن سنته، فلا يوجد له نظير إلا فيما يتعلق بجرائم الحرب العالمية الثانية، وهذا نتيجة للظروف التاريخية التي مر بها المجتمع المصري[1].

من خلال عرض مجمل ما جاء به دستور 1971 فيما يخص الحقوق والحريات العامة أنه استعمل عبارات عامة لا بد من تجديد صياغة هذا الدستور بما يتماشى مع حماية هذه الحقوق والحريات وفي مقدمتها الحق في الخصوصية.

الفرع السادس: دستور 2014[2]

آخر تعديل دستوري إلى يومنا هذا في مصر، حيث تعرض هذا الدستور إلى نفس ما تعرض له الدستور السابق من حماية الحقوق والحريات العامة، وما يهمنا هو الحق في الخصوصية وجميع عناصرها، إذ جرم الدستور المصري التنصت على المحادثات الخاصة أو الشخصية بموجب المادة 57 منه على أنه:

«للحياة الخاصة حرمة وهي مضمونة لا تمس والمراسلات البريدية والبرقية والالكترونية والمحادثات الهاتفية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة وسريتها مكفولة، ولا تجوز مصادرها، والاطلاع عليها أو رقبتها إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة وفي الأحوال التي بينها القانون»[3].

يتضح من خلال هذا النص الدستوري أنه كفل الحماية القانونية للحق في الخصوصية بصفة عامة وإلى العناصر الأخرى التي تدخل في نطاقها كالحق في المراسلات بكافة أنواعها البرقية أو الالكترونية، إلا أن الملاحظة البارزة على هذا النص أن المشرع الدستوري حذف كلمة"المواطنين" التي اعتمدها في الدساتير السابقة خاصة في دستور 1971 في المادة 45 منه والتي نص على أنه: **«لحياة المواطنين الخاصة**

1- باسم محمد فاضل، الحق في الخصوصية بين الإطلاق و التقيد، طبعة دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2018، صفحة 128.

2- باسم محمد فاضل، نفس المرجع، ص 128.

3- المادة 57 من دستور 2014، باسم محمد فاضل، نفس المرجع، ص 129.

حرمة...»، وهذا ربما من أجل أن يتسع نطاق هذه المادة فتشمل كل المصريين والأجانب في التمتع بهذا الحق، لأنه بالنظر إلى المادة الأولى 45 فإنها تخص بالحماية المصريين دون الأجانب، أما وفقا لهذا التعديل الدستوري فإنه كل من يتمتع بالحياة الخاصة يحق له بالمطالبة بالحماية القانونية لهذا الحق أن كان مصري أو أجنبيا أو شخص معنوي.

كما تعرض هذا الدستور أيضا إلى حرمة المسكن، حيث لم يغفلها و مضمون المادة 58 من هذا الدستور أنه للمنازل حرمة إلا في الحالات الاستثنائية كالخطر أو الاستغاثة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها ولا مراقبتها أو التنصت عليها إلا بأمر قضائي مسبب، يحدد المكان والتوقيت والغرض منه وفقا للأحوال التي نص عليها القانون.

المطلب الثالث: الحماية الدستورية الفرنسية للحق في الخصوصية

اهتم المشرع الفرنسي بحقوق الإنسان بصفه عامة، و بالحق في الخصوصية بصفه خاصة، وقد ظهر هذا الاهتمام من خلال الدساتير المتعاقبة في فرنسا، (الفرع الأول) الدستور، (الفرع الثاني) قرارات المجلس الدستوري الفرنسي.

الفرع الأول: الدستور

من خلال التطرق إلى دستور 1791 (أولا)، دستور 1946 (ثانيا)، دستور 1958 (ثالثا).

أولا: دستور 1791

اعترف الدستور الفرنسي بالحق في الخصوصية حيث وضع في مقدمة هذا الدستور نص إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر عقب قيام الثورة الفرنسية سنة 1798[1]، حيث تضمن هذا الإعلان ماهية الحرية بالإضافة إلى حق الفرد في أن يفعل كل ما لا يضر بالآخرين ولا يمكن إخضاع ممارسة الحريات الطبيعية لقيد إلا من أجل تمكين أعضاء الجماعة من التمتع بحقوقهم، وهذه القيود لا يجوز فرضها إلا بالقانون[2].

ثانيا: دستور 1946[3]

أما عن هذا الدستور فقد ورد في مقدمته ما يفيد الاهتمام بحقوق الإنسان، حيث جاء فيه

---

1 - RIVERO(J): Le régime des principales Libertés T11. 1980, p 147.

2- هذه القيود لا تفرض إلا بقانون يصدر عن البرلمان أي عن السلطة التشريعية.

3- إبراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في القانون العقوبات الفرنسي، طبعة ،دار النهضة العربية، مصر، 2000، صفحة 8.

أن واضعي الدستور قد قرروا منح نصوص إعلان حقوق الإنسان الصادر في 1789 ذات القوة التي تتمتع بها المبادئ الأساسية لحقوق الإنسان[1]، ونتيجة لذلك ظهر اتجاهان في مجلس الدولة الفرنسي الأول ينكر القيمة الدستورية لهذه المقدمة والثاني يؤيدها.

ثالثا: دستور 1958[2]

نص هذا الدستور في مقدمته أن:

«**أن الشعب الفرنسي يعلم بصفة رسمية مدى تمسك بحقوق الإنسان**» وبهذا يكون المؤسس الدستوري كفل الحماية للحق في الخصوصية باعتبارها تندرج ضمن حقوق الانسان، وإن كان بطريقة غير مباشرة.

الفرع الثاني: قرارات المجلس الدستوري الفرنسي

كان للمجلس الدستوري الفرنسي تأثير كبير على المشرع في حماية الحق في الخصوصية من خلال جملة من القرارات أهمها: قرار 12 جانفي 1977 (أولا)، وقرار 29 ديسمبر 1983 (ثانيا)، وقرار 18 جانفي 1995 (ثالثا)، وقرار 22 أفريل 1997 (رابعا).

أولا: قرار 12 جانفي 1977

الذي قرر فيه المجلس الدستوري الفرنسي الطبعة الدستورية للحق في حرمة الحياة الخاصة، كما أكد هذا القرار على دستورية الحرية الفردي، وحرمة المسكن وجميع الحقوق الأساسية للفرد ومنها الحق في أسرار حياته الخاصة[3].

ثانيا: قرار 29 ديسمبر 1983[4]

هو القرار الذي أقر فيه مباشرة الحق في احترام الحياة الخاصة، كما أكد فيه على ضرورة احترام الحق في عدم انتهاك حرمة المسكن، إضافة إلى العناصر الأخرى للحرية

---

1 - RIVERO(J): Les libertés publiques, paris, Dalloz, 1973.

2: إبراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في القانون العقوبات الفرنسي، طبعة، دار النهضة العربية، مصر، 2000، صفحة 9.

3- أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، 1976، صفحة 92.

4- باسم محمد فاضل، الحق في الخصوصية بين الإطلاق والتقيد، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2018، صفحة 178.

الشخصيةّ، ويعرف على هذا القرار أنه اعترف صراحة بأحد عناصر الحرية الشخصية والمسكن.

ثالثا: قرار 18 جانفي 1995[1]

جاء في هذا القرار أن منع الاعتداء على النظام العام، خاصة الاعتداء على أمن الأشخاص والأموال والبحث عن مرتكبي الجرائم يعد أمرا ضروريا للمحافظة على المبادئ والحقوق التي لها قيمة دستورية، وأنه يجب على المشرع التوفيق بين هذه المقاصد ذات الصيغة الدستورية، وممارسة الحريات العامة ذات الصبغة الدستورية التي يندرج تحتها الحرية الشخصية، بالإضافة إلى الحق في عدم انتهاك حرمة المسكن كما أن الحق في إنكار الحق في الحياة الخاصة من شأنه أن يشكل اعتداء على الحرية الشخصية.

رابعا: قرار 22 أفريل 1997[1]

جاء هذا القرار ليؤكد أن الحق في الخصوصية يعد أحد العناصر المكونة التي تقوم عليها الحرية الشخصية، وأن الإنكار الخطير لهذا الحق سواء بالنسبة للأجانب أو المواطنين يمثل اعتداء على حريتهم الشخصية، حيث ألحق المجلس أيضا الحق في الحياة الأسرية والعائلية بالحق في الخصوصية.

المبحث الثاني

الحماية المقررة في القانون المدني للحق في الخصوصية

اختلفت التشريعات الحديثة في كيفية النص على الحماية المدنية للحق في الخصوصية، فمنها من كانت صريحة دقيقة تكفل الحماية اللازمة لهذا الحق كالقانون المدني الفرنسي، ومنها من كانت عامة اكتفت بالإعلان عن هذه الحماية إلى درجة أنه يكاد لا يبقى للمنتهك خصوصية سوى اللجوء إلى القواعد العامة التي تحكم المسؤولية المدنية للمطالبة إما بوقف الاعتداء أو المطالبة بالتعويض، وهذا ما سلكه كل من المشرع الجزائري والمصري.

1- إبراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في القانون العقوبات الفرنسي، دار النهضة العربية، مصر، طبعة 2000، صفحة 11.

2- إبراهيم عيد نايل، نفس المرجع، ص 12.

من خلال هذا المبحث سيتم التطرق إلى ثلاث مطالب أساسية يتعلق الأول بالحماية المقررة في القانون المدني الوطني والمصري للحق في الخصوصية، والثاني بالمقررة في القانون المدني الفرنسي للحق في الخصوصية، أما الثالث يتعلق بالإجراءات الوقائية لحماية الحق في الخصوصية.

المطلب الأول: الحماية المقررة في القانون المدني الوطني والمصري للحق في الخصوصية

بالرجوع إلى أحكام القانون المدني الوطني أو المصري نجد أنهما أوردا أحكاما حول الحقوق اللصيقة بالشخصية بشكل عام، من دون أن ينصا على الحق في الخصوصية بشكل خاص في المادتين 47 و 50 من القانون المدني الجزائري والمصري، حيث تنص المادة 47 من القانون المدني أنه:

«**لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته، أن يطلب وقف هذا الاعتداء أو التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر**»[1]، أما المادة 50 من القانون المدني المصري فتنص على أنه: «**لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع من حق من حقوق الملازمة لشخصيته أن يطلبه وقف هذا الاعتداء مع التعويض عاما لحقه من ضرر**»[2]، وبذلك فهذين النصين قد كفلا الحماية المدنية للمساس بالحقوق الملازمة للشخصية للأشخاص، وسبب عدم ذكر الحق في الخصوصية كحق منفرد -رغم قدمه- فإن المشرع الجزائري أو المصري لم يهتم به على وجه الخصوص، وفضل تركه لتقدير القضاء، بعد تطرقه للمبادئ العامة حول الحريات والحقوق اللصيقة بها، مع إبراز بعض الصور التي هي من صميم حق الخصوصية مثل الاسم الشخصي و الحماية المقررة له من كل استعمال لهذا الاسم كانتحاله[3] من الغير سواء كانت الحماية مدنية أو جزائية[4]، حيث كفل القانون المدني الحماية اللازمة للاسم باعتباره صورة من صور الحق في الخصوصية

1- المادة 47 من القانون رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية عدد 78 الصادر في 30 سبتمبر 1975.

2- حسام كمال الدين الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة، الطبعة الثالثة ، دار النهضة العربية، مصر ، 1994، صفحة412.

3- الانتحال هو تسمي الغير باسم شخص معين و استعماله دون أن يكون له هذا الاسم في الأصل أو أن ينتحل المعتدي اسم غيره فيطلقه على نفسه. وهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية، طبعة، ادار الخلدونية، الجزائر،2011، صفحة39.

4- كما جرم قانون العقوبات الجزائري الاعتداء على اللقب العائلي و الاسم بالانتحال من خلال المواد: 247، 248، 249، 252.

في المادة 48 منه على أنه:

«لكل من نازعه الغير في استعمال اسمه دون مبرر ومن انتحل الغير اسمه أن يطلب وفق هذا الاعتداء التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر».

نفس الأمر اتجه إليه المشرع المدني المصري في المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري في المادة 93 منه[1] المتعلقة بحماية الاسم، وهذا بالتبعية فإن هذا الاسم يعطي الحق للشخص في طلب وقف الاعتداء عليه، و بذلك نستخلص أن كلا من المشرع الجزائري والمصري قد أوجد الحماية اللازمة لصفة الإنسان، سواء وقع عليه اعتداء أم لم يقع فيكون تدخل القضاء مبررا بمجرد الاعتداء على هذه الحقوق لأنه في الوقت نفسه اعتداء على ذاتية الإنسان لذلك يلزم توفير الحماية اللازمة عن طريق الأمر أو الحكم[2]، بوقف الاعتداء، والحكم الصادر يعد بمثابة التقيد العيني لالتزام الكافة باحترام الحقوق اللصيقة بالشخصية التي كفل المشرع حمايتها في المادتين السابقتين[3].

من الآثار القانونية المترتبة عن الاعتراف بالحقوق اللصيقة بالشخصية اعتبار مجرد الاعتداء يعد في حد ذاته خطأ، إن لم يقضي بالتعويض عنه فإنه يستلزم رفعه[4].

إلا أن العديد من الفقه أثار مسألة صياغة المادتين السابقتين -47 و 50 من القانون المدني الجزائري والمصري-إذ يلاحظ أن المشرع يسمح "بطلب وقف الاعتداء" وهذا يعني لأول وهلة أن المشرع لا يسمح إلا بوقف الاعتداء ولا يسمح بطلب منع الاعتداء[5]، فوقف الاعتداء لا يجب أن يفهم بالضرورة أن الاعتذار قد وقع أو بدأ، فيمكن أن يكون قصد المشرع الوقاية لهذا الحق قبل الاعتداء عليه أي منعه.

بالنسبة لحماية الحق في الخصوصية فقد ذهب العديد من الفقه إلى أنه يمكن للقاضي أن يطبق فكرة وقف الاعتداء بالصورة التي تحقق حماية هذا الحق، فإذ سمح المشرع بوقف النشر والحجز في حالة الاعتداء على أمر من الأمور التي تدخل في نطاق الحياة العامة،

1- محمد كمال محمود الدسوقي، الحماية الجنائية لسرية المعلومات الإلكترونية، المنصورة ، دار الفكر والقانون، مصر 2017، صفحة 40.

2- الأمر إذا رفعت الدعوى أمام القضاء الإستعجالي الحكم إذا رفعت الدعوى أمام قاضي الموضوع أو القاضي العادي.

3- المادة 47 و50 من التقنين المدني الجزائري والمصري.

4- سيتم التطرق إلى هذه المسألة-التعويض- في المطلب الرابع من هذا المبحث.

5- حسام كمال الدين الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة413.

وهو حق المؤلف فإنه يجوز من باب أولى اللجوء إلى هذه الاجراءات في حالة المساس بالحق في الخصوصية، حتى ولو كان الاعتداء لا يكون جريمة جنائية، أما إذا كان الحق الذي وقع الاعتداء عليه يدخل في نطاق الحياة الخاصة فإنه من حيث المبدأ يمكن للقاضي أن يأمر بالحجز أو يوقف النشر حتى ولو لم يكن بصدد جريمة جنائية، فالمعيار الذي يبرر اللجوء إلى هذه الاجراءات هو خطورة الاعتداء[1].

كما يمكن أن يكون الاعتداء على الحق في الخصوصية بوسيلة من وسائل النشر كالصحف و الإعلام بمختلف أشكالها... وغيرها من وسائل الفن و الإبداع الفكري وفقا لما هو منصوص عليه في قانون حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة له، حيث سمح المشرع للقاضي بوقف الاعتداء في حالة الاعتداء على أي حق من الحقوق اللصيقة بالشخصية و لكن إدخال الحجز أو وقف النشر وفقا لمفهوم وقف الاعتداء يحتاج إلى الكثير من الحرص لأنه ينطوي على مساس بحرية الصحافة، و لكنه في الغالب يترك للسلطة التقديرية للقاضي، ولكن إذا ما لجأ القاضي إلى منع تداول الجريدة، وبالتالي تغليب كفة الحقوق الشخصية إذا ما لحقها اعتداء، فإن هذه الحقوق يتسع نطاقها ويدخل في نطاقها الحق في الخصوصية بالإضافة إلى الكثير من الحقوق التي تتعلق بالحياة العامة للشخص[2]، إلا أن إعطاء قاضي الاستعجال سلطه منع تداول جريدة أو ضبطها ينطوي على مساس خطير بحرية الصحافة، وبذلك نستنتج أن المشرع المدني يغلب دائما وأبدا كافة الحقوق الشخصية على حرية الصحافة.

بناء عليه يجب التفرقة بين الاعتداء على الحق في حرمة الحياة الخاصة والاعتداء على الحقوق التي تتصل بالحياة العامة[3]، ففي حالة الاعتداء على الحق في الخصوصية فإنه من السهل على قاضي الاستعجال متى توافرت شروط الاستعجال أن يقضي بوقف النشر أو منع التداول دون أن ينطوي ذلك في الحقيقة على مساس خطير بالحق في الإعلام، فالجمهور له الحق في أن يعلم ما يتصل بالحياة العامة ويتضاءل إلى حد كبير في المقابل حقه في أن يعلم خصوصيات حياة الغير.

1- حسام كمال الدين الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة ، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، ، مصر، 1994، صفحة 414.

2- إبراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في القانون العقوبات الفرنسي، دار النهضة العربية، مصر، طبعة 2000، صفحة 20.

3- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، صفحة 375.

أما في حالة الاعتداء على حق من حقوق الشخصية المتصلة بالحياة العامة، وخصوصا إذا تعلق الأمر بشخصية عامة، فإن منع التداول أو وقف النشر يجب التحرز والتشدد في اللجوء إليه إن لم ينصح بعدم اللجوء إليه[1].

المطلب الثاني: الحماية المقررة في القانون المدني الفرنسي للحق في الخصوصية

يعتبر التشريع المدني الفرنسي أول من تطرق لحماية الحق في الخصوصية، إذ رافق هذه الحماية أزمة معاصرة له لابد من التطرق إليها في هذا المطلب وهذا من أجل معرفة الأسباب الدافعة بالمشرع الفرنسي المدني إلى وضع ترسانة قانونية لحماية الحق في الخصوصية في فرنسا، سيتم دراسته في هذا المطلب في فرعين أساسيين، (الفرع الأول) القانون المدني الفرنسي، (الفرع الثاني) الأزمة المعاصرة للحق في الخصوصية.

الفرع الأول: القانون المدني الفرنسي

كان السائد في فرنسا في ما يخص حماية الحق في الخصوصية، كما هو الحال في غالبية الدول غير نصوص القانون وأحكام القضاء المدنيين، فالمضرور من الاعتداء على الحق في الخصوصية لم يكن أمامه من خيار سوى اللجوء إلى الطريق المدني لتقرير مسؤولية مرتكب هذا الاعتداء، وقد كانت الدعاوى تؤسس قبل صدور المادة 9 من القانون المدني الفرنسي رقم 10-643 الصادر في 17 يوليو 1970 من القانون المدني الفرنسي [2]، ولا يتعلق الأمر بوقائع محدده و إنما يكفي أن يوجد خطأ يمكن أن يتمثل في عدم احترام عقد جاء فيه أنه: "لا يجوز إفشاء أو نشر واقعة تتعلق بالحياة الخاصة للمتعاقد"، فقد كانت وسائل أو طرق الحماية المدنية تحمي الحق في الخصوصية بوجه عام، فهي لا تواجه عنصرا محددا من عناصرها[3].

صدرت المادة 9 من القانون المدني مضافة بقانون 1970 السابق الذكر لتؤكد أن "لكل فرد الحق في احترام حياته الخاصة"، وقد جاء فيها:

1- مثلما هو واقع في الجزائر من أحداث سياسية واقتصادية وانتخابية لمختلف الشخصيات العامة التي تم الإطاحة بها في حراك 22 فبراير 2019.

2 - TERRE(F), FENOUILLET(D): Droit civil, Les personnes, la Famille, Les incapacités, Dalloz Coll. Précis droit privée, 6eme éd, 1996, p 104

3 - RIGAUX(F): La protection de la vie privée et les autres biens de la personnalité, bibliothèque de la Faculté de l'université catholique de Louvain. 1990, p 7.

"chacun a droit au respect de sa vie privée".

تكفل الحماية المدنية جانبين من الحماية للحق في الخصوصية، الجانب الأول حق كل فرد في عدم إذاعة أو إفشاء جانب من خصوصيته دون موافقته، والجانب الثاني هو عدم البحث أو التنقيب في خصوصيته، وفقا للجانب الأول لا يجوز نشر رسالة سرية أو صورة تمثل الشخص في خصوصيته، ووفق للجانب الثاني لا يجوز التقاط صورة لشخص دون إذنه وهذا الأمر يمكن تطبيقه على تسجيل الحديث أو فتح الخطاب[1].

يتخذ الجزاء المدني الفرنسي عند الاعتداء صورتين هما:

الصورة الأولى: تتمثل في اللجوء إلى تدابير يتخذها قاضي الأمور المستعجلة، لكي يمنع أو يوقف الاعتداء، ويكون لهذه التدابير الوقائية أثر رادع على الأفراد، كما تعد المصادرة أحد أهم هذه التدابير أو الإجراءات المستعجلة، وإن كان قاضي الأمور المستعجلة لا يلجأ إليها من الناحية العملية إلا على سبيل الاستثناء، وإذا تحقق شرطين مهمين هما: أن يتخذ الاعتداء على الحق في الخصوصية شكلا جسيما لا يطاق أولا يتحمل والثاني ألا تكون هناك إمكانية لإصلاح التعويض[2]، إلا أنه يؤخذ على هذا الإجراء كونه يحد بدرجة كبيرة وخطيرة في حرية الإعلام خاصة حرية الصحافة.

كما يمكن لقاضي الأمور المستعجلة بالإضافة إلى إجراء المصادرة أن يتخذ تدابير أو إجراءات أخرى مثل الحذف من فيلم سينمائي يمثل الاعتداء على الحق في الخصوصية[3].

الصورة الثاني: يتخذ الجزاء المدني صورة أخرى تتمثل في أنه بعد أن يقع الاعتداء بالفعل وتقوم على تقدير قاضي للتعويضات عن الأضرار الناشئة عن هذا الاعتداء، والضرر قد يكون ماديا، وقد يكون أدبيا، بحيث يكون مبلغ التعويض مرتفعا في حالة الضرر الأدبي، وبذلك يشكل هذا الأثر ردعا قويا لكل من يقوم بالاعتداء على حق الخصوصية خاصة بالنسبة للصحفيين والمصورين[4].

---

1 - BERTRAND(A): Droit à la vie privée et droit à l'image, Responsabilités, préface. de X. LINANT DE BELLEFONDS, Ed. Litec, 1999, p 191.

2 - BEIGNIER(B): Le droit de la personnalité, coll. Que Sais-je? PUF, 1992, p 222.

3- إبراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في القانون العقوبات الفرنسي، طبعة، دار النهضة العربية، مصر، 2000، صفحة 14.

4- إبراهيم عيد نايل، نفس المرجع، ص 15.

من خلال استقراء المادة التاسعة من التقنين المدني الفرنسي خاصة الفقرة الثانية منها يمكن استنتاج أن المشرع المدني الفرنسي قد وضع شروط لابد من توفرها ليصح تطبيق هذه المادة، وتنص المادة التاسعة على أنه:

«لكل شخص الحق في احترام حياته الخاصة.
يمكن للقضاء إلى جانب الحق في طلب التعويض عن الضرر اللاحق اتخاذ كل التدابير اللازمة كالحراسة والحجز وغيرها والتي من شأنها أن تمنع أو توقف الاعتداء على ألفة الحياة الخاصة وفي حالة الاستعجال يمكن الأمر بهذه الاجراءات من قضاة القسم الاستعجالي»[1].

أهم هذه الشروط هي، (أولا) ضرورة أن يقع الاعتداء على ألفة الحق في الخصوصية، (ثانيا) ضرورة توافر شرط الاستعجال.

أولا: ضرورة أن يقع الاعتداء على ألفة الحق في الخصوصية

يجب الإشارة لأنه قد تم التطرق إلى مفهوم ألفة الحق في الخصوصية[2]،إذا استعمل المشرع الفرنسي في الفقرة الثانية من ماده التاسعة كلمة لم يذكرها في الفقرة الأولى والتي تقرر أن لكل شخص الحق في الحياة الخاصة، أما الفقرة الثانية فإنها تسمح بالوقف والتحفظ وغيرها من الاجراءات متى كان هذا الاعتداء على ألفة الحياة الخاصة[3].

نستخلص من ظاهر النص يفيد أن هذه الإجراءات لا تتخذ لمجرد الاعتداء على الحق في الخصوصية وإنما يلجأ إليها فقط في حالة الاعتداء على ألفة الحق في الخصوصية، إذ أن المشرع فرق بين الاعتداء على الحق في الخصوصية والاعتداء على ألفة الحق في الخصوصية، ففي الاعتداء على الحق في الخصوصية يكون للشخص الحق في التعويض، أما في حالة الاعتداء على ألفة الحق في الخصوصية فيمكن له فقط اتخاذ التدابير السابقة - المادة التاسعة من القانون المدني الفرنسي-[3]، بل أن المشرع الفرنسي استعمل نفس العبارة في المادة 229-1 من قانون العقوبات الفرنسي والتي تحرم المساس بألفة الحياة الخاصة وليس مجرد الاعتداء عليها فقط.

1- MARTIN(L):"Le secret de la vie privée ", R.T.D.C, 195,p 228.
2- MERLE(R):"La convention européenne", R.D.Pub. 1951, p 192.
3- هي التدابير الوقائية كالحجز والحراسة.

بالرجوع إلى الأعمال التحضيرية للمادة التاسعة من القانون المدني، نجد ان المشرع الفرنسي قد تعمد لإضافة عبارة ألفة[1]، وذلك بقصد التضيق من حالات وقف النشر والتحفظ وهذا من أجل مراعاة حرية الصحافة.

نادى البعض بضرورة تعديل الفقرة الأولى من المادة التاسعة، خاصة وأن غموض هذه الفقرة الثانية يعد قيد على حرية الصحافة و في المقابل هو ضمانة كفلها المشرع المدني الفرنسي لحماية خصوصية الشخص خاصة في مواجهة الصحافة، في حين ذهب البعض الآخر إلى أنه لا يجب الأخذ بتلك التفرقة لأن القضاء الفرنسي عانى الكثير في سبيل التفرقة بين الحياة الخاصة و الحياة العامة، ولهذا لا يجب الدخول في متاهات أكثر تعقيدا للتفرقة بين الحياة الخاصة وألفة الحياة الخاصة، فالمشرع أراد فقط تنبيه القضاة إلى ضرورة عدم التوسع في وقت النشر من أجل الاعتراف بالحق في الخصوصية، لان القضاء كان يقيد عن طريق جسامة الضرر أما المشرع فهو يقيد عن طريق نطاق الاعتداء[2].

بصدور المادة 809 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي تضاءلت إلى حد ما مشكلة التفرقة بين الحياة الخاصة و ألفة الحياة الخاصة حيث أقرت هذه المادة أنه يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر باتخاذ الإجراءات التحفظية، أو بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه سواء كان ذلك لأجل تفادي حدوث ضرر وشيك، أو لوقف متاعب واضحة في عدم مشروعيتها، وبذلك كلفت المادة 809 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الحماية للحق في الخصوصية[3].

فالمادة 809 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي كانت أشمل وأوضح وأدق في الحماية من المادة التاسعة الفقرة 2 من القانون المدني الفرنسي.

ثانيا: ضرورة توافر شرط الاستعجال

جاء النص على هذا الشرط في المادة 1/809 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، وحرص القضاء الفرنسي على تطبيق هذا الشرط قبل صدور المادة التاسعة من القانون

1- لقد سبق تناول مفهوم الألفة في الباب الأول من هذه الرسالة، فالألفة هي بمثابة النواة الأساسية للحياة الخاصة.

2- حسام كمال الدين الأهواني، الحق في احترام الحياة الخاصة، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة 412.

3 - AGOSTINELLI(X):Le droit a l'information face a la protection civile de la vie privée, préface de C.PEBBASCH , Librairie de L'Université d'AIX-en Provence , Coll. éthique et Déontologie, 1994, p 288.

المدني في 1970 على اشتراط أن يكون المساس مما لا يمكن التهاون أو التسامح فيه، و يقصد بهذا أن يكون من شأن المساس أن يسبب ضررا جسيما و خطيرا للشخص بحيث لا يمكن تعويض أو إصلاحه عن طريق حصوله على تعويض بواسطة قاضي الموضوع، فالكشف عن الوقائع المتعلقة بالحق في الخصوصية والتي قد تنطوي على كشف للشخص ولخصوصيته قد تسبب ضرر لا يصلح تعويضه بالمال، فالتعويض قد يقلل من الضرر أو يمنع انتشاره ولكن ليس من شأنه أن يزيل الضرر أو يصلحه تماما[1]، لذلك فالوقائع التي كان الشخص لا يرغب في إعلانها لناس قد يكون تم الإعلان عنها، لهذا فلو توافرت هذه الظروف مسبقا لكان المساس لا يمكن التهاون فيه ومن ثم وقف المساس بهذا الحق.

المشرع الفرنسي في المادة 809 السابقة الذكر لم يضع معيارا محدد يبين فيه أساس تحديد جسامة الضرر لذلك دهب العديد من الفقهاء إلى اعتبار شرط الاستعجال هو الضرر الذي يمكن إصلاحه بالتعويض المالي[2].

هذا الرأي وسع شرط الاستعجال لأنه يعطي بذلك لقاضي الاستعجال الحق في الأمر بالإجراءات الوقائية بشكل موسع، وعليه فإن فكرة عدم التسامح فكرة مرنة غير محدودة المعالم، فما لا يمكن التهاون فيه من ناحية المعتدي عليه قد يمكن التهاون فيه من ناحية القاضي أو المعتدي، فهي مسألة شخصية إلى حد كبير وكل ما هناك أنها تستهدف التأكيد على أن وقف النشر يعتبر من الإجراءات الخطيرة التي تمس حرية الصحافة لهذا لا يجب أن يأمر به إلا إذا كان ذلك يتناسب مع خطورة الاعتداء على الحق في الخصوصية[3].

الفرع الثاني: الأزمة المعاصرة للحق في الخصوصية

لم تكن حماية الحق في الخصوصية حتى منتصف القرن العشرين تكشف المشاكل التي تثيرها في الوقت الحالي، فقد كان التدخل في خصوصيات الغير يتم بوسائل تقليدية عن طريق العين أو الأذن وهي وسائل كان من السهل تحييدها وعزلها كما كان الأفراد يعيشون في منازل بعيدة ومعزولة عن بعضها، مما كان يجعل التجسس بين الجيران أمرا متعذرا، ولكن منذ منتصف النصف الثاني من القرن العشرين أصبح التدخل في خصوصيات الغير

1- ABRAVANEL- JOLLY(S): La protection du secret en droit des personnes et de la famille préface de L. MAYAUX, DEFRENOIS, Tome 10, 2005, p 610.

2 - BADINTER(R):"La protection de la vie privée contre L'écoute électronique clandestine", JCP, 1971,7 ; 24.35, p 33.

3 - PARQNET(M): Droit des personnes- LEXIFAC, Droit, éditions BREAL 2002, p 96.

ميسورا وهذا لمجموعة من العوامل الاجتماعية والسياسية والتقنية الحديثة إلى خلق ما يطلق عليه أزمة الحق في حرمة الحياة الخاصة، إذ تعد هذه الأزمة الدافع الأساسي لمختلف الدول لسن قوانين تكفل حماية الحق في الخصوصية وكان في مقدمتها التشريع الفرنسي.

من أهم هذه العوامل نجد، (أولا) العوامل الاجتماعية، (ثانيا) العوامل السياسية، (ثالثا) التقدم العلمي والتقني الحديث.

أولا: العوامل الاجتماعية

تتمثل في الزيادة الهائلة في عدد السكان والتطور السريع لوسائل الإعلام وزيادة معدلات الجريمة بصفة عامة وهي كالآتي:

أ: الزيادة السكانية

تعتبر الزيادة الهائلة في عدد السكان العامل الأساسي في تغير نمط الحياة داخل المجتمع، فبعد أن كان باستطاعة الأفراد فرض نوع من العزلة على حياتهم الخاصة، أو الانفراد بأحداث عائلية أو بين الأصدقاء فإن الوضع قد تغير مع زيادة عدد السكان، إذ أصبحت المنازل متلاصقة ويقطنها عدد هائل من الأشخاص لا تربطهم أي علاقة ببعض مما سهل عملية التلصص والتجسس بين الجيران واختلاس النظر غليهم مما يجعل حرمة الحياة الخاصة مهددة بالاختراق في أي وقت[1].

ب: التطور السريع في وسائل الإعلام

أدى تطور وسائل الإعلام بأنواعها المختلفة: مرئية، مسموعة أو مقروءة إلى زيادة الحاجة إلى معرفة كافة الأحداث التي تقع في أي مكان من العالم، إذ تشجع هذا التطور على نشر هذه الأحداث إشباعا لرغبة الجمهور دون تفرقة بين الوقائع التي يقبل الأفراد إفشائها والوقائع الخاصة التي يفضل أو يرخص الأفراد نشرها أو إذاعتها[2].

كما تعمل بعض الصحف على نشر ما يحدث داخل المجتمع من فضائح ومشاكل أخلاقية تحت زعم حرية الإعلام ومقتضيات العمل الصحفي وحق الرأي العام في الوقوف

1- أحمد فتحي سرور، الحق في الحياة الخاصة، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة القاهرة، مصر، العدد 54، 1986، صفحة 37.

2- ممدوح خليل بحر، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1984 ، صفحة 25.

على الأحداث التي تقع في المجتمع، في حين الغرض الحقيقي وراء نشر هذه الأخبار هو تحقيق أرباح مادية كبيرة نتيجة مضاعفة أعداد التوزيع، إذ كان لذلك الأثر البالغ في كشف خصوصيات الأفراد واختراق أسرارهم وخصوصياتهم[1].

ج: زيادة معدلات الجريمة بصفة عامة

أصبحت معدلات الجريمة تعرف ارتفاعا ملحوظا في المجتمعات المعاصرة بنسب خطيرة، وهو ما يساهم في خلق أزمة حرمة الحياة الخاصة، أصبح المجرمون يستخدمون أحدث الوسائل لارتكاب جرائمهم بعيدا عن أعين السلطات، وهو الأمر الذي يحتم على هذه الأخيرة مواكبة هذه الأنشطة الإجرامية باستخدام أحدث أساليب المراقبة الخفية حتى تمكن محاصرة المجرمين وتحديد شخصيتهم والقبض عليهم[2].

إن استخدام السلطات العامة أساليب المراقبة الخفية مثل التجسس والتنصت والتقاط الصور من شانه أن يؤدي بالضرورة إلى انتهاك الحق في الخصوصية بدافع التحقيق وكشف الحقيقة ولو على حساب خصوصيات الأفراد.

ثانيا: العوامل السياسية

تشكل العوامل السياسية أثرا بالغا في حدوث الاعتداء على الحق في الخصوصية، إذ قد تلجأ فئة سياسية من اجل البقاء في الحكم أو الوصول إليه عن طريق التجسس على خصومهم السياسيين وكشف أسرارهم الخاصة كوسيلة للضغط عليهم وإخضاعهم لسيطرتها[3]، و تبرز هذه العوامل بشكل كبير في الأنظمة الديكتاتورية من أجل إحكام قبضتها على مقاليد الحكم، فتلجأ إلى استخدام وسائل التجسس بحيث تصبح خصوصيات الأفراد محل انتهاكات دائمة من قبل هذه السلطة[4].

1- أحمد فتحي سرور، الحق في الحياة الخاصة، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة القاهرة، العدد 54، 1986، صفحة 37.

2- محمد توفيق الشهاوي، حرمة الحياة الخاصة و نظرية التفتيش، دار المعارف للنشر، مصر، صفحة 90.

3- أبلغ دليل على ذلك في قضيت "ووتر جيت" في الولايات المتحدة الأمريكية للرئيس نيكسون أين فقد منصبه لتستره على مراقبة المحادثات التي كان يجريها رجال حزبه على قيادات الحزب المعرض، الأمين سمير، مراقبة التليفونات والتسجيلات الصوتية والمرئية وأثرها في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى ، دار سارة، مصر ، صفحة 45.

4- آدم عبد البديع حسن، الحق في حرمة الحياة الخاصة و مدى الحماية التي يكفلها القانون الجنائي، دار النهضة العربية، مصر ، 2000، صفحة 10.

ثالثا: التقدم العلمي و التقني الحديث

عرفت الحياة الحديثة قفزات تكنولوجية كبيرة في مجال استراق السمع مما جعل بالضرورة أسرار الناس وخصوصياتهم تحت رحمة وسائل التنصت الالكترونية الحديثة التي اخترقت الحجب، وتعدت على كل شيء له علاقة بالحق في الخصوصية بصورة أدت إلى تعرية وفضح أو كشف الإنسان معنويا و فكريا وجسديا، فكشفت أسراره وهددت حرياته ولم تعد هذه الوسائل قاصرة على التنصت على المحادثات التليفونية بل امتدت إلى إمكانية التقاط أو تسجيل أي محادثة في مكان خاص وعن بعد[1].

من الصور الحديثة للمراقبة والتسجيل الالكتروني للمحادثات التليفونية أو الأحاديث الخاصة الشفوية نجد على سبيل المثال: بعض الأجهزة الالكترونية القادرة على تحويل الهاتف إلى جهاز إرسال فيقوم بإرسال جميع المحادثات التي تتم من خلاله إلى أي جهة محددة عن طريق موجات كهرومغناطيسية، بالإضافة أيضا إلى تسجيل المحادثات التليفونية عن طريق استخدام نظام الكلمة (المفتاح)، حيث يسمح هذا النظام بمراقبة مئات الخطوط التليفونية في وقت واحد فيبدأ تسجيل المحادثات بمجرد ذكر الكلمة التي سبق تخزينها في الكمبيوتر، كذلك توجد أجهزة تنصت دقيقة تسمى "miros directionnel" على درجة كبيرة من الحساسية يمكنها تسجيل المحادثات الخاصة التي تجري من مسافات بعيدة أيضا أجهزة تنصت دقيقة يطلق عليها "micros clous" تسمح بالتنصت على المحادثات الخاصة التي تتم خلف حواجز أو حوائط دون الحاجة إلى تثبيتها في المبنى المراد التنصت على المحادثات التي تجري داخله، ومنها أجهزة تنصت التي تسمى "micros belles" والتي تأخذ شكل رصاصة تطلق من بندقية فتستقر في حائط أحد المباني للتنصت وإرسال الأحاديث التي تلتقطها من داخل غرف المبنى ومنها أيضا أجهزة التنصت الدقيقة جدا التي لا تزيد في حجمها عن رأس دبوس ويمكن تثبيتها في ملابس شخص دون أن يدري، فتقوم بتسجيل محادثاته وإرسالها إلى الجهة المحددة[2].

كما تجسد التطور العلمي والتقني الحديث في استخدام أجهزة صغيرة الحجم في صورة أشكال مألوفة يستعملها الإنسان في حياته العادية مثل أقلام الحبر وأزرار الأكمام... وهي أجهزة ذات قدرات كبيرة على استراق السمع وعن بعد كبير وفي ضوء خافت أو حتى في

---

1 - PARADEL(J): La protection des personnes conte la leur image, paris, 1968, p 749.

2- البهيجي عصام، حماية الحق في حرمة الحياة الخاصة في ضوء قانون حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية، دار الجامعة، مصر ، 2008، صفحة 65.

الظلام الدامس[1].

لم يقف الأمر عند حد مجال الرقابة السمعية بل نتج أيضا عن التقدم العلمي اكتشافات في مجال الرقابة البصرية مثل التليسكوب و أجهزة التصوير، الأمر الذي بات معه التقاط صورة لشخص من مسافات بعيدة أمرا ميسورا، مما أدى إلى ازدياد حالات مراقبة الإنسان سرا وبدون علمه بالإضافة إلى استعمال الأقمار الصناعية بإمكانياتها الهائلة، وعلى نطاق واسع من شانه أن يكشف عن خصوصيات الإنسان و يجعله شبه مكشوف أمام الملايين من البشر و في أي مكان يوجد[2]، فأصبحت هذه الأجهزة الحديثة المتطورة نتيجة استخدامها السلبي أداة لاستغلال الإنسان في كشف خصوصياته و انتهاك حريته، و تهدد على نحو خطير كرامته وإنسانيته وهو ما دعى البعض إلى القول بأن هذه الوسائل الحديثة تعد نقمة للتقدم المذهل في التقنيات الحديثة.

فالتطور العلمي و التكنولوجي الحديث سمح بالاطلاع على الأسرار للأفراد الخاصة إذا تم اختراع وسائل علمية تمكن من مراقبة الأفراد والإطلاع على حياتهم وأسرارهم بطريقة خفية مما يدمر حياتهم، ويظهر خطر استعمال هذه الوسائل بشكل كبير عندما تستعمل السلطة على نطاق واسع دون توفير الضمانات اللازمة لحرية الفرد[4].

المطلب الثالث: الإجراءات الوقائية لحماية الحق في الخصوصية

يحرص المشرع المدني على أن يوفر الحماية اللازمة للحق في الخصوصية، لأن الحماية الحقيقة تكمن في منع العلانية و الإبقاء على الخصوصية، أما إذا توفرت العلانية فإن الحماية القانونية و إن كانت موجودة إلا أن فعاليتها تكون أضعف بكثير، بل في الكثير من الأحيان تصبح الدعوى التي ترفع للمطالبة بالتعويض بعد المساس بالخصوصية تساهم بشكل كبير في الكشف عن الخصوصية، إذ بواسطة هذه الدعوى يمكن الكشف عن الخصوصية لدى فئات من المجتمع قد لا يصل إلى علمها الأمور التي سبق الكشف عنها، لأن هذه الدعوى يدخل في تسيرها شكليا مجموعة كبيرة من الأشخاص من قضاة ورجال القانون

1- أحمد فتحي سرور، الحق في الحياة الخاصة، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة القاهرة، مصر، العدد 54، 1986، صفحة 38.

2- مهنادي فريال، شروط صارمة لتسويق شرائح النقال و جي بي أس، جريدة وقت الجزائر، 2011/07/25، المتاح على الموقع،www.waktljazair.com.

3- سامي الحسني، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري المقارن، دار النهضة العربية، مصر، 1972، صفحة 347.

وأعوان القضاء والمجالات القانونية المختصة والدوريات القضائية التي تساهم في إعلام الجمهور، ومن جهة أخرى يكون باستطاعة الصحافة تقديم تقرير عما يدور في المحكمة حيث أن الأصل في الجلسات العلانية، و تستطيع بذلك أن تنشر الحكم وأن تقد تعليقات عليه، وبذلك يصبح السر الذي تم كشفه أمام مجموعة قليلة من الناس معلوما عند جمهور غير محدود من الناس خاصة في وقتنا أين أصبح العالم مجرد قرية صغيرة[1]، فالمطالبة بالتعويض يؤدي أحيانا إلى تأصل الداء بدلا من أن استئصاله، ومن هنا حرص القانون على أن لا يقف مكتوف الأيدي حتى يتم الاعتداء على الحق في الخصوصية لتنشأ دعوى التعويض -عينيا أم بمقابل-[2]، ولهذا أظهرت دعوى وقف الاعتداء باتخاذ مجموعة من الاجراءات الوقائية التي من شأنها أن تكفل الحماية للحق في الخصوصية شريطة توفر الشروط السابقة الذكر خاصة شرط الاستعجال فيمكن لقاضي الاستعجال أن يأمر باتخاذ أي من هذه الاجراءات سواء الحجز أو الحراسة أو أي إجراء آخر، حسب ما جاء ذكره في الفقرة 2 من المادة التاسعة من القانون المدني الفرنسي، أما بالرجوع إلى النصين السابقين بالنسبة للتقنين المدني الوطني والفرنسي 47 و 50 من القانون المدني نجد أنهما لم يتضمنا أي إشارة صريحة أو ضمنية لهذه الإجراءات الوقائية[3] إلا أن هذا لا يعني أن المشرع لم يتناول هذا الأمر مطلقا بل بالرجوع إلى أحكام القانون المدني المصري أو الجزائري نجد أنه وضع مجموعة من الإجراءات الوقائية، حيث سيتم التطرق لهذا المطلب في فرعين أساسين، الحجز والحراسة (الفرع الأول)، الإجراءات الوقائية الأخرى (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الحجز و الحراسة كإجراء وقائي لحماية الحق في الخصوصية

نصت على هذه الإجراءات الفقرة الثانية من المادة التاسعة من القانون المدني

1- عماد حمدي حجازي، الحق في الخصوصية ومسؤولية الصحفي طبعة، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، صفحة100.

2- سيتم دراسة هذا العنصر في الفصل الثالث من هذا الباب-الباب الثاني.

3- نص القانون المدني الجزائري على الحراسة في المادتين 602-603 وما بعدهما وتقابلهما المادتين 729-730 وما بعدهما في التقنين المدني المصري، و في المادتين 679-3/699 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري سالف الذكر أما الحجز فقد ورد في المواد 646 و 648 وما بعدهما من القانون نفسه النسبة للحجز التحفظي وفي المواد 687، 688، 694، وغيرها من القانون نفسه بالنسبة للحجز التنفيذي على المنقول تقابلها في قانون المرافعات المصري المواد 316-317 و ما بعدهما بالنسبة للحجز التحفظي على المنقول، والمادتين 353- 354 بالنسبة للحجز التنفيذي على المنقول، و كذا المادة 84 من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري حول ضبط وسائل الاعتداء و تقابلها المادة 95 ق إ ج المصري المعدلة بالقانون رقم 37 لسنة 1972 للجريدة الرسمية العدد رقم 39 الصادر في 28-09-1972 والرجوع إلى هذه المواد سيكون المتن بعد حين.

الفرنسي[1].

حيث سيتم دراسة الحجز كإجراء وقائي لحماية الحق في الخصوصية (أولا)، ثم الحراسة كإجراء وقائي لحماية الحق في الخصوصية (ثانيا).

أولا: الحجز كإجراء وقائي لحماية الحق في الخصوصية

هذا الإجراء هو منع لتداول أو بيع من المطبوعات أو عرضها أو توزيعها، أو أي عمل آخر يجعلها في متناول عدد من الأشخاص مهما كانت وسيلة الاعتداء سواء عن طريق الصحافة بكافة أشكالها مسموعة، مقروءة، مرئية أو مؤلف أو فيلم أو رسم...، والحجز إجراء وقائي من شأنه أن يمنع المساس بالحق في الخصوصية، إلا أنه يعتبر في حد ذاته مساسا خطيرا بحق الإعلام أو حرية الإعلام، و هذا الإجراء يقوم بالأمر به فقط قاضي الاستعجال أو قاضي الموضوع وفي حالات قليلة ما يلجأ القاضي إلى مثل هذا الإجراء بشرط توفر شرط الاستعجال والمساس بالحق في الخصوصية السابق ذكره.

يختص قاضي الاستعجال بالأمر بوقف النشر وغيره من الاجراءات اللازمة لمنع أو الحد من الاعتداء على الحق في الخصوصية، ويكون هذا من اختصاص القضاة وفي حالة الاستعجال فيمكن أن تصدر من قاض الأمور المستعجلة، أي أن قاضي الموضوع يستطيع أن يقضي بإجراء الحجز أو أي إجراء آخر متى رأى أن ذلك هو الإجراء الأنسب أي أن مسألة اختيار الإجراء الأنسب يخضع للسلطة التقديرية للقاضي من أجل وضع حد للاعتداء الواقع على الحق في الخصوصية[2]، وقد يكون قاضي الموضوع هو القاضي الجنائي إذا ما كان الفعل يدخل تحت طائلة قانون العقوبات، والفرق الأساسي بين عرض الأمر على قاضي الاستعجال أو قاضي الموضوع الجنائي يظهر في قواعد الاختصاص المحلي[3].

بالرجوع إلى أحكام القانون المدني الوطني والمصري نجد أنهما قد كفل الحماية اللازمة لوقف الاعتداء على الحق في الخصوصية في القانون المدني بشكل غير مباشر وذلك بنوعيه التحفظي والتنفيذي في المادتان 646 و 648 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، والمادتين 316 و317 من قانون الإجراءات المدنية المصري بالنسبة للحجز التحفظي، أما بالنسبة للحجز التنفيذي فقد نصت عليه المواد 687، 688، 694 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري و353 و354 من القانون المدني المصري.

---

1 - MALAURIE(pH), AYNES(LL): Droit civil, Les personnes, Les incapacités, éditions juridiques associées, 3eme éd, 2007, p 422.

2 - LINDON(R): La presse et la vie privée, 1975, p 17.

3- فإذا عرض الموضوع على قاضي الاستعجال فإن المحكمة المختصة هي محكمة موطن المدعي عليه، أما إذا عرض على قاضي الموضوع الجنائي فان الاختصاص يكون لأي محكمة وقع الاعتداء في دائرتها.

كفل أيضا المشرع الجزائري الحماية للحق في الخصوصية في قوانين أخرى منها قانون الإعلام في المادتين 40 و 41 منه[1]، على أن يتحمل المسؤولية كل من الصحفي و مدير الجهاز الإعلامي الذي يتم من خلاله الاعتداء على خصوصيات الأفراد[2]، حيث يمكن للمضرور رفع دعوى ضد الصحفي أو الجهاز الإعلامي الذي ينتمي إليه في إطار مسؤوليتها المدنية خاصة إذا كانت هذه الدعوى أمام القاضي الاستعجالي فإنه يمكن للقاضي أن يأمر بحجز تلك الوسيلة التي تم بناءا عليها الاعتداء على خصوصية ذلك الشخص سواء كانت جريدة أم مجلة أو كاميرا...

كما تم التطرق إلى هذا الإجراء في قانون حق المؤلف سواء في القانون الجزائري أو المصري في المادتين 144 و 43 على التوالي، حيث أباح هذا القانون في حالة الاعتداء على حق المؤلف وقف نشر المصنف أو عرضه أو صناعته، كما يمكن للقاضي أن يأمر بتوقيع الحجز على المصنف الذي تم عن طريقه الاعتداء على حق المؤلف، بذلك فالجزاءات التي جاءت بهما المادتان 144 و43 من قانون حق المؤلف تطابق الجزاءات التي وردت في المادة التاسعة من القانون المدني الفرنسي على أي وسيلة كانت تم عن طريقها الاعتداء على حق المؤلف بما فيها الصحف اليومية[3].

ثانيا: الحراسة كإجراء وقائي لحماية الحق في الخصوصية

هي وسيلة حماية يأمر بها القضاة إلى غاية زوال الاعتداء و هو إجراء مؤقت[4]، حيث قررت المادة التاسعة الفقرة الثانية من القانون المدني الفرنسي صراحة أنه يجوز للقضاء فرض الحراسة على ما يكون من شأنه المساس بحق الخصوصية كإجراء من الإجراءات التي تستهدف منع الاعتداء أو وقفه.

يعتبر هذا الإجراء من أنسب الإجراءات التي يختص بها القضاء المستعجل، فهو يسمح بوضع حد فوري للاعتداء، حيث تمنع الحراسة من وصول شيء محل الاعتداء إلى يد الجمهور، ومن جهة أخرى يعتبر إجراءا مؤقتا يترك النظر فيه لقاضي الموضوع[5].

1- القانون رقم 90-07 المؤرخ في 3 أبريل 1990 المتعلق بالإعلام.

2- طبقا لنص المادة 43 من قانون الإعلامرقم90-07 السابق الذكر.

3- حسام كمال الدين الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة، الطبعة الثالثة ،دار النهضة العربية، ، مصر، 1994 ، صفحة 416.

4- يقصد بالحراسة وضع الشيء المتنازع فيه من طرف شخص أو عدة أشخاص بين أيدي شخص آخر يلتزم بإعادته بعد فضل المنازعة إلى الشخص الذي يثبت له الحق فيه.

5- أما بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري فذلك طبقا للمادة 40 منه التي تجعل الاختصاص في المواد المستعجلة أمام المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الإشكال في التنفيذ أو التدابير المطلوبة أي الحجز.

أما التقنين المدني الجزائري والمصري وفقا للمادة 47 ق م ج و 50 ق م م فقد وضعتا وسيلة الاعتداء تحت الحراسة القضائية، إذ ترك المشرع للقاضي حرية اتخاذ الإجراءات المناسبة لوقف الاعتداء و هو من أنسب الإجراءات، كما جاء النص على حالات الحراسة في المادتين 603 ق م م و 730 ق م م، فقد حددت حالات الحراسة إلا أن ذلك التحديد لم يرد على سبيل الحصر فيمكن اللجوء إليها متى كان ذلك مناسبا لحفظ حقوق الطرفين، وهذا الإجراء يتناسب مع النشر عن طريق الكتب التي لا يشترط في صدورها تاريخ محدد، أما اللجوء إليه بصدد الصحف والمجلات يعني في الواقع خطر النشر، حيث أنها لن تنشر إلا بعد فوات موعد صدورها[1].

الفرع الثاني: الإجراءات الوقائية الأخرى في حماية الحق في الخصوصية

من بين أهم الإجراءات الوقائية الأخرى التي يلجأ إليها القضاء لرد الاعتداء الواقع على الحق في الخصوصية و إن لم يرد النص عليها صراحة في قانون الإجراءات المدنية الجزائري والقانون المدني المصري والقانون المدني الفرنسي، بل تعد مسألة اختيار الإجراء الأنسب إلى سلطة تقدير قاضي سواء قاضي الاستعجال أو قاضي الموضوع وهي، (أولا) حذف بعض الأجزاء و إدخال تعديلات عليها، (ثانيا) حق الرد أو حق التصحيح.

أولا: حذف بعض الأجزاء و إدخال تعديلات عليها

كما سبق الإشارة في التقديم لم يرد صراحة لا في المادة 9 ولا 47 ولا 50 من القانون المدني الفرنسي والجزائري والمصري ما يشير إلى إعطاء القاضي سلطة الأمر بحذف الصور أو المقالات التي تمس بالحق في الخصوصية سواء في المقالات أو في غيرها من المصنفات، إلا أن ذلك يدخل في عموم عبارة الوسائل الأخرى التي يجوز للقاضي اتخاذها من أجل منع أو وقف هذا الاعتداء، فمن يجوز له الحكم بوقف النشر يجوز له أن يتخذ إجراءا أقل خطورة وهو الحذف فقط[2].

يلاحظ أن الحذف يكون إجراءا مناسبا وأقل إرهاقا للناشر متى كان المساس بالحق في الخصوصية واقعا على شخص واحد أو قلة من الأشخاص بحيث يكون من السهل حذف ما يتعلق بهم في الكتاب ثم يسمح بنشرهّ، والحذف يكون منعا للاعتداء بالنسبة للطبعات التالية،

1- محمد الشهاوي، حرمة الحياة الخاصة و نظرية تفتيش المنازل، نشأة المعارف، مصر، ب ت ن، صفحة 177.

2- حسام كمال الدين الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة 420.

ولكنه لا يكون إجراءا فعليا بالنسبة لما تم نشره ولهذا تقرر بعض المحاكم في إجراء تعديل بالإضافة وليس بالحذف[1].

أما إذا قضى بإدخال تعديلات وإجراء حذف في النص فلا يجوز تداول الطبعة الأولى بصورتها، فإن القضاء يقرر إعلام و إتلاف جميع نسخ الطبعة الأولى الموجودة لدى الناشر أو المودع لديهم مثل المكتبات، وأحيانا أخرى تلتزم المحكمة المعتدي بإدخال تعديلات وتفرض عليه غرامة تهديدية إذا ما تأخر في القيام بالأعمال اللازمة لذلك، و يتم اتخاذ هذا القرار أيا كانت وسيلة المساس بالحياة الخاصة أي سواء كانت بالصوت أو الكتابة أو الصورة كما يمكن للقضاء أن يمنع عرض بعض المصنفات السينمائية، إذا ما ثبت أن فيها مساسا بالحق في الخصوصية[2]، لهدف أن المحور بالنسبة للتصوير أو الإعلام لا يلزم أن يكون على الصورة نفسها، بل يتصل بالفيلم نفسه أي قبل تحميصه متى ثبت أنه قد إلتقطت صورة مخالفة لأحكام القانون[3].

ثانيا: حق الرد أو حق التصحيح

تكاد تتفق معظم قوانين الصحافة العالمية على ضرورة إعطاء الأفراد الحق في الرد على ما تنشره الصحيفة أو تصحيحه، وتلزم الصحيفة التي نشرت المقال أو التحقيق الصحفي بنشر الرد الذي يرد لها من صاحب الشأن، وهذا الإجراء يختص به قاضي الموضوع وهذا عند الحكم بالتعويض،لأن صلاحيات قاضي الأمور الاستعجالية وقتية، أما هذا الإجراء فهو نهائي وموضوعي، لكن يمكن استثناءا إدراج بيان إلزامي في حالة الضرورة أو مقال قضائي يشرح من خلاله ما يبديه المدعي أو الصحيفة من احتجاجات حول ما قيل أو كتب أو صور عنه[4].

ممارسة الحق في التصحيح يبدو فعالا في حالة ما إذا كان المقال أو الخبر يمس سمعة الشخص أو شرفه أو شخصه، أي أن ينسب إليه ما قد يسيء إليه أو يشبهه، أما الحق في الخصوصية فالفكرة ليست في الإساءة إلى السمعة أو الشرف و إنما إلى ما يجوز نشره ولهذا فإن نشر مقال التصحيح ليس وقف الاعتداء بل التخفيف فقط من شدته.

---

1 - DECOCQ(A): Essai d'une théorie générale des droits de la personnalité, thèse paris, 1959, p 242.

2- وهو ما حدث مع الفيلم الذي تممنا عرضه "للشاب حسني"إلى غاية تعديل اللقطات التي تمس بحياته العائلية.

3- فيكون جزاء ذلك الالتقاط هو المحو أو الإعدام لأنها تعتبر من قبيل التحري والتدخل في الحياة الخاصة أي المرحلة التي سبق الاعتداء.

4- ممدوح خليل بحر، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية، مصر، 1984، صفحة 444.

الفصل الثاني

مجال الحماية الجنائية للحق في الخصوصية وصورها أثناء مرحلة التحقيق القضائي

اهتم المشّرع الجنائي بالحق في الخصوصية وذلك من خلال الحماية التي أوجدها لهذا الحق في معظم الدول، وذلك حفاظا على خصوصية الشخص من الاعتداء عليها في ظل التقدم العلمي المذهل.

إذ وسعت التشريعات مجال الحماية الجنائية للحق في الخصوصية انطلاقا من الحقوق التقليدية كالحق في حرمة المسكن الذي يعد امتداد لحق الإنسان في خصوصيته، والحق في الأسرار المهنية من حيث عدم جواز إلحاق الأذى بسمعة صاحب السر واعتباره وشرفه.

أما الحقوق الحديثة يوجد منها الحق في الصورة، ذلك أنّ جسم الإنسان وشكله اليوم أضحى أكثر عناصر الشخصية استحقاقا لأقصى درجات الحماية ضد الوسائل التقنية المستعملة في هذا المجال، وكذلك الحق في سرية المراسلات وعدم كشف محتوياتها لما يتضمنه هذا الكشف من اعتداء على الحق في الخصوصية وأيضا الحق في المحادثات الشخصية.

من خلال هذا الفصل سيتم التعرض لمبحثين أساسيين، جرائم الاعتداء على الحق في الخصوصية كمبحث أول، من خلال دراسة موقف التشريعات المقارنة المصري والفرنسي من هذه الحماية خاصة أن المشرّع الفرنسي كانت له الأسبقية في تقرير هذه الحماية ليليه المشرّع المصري، أمّا المشرّع الجزائري فقد تناول هذا الأمر حديثا جدا، أمّا المبحث الثاني فسيتم التطرق فيه إلى صور إجراءات التحقيق القضائي على الحق في الخصوصية، وهذا من خلال دراسة الاستثناءات التي يسمح بها المشّرع الوطني الخروج عن القاعدة الأساسية وهي عدم المساس بالحق في الخصوصية من خلال دراسة الحدود المجازة لإجراءات التحقيق القضائي على الحق في الخصوصية.

المبحث الأول

جرائم الاعتداء على الحق في الخصوصية

الهدف الحقيقي للقانون الجنائي هو حماية المجتمع ضد الإجرام في مراحله المختلفة عن طريق تأكيد احترام حقوق الإنسان والقيم الإنسانية، فليس من المنطق أن يفرض سلوك معين على فئة معينة من الناس دون أن تتبع في شأنهم الوسائل التي تتفق مع المبادئ الإنسانية في الشرعية والحرية، إذ أن الأساس الذي تقوم عليه السياسة الجنائية هو التوفيق بين حماية

المجتمع وضمان حقوق الإنسان وحرياته، مما يقتضي إخضاع جميع الوسائل والأساليب التي تلجأ إليها السلطات المعنية لمبدأ الشرعية كي يتم تطبيق المحتوى المعنوي للشرعية واحترامه.

من خلال هذا المبحث سيتم التطرق إلى مطلبين أساسيين، يتعلق الأول بجرائم الاعتداء على الحق في الخصوصية التقليدية، أما الثاني فيتعلق بجرائم الاعتداء على الحق في الخصوصية الحديثة.

المطلب الأول: جرائم الاعتداء على الحق في الخصوصية التقليدية

بما أن الحق في حرمة المسكن من الحقوق الأساسية للإنسان، فقد كانت له الأهمية في الدراسة من خلال إعلانات حقوق الإنسان والمواثيق الدولية ودساتير الدول، لذلك نجد أن المشرع الجنائي كفل الحماية اللازمة للمسكن، حيث تم تجريم دخول المنزل دون إذن وموافقة صاحبه أو في غير الأحوال المصرح بها قانونا.

تأسيسا على ذلك سيتم دراسة هذا المطلب في ثلاث فروع، (الفرع الأول) جريمة انتهاك حرمة المسكن، (الفرع الثاني) جريمة التعدي على سرية المراسلات، (الفرع الثالث) جريمة إفشاء سر المهنة.

الفرع الأول: جريمة انتهاك حرمة المسكن

كما سبق بيانه سيتم دراسة هذه الجريمة في التشريع الجنائي لكل من التشريع الجنائي الجزائري والمصري والفرنسي ، (أولا) جريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي الجزائري، (ثانيا) جريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي المصري، (ثالثا) جريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي الفرنسي.

أولا: جريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي الجزائري

المسكن مستودع أسرار ساكنه، وأساس تسميته مسكن تأتي من أن الإنسان يجد فيه السكينة بعيدا عن أعين ومسمع الآخرين، ويعيش متحررا من قيود الحياة ومن تدخل الآخرين[1].

1- ممدوح خليل بحر، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984، صفحة44.

تعدّ حرمة المسكن من أهم عناصر الحق في الخصوصية-كما سبق بيانه-[1]، ويكون الهدف منها توفير السكينة والهدوء والاطمئنان للشخص، وهي الأمور اللازمة لازدهار الشخصية وتطورها، لذلك فان المسكن يعد قلعة الفرد الحصينة الذي يحفظ فيها أسراره، ويتمتع بخصوصياته ومشاعره الذاتية والذي يشكل جانبا مهما من شخصية الإنسان[2].

بما أن الحق في حرمة المسكن هو أحد الحقوق الطبيعية الثابتة للإنسان الذي نصت على حمايته إعلانات حقوق الإنسان والمواثيق الدولية والتشريعات الداخلية للدول، فإن أي قيد يرد عليه لابد أن يكون له سند في القانون، وأن يكون هناك ما يبرره وهي تحقيق مصلحة أعلى وأجدر بالحماية من حق الأفراد من حرمة مساكنهم، وهذه المصلحة هي مصلحة المجتمع في الطمأنينة والاستقرار والقضاء على الجرائم، لذلك نجد أن أغلبية التشريعات أجازت تفتيش المسكن في حالات محددة و وفقا لضوابط وقواعد قانونية، وهذا من خلال محاولة الترجيح الموازنة بين مصلحتين،الأولى هي مصلحة الأفراد أو حق الأفراد في حرمة مساكنهم وتمكينهم من ممارسة حياتهم الخاصة دون أية عوائق، والثانية هي مصلحة المجتمع في القضاء على الجريمة و إجراء التفتيش يقصد الحصول على دليل يساعد في كشف حقيقة الجريمة المرتكبة[3].

فإذا كان إجراء التفتيش يحقق مصلحة المجتمع، فلا ضير أو ضرار إذا تم إجراء التفتيش وانتهك حرمة المسكن مادام أنّه في مصلحة المجتمع، وذلك لأنّ مصلحة المجتمع أولى بالرعاية من مصلحة الفرد، ولكن هذا الانتهاك يجب أن يكون مقيد بشروط وضوابط محددة يجب مراعاتها عند إجراء التفتيش، أمّا إذا تبين أن إجراءات تفتيش لا يحقق مصلحة المجتمع أو ليس هناك ضرورة لإجرائها فإنه يحظر اللجوء إلى التفتيش، لأن التفتيش إجراء يمس بحرمة السر للأفراد[4].

وبناءا عليه إذا روعيت في إجراءات التفتيش جميع القواعد المقررة لمشروعيته واتخذت وفقا لشروط المنصوص عليها في القانون فإن هذا المساس أو التعدي على حرمة المسكن يصبح مبررا في القانون في حالات استثنائية فقط[5].

1- الباب الأول من هذه الدراسة.

2- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج1، ط4،دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 538.

3- ممدوح خليل بحر، نفس المرجع، صفحة45.

4- سردار علي عزيز، الحماية الجزائية للحق في حرمة المسكن، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2017، صفحة 8.

5- كما سيتم بيانه في الباب الثاني من هذه الدراسة في المبحث الثاني من الفصل الثاني.

لقد كفل المشرع الجزائري الحماية اللازمة لحق المسكن باعتبار أن المسكن عنصر أساسي من عناصر الحق في الخصوصية، خاصة و أن المسكن مستودع أسرار صاحبه ومكمن سره بعيدا عن أعين الغرباء ومسمعهم، حيث لا يمكن للغير اقتحامه أو الدخول إليه إلا بموافقة صاحب المسكن حفاظا على خصوصية ذلك المسكن[1].

كما اعتبر المشرع الجزائري الحق في حرمة المسكن مبدأ دستوري معترف به ومكرس دستوريا، بالإضافة إلى الحماية الجنائية اللازمة التي خص بها، فالمادة 47 من الدستور[2]، تقضي بعدم انتهاك حرمة المسكن، وأن لا يتم تفتيش المسكن أو المنزل إلا بمقتضى القانون، وأن يتم ذلك بأمر مكتوب صادر عن السلطة المختصة بذلك، حيث تم تكريس هذه المادة في القانون الجنائي.

أما بالنسبة لقانون العقوبات في القسم الرابع منه المتعلق بالاعتداء الواقع على الحريات الفردية و حرمة المنازل والخطف في المادة 295 على أنه:

«كل من يدخل فجأة او خدعة أو يقتحم منزل مواطن يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20000 دج إلى 100000 دج.
وإذا ارتكبت الجنحة بالتهديد أو بالعنف تكون العقوبة بالحبس من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر وبغرامة من 20000 دج إلى 100000 دج ».

كما عاقبت المادة 135 من قانون العقوبات في القسم الخاص بإساءة استعمال السلطة كل موظف إداري أو قضائي أو ضابط شرطة أو أحد رجال السلطة العمومية الذي دخل بصفته المذكورة منزل أحد المواطنين بغير رضاه وفي غير الحالات المقررة قانونا، يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 20000 دج إلى 100000 دج[3].

من خلال هذه النصوص القانونية يكون المشرع الجنائي قد وفر الحماية والضمان

1- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية للطباعة، القاهرة، 2005، صفحة 301.
2- المادة 47 من الدستور رقم 16 01 المؤرخ في 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري:
«تضمن الدّولة عدم انتهاك حُرمة المسكن.
فلا تفتيش إلاّ بمقتضى القانون، وفي إطار احترامه.
ولا تفتيش إلاّ بأمر مكتوب صادر عن السّلطة القضائيّة المختصّة».
3- المادة 135 من قانون العقوبات الجزائري: «كل موظف في السلك الإداري أو القضائي وكل ضابط شرطة وكل قائد أو أحد رجال القوة العمومية دخل بصفته المذكورة منزل أحد المواطنين بغير رضاه وفي غير الحالات المقررة في القانون وبغير الإجراءات المنصوص عليها فيه، يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 20000 دج إلى 100000 دج دون الإخلال بتطبيق المادة 107».

اللازم لحماية حرمة المسكن سواء كان ذلك في مواجهة الفرد أو في مواجهة الموظف العام، هذا بالنسبة للمسكن المشغول فعلا والذي تكون سند الحيازة فيه مشروعة حسب المادة 15 من نفس القانون.

هذا وقد ضمن المشّرع الجزائري الحماية للحق في حرمة المسكن بإعتباره عنصرا جوهريا من عناصر الحق في الخصوصية في القانون المدني أيضا في المادة 709 مثلا التي تقتضي بضرورة مراعاة الجار في فتح المطلات، حيث وضع المشرع قيودا لفتح مواجه أو مطل منحرف، وكذلك الأمر بالنسبة للمسافات التي تفصل بين السكنات، من أجل ضمان عدم إطلاع الجار على خصوصيات وأسرار جاره، وهذا دليل كاف على اعتبار أن المسكن هو عنصر من عناصر الحق في الخصوصية في القانون الجزائري[1].

كما سيتم دراسة هذه الجريمة من خلال الركنين السابقين الركن المادي والركن المعنوي بالإضافة إلى العقوبة المقررة لها كالآتي:

أ: الركن المادي لجريمة انتهاك حرمة المسكن.

ب:الركن المعنوي لجريمة انتهاك حرمة المسكن.

ج:العقوبة المقررة لجريمة انتهاك حرمة المسكن.

1- يتجسد ذلك في المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص على أنه:«لا يجوز لضباط الشرطة القضائية الانتقال إلى مساكن الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية أو أنهم يحوزون أوراقا أو أشياءا لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة لإجراء تفتيش إلا بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع وجوب الاستظهار لهذا الأمر قبل الدخول إلى المنزل والشروع في التفتيش.
و يكون الأمر كذلك في حالة التحري في الجنحة المتلبس بها أو التحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المادتين 37 و 40 من هذا القانون...».
وعليه فإنه لا يمكن لضابط الشرطة القضائية الانتقال إلى مساكن المتهمين مباشرة لإجراء التفتيش، بل لابد له أولا من الحصول على إذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، كما يجب عليه قبل البدء في عملية التفتيش استظهار هذا الأمر أولا قبل الدخول إلى المنزل والشروع في تفتيشه، حيث تكون كل هذه الإجراءات تحت إشراف مباشر للقاضي الذي أذن بها.
كما نصت المادة 45-1 من قانون الإجراءات الجزائية على أن لا يتم التفتيش إلا بحضور المعني أو من يمثله أو شاهدين تم استدعائهم من طرف ضابط الشرطة القضائية.
بالإضافة كشرط آخر نصت عليه المادة 47 من نفس القانون على أنه لا يجوز البدء في تفتيش المساكن قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الثامنة مساءا إلا بإذن أو طلب صاحب المنزل ذلك.
كل هذه الإجراءات تعد ضمانة أقرها المشرع الجزائري لحماية الحق في المسكن عندما تقتضي الضرورة القيام بعملية تفتيشه وهي قيد في نفس الوقت على الأشخاص القائمين بعمليه التفتيش.

أ:الركن المادي لجريمة انتهاك حرمة المسكن

يتحقق الركن المادي لجريمة انتهاك حرمة المسكن بإحدى الطرق المبينة في المادة 295 من قانون العقوبات السابقة الذكر بالدخول فجأة أو خدعة أو باقتحام المنزل أو من يسيء استعمال السلطة كالموظف الإداري أو القضائي أو ضابط الشرطة أو أحد رجال السلطة العمومية بغير رضا صاحب المنزل في غير الحالات المقررة قانونا وفقا للمادة 135 من قانون العقوبات الجزائري.

لذلك يتكون الركن المادي من عنصرين هما: النشاط الإجرامي وعدم رضا صاحب المسكن.

1- النشاط الإجرامي

لقد ميز المشرع الجنائي الجزائري في جريمة انتهاك حرمة المسكن بين الفرد والموظف العمومي، وهو ما سيتم دراسته على النحو التالي:

النشاط الإجرامي لجريمة انتهاك حرمة المسكن التي يرتكبها الفرد.

النشاط الإجرامي لجريمة انتهاك حرمة المسكن التي يرتكبها الموظف العمومي .

- النشاط الإجرامي لجريمة انتهاك حرمة المسكن التي يرتكبها الفرد

من خلال المادة 295 من قانون العقوبات الجزائري فإن السلوك أو النشاط الإجرامي في جريمة انتهاك حرمة المسكن التي يرتكبها الفرد لدى كل من يدخل فجأة أو خدعة أو يقتحم مسكن الشخص، بأن تتم بالدخول والولوج إلى المكان من أي طريق، ويستوي في ذلك أن يكون الدخول من باب المكان أو عن نافذة فيه، بغض النظر عن الوسيلة المستعملة للدخول، أي أنه لا أهمية لكون الدخول قد تم باستعمال وسيلة غير طبيعية فقد يكون بالتسور أو الكسر أو استعمال مفتاح مصطنع أو غير ذلك[1].

إلا أنه ليس هناك في نص القانون ما يستوجب أن يتم الدخول بطريقة عادية أو بطريق

1- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، مؤسسة الحديث للكتاب، لبنان، 2006، صفحة 210.

غير عادي، بل يجب أن يحدث الدخول الفعلي للشخص كاملا.

لا يكفي دخول جزء من الشخص فقط كدخول أحد الذراعين أو الساقين أو الرأس من خلال فتحة ما أو من خلال مدخل المنزل[1].

- النشاط الإجرامي لجريمة انتهاك حرمة المسكن التي يرتكبها الموظف العمومي

حددت المادة 135 من قانون العقوبات الأشخاص الذين يتمتعون بصفه الموظف العمومي وهم الموظف الإداري أو القضائي أو ضابط الشرطة أو أحد رجال السلطة العمومية.

لا يختلف مفهوم الدخول أو البقاء عما سبق بيانه في السلوك الإجرامي لجريمة انتهاك حرمة المسكن، التي يرتكبها أحد الأفراد ولكن الدخول أو البقاء في هذه الجريمة يكون من خلال إساءة استعمال السلطة المتعلقة بالوظيفة.

هناك اختلاف في مواقف التشريعات المقارنة في صور التجريم كما سيتم دراسته، فالدخول إلى مسكن الغير يتمثل في عمل ايجابي من جانب الموظف العمومي اعتمادا على الوظيفة، وفي غير الأحوال ودون مراعاة الإجراءات المقررة فيه[2].

يتحقق تجاوز أعمال السلطة إذا لم يراعي ممثل السلطة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، كضرورة الحصول على إذن سلطة التحقيق لتفتيش المسكن حتى في حالة التلبس أوقد يحدث تجاوز لأعمال الوظيفة أو إساءة في استعمال الوظيفة بعمل أو بإجراء ليس قانونيا في ذاته، كأن يستعين الموظف العمومي بالإمكانيات الفعلية والواقعية التي تتيحها الوظيفة لمن يشغلها.

2: عدم رضا صاحب المسكن

اشترط المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة لقيام جريمة انتهاك حرمة المسكن حسب المادة 295 من قانون العقوبات والمادة 135 منه أن يتم فعل الدخول أو اقتحام المسكن بالنسبة للفرد أو الموظف العمومي دون رضاء صاحبه، أن رضاء هذا الأخير يحول دون قيام هذه الجريمة فلا يتصور ارتكاب الجريمة إلا إذا كان صاحب المسكن غير راض

1- بذلك فإن التطلع من خلال النافذة أو الصعود إلى سطح المنزل للتطفل أو الاستطلاع ما يجري بداخله لا يعتبر جريمة انتهاك المسكن بل جريمة أخرى.

2- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، طبعة ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، صفحة 306.

عن تلك الأفعال[1]، ومن هنا كان عدم الرضا عنصرا ماديا في هذه الجريمة وتخلفه يحول دون اكتمال الركن المادي، فانتفاء الرضا ينفي وجود الجريمة ويحول دون عقاب المتهم سواء كان بالنسبة للفرد أو الموظف العمومي، إلا في غير الحالات الاستثنائية التي يجيز فيها القانون دخول المسكن للتفتيش بغير رضاء صاحبه فإنها لا تعتبر جريمة[2].

يكون التعبير عن الرضا من عدمه بأي شكل من الأشكال فقد يكون بالإشارة المتداولة عرفا كحركة الرأس التي تدل على الموافقة أو على الرفض، ويكون التعبير عن هذا الرضا من عدمه أيضا باتخاذ موقف آخر للدلالة عليه لذلك قد يكون التعبير عن عدم رضا صاحب المسكن لفعل الدخول، معاصرا للحظة ارتكاب الجاني فعل الدخول وقد يكون سابقا لوقوعه لذلك فإن فعل الدخول قد يحدث في غياب صاحب المسكن، ويعد ضد إرادته الصريحة إذا كان قد أعلنها من قبل، وحينها لا يلزم أن يكون صاحب الحق عالما بالدخول لحظة وقوعه[3].

ب: الركن المعنوي لجريمة انتهاك حرمة المسكن

تعتبر جريمة انتهاك حرمة المسكن من الجرائم العمدية:

1: بالنسبة للفرد

هي جريمة عمدية يتحقق ركنها المعنوي بتوافر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، أي أن يكون الجاني على علم بأن ما عمد على إتيانه من أحد الأفعال المحددة في المادة 295 من قانون العقوبات، المشكلة لعناصر النشاط الإجرامي من دخول فجأة أو خدعه أو من يقتحم منزل شخصا دون رضاه يشكل جريمة يعاقب عليها، كما يجب أن تتوجه إرادته الحرة إلى القيام بتلك الأفعال السابقة الذكر من دون رضا الشخص صاحب المسكن[4].

1- سردار علي عزيز، الحماية الجزائية للحق في حرمة المسكن، الطبعة الأولى ، منشورات زين الحقوقية، لبنان 2017، صفحة 58.

2- سيتم شرحه في المبحث الموالي.

3- سردار علي عزيز، نفس المرجع، ص 59.

4- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار الفكر العربي، مصر، ب س ن، صفحة 453.

2: بالنسبة للموظف العمومي

لا تختلف عناصر القصد الجنائي اللازمة للقيام هذه الجريمة عن سابقتها، أي يتطلب لقيام هذه الجريمة توفر القصد الجنائي العام، باعتبار أنها جريمة عمدية بعنصريه العلم والإرادة، أي يجب أن يكون الموظف العمومي عالما بأن دخوله للمسكن أو أحد ملحقاته جريمة يعاقب عليها القانون، فضلا عن علمه بتوافر صفة الموظف العمومي لديه إذ أن انتفاء العلم بصفة الموظف العام ينفي ارتكابه لهذه الجريمة، لكن لا ينفي ارتكاب الفرد لها[1]، وأن تتجه إرادته إلى القيام بتلك الأفعال السابقة دون رضا صاحب المسكن.

ج: العقوبة المقررة لجريمة انتهاك حرمة المسكن

أما بالنسبة للعقوبة المقررة لجريمة انتهاك حرمه المسكن فهي تختلف في حالة ما إذا تعرضت للانتهاك من قبل الفرد حسب المادة 295 الفقرة الأولى من قانون العقوبات بالحبس من سنة إلى خمس -5- سنوات وعقوبة مالية تتمثل في غرامة تقدر بـ 20000 دج إلى 100000 دج.

أما إذا ارتكبت هذه الجريمة من قبل موظفا عموميا فتكون عقوبتها الحبس من خمس -5- سنوات على الأقل إلى عشر-10- سنوات وهي عقوبة مشددة عن الحالة الأولى بالإضافة إلى عقوبة مالية تتمثل في غرامة تقدر بـ 2000 دج إلى 100000دج.

ثانيا: جريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي المصري

لم يعرف المشرع المصري المسكن بل ترك الأمر في ذلك للفقه، واكتفى بالنص على الجزاء الذي يترتب عن انتهاك هذا الحق فقط، يعتبر مسكنا المكان الذي يحتفظ فيه الإنسان لنفسه بأسراره بعيدا عن أعين ومسمع الآخرين، حيث يتصرف الإنسان داخله دون قيود ويستطيع أن يخلو بنفسه فيه، و يقصد بالمسكن هو المكان المستور الذي يستخدم للإقامة في فتره محددة أو على سبيل الدوام[2].

كما عرفه فقيه آخر بأنه المكان الذي خصصه حائزه لإقامته وسائر مظاهر خصوصياته ويشمل ملحقاته التابعة له والتي هي جزء منه، منها الحديقة وما يشملها من مبان التي

1- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، مؤسسة الحديث للكتاب، لبنان 2006، صفحة 209.
2- حسن صادق المرصفاوي، حماية الحق في حرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، 1975، صفحة 620.

تتمتع هي الأخرى بنفس الحماية المقررة للمسكن[1].

بالإضافة إلى تعريف محكمة النقض المصرية بأنه: « **كل مكان يتخذه الشخص مسكنا لنفسه على وجه التوقيت أو الدوام، بحيث يكون حرما آمنا لا يباح لغيره دخوله إلا بإذنه**»[2].

اعتبر المشرع المصري الأماكن الخاصة مسكنا ولو كانت الإقامة فيها لفترة محددة، نفس الأمر نجده في المشرع الفرنسي والجزائري، الذي أعطى الحق على الإقامة الدائمة والمؤقتة، حيث لا يجوز للغير الدخول إليها دون إذن من صاحبها كمكتب المحامي أو عيادة الطبيب...[3].

في ما يخص السيارة فقد اختلف الفقه حولها إن كانت من قبيل المسكن أم لا، فذهب فريق إلى اعتبار أن السيارة الخاصة وليس العامة تمتع بحرمه المسكن، ومن ثم لا يجوز تفتيشها إلا بإذن من سلطة التحقيق.

الفريق الثاني فيرى أنه متى كانت السيارة خاصة أو عامة فهي تتمتع بنفس حرمة المسكن تماما.

الفريق الثالث فيفرق بين المكان الموجود فيه السيارة، إذا كانت موجودة في البيت أو ملاحقه لتتمتع بحرمة المسكن أما إذا كانت في مكان عام فتنسلخ عنها الحماية، أما الرأي الراجح[4]، فيأخذ بأن السيارة الخاصة تأخذ حكم المسكن في حرمته، التي تقضي عدم تفتيشها إلا في الأحوال المحددة قانونا شريطة أن تكون حيازتها حيازة مشرعة.

أعطى المشرع المصري الحماية اللازمة للحق في المسكن بحيث اعتبره مبدأ دستوريا حسب المادة 44 منه والتي تقضي بأن للمسكن حرمة لا يجوز دخولها ولا تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفقا لأحكام القانون[5].

1- عبد الستار فوزية، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص ، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية،، القاهرة، 2006، صفحة 729.

2- نقض 1969/01/06 مجموعة أحكام النقض، السنة 20، صفحة 1.

3- نقض مصري 22 ديسمبر 1974 مجموعة أحكام النقض، السنة 25، رقم 1050، صفحة 876.

4- سامي الحسنى، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن، رسالة دكتوراه، جامعة الحقوق عين شمس، 1970، صفحة 235.

5- سردار علي عزيز، الحماية الجزائية للحق في حرمة المساكن، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2017، صفحة 15.

أورد المشرع المصري في قانون العقوبات مجموعة من النصوص التي تجرم وتحرم أي اعتداء يقع على حرمة المسكن في المواد (369 إلى 373) من قانون العقوبات المصري[1].

نصت المادة 128 من قانون العقوبات[2]، على أنه في حالة دخول أحد الموظفين أو المستخدمين العموميين، أو أي شخص مكلف بخدمة عمومية إعتمادا على وظيفته، منزل شخص من أحد الناس بغير رضاه فيما عدا الأحوال المبينة في القانون، أو دون مراعاة القواعد المقررة فيه يعاقب بالحبس أو بغرامة.

نستنتج من خلال هذه المادة أن المشرع المصري قد عاقب على دخول الموظف أو المستخدم للمسكن، و لم يعاقب على بقائه فيه، كما أن الحائز أو صاحب المنزل قد يتعرض للإكراه المعنوي الذي يعدم إرادته، وبالتالي لا يتوقع رضاه بدخول الموظف أو المستخدم العمومي إلى مسكنه[3].

كما سيتم دراسة هذه الجريمة من خلال الركنين المتبقيين هما الركن المادي والركن المعنوي بالإضافة إلى العقوبة المقررة لهذه الجريمة على النحو الآتي:

أ: الركن المادي لجريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي المصري.

ب: الركن المعنوي لجريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي المصري.

ج: العقوبة المقررة لجريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي المصري.

أ: الركن المادي لجريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي المصري

يقوم الركن المادي لجريمة انتهاك حرمة المسكن وفقا للمادة 370 و 371 من قانون العقوبات المصري، بالنسبة للفرد بالدخول أو البقاء أو الدخول خفية أو من يستغل وظيفته حسب المادة 128 من قانون العقوبات المصري في حالة دخول أحد الموظفين والمستخدمين العموميين، أو أي شخص مكلف بخدمة عمومية اعتمادا على وظيفته بغير رضا صاحب المسكن.

1- سامي الحسنى، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن، رسالة دكتوراه، جامعة الحقوق عين شمس، 1970، صف 242.

2- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية للطباعة، مصر، 2005، صفحة 301.

3- محمد الشهاوي، نفس المرجع، ص 301.

يقوم الركن المادي لهذه الجريمة على عنصرين هما النشاط الإجرامي وعدم رضا صاحب المسكن.

1: النشاط الإجرامي

فرق المشرع المصري في جريمة انتهاك حرمة المسكن بين أن يرتكبها الفرد أو الموظف العمومي، وهو ما سيتم دراسته على النحو التالي:

النشاط الإجرامي لجريمة انتهاك حرمة المسكن التي يرتكبها الفرد.

النشاط الإجرامي لجريمة انتهاك حرمة المسكن التي يرتكبها الموظف العمومي.

- النشاط الإجرامي لجريمة انتهاك حرمة المسكن التي يرتكبها الفرد

وفقا للمادة 370 والمادة 371 من قانون العقوبات المصري يقوم النشاط الإجرامي لجريمة انتهاك حرمه المسكن التي يرتكبها الفرد كل من يدخل بيتا مسكونا أو معدا للسكن أو في أحد ملحقاته أو سفينة مسكونة أو في محل معد لحفظ المال أو عن طريق التخفي أو خلسة[1].

سبق التعرض لهذا السلوك في العنصر السابق لذلك فلا داعي لتكرار الشرح.

- النشاط الإجرامي لجريمة انتهاك حرمة المسكن التي يرتكبها الموظف العمومي

يتخذ السلوك الإجرامي لجريمة انتهاك حرمة المسكن التي يرتكبها الموظف العمومي وفقا للمادة 128 من قانون العقوبات المصري، بالدخول لمسكن الغير و يتمثل في عمل ايجابي من جانب الموظف العمومي، اعتمادا على وظيفته في غير الأحوال ودون مراعاته الإجراءات المقررة فيه،أما البقاء فهو الامتناع عن الخروج بعد أداء الواجبات المتعلقة بممارسة الوظيفة، وتتفق التشريعات على أن الدخول أو البقاء يجب أن يكون غير مشروع أي أن يكون الفعل واقعا اعتمادا على الوظيفة في غير الأحوال المبينة في القانون أو دون مراعاة القواعد المقررة فيه[2].

1- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي ، مؤسسة الحديث للكتاب، لبنان، 2006، صفحة 211.
2- عادل عبد العال إبراهيم خرشي، الحماية الجنائية للحق في الخصوصية، الطبعة الأولى، مصر، شركة ناس للطباعة، 2015، صفحة 51.

إلا أن المشرع المصري عاقب على فعل الدخول بالنسبة للموظف العمومي دون البقاء فيه في المادة 128 منه، الأمر الذي يؤدي بالسماح لهذا الموظف بالدخول، أي أن رضا صاحب المسكن بالدخول يؤدي إلى إباحة الفعل، ومن ثم تمتد هذه الإباحة إلى البقاء حتى ولو طلب صاحب المسكن من الموظف مغادرة المسكن، ومن ثم فإن البقاء في هذه الحالة لا يقع تحت طائلة المادة 128، وإن كان من الممكن أن يعاقب على ذلك الفعل طبقا لنص المادة 383 من قانون العقوبات.

2: عدم رضا صاحب المسكن

أكد المشرع المصري على شرط الرضا إذا كان في جريمة انتهاك حرمة المسكن بالنسبة للفرد أو بالنسبة للموظف العمومي، - المادة 370، 371، 373، 128 من قانون العقوبات- فالمقصود بعدم الرضا هو أن يتم الدخول دون إرادة المجني عليه، كأن يظهر اعتراضه على الدخول إما عن طريق اللفظ أو الإشارة أو اتخاذ أي صورة من صور المقاومة المادية لهذا الفعل[1]، كما سبق بيانه بالنسبة للمشرع الجزائري.

الرضا الذي يترتب عليه إباحة الدخول يتطلب أن يكون صادرا عن صاحب الحق وعن إرادة صحيحة وأن يكون صاحبه متمتعا بأهلية التصرف وأن يكون صادرا قبل الفعل أو على الأقل معاصر له.

ب:الركن المعنوي لجريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي المصري

1: بالنسبة للفرد

تعتبر جريمة انتهاك حرمة المسكن التي يرتكبها الفرد جريمة عمدية يتحقق ركنها المعنوي بتوافر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، أي أن يكون الفاعل على علم بأن ما يقدم عليه من أفعال مادية حسب المادة 370 و 371 من قانون العقوبات من دخول المسكن دون رضاء صاحبه، يعتبر جريمة يعاقب عليه القانون بالإضافة إلى أن تتجه إرادته إلى إتيان الأفعال السابقة من دون رضاء صاحب المسكن[2].

2: بالنسبة للموظف العمومي

لا يكفي لقيام هذه الجريمة أن يتحقق الركن المادي بكل عناصره، وإنما لا بد من وجود

1- عادل عبد العال إبراهيم خراشي، نفس المرجع 2015، صفحة 52.

2- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار الفكر العربي، مصر، ب س ن، صفحة 454.

إرادة آثمة، تتمثل في عدم الطاعة والامتثال للقانون، والمقصود بالقصد الجنائي العام هو العلم بالواقعة الإجرامية أي العلم بالسلوك وتوقع نتيجة، و أن تتجه إرادة الجاني (الموظف العمومي) إلى دخول مسكن الغير اعتمادا على وظيفته علما منه بأنه يدخله دون رضاء حائزه، وفي غير الحالات المبينة في القانون أو دون مراعاة للقواعد العامة[1].

ج: العقوبة المقررة لجريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي المصري

أما عن العقوبة المقررة لجريمة انتهاك حرمة المسكن فهي تختلف بين مرتكب هذه الجريمة إن كان فردا أو من قبل موظف العام، بالنسبة للفرد ووفقا للمادة 370 من قانون العقوبات، فقد عاقبت كل من يرتكب هذه الجريمة بالحبس مدة لا تزيد عن السنتين أو بغرامة لا تتجاوز 300 جنيه مصري.

في المادة 371 من قانون العقوبات فقد نزل بعقوبة الدخول خفية إلى الحبس مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه، كما شدد المشرع المصري عقوبة ارتكاب هذه الجريمة أثناء الليل وهي الحبس مدة لا تتجاوز سنتين.

أما إذا كان الفاعل موظفا عام، فطبقا للمادة 128 السابقة الذكر من قانون العقوبات المصري فتعاقب هذه الجريمة فيما لو ارتكبت من أحد الموظفين أو المستخدمين العموميين أو أي شخص مكلف بخدمة عمومية اعتمادا على وظيفته بالحبس أو بغرامه لا تزيد عن 200 جنيه مصري.

ثالثا: جريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي الفرنسي

بالرجوع إلى قانون العقوبات الفرنسي نجد أنه لم يضع تعريفا للمسكن حيث ترك مسألة وضع تعريف المسكن للفقه و القضاء، إلا أنه كفل الحماية القانونية اللازمة لحماية المسكن باعتبارها عنصر من عناصر الحق في الخصوصية كما أنه فرق بين دخول المسكن من قبل الفرد أو الموظف العام، حيث جاء في المادة 226-4 من قانون العقوبات أنه:

«من دخل أو بقى في منزل غيره بالقوة أو التهديد أو الإكراه من غير الأحوال المصرح بها قانونا يعاقب بالحبس سنة وغرامة ب 15000 أورو»[2]، بالنسبة للجريمة التي يرتكبها

1- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، مؤسسة الحديث للكتاب ،لبنان ، 2006، صفحة 220.
2- آدم عبد البديع حسن، الحق في حرمة الحياة الخاصة ومدى الحماية التي يكفلها القانون الجنائي، دار النهضة العربية، مصر ،2000 ، صفحة 559.

الفرد، أما بالنسبة للموظف العمومي فإنه وفقا للمادة 432 من قانون العقوبات الفرنسي على أنه:

«كل موظف عام أو مكلف بمهمة في مصلحة عامة قام خلال عمله أو بمناسبة قيامه بعمله بدخول ومحاولة دخول المنزل الغير دون رضا هذا الأخير في غير الحالات المنصوص عليها في القانون يعاقب سنتين حبسا وبغرامة قدرها 30000أورو»[1].

لذلك سيتم دراسة هذه الجريمة من خلال الركنين المتبقيين الركن المادي والركن المعنوي بالإضافة إلى عقوبة هذه الجريمة كما يلي:

أ: الركن المادي لجريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي الفرنسي.

ب:الركن المعنوي لجريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي الفرنسي.

ج: العقوبة المقررة لجريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي الفرنسي.

أ: الركن المادي لجريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي الفرنسي

يقوم الركن المادي لجريمة انتهاك حرمة المسكن وفقا للمشرع الجنائي الفرنسي حسب المادة 226-4 والمادة 432-8 من قانون العقوبات على عنصرين هما النشاط الإجرامي وعدم رضا صاحب المسكن.

1:النشاط الإجرامي

ميز المشرع الفرنسي في جريمة انتهاك حرمة المسكن بين أن يرتكب هذه الجريمة الفرد أو الموظف العمومي.

- النشاط الإجرامي لجريمة انتهاك حرمة المسكن التي يرتكبها الفرد

بالرجوع إلى المادة 226-4 من قانون العقوبات الفرنسي يقوم النشاط أو السلوك الإجرامي لجريمة انتهاك حرمة المسكن التي يرتكبها الفرد كل من يدخل أو يبقى في منزل غيره بالقوة أو التهديد أو الإكراه في غير الأحوال التي سمح بها القانون يعتبر مرتكبا لجريمة انتهاك حرمة المسكن ويكون هذا الدخول أو البقاء دون رضا صاحب المسكن.

1- آدم عبد البديع حسن، نفس المرجع، ص 560.

- النشاط الإجرامي لجريمة انتهاك حرمة المسكن التي يرتكبها الموظف العمومي

يقوم السلوك الإجرامي لجريمة انتهاك حرمة المسكن التي يرتكبها الموظف العمومي حسب المادة 432-8 من قانون العقوبات الفرنسي كل موظف عام أو مكلف بمهمة في مصلحة عامة قام عند القيام بعمله أي في إطار ممارسته لوظيفته بالدخول أو محاولة الدخول في غير الأحوال التي سمح بها القانون، وبذلك فإن المشرع الفرنسي قد أضاف أو اعتبر محاولة الدخول أيضا جريمة تقوم عليها هذه الجريمة، في حين أن المشرع الجزائري أو المشرع المصري لم يتعرض إلى هذه الحالة ولم يجرمها، وهي بذلك إضافة للمشرع الفرنسي يكفل بها حماية حرمة المسكن من المساس أو التعدي عليه بمجرد محاولة الدخول إليه.

2: عدم رضا صاحب المسكن

يعتبر رضا صاحب المسكن شرط أساسي تقوم عليه هذه الجريمة وفقا للمادتين 226-4 و432-8 من قانون العقوبات السابق ذكرها، ويقصد بعدم الرضا هو أن يتم الدخول ضد إرادة صاحب المسكن أو المجني عليه، الذي قد يظهر عليه أو يصدر منه ما يدل على رفضه لهذا السلوك الإجرامي من دلائل سواء باللفظ أو الإشارة كتحريك الرأس مثلا أو المقاومة- كما سبق بيانه-[1].

أما إذا صدر من المجني عليه ما يدل على عدم رفضه هذا السلوك الإجرامي فإن ذلك يعتبر إباحة صريحة أو ضمنية أيضا صادرة عن المجني عليه، بموافقته على الدخول أو البقاء في منزله، بذلك فلا تقوم هذه الجريمة، فلابد أن يكون الرضا أو عدم الرضا قبل إتيان السلوك أو الفعل الإجرامي أو معاصر له[2].

ب: الركن المعنوي لجريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي الفرنسي

1: بالنسبة للفرد

الركن المعنوي شرط أساسي تقوم عليه هذه الجريمة بالنسبة للفرد، يتحقق الركن المعنوي بتوافر القصد الجنائي العام باعتبارها جريمة عمدية بعنصريه العلم والإرادة أي أن

1- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، مؤسسة الحديث للكتاب، لبنان، 2006 ، صفحة 212.
2- علي أحمد عبد الزغبي، نفس المرجع، ص 211.

يكون الجاني على علم بما يقوم به من أفعال حددتها المادة 226-4 السابقة الذكر من الدخول أو البقاء بالقوة أو التهديد أو الإكراه، ودون رضاء صاحب المسكن تعتبر جريمة يعاقب عليه القانون كما يجب أن تتجه إرادته إلى إحداث الأفعال السابقة من دون رضا المجني عليه.

2: بالنسبة للموظف العمومي

حسب المادة 432-8 من قانون العقوبات الفرنسي تعتبر جريمة انتهاك حرمة المسكن جريمة عمدية يجب توفر القصد الجنائي العام فيها بعنصري العلم والإرادة، أي العلم بأن ما يقوم به من سلوك مجرم قانونا و أنه استغلال لوظيفته، أو حتى المحاولة فهي تعتبر جريمة حسب المشرع الفرنسي، وأن تتجه إرادته رغم معرفته لهذه الأفعال الإجرامية إلى اتيان هذه الجريمة أو محاولة القيام بها دون رضا صاحب المسكن.

ج: العقوبة المقررة لجريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي الفرنسي

بالنسبة للعقوبة التي قررها المشرع الفرنسي لجريمة انتهاك حرمة المسكن فهي تختلف بين مرتكب هذه الجريمة إن كان فرد أو موظفا عموميا، فالنسبة للفرد وفقا للمادة 226-4 من قانون العقوبات الفرنسي السابق الذكر فتكون العقوبة بالحبس سنة وغرامة مالية تقدر بـ 15000 أورو، أما إذا كان مرتكب هذه الجريمة موظفا عموميا حسب المادة 432-8 من قانون العقوبات فتكون عقوبتها أشد من الأولى وتكون الحبس سنتين وبغرامة تقدر بـ 30000 أورو.

الفرع الثاني: جريمة التعدي على سرية المراسلات

سيتم التطرق إلى هذه الجريمة بنفس الطريقة السابقة، من خلال معرفة الحماية الجنائية التي كفلها المشرع الجزائري والمصري والفرنسي لهذا الحق، باعتباره عنصر من عناصر الحق في الخصوصية، (أولا) جريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الجزائري، (ثانيا) جريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي المصري، (ثالثا) جريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الفرنسي.

أولا: جريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الجزائري

يعتبر الحق في سرية المراسلات من أهم الحقوق الأساسية في المجتمعات الحديثة، حيث تقتضي طبيعة ذلك الحق أن يحتفظ الإنسان بإسراره وخصوصياته بعيدا عن اطلاع الغير، فالفرد لا يهتم بمصالحه المادية فقط، وإنما يلزم لحياته الخاصة حقوق ملتصقة بذاته وشخصيته، وهذا شرط للحفاظ على الحياة الاجتماعية، فحماية المراسلات ليست مجرد

حماية لمصلحة فردية ذاتية، وإنما هي حماية لمصلحة اجتماعية، ومن هنا جاء حرص مختلف النصوص الدولية والتشريعات الداخلية للدول على توفير الحماية القانونية الكافية لهذا الحق.

الحق في سرية المراسلات يعد أهم عناصر الحق في الخصوصية، لأن الرسائل أيا كان نوعها تعد جريمة مادية لأفكار شخصية لا يجوز لغير مصدرها ومن توجه إليه الاطلاع عليها[1]، وغير ذلك يعتبر انتهاكا لحرمة المراسلات، لما يتضمنه هذا الكشف أو الانتهاك على الاعتداء على حق الملكية والحق في الخصوصية، فالمرسل إليه يتمتع بحق الملكية من وقت تسلمه للرسالة فيكون لوحده حفظ كيانها المادي[2].

كما تعد المراسلات مجالا هاما لإيداع أسرار الأفراد سواء تعلقت بالمرسل أو بالمرسل إليه أم بالغير، فهي بمثابة كلام تجسد في صورة مراسلة[3].

كفل المشرع الجزائري الحماية القانونية لهذا الحق بدءا بالدستور حيث اعتبر هذا الحق مبدأ دستوري مكفولا في المادة 47 منه على أنّه:«**...سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة**»[4].

كما كفل المشرّع الجزائري الحماية لهذا الحق في قانون العقوبات لكل من يقوم بالتعدي على سرية المراسلات كما أنه فرق أيضا في هذه الجريمة بين أن يكون مرتكبها فردا أو موظفا عموميا، حيث نصت المادة 303 من قانون العقوبات بالنسبة للجريمة التي يرتكبها الفرد على أنّه:

«كل من يفض أو يتلف رسائل أو مراسلات موجهة إلى الغير وذلك بسوء نية أو في غير الحالات المنصوص عليها في المادة 137 يعاقب بالحبس من شهر-1- إلى سنة-1- وبغرام من 25000 دج إلى 10000 دج أو إحدى العقوبتين فقط»[5].

أما إذا كان المرتكب موظفا فقد نصت على ذلك المادة 137 من قانون العقوبات على أنه:

1- ممدوح خليل بحر، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر ، 1984، صفحة 348.

2- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، مؤسسة الحديث للكتاب، لبنان، 2006، صفحة 180.

3- سيتم التطرق أيضا لهذا العنصر في المبحث القادم.

4- المادة 47 دستور الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية الصادر بمرسوم رئاسي رقم 20-422 المؤرخ في 15 جمادي الأول 2441 الموافق 30 ديسمبر 2020 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في 1 نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية رقم 82.

5- المادة 303 من القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتضمن تعديل قانون العقوبات الجزائري.

«كل موظف أو عون من أعوان الدولة أو مستخدما أو مندوبا على مصلحة للبريد يقوم بفض أو اختلاس أو إتلاف رسائل مسلمة إلى البريد أو يسهل فضها أو اختلاسها أو إتلافها يعاقب بالحبس من ثلاثة -3- أشهر إلى خمس -5- سنوات وبغرامة 30000 دج إلى 500000 دج، ويعاقب بالجاني فضلا على ذلك بالحرمان من كافة الوظائف والخدمات العمومية من خمسة -5-إلى عشر-10- سنوات»[1].

سيتم دراسة هذه الجريمة بدراسة الركن المادي والمعنوي بالإضافة إلى العقوبة المقررة لها على النحو التالي:

أ: الركن المادي لجريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الجزائري .

ب: الركن المعنوي لجريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الجزائري.

ج: العقوبة المقررة لجريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الجزائري.

أ: الركن المادي لجريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الجزائري

1: النشاط الإجرامي لجريمة التعدي على سرية المراسلات التي يرتكبها الفرد

يقوم الركن المادي لجريمة التعدي على سرية المراسلات حسب المادة 303 من قانون العقوبات بإحدى الصور المبينة في هذه المادة، وهي كل من يفض أو يتلف رسائل أو مراسلات موجهة إلى الغير بسوء نية.

يقصد بفض الرسالة فتح الرسالة أو البرقية بأي طريقة، وهو إزالة العائق المادي الذي يضعه المرسل محافظة على السر[2]، ويستوي أن يكون الفتح أو الفض بطريقة ظاهرة ككسر الختم أو قطع الظرف أو تمزيق اللفائف، أو بطريقة غير ظاهرة تنطوي على شيء من المهارة والدقة، بحيث لا يكتشفها الشخص العادي، كإزالة الصمغ من الظرف أو فتح وإعادة غلقه مرة أخرى، أو استعمال وسائل علمية حديثة، دون أن تترك أثرا يثبت بأن تلك الرسائل قد تم فتحلها أو الاطلاع على مضمونها كتمرير ضوء ظاهر أو شعاع قوي من الأشعة تحت الحمراء على الرسالة المغلقة وتصويرها[3].

1- المادة 137 من قانون العقوبات الجزائري السابق الذكر.

2- عبد العزيز محمود الخواطرة، ضمانات الحق في سرية المراسلات، الطبعة الأولى، الدار العلمية للنشر، الأردن 2017، صفحة 28.

3- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة173.

يقصد بالإتلاف هو الفعل أو السلوك الذي يؤدي إلى عدم وصول الرسالة إلى المرسل إليه بإعدامها أو إخفائها عنه.

يستوي أن تكون الرسالة المكتوبة خطابا أو طرد أو نشرة أو جريدة أيا كان نوعها، إذ يشترط لتحقيق الاعتداء لاعتباره جريمة التعدي على الرسالة أن تكون داخل حرز مقفل بصرف النظر عن وسيلة قفل الحرز سواء كان بالصمغ أو بالأربطة أو غيرها...،أما إذا كانت الرسالة مفتوحة بالبطاقات البريدية فلا ينطبق على من يطلع عليها أحكام المواد القانونية المتعلقة بفتح الرسالة[1].

2: النشاط الإجرامي لجريمة التعدي على سرية المراسلات التي يرتكبها الموظف العمومي

يقوم الركن المادي لجريمة التعدي على سرية المراسلات التي يرتكبها الموظف وفقا للمادة 137 من قانون العقوبات بإحدى الأفعال المبينة في هذه المادة، وهي أن يقوم موظف أو عون من أعوان الدولة أو مستخدم أو مندوب عن مصلحة البريد، بفض أو اختلاسها أو إتلافها، وعليه فقد اشترط المشرع الجنائي الجزائري وفقا لهذه المادة أولا أن تصدر هذه الأفعال من قبل موظف أو عون من أعوان الدولة أو مستخدم أو مندوب عن مصلحة البريد[2].

نفس الأمر في ما يخص شرح الإتلاف أو الفض في العنصر السابق بالنسبة لهذه الجريمة عندما يرتكبها الفرد لذلك لا داعي لتكريرها، ويقصد بالاختلاس أن تتجه في نية الموظف أو غيره من الأشخاص الذين حددتهم المادة 137 إلى تملك الرسالة أو البرقية ويعتبرها مملوكة له ويضيفها إلى ملكه، وهنا يجب التفرقة بين ما إذا كانت الرسالة أو البرقية في حيازة الموظف بسبب وظيفته وغير نيته إلى تملكها، فإنه يعد مرتكبا لجريمة الاختلاس،أما إذا كانت الرسالة في حيازة غير الموظف كما اذا كانت في حيازة المرسل الذي لم يسلمها بعد إلى هيئه البريد ولكن سلمها إلى موظف خارج هذه الدائرة، وقام هذا الأخير باختلاسها فإنه يعد في هذه الحالة سارقا شأنه في ذلك شأن الأفراد العاديين، ومن ثم تقع عليه عقوبة السرقة المنصوص عليها في القانون، وقد يوصف الفعل بأنه خيانة أمانة لا سرقة إذا أعطى شخص صديق له رسالة وطلب منه تسليمها إلى مكتب البريد ولكنه استولى عليها لنفسه[3].

1- مصطفى محمود، تطور قانون الإجراءات الجنائية في مصر وغيرها من الدول العربية، الطبعة الثانية، مطبعة الجامعة، مصر، 1985، صفحة 320.

2- المادة 137 من قانون العقوبات السابق الذكر.

3- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006، صفحة 259.

كما يعتبر فعل مادي أو سلوك إجرامي يعاقب عليه القانون حسب المادة 137 السابقة الذكر، كل من يقوم بتسهيل فتح الرسالة بأي طريقة كانت أو تسهيل اختلاسها من قبل الموظف للغير، فيعد مرتكبا لجريمة اختلاس الرسالة حتى ولو لم يمتلكه هو، كذلك كل من يسهل إتلافها أي القيام بإعدامها أو إخفائها عن المرسل إليه فإنها تعتبر جريمة تعدي على المراسلات يعاقب عليها القانون.

ب: الركن المعنوي لجريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الجزائري

1: بالنسبة للفرد

يعتبر الركن المعنوي شرط أساسيا لقيام جريمة التعدي على المراسلات بالنسبة للفرد، باعتبار أنها جريمة عمدية يجب توافر القصد الجنائي العام فيها بعنصريه العلم والإرادة، أي أن يعلم الفاعل أنما يأتيه من أفعال مادية سابقة الذكر في المادة 303 من قانون العقوبات الجزائري من فض وإتلاف لرسائل موجهة إلى الغير بسوء نية يعتبر مرتكبا لجريمة التعدي على سرية المراسلات، بالإضافة إلى إن تتجه إرادته الآثمة إلى إحداث هذه الأفعال المجرمة في نص المادة السابقة.

2: بالنسبة للموظف العمومي

وفقا للمادة 137 من قانون العقوبات السابقة الذكر، هي جريمة عمدية يجب توافر القصد الجنائي العام فيها بعنصريه العلم و الإرادة أي العلم بأن ما يقوم به من أفعال في إطار استغلاله أو إساءة أدائه للوظيفة من خلال القيام بفض أو إتلاف أو اختلاس رسائل مسلمة إلى البريد أو يسهل في عملية فضها أو اختلاسها أو إتلافها، بأنها أفعال يعاقب عليها القانون، وأن تتجه إرادته رغم ذلك للقيام بهذه الأفعال الإجرامية بسوء نية فإنها تعتبر جريمة يعاقب عليها القانون، أما إذا وقع الفعل نتيجة إهمال وعدم تبصر فإنه لا يتحقق القصد الجنائي سواء بالنسبة للفرد أو الموظف، ولكن هذا **جريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الجزائري** لا يرفع عن الواقعة صفة الإجرامية[1].

ج: العقوبة المقررة لجريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الجزائري

بالنسبة لعقوبة التعدي على سرية المراسلات فهي تختلف بين مرتكبها إن كان فردا أو موظفا.

1- علي أحمد عبد الزغبي، نفس المرجع، ص288.

1: بالنسبة للفرد

بالرجوع إلى أحكام المادة 303 من قانون العقوبات الجزائري جعل عقوبة هذه الجريمة عندما يرتكبها الفرد بالحبس من شهر -1-إلى سنة -1-، و بغرامة مالية تقدر بـ 2500 دج إلى 10000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

2: بالنسبة للموظف العمومي

عقوبة التعدي على سرية المراسلات إن كان الجاني موظفا أو عونا من أعوان الدولة أو مستخدما أو مندوبا على مصلحة البريد، فتكون عقوبة هذه الجريمة من الحبس من ثلاثة -3- أشهرإلى خمس -5- سنوات وبغرامة30000 دج إلى 500000 دج.

بالإضافة إلى عقوبة تكميلية تتمثل في الحرمان من كافة الوظائف أو الخدمات العمومية من خمسة إلى عشر سنوات[1].

ثانيا: جريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي المصري

يعتبر الحق في سرية المراسلات من الحقوق الأساسية التي يوليها المشّرع المصري اهتمامه خاصة و أنّها عنصرا أساسيا من عناصر الحق في الخصوصية التي لا يحق لأحد التعدي عليها، حيث كفل المشّرع المصري حماية هذا الحق في قانون العقوبات المصري في المادة 145 منه على أنّه:

«كلّ من أخفى من موظفي الحكومة أو البوستة أو مأموريها أو فتح مكتوبا من المكاتب المسلمة للبوستة أو سهل ذلك للغير، يعاقب بالحبس أو بغرامه لا تزيد عن 200 جنيه مصري وبالعزل في الحالتين وكذلك كل من أخفى من موظفي الحكومة أو مصلحة التلغرافات أو مأمورها تلغرافا من التلغرافات المستلم إلى المصلحة المذكورة أو أفشاه أو سهل ذلك لغيره يعاقب بالعقوبتين»[2].

يتضح لنا من خلال هذا النص أنّ المشّرع المصري لم يعاقب على ارتكاب هذه الجريمة من قبل الفرد أو غير الموظف، وبذلك يفلت مرتكب هذه الجريمة إذا لم يكن موظفا من العقاب، فهنا تقصير تشريعي في حماية هذا الحق باعتباره مظهرا من مظاهر الحق في الخصوصية.

1- الفقرة 2 من المادة 137 من قانون العقوبات السابق الذكر.

2- المادة 154 من قانون العقوبات المصري،عبد العزيز محمود الخواطرة، ضمانات الحق في سرية المراسلات، الطبعة الأولى، الدار العلمية للنشر، الأردن، 2017، صفحة 53.

سيتّم دراسة هذه الجريمة من خلال الركنين المادي والمعنوي بالإضافة إلى عقوبة هذه الجريمة كالآتي:

أ: الركن المادي لجريمة التعدّي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي المصري.

ب: الركن المعنوي لجريمة التعدّي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي المصري.

ج: العقوبة المقررة لجريمة التعدّي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي المصري.

أ: الركن المادي لجريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي المصري

باعتبار أنّ المشّرع المصري لم يتناول أو لم يجرم ارتكاب هذه الجريمة من قبل الفرد، فتكون دراسة هذا الركن بالنسبة للموظف العمومي فقط، باعتبار أنّه محل التجريم وفقا للمادة 154 من قانون العقوبات المصري.

يقوم الركن المادي لجريمة التعدّي على سرية المراسلات التي يرتكبها الموظف وفقا للمادة السابقة، إذا صدرت الأفعال المبينة في هذه المادة من قبل موظفي الحكومة أو البوستة أو مأموريها أن يقوم بإخفاء أو الفتح أو تسهيل ذلك للغير أو أفشى تلغرافا، يعتبر مرتكبا لجريمة التعدي على سرية المراسلات[1].

يقصد بالفتح هو مصطلح مرادف للعبارة التي اعتمدها المشرع الجزائري فض المراسلة -هو فض الرسالة أو البرقية بأي طريقة- نفس الشرح السابق[2].

أمّا الإخفاء هو كل ما من شأنه منع وصول الخطاب أو البرقية إلى المرسل إليه، وتشترك الرسائل والبرقيات في إمكانية إخفائها سواء كان ذلك بإلقائها أو بتسليمها إلى شخص آخر أو بحفظها عند المخفي، ويستوي في ذلك الاحتجاز المؤقت للرسالة والتأخير المتعمد في تسليمها إلى المرسل إليه إذ يعدّ بمثابة الإخفاء بما يوجب قيام المسؤولية والمعاقبة عليها[3]، أو القيام بعملية تسهيل الفتح أو الإخفاء للغير من قبل الموظف فمن شأنه أن يجعل من الفاعل مرتكب لجريمة التعدي على سرية المراسلات[4].

1- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي،المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006 ، ص 228.
2- نفس الشرح المقدم في تجريم التعدي على سرية المراسلات من قبل المشرع الجنائي الجزائري.
3- مصطفى محمود، تطور قانون الإجراءات الجنائية في مصر وغيرها من الدول العربية، الطبعة الثانية، مطبعة الجامعة، مصر، 1985، صفحة 324.
4- المادة 154 من قانون العقوبات المصري السابق ذكرها.

يقصد بالإفشاء هو إطّلاع الغير على مضمون الرسالة أو البرقية بأيّة طريقة كانت إلا أنّ بعض التشريعات حصرت الإفشاء على البرقيات دون الرسائل مثلما فعل المشّرع المصري، لأنه من المعروف على البرقيات أنّها لا تحتاج إلى عملية الفتح أو الفضّ وأنّه من السهل الاطلاع عند استلامها أو تسلمها إلى المرسل إليه، أو أن يقوم الموظف بتسهيل عملية إفشاء البرقية للغير من خلال الاطلاع عليها يجعل في هذا السلوك الإجرامي جريمة معاقب عليها حسب المشّرع المصري.

ب: الركن المعنوي لجريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي المصري

تعتبر جريمة التعدّي على سرية المراسلات من الجرائم العمدية حسب المادة 154 من قانون العقوبات المصري، متى تعمد الجاني إتيان فعل فتح الرسالة أو ما في حكمها أو إخفائها أو إفشائها مع علمه بأنّه يأتيه بغير حق بغض النظر عن الباعث فيه، أو ليس شرطا أن يفعل ذلك بنية الغش أو بقصد الإضرار بالغير، وبذلك فمتى توافرت إرادة العلم و إرادة النتيجة لدى الفاعل –الموظف- تحقق وقوع الجريمة كما يتحقق القصد الجرمي سواء ارتكب الموظف الفعل لفائدته الشخصية أو لفائدة غيره أو مبالغة منه في الحرص على مصلحة الحكومة ومراعاة لمصلحة عامة أساء فهمها، أمّا إذا وقع الفعل نتيجة إهمال أو عدم تبّصر فإنّه لا يتحقق القصد الجرمي، ولكن لا ينفي ذلك عن الواقعة صفة الجريمة[1].

ج: العقوبة لجريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي المصري

أمّا عن العقوبة المقررة لجريمة التعدّي على سرية المراسلات لكل من أخفى أو فتح أو سهل ذلك للغير من موظفي الحكومة أو مأموريها بفتح أو تسهيل الفتح للغير، ونفس الأمر بالنسبة للمأمور التلغرافات فتكون العقوبة هي الحبس أو بالغرامة التي لا تزيد عن 200 جنيه مصري، وبالعزل في الحالتين أي أنّه أضاف عقوبة تكميلية تتمثل في العزل.

لكن يجب على المشرّع المصري إعادة صياغة هذه المادة أو إضافة مادة أخرى حتى تشمل المسؤولية الجنائية الموظف العمومي عند ارتكابها، مع إبقاء تشديد عقوبة الموظف كما هي عليه في المادة 154 من القانون العقوبات المصري.

1- طارق أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر، دار النهضة العربية، مصر، 1991 ، صفحة 40.

ثالثا: جريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الفرنسي

كفل المشّرع الفرنسي الحماية القانونية للحق في سرية المراسلات باعتبار أنّها صورة من صور الحق في الخصوصية، حيث جرم أي اعتداء قد يقع على هذا الحق في قانون العقوبات الفرنسي، كما ميز بين مرتكب هذه الجريمة إن كان فردا أو موظفا عموميا، حيث تنص المادة 226-15 من قانون العقوبات الفرنسي على أنّه:

«كل من قام بسوء نيه بفتح أو إتلاف أو تأخير أو اختلاس المراسلات التي تكون قد وصلت أو لم تصل إلى صاحبها والموجهة إلى الغير أو الاطلاع على محتواها غشا يعاقب عليها بسنة حبس و 45000 أورو غرامة، ويعاقب بالعقوبة نفسها عملية اعتراض بسوء نية أو اختلاس أو استعمال أو افشاء سر الاتصالات المرسلة أو المسلمة أو التي تصل عن طريق وضع أجهزة مخصصة مثل هذه الاعتراضات»[1].

تنص الفقرة الثالثة من المادة 226-15 من قانون العقوبات الفرنسي عن مسؤولية أعوان الدولة، أو موظفيها في الحالة التي ينتهكون فيها خصوصيات المواطنين وهم يؤدون مهام المرفق العام، وذلك خلال تأديتهم لوظيفتهم أو بمناسبتها بعقوبة الحبس ثلاث -3- سنوات وغرامة 45000 أورو.

بناء على ذلك سيتم دراسة الركن المادي لجريمة التعدي أو المساس بسرية المراسلات من خلال دراسة الركنين المادي والمعنوي على النحو الآتي:

أ: الركن المادي لجريمة التعدّي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الفرنسي.

ب: الركن المعنوي لجريمة التعدّي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الفرنسي.

ج: العقوبة المقررة لجريمة التعدّي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الفرنسي.

أ: الركن المادي لجريمة التعدّي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الفرنسي

بما أنّ المشرع الفرنسي ميز في ارتكاب هذه الجريمة بين الفرد والموظف العمومي فسيتم دراسة الركن المادي على النحو الآتي:

1- حسام كمال الدين الأهواني، الحماية القانونية في مواجهة الحاسب الآلي، مجلة العلوم القانونية الاقتصادية، س 32 العددان 1 و2، مطبعة عين شمس، جانفي، جويلية 1990، صفحة 10.

1: النشاط الاجرامي لجريمة التعدّي على سرية المراسلات عندما يرتكبها الفرد.

2: النشاط الاجرامي لجريمة التعدّي على سرية المراسلات عندما يرتكبها الموظف العمومي.

1: النشاط الإجرامي لجريمة التعدّي على سرية المراسلات عندما يرتكبها الفرد

يقوم النشاط الاجرامي لجريمة التعدّي على سرية المراسلات عندما يرتكبها الفرد وفقا للمشرّع الفرنسي في المادة 226-15 الفقرة الأولى كل من يقوم بسوء نية بفتح أو إتلاف أو تأخير أو اختلاس المراسلات، التي تكون قد وصلت أو لم تصل إلى صاحبها والموجهة إلى الغير أو الاطلاع على محتواها غشا، ولقد تمّ التطرق لشرح مختلف المصطلحات في العنصرين السابقين[1].

كما أضاف المشرّع الفرنسي حماية المراسلات اللاسلكية من خلال تجريمها حسب المادة 226-15 الفقرة الثانية السابقة الذكر، والتي تقضي بأنّه إذا تعلق الأمر بإرسال أو وصول الإشارات أو مخطوطات أو الصور و أصوات أو معلومات مهما كانت طبيعتها سلكية بصرية...، وكل الاتصالات المعروفة حاليا سواء بالهاتف أو الفاكس، و أنّ أي عملية التقاط أو اعتراض أو اطلاع أو تحويل عبر هذا النوع من الاتصالات يعتبر جريمة أو جنحة الاعتداء على سرية المراسلات المعاقب عليها وفقا للفقرة 1 من المادة 226-15 من قانون العقوبات السابق ذكرها.

2: النشاط الاجرامي لجريمة التعدّي على سرية المراسلات عندما يرتكبها الموظف العمومي

يقوم الركن المادي لجريمة التعدّي على سرية المراسلات التي يرتكبها الموظف وفقا للفقرة الثالثة-3- من المادة 226-15 من قانون العقوبات بالنسبة لأعوان الدولة أو موظفيها، وهم يؤدون مهام المرفق العام حال تأديتهم لوظيفتهم أو بمناسبتها، بالقيام بنفس الأفعال المجرمة في الفقرة 1 من المادة 226-15 من قانون العقوبات السابق ذكرها.

ب: الركن المعنوي لجريمة التعدّي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الفرنسي

1: بالنسبة للفرد

يعتبر الركن المعنوي شرطا أساسيا تقوم عليه جريمة أو جنحة التعدي على سرية

1- بالنسبة لتجريم التعدي على سرية المراسلات لدى المشرع الجزائري والمصري.

المراسلات بالنسبة للجريمة التي يرتكبها الفرد باعتبار أنّها جريمة عمدية، يجب توافر القصد الجنائي العام فيها بعنصريه العلم والارادة، أي أن يعلم الفاعل أنّ ما يأتيه من أفعال مادية سابقة الذكر سواء للمراسلات بصفة عامة، أو للنوع الثاني الذي أضافه المشرّع الفرنسي فيما يخص المراسلات اللاسلكية، وفقا للمادة 226-15 الفقرة 1 و 2 من قانون العقوبات الفرنسي بسوء نية، يعتبر مرتكبا لجريمة التعدّي على سرية المراسلات بالإضافة إلى أن تتجه إرادته الحرة إلى إحداث هذه الأفعال المحرمة بسوء نية.

2: بالنسبة للموظف العمومي

بالنسبة لجريمة التعدّي على سرية المراسلات التي يرتكبها الموظف العام حسب المادة 226-15 الفقرة الثالثة من قانون العقوبات الفرنسي، فهي جريمة عمدية أيضا يجب توافر القصد الجنائي العام فيها بعنصريه العلم والارادة، أي أن يكون الموظف على علم بأنّ ما يقوم به من أعمال يدخل ضمن إساءة تأدية لوظيفته، وأنّ هذه الأعمال مجرمة قانونا وأن تتجه إرادته الآثمة إلى إحداث النتيجة الاجرامية.

ج: العقوبة لجريمة التعدّي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الفرنسي

العقوبة المقررة لجريمة التعدّي على سرية المراسلات فهي تختلف بين مرتكبها إذا كان موظفا أو فردا.

1: بالنسبة للفرد

بالرجوع إلى أحكام الفقرة الأولى من المادة 226-15 من قانون العقوبات الفرنسي عندما يرتكب الفرد هذه الجريمة، تكون عقوبتها الحبس سنة وغرامة مالية تقدر بـ 45000 أورو، ونفس العقوبة بالنسبة للفقرة الثانية من هذه المادة أي عندما تقع هذه الأفعال على المراسلات اللاسلكية.

2: بالنسبة للموظف العمومي

عقوبة جريمة التعدي على سرية المراسلات إذا كان الجاني موظفا، فقد نصت على ذلك الفقرة الثالثة من المادة 226-15 من قانون العقوبات حيث شدد في العقوبة عندما يرتكبها موظفا عاما إلى الحبس ثلاثة سنوات وغرامة مالية تقدر بـ 45000 أورو.

الفرع الثالث: جريمة إفشاء سر المهنة

سيتم التطرق في هذا الفرغ إلى موقف كل من التشريع الجنائي الجزائري والمصري

والفرنسي، (أولا) جريمة إفشاء سرّ المهنة في التشريع الجنائي الجزائري، (ثانيا) جريمة إفشاء سرّ المهنة في التشريع الجنائي المصري، (ثالثا) جريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي الفرنسي.

أولا: جريمة إفشاء سرّ المهنة في التشريع الجنائي الجزائري

يتصل السر اتصالا وثيقا بالخصوصية بوصفه جانب من جوانب الحرية الشخصية، فلكلّ شخص الحق في الاحتفاظ بأسراره في مكنونات ضميره، وله إنشاء يدلي بها أو ببعضها إلى آخر يثق فيه، فيتعين على هذا الأخير كتمانه، وكتمان السرّ مهنيا أو غير مهني واجب فرضته ابتداءا قواعد الأخلاق ومبادئ الشرف والأمانة، وإفشاء السر ينطوي على صيانة الثقة[1].

الالتزام بالمحافظة على سرّ المهنة أصبح في الوقت الحاضر من ضروريات الحياة الاجتماعية، وذلك لتعلقه بالمحافظة على أسرار الأفراد بل والمحافظة على المصلحة العامة، فمصلحة الفرد والمجتمع تقتضيان أن يجد المريض طبيبا يعالجه، وأن يجد المتهم محاميا يدافع عنه، فمن يطّلع على أسرار الغير بحكم علاقة الثقة القائمة بينهما يترتب عليه الالتزام بالمحافظة على الأسرار وعدم إفشائها[1].

الغرض من هذا الالتزام هو عدم إلحاق الأذى بسمعة صاحب السر واعتباره و شرفه، ومن ثم تجنبه المشاكل والمخاطر التي تنتج عن إفشاء هذه الأسرار، إلا أن هناك حالات قد يضطر فيها صاحب السر إلى أن يفشي بها إلى أشخاص من دون المهن والصناعات الخاصة لطلب مساعدتهم في معالجة ما يشكو منه، ومن هؤلاء الذين يلتزمون بالحفاظ على أسرار المهنة نجد مثلا الأطباء والصيادلة والقابلات والمحامون والقضاة وأعوانهم والمحاسبون ورجال الدين وغيرهم...، وكلّ من بحوزتهم معلومات سرية أؤتمنوا عليها بسبب عملهم أو مهنتهم أو وظائفهم[3].

1- ممدوح خليل بحر، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1984، صفحة 257.

2- طارق أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر ، دار النهضة العربية، مصر، 1991، صفحة 4.

3- المادة 301 و 302 من قانون العقوبات الجزائري السابق الذكر.

تفرض القوانين في مختلف تشريعات الدول عقوبات على كل من يفشي من هؤلاء الأسرار التي إئتمنهم عليها الأفراد بدافع الضرورة، وفي مقدمة هذه القوانين القانون الجنائي الجزائري، حيث كفل المشرّع الجنائي الجزائري الحماية لأسرار المهنة من خلال تجريمه لكل من يقوم بإفشاء هذه الأسرار في المادتين 301 و 302 من قانون العقوبات على النحو الآتي:

تنصّ المادة 301 من قانون العقوبات على أنّه:

«يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر و بغرامة من 20000 دج إلى 100000 دج الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها و أفشوها في غير الحالات التي يوجب عليها القانون إفشاؤها ويصر لهم بذلك.
ومع ذلك فلا يعاقب الأشخاص المبينون أعلاه رغم عدم التزامهم بالإبلاغ عن حالات الإجهاض التي تصل إلى علمهم بمثابة ممارسة مهنتهم بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا هم أبلغوا بها، فإذا دعوا للثول أمام القضاء في قضية يجب عليهم الإدلاء بشهادتهم دون التقيد بالسر المهني»[1].

تنص المادة 302 من قانون العقوبات على أنّه:

«كل من يعمل بأية صفة كانت في مؤسسة وأدلى أو شرع في الإدلاء إلى أجانب أو إلى جزائريين يقيمون في بلاد أجنبية بأسرار المؤسسة التي يعمل فيها دون أن يكون مخولا له ذلك يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 20000 دج إلى 100000 دج.
وإذا أدلى بهذه الأسرار إلى جزائري يقيمون في الجزائر فتكون العقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20000 دج إلى 100000 دج.
ويجب الحكم بالحد الأقصى المنصوص عليه في الفقرتين السابقتين إذا تعلقت الأسرار بصناعة الأسلحة أو ذخائر حربية مملوك للدولة.
وفي جميع الحالات يجوز الحكم علاوة على ذلك على الجاني الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون لمدة سنة على الأقل و 5 سنوات على الأكثر»[2].

1- المادة 301 من القانون رقم 06-23 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.
2- المادة 302 من نفس القانون.

بذلك تقوم جريمة إفشاء سر المهنة على ركنين أساسيين يجب دراستهما هما: الركن المادي والركن المعنوي بالإضافة إلى العقوبة المقررة لهذه الجريمة على النحو الآتي:

أ: الركن المادي لجريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي الجزائري.

ب: الركن المعنوي لجريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي الجزائري.

ج: العقوبة المقررة لإفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي الجزائري.

أ:الركن المادي لجريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي الجزائري

يقوم الركن المادي لجريمة إفشاء سر المهنة على عنصرين أساسيين هما موضوع الجريمة والفعل والنشاط الإجرامي.

1:موضوع الجريمة

لقيام جريمة إفشاء الأسرار المهنية لابد أن تقع الجريمة على سر مهني وفقا للمادتين 301 و 302 من قانون العقوبات والأسرار المهنية التي جرم المشرع الجزائري إفشاها هي مهنة الطب والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وقاموا بإفشائها في غير الحالات التي يوجب فيها القانون ويلزم هؤلاء المؤتمنين بحكم مهنتهم إفشاؤها، كالأطباء مثلا لا يعتبر إبلاغهم عن حالات الإجهاض إفشاء سر المهنة لأن هذا واجب ألزم بها القانون بل عاقب على المتسترين في مثل هذه الجريمة [1]، أو الطبيب الذي يبلغ مثلا عن حالات مرضية وبائية فإنّه لا يعتبر مخلا بواجبه المهني بالإفشاء لهذا السر لأن مصلحة المجتمع تسمو على المصلحة الخاصة.

كما يقع تحت دائرة تجريم إفشاء الأسرار المهنية ما جاءت به المادة 302 من قانون العقوبات السابق الذكر في ما يخص الأشخاص الذين يعملون في مؤسسة ما، ويقوم بإفشاء السر المهني لأجنبي أو جزائري سواء كان في الداخل أو في الخارج فإنه يعتبر مرتكبا لجريمة إفشاء الأسرار المهنية ويستوجب معاقبته[2].

1- تم ذكر هاؤولاء المهنيين على سبيل الحصر في المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري.
2- المادة 302 من قانون العقوبات الجزائري السابق ذكرها.

أما فيما يخص وسيلة العلم بالسر فلم يشر القانون الجزائري أو حتى القوانين والتشريعات العقابية لمختلف الدول إلى أي وسيلة، إذ أن الأصل أن يعلم الأمين عليه من قبل صاحب المصلحة في كتمانه كالمريض إلى طبيبه والموكل إلى محاميه، ولا يشترط في ذلك أن يطلب صاحب المصلحة من الأمين على السر صراحة كتمانه، بل يكفي أن يطابق ذلك إرادته الضمنية أو المفترضة[1].

2: الفعل و النشاط الإجرامي

يتمثل النشاط الاجرامي لجريمة إفشاء أسرار المهنة في فعل الافشاء أي إظهار الشيء وإطلاع الغير عليه بأية طريقة كانت[2]، سواء بالكتابة أوالإشارة وقد يتحقق بإذاعته علنا في جريدة بغض النظر عن الهدف من ذلك، ويكون نقل أو إفشاء هذا السر إلى الغير -أي إلى أي شخص لا ينتمي إلى تلك الفئة- من الأشخاص الذين انحصر نطاق العلم بالسر بهم.

أما عن صورة الإفشاء فقد يتخذ أكثر من صورة ولكن تستوي وجهة النظر القانونية بوقوع فعل الإفشاء بأية صورة كانت، لذا فقد يقع فعل الافشاء صريحا بأن يضع الأمين على السر ما أؤتمن عليه للغير بشكل لا لبس فيه ولا غموض، وقد يكون الافشاء ضمنيا كما لو سمح المحامي لشخص بأن يطلع على أوراق أو مستندات لموكله، ويستوي أن يكون الافشاء تلقائيا، كأن يتحدث الطبيب من تلقاء نفسه عن قدرته في معالجة مريض برغم سوء حالته الصحية[3].

ب: الركن المعنوي لجريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي الجزائري

تعتبر جريمة افشاء أسرار المهنة جريمة عمدية يجب توافر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والارادة، أي العلم بأن ما يقوم به هذا الشخص من فعل إفشاء للمعلومة أو السر بحكم مهنته هو فعل يعاقب عليه القانون، سواء كان الأمر بالنسبة للأشخاص بحكم مهنتهم الذين حددتهم المادة 301 من قانون العقوبات على سبيل الحصر أو الشخص الذي يعمل في مؤسسة ويدلي بمعلومات عن هاته المؤسسة، سواء أدلى بها إلى جزائري مقيم في الجزائر أو في الخارج أو أجنبي فإنه يعتبر مرتكبا لجريمة إفشاء سر المهنة وفقا للمادة

1- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص ، طبعة1، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة 727.

2- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006، صفحة 226.

3- محمود نجيب حسني، نفس المرجع، ص732.

302 من قانون العقوبات، وأن تتجه إرادة هذا الجاني إلى إحداث النتيجة الإجرامية بالرغم من علمه بتجريم القانون لهاته الأفعال.

ج: العقوبة لجريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي الجزائري

عقوبة جريمة إفشاء الأسرار المهنية تختلف بحسب الفاعل وفقا لمادة 301 و302 من قانون العقوبات.

1: بالنسبة للمهن الذين حددتهم المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري

تكون عقوبة من يقوم بإفشاء سر يتعلق بمهنته أو بشخص وصل إليه السر بحكم مهنته وهم الأطباء، الصيادلة، القابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم مهنتهم بصفة دائمة أو مؤقتة أدلى إليهم بأسرار وقاموا بإفشائها بعقوبة الحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة مالية تقدر بـ 20000 دج إلى 100000 دج.

2: بالنسبة لعقوبة الأشخاص الذين حددتهم المادة 302 من قانون العقوبات الجزائري

يتعلق الأمر بكل من يعمل بأية صفة أو مؤسسة وقام بإفشاء أسرارها المهنية إلى أجانب أو جزائريين مقيمين بالخارج فعقوبتهم الحبس من سنتين -2- إلى خمس-5- سنوات وبغرامة ماليه تقدر بـ 20000 دج إلى 100000 دج[1].

إذا أدلى بهذه الأسرار إلى جزائريين يقيمون في الجزائر فتكون عقوبتها الحبس من ثلاثة -3- أشهر إلى سنتين -2- وبغرامة مالية تقدر بـ 20000 دج إلى 100000 دج[2].

أما إذا تم إفشاء سر يتعلق بصناعة الأسلحة والذخائر الحربية المملوكة للدولة فتكون عقوبتها الحكم بالحد الأقصى المنصوص عليه في الفقرة 1 و 2 أي الحبس من سنتين-2-إلى خمس -5- سنوات وغرامة مالية[3].

في جميع الحالات التي جاءت بها المادة 302 من قانون العقوبات يجوز الحكم اضافة إلى عقوبة أصلية بعقوبة تكميلية، بحرمان الجاني من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في

1- الفقرة 1 من المادة 302 من قانون العقوبات الجزائري.
2- الفقرة 2 من المادة 302 من قانون العقوبات الجزائري.
3- الفقرة3 من المادة 302 من قانون العقوبات الجزائري.

المادة 14 من قانون العقوبات لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر[1].

ثانيا: جريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي المصري

كفل المشّرع المصري الحماية القانونية للحق في حماية الأسرار المهنية في قانون العقوبات المصري من خلال تجريمه لفعل إفشاء سر المهنة في المادة 310 من قانون العقوبات على أنه:

«كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعا إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي أؤتمن عليه بإفشائه في غير الأحوال التي يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز 500 جنيه مصري، ولا تسري أحكام هذه المادة إلا في الأحوال التي لم يرخص فيها القانون بإفشاء أمور معينة كالمقرر في المادة 202، 204، 203 و 205 من قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية»[2].

تقوم هذه الجريمة على ركنين أساسيين هما الركن المادي والركن المعنوي بالإضافة إلى العقوبة المقررة لهذه الجريمة على النحو التالي:

أ: الركن المادي لجريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي المصري .

ب: الركن المعنوي لجريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي المصري.

ج: العقوبة المقررة لجريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي المصري.

أ: الركن المادي لجريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي المصري

يقوم الركن المادي لجريمة إفشاء الأسرار المهنية وفقا للمادة 310 من قانون العقوبات المصري على عنصرين أساسيين هما: موضوع الجريمة والنشاط الاجرامي.

1- المادة 14 من قانون العقوبات الجزائري على أنه: «يجوز للمحكمة عند قضائها في جنحة، و في الحالات التي يحددها القانون، أن تحظر على المحكوم عليه ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية المذكورة في المادة 8 مكرر 1 وذلك لمدة لا تزيد عن خمس سنوات، تسري هذه العقوبة من يوم انقضاء العقوبة السالبة للحرية أو الإفراج عن المحكوم عليه».

2- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2005، صفحة210.

1:موضوع الجريمة

تقوم جريمة إفشاء الأسرار المهنية وفقا للمشرّع المصري في المادة 310 من قانون العقوبات المصري، على فئة معينة من المهن التي تم ذكرها في هذه المادة وهم مهنة الطب والجراحون والصيادلة والقابلات أو غيرهم مودعا لديهم بمقتضى صناعة أو وظيفته سر خصوصي أؤتمن عليه، فتم إفشاؤه في غير الأحوال التي يلزم القانون فيه بالتبليغ[1].

فيما يخص وسيلة العلم بالسر فلم يتطرق لها المشرّع المصري، لأن الأصل أن يعلم الأمين عليه من قبل صاحب المصلحة في كتمانه كالمريض إلى طبيبه، ولا يشترط في ذلك أن يطلب صاحب المصلحة من الأمين على السر صراحة كتمانه بل يكفي أن يطابق ذلك إرادته الضمنية والمفترضة[2].

2:النشاط الإجرامي

يقوم نشاط الاجرامي لجريمة إفشاء أسرار المهنة، في القيام بفعل الإفشاء أي إعلام أو إطلاع الغير عليه، بأي طريقة كانت -كما سبق بيانه في العنصر السابق- سواء بالكتابة أو الإشارة أو أي وسيلة أخرى إلى أي شخص لا يدخل في نطاق الفئة التي حددتهم المادة 310 من قانون العقوبات المصري.

ب: الركن المعنوي لجريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي المصري

تعتبر جريمة إفشاء الأسرار المهنية وفقا للمشرّع المصري جريمة من الجرائم العمدية التي يجب أن يتوفر فيها القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، أي العلم بأن ما يقوم به هذا الشخص من أفعال تؤدي إلى إفشاء المعلومة أو السر بحكم مهنته، فهو عمل يعاقب عليه القانون وفقا للمادة 310 من قانون العقوبات، إلا ما ألزم القانون التصريح أو التبليغ به فإنه لا يعتبر سلوكا إجراميا، وأن تتجه إرادة الجاني الآثمة إلى إحداث هذه النتيجة الإجرامية بالرغم من علمه بتجريم القانون لهذه الأفعال.

ج: العقوبة المقررة لجريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي المصري

عقوبة جريمة إفشاء الأسرار المهنية وفقا للمشرّع الجنائي المصري، فنجد أنه ساوى في العقوبة بين مفشي المعلومات التي لها علاقة بخصوصية الأفراد والمعلومات الخاصة

1- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006، صفحة 286.
2- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، طبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة727.

بالصناعة أو العمل في مجال معين فتكون عقوبة هذه الجريمة الحبس لمدة لا تزيد عن ستة - 6- أشهر أو بغرامة لا تتجاوز 500 جنيه مصري.

فجعل فعل الإفشاء إذا تعلق الأمر بسر من أسرار الدفاع عن البلاد ظرفا مشددا و وضع له نصا خاصا به وعقوبة خاصة به تصل إلى الاعدام[1]، أما إذا كان مرتكب هذه الجريمة موظفا عموميا أو شخص ذا صفة نيابية عامة أو مكلفا بخدمة عامة فتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة[2] .

ثالثا: جريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي الفرنسي

نفس الأمر بالنسبة للمشرّع الجنائي الفرنسي فقد كفل الحماية للأسرار المهنية في قانون العقوبات، بأن وضع نصا قانونيا يكفل ذلك في المادة 226-13 منه، فيعاقب كل شخص يقوم بإعطاء معلومات ذات طبيعة سرية حائزا لها بسبب وظيفته أو مهنة مؤقتة يقوم بها بالحبس سنة مع الغرامة المالية[3].

وعليه تقوم دراسة هذه الجريمة على ركنين أساسيين كما سبق دراسته بالإضافة إلى العقوبة المقررة لهذه الجريمة على النحو التالي:

أ: الركن المادي لجريمة افشاء سر المهنة في التشريع الجنائي الفرنسي.

ب: الركن المعنوي لجريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي الفرنسي.

ج: العقوبة المقررة لجريمة افشاء سر المهنة في التشريع الجنائي الفرنسي.

أ: الركن المادي لجريمة إفشاء الأسرار المهنية في التشريع الجنائي الفرنسي

1: موضوع الجريمة

من خلال المادة السابقة التي تجرم افشاء الاسرار المهنية وفقا للتشريع الفرنسي أنها جاءت عامة، فجميع الأشخاص بحكم وظيفتهم مؤقتة كانت أو دائمة فهم ملزمون بالحفاظ على كتمان السر المهني متى وصل إليهم السر بحكم وظيفتهم[4]، وبذلك نستنتج أن:

1- المادة 80 من قانون العقوبات المصري، محمود نجيب حسني، نفس المرجع، ص 728.

2- المادة 80/ب من قانون العقوبات المصري، محمود نجيب حسني، نفس المرجع، ص 730.

3 - MANCHE(C.L): La responsabilité médicale au point de vue pénale, PARIS, 1973 , p 230.

4- BADINTER(R):"La protection de la vie privée contre l'écoute électronique clandestine" JCP, 1971, I, 24.35, p 13.

المشرّع الفرنسي جعل النص عاما ولم يحدد أو يحصر الفئة المعنية في المهن الملزمة بكتمان السر المهني من أجل أن يجعل كل مهنة تدخل في نظام نطاق تطبيق هذا النص، وهذا يزيد من حماية المعلومة أو السر متى تعلق بأي نشاط مهني.

2: السلوك الإجرامي

يقوم السلوك الاجرامي لجريمة إفشاء أسرار المهنة وفقا للمادة 226-13 من قانون العقوبات الفرنسي، عند القيام بفعل الإفشاء أو الاعلام أو إطلاع الغير بأي وسيلة كانت للغير من قبل حائز هذا السر بسبب وظيفته الدائمة أو المؤقتة.

ب: الركن المعنوي لجريمة إفشاء الأسرار المهنية في التشريع الجنائي الفرنسي

تعتبر جريمة إفشاء الأسرار المهنية بالنسبة للمشرّع الجنائي الفرنسي جريمة عمدية يجب أن يتوافر فيها القصد الجنائي العام بعنصري العلم والإرادة، أي العلم بأن ما يقوم به هذا الشخص من أفعال للإفشاء بالأسرار المهنية هو عمل يعاقب عليه القانون وأن تتجه إرادته رغم ذلك إلى إحداث النتيجة الاجرامية.

ج: العقوبة لجريمة إفشاء الأسرار المهنية في التشريع الجنائي الفرنسي

بالنسبة للعقوبة التي أقرها المشرّع الفرنسي لهذه الجريمة فهي تتمثل في الحبس مدة سنة مع الغرامة المالية.

المطلب الثاني: جرائم الاعتداء على الحق في الخصوصية الحديثة

أولى المشرّع الجنائي عبر مختلف تشريعات الدول اهتماما ملحوظا بالحق في الخصوصية، من خلال السعي إلى توفير الحماية اللازمة له، انطلاقا من مبدأ أساسي مقرر في السياسة الجنائية، لأن الحقوق والمصالح العامة الاجتماعية يجب أن تحمى بأقوى صور الحماية القانونية وأكثرها فعالية وهي الحماية الجنائية، وهو ما سيتم دراسته في هذا المطلب من خلال دراسة حماية الحق في الخصوصية للأشخاص من خلال تجريم المشرع الجنائي الأفعال الماسة به في كل من الجزائر، مصر وفرنسا، من خلال هذا المطلب سيتم التطرق إلى أربعة فروع أساسية، (الفرع الأول) جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة، (الفرع الثاني) جريمة التقاط أو التسجيل أو نقل الصورة، (الفرع الثالث) جريمة الاحتفاظ أو الوضع أو الاستعمال للتسجيلات أو الصور أو الوثائق، (الفرع الرابع) جريمة المعالجة الآلية للبيانات والمعطيات الشخصية.

الفرع الأول: جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة

حرص المشرّع الجزائري كغيره من التشريعات الأخرى على حماية الحياة الخاصة للأشخاص ضد الاعتداء عليها باستعمال وسائل التجسس عليها ومحاولة كشفها على غرار التشريع المصري والفرنسي، فوضع نصوصا خاصة بذلك في قانون العقوبات تجرم كل فعل من شأنه المساس بهذا الحق، وهو ما سيتم دراسته في هذا الفرع من خلال معرفة السياسة الجنائية لتجريم التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في كل من الجزائر ومصر وفرنسا، (أولا) جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الجزائري، (ثانيا) جريمة الاستماع أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع المصري، (ثالثا) جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الفرنسي.

أولا: جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الجزائري

كما سبق بيانه في الفصل السابق أن الدستور الجزائري كفل الحماية اللازمة للحقوق والحريات الفردية وفي مقدمتها حق الإنسان في حرمة أحاديثه الخاصة وإن لم ينص على حماية صريحة للمحادثات الهاتفية أو الشفوية لكنه يمكن من خلال تعبير نص المادة 47 من تعديل دستور 2020 أنه أعطى الحماية المطلقة لكل أنواع وأشكال المراسلات والمحادثات التليفونية والأحاديث الشفوية الخاصة[1].

فضل المشرّع الجنائي الجزائري اعتماد مبدأ الحماية الشاملة لحرمة الأحاديث الخاصة والمراسلات وهذا من خلال المادة 137 من قانون العقوبات[2]، لتأتي المادة 303 مكرر منه على تخصيص نص عقابي لكل من تعمد أو شرع في المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص، بأية تقنية كانت بالتقاط أو تسجيل أو نقل المكالمات أو الأحاديث الخاصة أو سرية بغير إذن صاحبها أو رضاه.

1- راجع الفصل الأول من القسم الثاني من هذه الرسالة في المبحث الثاني تحت عنوان الحماية الدستورية والمدنية للحق في الخصوصية.

2- المادة 137 من قانون العقوبات الجزائري أنه: «كل موظف أو عون من أعوان الدولة أو مستخدم أو مندوب عن مصلحة البريد يقوم بفض أو اختلاس أو إتلاف رسائل مسلمة إلى البريد أو يهمل فضها أو اختلاسها أو إتلافها يعاقب بالحبس ثلاثة أشهر إلى 5 سنوات و بغرامة من 30000 إلى 500000 دج...».

«يعاقب بالحبس من ستة أشهر(6) إلى ثلاث سنوات(3) وبغرامة من 50000 دج إلى 300000 دج كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت وذلك:
بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية بغير إذن صاحبها أو رضاه...»[1].

و أضافت المادة 303 مكرر أنّه:

« يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة كل من احتفظ أو وضع أو سمح بان توضع في متناول الجمهور أو الغير أو استخدام بأية وسيلة كانت التسجيلات أو الصور أو الوثائق المتحصل عليها بواسطة أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة (303 مكرر) من هذا القانون.
عندما ترتكب الجنحة المنصوص عليها في الفقرة السابقة عن طريق الصحافة تطبيق الأحكام الخاصة المنصوص عليها في القوانين ذات العلاقة لتحديد الأشخاص والمسؤولين».

يتم الاعتداء على الحق في الخصوصية للأشخاص عن طريق إتيان أحد الأفعال المادية المحددة بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمة أو حديث خاص أو سري بأي وسيلة كانت، تاركا بذلك المجال مفتوحا أمام استعمال أي جهاز من الأجهزة المتخصصة لذلك دون إذن هذا الشخص أو رضاه على أن يتم هذا الاعتداء عمدا بعلم وإرادة حرة، مما يُرتب المسؤولية الجزائية المستوجبة للعقاب حسب المادة السابقة الذكر، وهو ما سيتم التطرق إليه في أركان هذه الجريمة ، وهي الركن المادي والمعنوي والعقوبة المقررة لها كالآتي:

أ: الركن المادي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الاحاديث الخاصة في التشريع الجنائي الجزائري.

ب: الركن المعنوي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الاحاديث الخاصة في التشريع الجنائي الجزائري.

ج: العقوبة المقررة لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الاحاديث الخاصة في التشريع الجنائي الجزائري.

1- القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، المادة 303 مكرر.

أ: الركن المادي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الجزائري

يقوم الركن المادي على ثلاثة عناصر: نشاط إجرامي، نتيجة إجرامية والعلاقة السببية بينهما، ويتحقق الركن المادي لهذه الجريمة بإحدى صور النشاط الإجرامي بالتنصت عن طريق التقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية بين الأشخاص حيث لا تقوم الجريمة في حالة تسجيل قطع موسيقية[1]، كما لا بد أن يتم هذا النشاط الإجرامي دون موافقة صاحب الشأن وبأية وسيلة كانت، وتتمثل عناصر هذا الركن الواجب توافرها في أربعة عناصر كالآتي النشاط أو الفعل الإجرامي، الوسيلة أو الأدوات المستعملة في الجريمة، طابع أو صفة الخصوصية للأحاديث وارتكاب الجريمة من دون رضا المجني عليه.

1: النشاط أو الفعل الإجرامي

السلوك الإجرامي هو نشاط مادي سلبي كان أم ايجابي تتحقق به مخالفة القاعدة القانونية الجنائية، وتقوم جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية تقوم على فعل إيجابي[2]، وهي التنصت أو التقاط أو التسجيل أو نقل المكالمات أو الأحاديث الخاصة.

جرّم المشرّع الجزائري التنصت وتسجيل الأحاديث الصادرة بين شخصين أو أكثر، وكذا التقاط حديث فردي، وأساس ذلك استخدام المشرع عبارة المكالمات أو الأحاديث الخاصة أو السرية، وهي تشمل الأحاديث بين الأشخاص وبين الشخص و نفسه[3].

1- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2005، صفحة264.

2- عبد الستار فوزية، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 2006، صفحة729.

3- آدم عبد البديع حسن، الحق في حرمة الحياة الخاصة ومدى الحماية التي يكفلها القانون الجنائي، دار النهضة العربية، مصر، 2000، صفحة 537.

يقصد بالتنصت أو الالتقاط في هذه الجريمة كل الأحاديث الخاصة أو السرية، أو الاستماع سرا بأي وسيلة كانت أيا كان نوعها إلى كلام له صفة الخصوصية أو سري صادر من شخص ما أو متبادل بين شخصين أو أكثر من دون رضاه، وبمجرد الاستماع فيتحقق الركن المادي لهذه الجريمة وهو المعقول وما نؤكده كذلك، لأنه يكفي مجرد الاستماع فقط للحديث الخاص أو السري من دون تسجيل أو نقله أو وضعه على دعامة الكترونية أو مغناطيسية أو غيرها، وبقاء ذلك الحديث في ذهن الفاعل فإنه يندرج في نطاق التجريم المستوجب للعقاب خاصة إذا توفر الركن المعنوي إذا ما تعمد الفاعل التنصت على هذا الحديث رغم علمه بأنه حديث خاص وسري، مثله مثل الاطلاع البسيط على محتوى الرسائل والخطابات البريدية أو الالكترونية[1].

استعمل المشرّع الجزائري مصطلح التقاط ولم يستعمل استراق مثلما اعتمده المشرّع المصري، إذ أن لهما نفس المعنى فهما مصطلحين مترادفين ويقصد بهما التنصت على الحديث أو الاستماع إليه خلسة وهو فعل يتم باستخدام الأذن وحدها دون حاجة إلى الاستعانة بأي أداة أو وسيلة.

يجب لقيام فعل التنصت ألا يتم مباشرة بل لا بد من استعمال وسيلة معينة لذلك، وهو ما جاءت به المادة 303 مكرر من قانون العقوبات السابق ذكرها، وهذه الوسيلة من شأنها تسهيل عملية التنصت باستراق السمع ومن دون أن يتم تسجيل هذا الحديث أو نقله أو وضعه على دعامة إلكترونية، بل يبقى راسخا في ذهن الفاعل كما سبق بيانه.

أما التسجيل فيقصد به حفظ الحديث على أي جهاز أو أي وسيلة مخصصة لهذا الغرض من أجل الاستماع إليه لاحقا[2]، لذلك فإن الأدلة التي تم تحصيلها من تسجيل أقوال المتهمين خلسة بواسطة آلة التسجيل في غير الحالات التي أجاز فيها القانون ذلك فإنه لا يعتد بها وتعتبر أدلة غير مشروعة وباطلة، فالغاية لا تبرر الوسيلة الغير مشروعة، كما تقتضي القواعد الجزائية مشروعية الحصول على الإثبات والدليل فلا يجوز استعمال أجهزة التنصت والتسجيل بشكل احتياطي للإيقاع بالشخص[3] ولا يمكن للقاضي تحت أي ظرف

1- التنصت الالكتروني هو نوع خاص من استراق السمع على الأحاديث الشخصية والمحادثات التلفونية خاصة دون علم صاحبها بواسطة أجهزة الكترونية.

2- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر،2005، صفحة265.

3- أحمد محمد حسان، نحو نظرية عامة لحماية الحق في الحياة الخاصة، طبعة الاولى ،دار النهضة العربية، مصر،2001، صفحة 274.

أن يأخذ بالوسائل والطرق المشبوهة، فأخذ التسجيل من دون علم الخصوم يعتبر خداعا لا يمكن الاستفادة منه قانونا، لأنه يدخل ضمن وسائل المجرمين التي يعتمدون عليها وبذلك يبقى على ممثلي العدالة الترفع على استعماله[1].

الملاحظ على المشرّع الجزائري أنه لم يشترط استخدام وسيلة معينة، وهذا ما جعل المجال مفتوحا لدخول أي وسيلة أو جهاز في المستقبل يستخدم لهذا الغرض وهو دليل على مسايرة المشرع الجزائري لكل ما هو علمي في مجال الاتصالات.

أما النقل فهو: نقل الحديث الذي تم الاستماع إليه وتسجيله في المكان الذي يتم فيه الاستماع أو التسجيل إلى مكان آخر دون اعتبار للوسيلة المستعملة.

ذهب جانب من الفقه في فرنسا إلى عدم قيام الجريمة وعدم مساءلة الفاعل جنائيا[2]، كما تجدر الإشارة إلى أن النص السابق ذكره 303 مكرر من قانون العقوبات مماثل للنص الفرنسي، وهو طرح جد مهم لهذه المادة على قيام أحد المتحدثين بالتقاط أو تسجيل محادثة من دون علم الطرف الآخر، إذ أن مجرد التقاط أو تسجيل هذا الحديث لا يشكل أي ضرر أو مساس بحق الخصوصية للطرف الآخر، عن طريق الالتقاط أو التسجيل إذا لم يهدد باستعماله أو إفشائه إلى الغير، وبتالي فهو يدخل في دائرة تجريم أخرى تتمثل في التهديد المنصوص والمعاقب عليه في المادة 285 من قانون العقوبات، ويتم مساءلة وتطبيق الجزاء عليه إذا ما كشف التسجيل المتضمن للحديث الخاص مما يجعله متعمدا المساس بالحق في الخصوصية.

بالنسبة لنقل الحديث فإن الأمر يختلف، فإذا ما قام المتحدث بالتقاط وتسجيل تلك المحادثة بأن ينقلها إلى الغير، أي كشف عنها من دون رضا المتحدثين معا، إذ لا يجوز له أن ينقل مكالمة أو حديثا متصفا بكونه خاصا أو سريا إلى الغير من دون علم ورضا متحدث لآخر، فتقوم بذلك جريمة نقل حديث خاص من دون رضا صاحب الشأن فيه استنادا إلى المادة السابقة الذكر.

2: الوسيلة أو الأداة المستعملة في الجريمة

بالرجوع إلى المادة 303 مكرر من قانون العقوبات نجد أن المشرع الجزائري لم يحدد

1- الأمين سمير، مراقبة التليفونات و التسجيلات الصوتية و المرئية و أثرها في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى، دار سارة، القاهرة، ، ب س ن، صفحة 134.

2- المادة 303 مكرر على أنه: «يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في هذه المادة كل من احتفظ أو وضع أو سمح بأن توضع في متناول الجمهور أو الغير أو استخدام بأية وسيلة كانت...».

الوسيلة بذاتها، حيث اعتمد عبارة "بأي تقنية كانت"[1]، وهو ما يجعل المجال مفتوحا لاحتواء أي وسيلة قد تظهر في المستقبل لتستعمل في هذه الجريمة، ما يجعل هذه المادة أيضا تشمل التقنية الرقمية بما فيها الانترنت، من خلال الرقابة أو التنصت برصد المحادثات الهاتفية وغيرها قصد التطفل على خصوصيات الغير لتحقيق أغراض غير مشروعة.

من الآثار المترتبة عن هذه المادة أيضا اعتبار الإذن وسيلة من وسائل التنصت على الأحاديث الخاصة إذ يمكن لأي شخص أن يتنصت بالأذن على حديث خاص ثم ينقله إلى أشخاص آخرين أو التسجيل باستعمال جهاز الالتقاط وتسجيل المحادثات أو تسجيل الهاتف وغيرها، فأجهزة التنصت أو التسجيل الصوتي متعددة سواء السلكية أو اللاسلكية من ميكروفونات متعددة الإحجام، ومن الأجهزة ما يستخدم من داخل المكان المراد التقاط أو تسجيل الأحاديث أو المكالمة الخاصة، وما يستخدم من خارج هذا المكان[2].

3: طابع أو صفة الخصوصية للأحاديث

يشترط المشرّع الجنائي الجزائري وفقا للمادة 303 مكرر من قانون العقوبات أن يكون الحديث الذي تم التقاطه أو التنصت عليه أو تسجيله أو نقله ذو طابع خصوصي.

يقصد بالأحاديث في هذه الجريمة الأصوات والأقوال الصادرة من الأشخاص بصرف النظر عن لغة أطراف الحديث، ويقصد بها أيضا كل صوت له دلالة معينة صادر من شخص متبادل بين شخصين أو أكثر، أيا كانت اللغة المستعملة في ذلك.

الحديث هو كل صوت له دلالة التعبير عن معنى أو مجموعة من المعاني والافكار المترابطة، ويستوي أن يكون الحديث مفهوما للناس كافة أو لفئة محددة منهم، وبذلك لا يشترط لغة معينة يجرى بها الحديث، كالحديث الذي يتم بلغة أجنبية أو عن طريق استعمال الشفرة، وينتفي عن الصوت وصف الحديث كما لو كان لحنا موسيقيا أو صيحات ليس لها دلالة لغوية، أما لو كانت لهذا الصوت دلالة مفهومة فإنها تعتبر من قبيل الأحاديث المعاقب عليها[4].

1- المادة 303 مكرر من قانون العقوبات السابقة الذكر: "... بأية وسيلة كانت".

2- المرزوق خالد يوسف، المسؤولية الجنائية عن اساءة استخدام البلوتوث بتاريخ 2011/02/07 المتاح على الموقع www.Riyadcentre.com.

3- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2005، صفحة265.

4- محمد الشهاوي، الحماية نفس المرجع، ص 266.

الأحاديث أسلوب من أساليب الحياة الخاصة للشخص تستمد حرمتها من حرمة الحياة الخاصة لأصحابها، فيها يطمئن المتحدث إلى محدثه سواء بطريق مباشرة[1]، أو بواسطة المكالمات التليفونية من دون حرج أو تردد أو خوف من تنصت الغير عليها اعتقادا منه أنه في مأمن من أن يسمعه أحد.

يشترط لقيام هذه الجريمة الحصول على الأحاديث الخاصة أن يكون الكلام الذي تم التنصت عليه أو تسجيله أو نقله ذو طابع خصوصي أو سري، ويستوي أن يكون الحديث صادرا في مكان خاص أو في مكان عام، لأن المشرع الجزائري أخذ بالمعيار الشخصي المتعلق بخصوصية وسرية الحديث أو المكالمة، لا المعيار الموضوعي المتعلق بصدور الحديث بمكان خاص، فإن العبرة تكون بطبيعة المكان لا بطبيعة الحديث موضوع الجريمة، وبذلك يكون الحديث خاصا متى كان يحوي أسرار ومعلومات خاصة بالشخص فتقوم الجريمة بغض النظر عن المكان الذي يتم فيه إجراء الحديث في مكان عام أو خاص، لأنه لا يمكن تجريد الأحاديث الشخصية من خصوصيتها لمجرد أنها كانت صادرة في مكان عام[2]، وهو أمر منطقي ونفس الأمر أخذ به المشرع الفرنسي وهو ما سيأتي بيانه في العنصر القادم.

أخذ المشرّع الجزائري بالمعيار الشخصي[3] في تجريم التقاط أو تسجيل أو نقل الحديث الخاص، عمل ايجابي يحسب له و ضمانة أخرى تعود على حق الخصوصية في إطار توسيع نطاقيها، لأنه ليس من المعقول أن يذهب الشخص إلى مكان خاص كلما أراد إجراء حديث سري، حتى يستفيد من الحماية الجنائية لهذا الحديث، ويعرف الحديث الخاص الذي يقوم به الشخص في مكان عام متى عبر عنه صاحبه بسلوكيات توحي بأن هذا الحديث خاص كأن يتم بصوت منخفض أو الانطواء في مكان لوحده أو لوحدهما لتفادي وصول هذا الحديث للغير، أما إذا كان هذا الحديث الصادر في مكان عام يمكن وصول أي شخص قريب وكان بصوت مرتفع فلا مجال لتجريم استراق السمع بالأذن، لأنه لم يتم عن طريق الخلسة، أما إذا استعمل المستمع وسيلة أو أداة معينة لتسجيل أو نقل هذا الحديث فهنا يعد مرتكبا لجريمة تسجيل و التقاط الأحاديث الخاصة، مما يستوجب مساءلته قانونيا خاصة في هذا الوقت أين

1- الحديث الخاص المباشر: هو ما يمكن سماعه من قبل الغير بالأذن المجردة أو هو الحديث الذي يتم بين شخصين أو أكثر شفويا دون استخدام أي وسيلة.
أما الحديث الخاص غير المباشر: هو الحديث الذي يتم بين شخصين أو أكثر غير متواجدين في مكان واحد باستخدام أجهزة للاتصال، محمد أمين الخرشة، نفس المرجع، ص 126.

2- إبراهيم خواني، الحماية الجنائية للحق في الخصوصية، الطبعة الأولى، شركة ناس للطباعة، مصر، 2015، صفحة .

3- بن حيدة محمد، حرمة الأحاديث الشخصية ومدى شرعية مراقبتها، مجلة الحقيقة، جامعة أدرار، الجزائر، العدد 28، صفحة 112.

أصبح جهاز الهاتف المحمول يجعل من تلك المكالمة الخاصة بصاحبها رغم كونها صادرة في مكان عام[1].

4:ارتكاب الجريمة من دون رضا المجني عليه

اشترط المشّرع الجزائري لقيام جريمة الالتقاط أو التسجيل أو نقل المكالمات أو الأحاديث الخاصة أو السرية أن يتم ذلك من دون رضا صاحب الشأن[2]، لأنّ الرضا للمجني عليه يبيح الفعل، فالرضا يعد عنصرا من عناصر الركن المادي للجريمة التي تنفي توافر هذا الرضا، فلا يتوقع ارتكاب الجريمة إلاّ إذا كان المجني غير راض عن تلك الأفعال[3].

فتخلف عنصر الرضا يحول دون اكتمال الركن المادي لأن انتفاء الرضا ينفي وجود الجريمة، ويحول دون عقاب المتهم وذلك لعدم توافر أحد أركان هذه الجريمة وهو الركن المادي.

يعتبر الرضا مفترضا طالما أن الالتقاط أو التسجيل قد تم على مرأى ومسمع من صاحب الحديث الخاص، من دون أن يعترض على ذلك إذا كان بوسعه الاعتراض[4].

فتوفر الرضا يسمح للغير بالاطلاع على خصوصيات ذلك الشخص وعندها لا تقوم جريمة الاستماع أو التسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة لوجود الرضا، وهو ما أكدته الفقرة الأخيرة من المادة 303 مكرر على أنه:

«يضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية».

كما قصد المشرّع الجزائري من هذه العبارة "بغير إذن صاحبها أو رضاه" أن الحماية الجزائية المقررة للأحاديث الخاصة مقررة للشخص المتلفظ دون غيره، ولا تشمل بذلك حق أسرته في حرمة الحياة الخاصة سواء أثناء حياته لحديثه عن أدق خصوصيات حياته الزوجية أو العاطفية وهو الحديث المتصف بالسري والخاص يمتد أثره إلى زوجه أو بعد

1-الهاتف لم يعد مقرون بمكان خاص كالمنزل أو المكتب كما كان عليه في السابق أين لا يمكن سماعه إلا بالدخول في هذا المكان واعتراضه بأجهزة خاصة.

2- الفقرة 2 من المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري.

3- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، طبعة الاولى ،دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، صفحة356.

4- حفيظ نقادي، التسجيل الصوتي، بحث منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، ع 1، 2009، صفحة 309.

وفاته إذا تم تسجيل أو التقاط الحديث أثناء حياته، لذلك من الأفضل أن يتم تغيير عبارة هذه الفقرة لتصبح "...بغير رضا صاحب الشأن..." حتى تشمل الحماية أفراد أسرته ولضمان عدم كشف أسراره بعد موته.

ب: الركن المعنوي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الجزائري

تعتبر جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل المكالمات أو الأحاديث الخاصة أو السرية من الجرائم العمدية، فلا تقوم عن طريق الخطأ غير العمدي أو الإهمال، ويجب أن يتوافر القصد الجنائي بعنصريه العلم و الإرادة، فهناك فئة من الجرائم يتطلب قيام القصد بشأنها توافر قصد خاص إلى جانب القصد العام، فلا يكفي القصد العام لتوافر مثل هذه الجرائم، بل يلزم أن يضاف إليه قصد خاص، والذي ينطوي هو الآخر على علم و إرادة لا ينصرفان إلى أركان الجريمة و إنما ينصرفان إلى وقائع أخرى لا تدخل ضمن عناصر الجريمة.

يتمثل القصد الجنائي الخاص في اتجاه إرادة الجاني إلى الاعتداء على حق الخصوصية، وتأسيسا على ما نصت عليه المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري الذي اشترط صراحة تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص: «**يعاقب بالحبس...، كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص، بأية تقنيه كانت وذلك:1: بالتقاط أو تسجيل أو نقل المكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية بغير إذن صاحبها أو رضاه. 2:...**».

بالإضافة إلى القصد الجنائي العام من علم بكافة عناصر النشاط الإجرامي السابق ذكره وإرادة حرة إلى تحقيق النتيجة الجرمية بالتقاط أو التسجيل أو نقل المكالمات أو الأحاديث الخاصة أو السرية للأشخاص.

ج: العقوبة المقررة لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الجزائري

عقوبة هذه الجريمة تكون بحسب الشخص مرتكب الجريمة ما إذا كان الشخص طبيعيا أو معنويا.

1: عقوبة الشخص الطبيعي

تشمل عقوبة هذه الجريمة بالنسبة للشخص الطبيعي وفقا للمادة 303 مكرر من قانون العقوبات بعقوبة سالبة للحرية بالحبس لمدة زمنية تتراوح بين حد أدنى يتمثل في ستة -

6- أشهر وحد أقصى يتمثل في ثلاث -3- سنوات، وكذا عقوبة مالية تتراوح بين 50000 دج إلى 300000 دج.

قررت المادة 303 مكرر 2 من قانون العقوبات جواز توقيع عقوبة تكميلية بالحظر على المحكوم عليه من أجل هذه الجريمة، ممارسة حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها في المادة9 مكرر 1 من قانون العقوبات لمدة لا تتجاوز خمس سنوات[1].

كما قررت المادة 303 مكرر من قانون العقوبات جواز نشر حكم الإدانة طبقا للكيفيات المبينة بالمادة 18 من قانون العقوبات[2].

2: عقوبة الشخص المعنوي

نصت المادة 303 مكرر من قانون العقوبات على عقوبات خاصة بالنسبة للشخص المعنوي والمتمثلة في الغرامة المالية وفقا للكيفيات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر، الغرامة من مرة واحدة -1- إلى خمس -5- مرات كحد أقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي، وبما أن الحد الأقصى المقرر للشخص الطبيعي يساوي 300000 دج فإن الغرامة المقررة للشخص المعنوي في الجريمة الحالية تساوي من 300000 دج إلى 1000000 دج.

بالإضافة أيضا إلى عقوبة تكميلية وفقا للمادة 303 مكرر الفقرة الأخيرة وفقا للمادة 18 مكرر من قانون العقوبات.

يعاقب على الشروع في ارتكاب هذه الجريمة سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة حسب المادة 303 مكرر 2 من قانون العقوبات.

1- المادة9 مكرر 1 من قانون العقوبات على أنه: «يتمثل الحرمان في ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية في:1- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة. 2- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام. 3- عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا أو خبيرا أو شاهدا على أي عقد...4- الحرمان من الحق في حمل الأسلحة أو التدريس. 5- عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما. 6- سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها».

2- تنص الفقرة 1م 18 من قانون العقوبات على أنه: «للمحكمة عند الحكم بالإدانة أن تأمر في الحالات التي يحددها القانون بنشر الحكم بأكمله أو مستخرجا منه... وذلك كله على نفقه المحكوم عليه... ».

3- المادة 18 مكرر على أنه: «حل الشخص المعنوي -غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز 5 سنوات. - الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.-المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر... - مصادر الشيء الذي استعمله في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها.- نشر وتعليق الحكم.- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.

بالإضافة إلى مصادرة الوسائل المستعملة في هذه الجريمة وفيما يخص هذه العقوبة التكميلية سواء بالنسبة للشخص الطبيعي أو المعنوي من الأفضل أن يتم تغييرها بالنسبة لهذه الجريمة لتصبح إتلاف التسجيل محل الجريمة.

ثانيا: جريمة الاستماع أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع المصري

كما سبق بيانه كفل المشرّع المصري حماية الحق في الخصوصية في مختلف الدساتير المتعاقبة، حيث كفلت ذلك المادة 58 من دستور 2014[1]، فيما يخص حماية الأحاديث الخاصة وتسجيليها ونقلها.

كفل أيضا المشرّع الجنائي المصري الحماية لهذ الحق، بأن جرم كل فعل من شأنه أن يشكل اعتداء على الحق في الخصوصية حيث نصت المادة 309 مكرر على أنّه:

« يعاقب بالحبس مده لا تزيد عن سنتين كل من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة للمواطن، وذلك بأن ارتكب أحد الأفعال الآتية من غير الأحوال المصرح بها قانونا أو بغير رضاء المجني عليه.
استراق السمع أو تسجيل أو نقل عن طريق جهاز من الأجهزة أيا كان نوعه محادثات جرت في مكان خاص أو عن طريق التليفون»[2].

يتضح أنّ المشرّع المصري هو الآخر ترك المجال مفتوحا أمام استعمال أي جهاز من الأجهزة المخصصة للتنصت تظهر في المستقبل، بأن تدخل في نطاق التجريم هذه المادة من دون إذن هذا الشخص أو رضاه على أنّ يتم هذا الاعتداء عمدا بعلم و إرادة حرّة، وهو ما يعبر عنه بالركن المعنوي، وهو ما سيتم التطرق إليه في أركان هذه الجريمة على النحو الآتي:

أ: الركن المادي لجريمة الاستماع أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الجنائي المصري.

ب: الركن المعنوي لجريمة الاستماع أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الجنائي المصري.

1- التي سبق شرحها ودراستها في المبحث الأول من هذا الفصل تحت عنوان الحماية المقررة في الدستور المصري للحق في الخصوصية.
2- الجريدة الرسمية المصرية العدد 39 الصادر في 28 سبتمبر 1972.

ج: العقوبة المقررة لجريمة الاستماع أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الجنائي المصري.

أ: الركن المادي لجريمة الاستماع أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع المصري

لقيام هذا الركن لابد من توفر مجموعة من الشروط المتمثلة في أربعة عناصر أساسّية كالآتي النشاط أو الفعل الإجرامي، الوسيلة أو الأدوات المستعملة، طابع أو صفة الخصوصية للأحاديث، ارتكاب الجريمة من دون رضا المجني عليه.

1:النشاط أو الفعل الإجرامي

جرّم المشرّع المصري فعل الاستماع أو التسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة الصادرة بين شخصين أو أكثر، الاستماع أو التنصت إلى حديث فردي، وهي تشمل الحديث بين الأشخاص أو بين الشخص ونفسه، وقد اعتمد المشرّع المصري عبارة "استراق السمع" بدلا من "التقاط"، و كما سبق بيانه في العنصر السابق بأن لهما نفس المعنى باعتبار أنّهما مترادفين - وهذا راجع إلى غنى اللغة العربية بالمصطلحات- لذلك يقصد باستراق السمع أو الاستماع سرّا بأي وسيلة كانت إلى كلام له صفة الخصوصية أو سري متبادل بين شخصين أو أكثر أو من شخص ما دون رضاه[1]، وبذلك يتحقق فعل استراق السمع بمجرد التنصت بالأذن على حديث خاص، ووفقا للمادة 309 مكرر السابقة الذكر يجب أن يتم التنصت أو استراق السمع بوسيلة معدة لذلك و إلا فلا تقوم الجريمة مثل ما اعتمده المشرع الجزائري.

كفل المشرّع الجنائي المصري الحماية حرمة الأحاديث أو المكالمات الشخصية بمجموعة من النصوص القانونية في الأحوال التي يجيز فيها القانون استراق السمع، حيث نصت المادة 3/236 من قانون الإجراءات الجزائية المصري على ضرورة الحصول على أمر مسبب من القاضي الجزائي، وبذلك فإن المشرع المصري أخرج النيابة العامة من دائرة تجريم أو مراقبة المحادثات الشخصية.

1- أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية للحق في الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، 1976، صفحة 582.
2- هي ضمانة تحسب للمشرع المصري على عكس بعض التشريعات الأخرى ومنها التشريع الجزائري أين يكون اختصاص وكيل الجمهورية إعطاء الإذن أو الأمر بإجراء التقاط أو تسجيل أو نقل المكالمات الهاتفية.

بالإضافة إلى مجموعة أخرى من القيود التي يجب أن تلتزم بها السلطة عند القيام باستراق السمع وهي:

- أن يصدر الأمر بتسجيل أو نقل الأحاديث من قاضي التحقيق أو القاضي الجزائي.

- أن يكون هناك فائدة من إعطاء الأمر بتسجيل لظهور الحقيقة في جناية أو جنحة معاقب عليه بالحبس لمدة تزيد عن ثلاثة أشهر.

- أن يكون التسجيل بناءا على أمر مسبب وإن لا تزيد مدة هذا الأمر عن 30 يوم قابلة للتجديد[1].

أما بالنسبة للتسجيل ونقل الأحاديث فقد سبق التعرف عليها في العنصر السابق.

2:الوسيلة أو الأدوات المستعملة

كما سبق بيانهّ، المشرع المصري لا يعتد باستراق السمع عن طريق الأذن، بل لا بد من أن يكون هذا الفعل باستعمال جهاز أو تقنية معدة لذلك حسب المادة 309 مكرر.

كما أنه لم يحدد الوسيلة التي يتم عن طريقها استراق السمع أو تسجيله أو نقله، و الغرض من ذلك هو احتواء كل الوسائل العلمية الحديثة في المستقبل في دائرة تجريم هذه المادة[2].

3: طابع أو صفة الخصوصية للأحاديث

بالرجوع إلى المادة 309 مكرر من قانون العقوبات المصري نجد أنّها اشترطت لقيام جريمة استراق السمع أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة أن تقع في مكان خاص، باعتبار أن المكان الخاص هو مستودع أسرار الحق في الخصوصية[3]، وهو المكان الذي لا يمكن لأحد أن يدخل إليه أو يتطفل عليه إلا بإذن صاحبه.

بذلك يكون المشرّع المصري أخذ بالمعيار الموضوعي، أي أن يصدر الحديث في مكان خاص عكس المشرع الجزائري الذي أخذ بالمعيار الشخصي.

1- المادة 95 من قانون الإجراءات المصري، حسام الدين كامل الأهواني، الحق في الخصوصية وبنوك المعطيات، دار النهضة العربية، مصر، 1978 ، صفحة 105.

2- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، 2005 ، صفحة 180.

3- يقصد بالمكان الخاص هو المكان المغلق الذي لا يمكن أن تنفذ إليه نظرات الناس من الخارج إلا بإذن من صاحبه.

يمكن القول أن المشرّع المصري حصر الأحاديث الخاصة بالحماية الجنائية في المكان الخاص فقط، فالأحاديث الخاصة التي تكون في مكان عام لا تدخل ضمن نطاق الحماية الجنائية وفقا للمشرع المصري، في حين أنّه توجد الكثير من الأحاديث الخاصة تصدر عن الشخص أو عدة أشخاص في الأماكن العامة، حيث توجد بعض الدلائل التي توحي بأن هذا الحديث خاص كانطواء شخص في زاوية بعيدة عن النّاس للتكلم في الهاتف مثلا، أو انطواء شخصين لوحدهما والتكلم بصوت منخفض فهذه كلها دلائل على أنهم لا يريدون اطلاع الغير على ما يصدر منهم من أحاديث، هذا من جهة و من جهة أخرى لو التزم الناس بما اشترطه المشرع المصري بأن تكون الأحاديث الخاصة المحمية في الأماكن الخاصة فقط، هل يعقل أن يذهب كل شخص أو أشخاص متى أرادوا الكلام إلى هذا المكان؟

لذلك يجدر بالمشرع المصري تدارك هذا الأمر ويدخل الأحاديث التي تصدر في الأماكن العامة -الأحاديث الخاصة فقط التي لها دلالة تشير إلى ذلك- ضمن نطاق الحماية الجنائية.

4: ارتكاب الجريمة من دون رضا المجني عليه

اشترط المشرّع المصري في المادة السابقة الذكر أن يتم استراق السمع أو التسجيل أو نقل للمكالمات، دون رضا المجني عليه لأن رضا المجني عليه بهذه الأفعال يبيح هذا المساس، فالرضا يعد عنصرا من عناصر الركن المادي للجريمة الذي ينتفي بتوافر هذا الرضا، فلا يتصور ارتكاب الجريمة إلا إذا كان المجني عليه غير راض عن تلك الأفعال، فعدم الرضا هو عنصر مادي في هذه الجريمة، فانتفاء الرضا ينفي وجود الجريمة ويحول دون عقاب المتهم، ولهذا لعدم اكتمال أحد الأركان المكونة الجريمة وهو الركن المادي[1].

ب: الركن المعنوي لجريمة الاستماع أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع المصري

تعد جريمة الاستماع أو التسجيل أو النقل للمكالمات أو الأحاديث الخاصة أو السرية من الجرائم العمدية التي تتخذ صورة القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، بالإضافة إلى القصد الجنائي الخاص بهذه الجريمة.

أي أن الجاني على علم بالفعل الذي يقوم به وبالوسيلة التي يستعملها في هذا الفعل و أنها تدخل في نطاق التجريم الذي حددته المادة 339 مكرر من قانون العقوبات المصري وأن

1- ممدوح خليل بحر، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر،1984، صفحة282.

تتجه إرادته إلى ارتكاب فعل التنصت أو الاستماع أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة.

ج: العقوبة المقررة لجريمة الاستماع أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع المصري

بالنسبة للعقوبة المقررة لجريمة الاستماع أو تسجيل أو نقل المكالمات أو الأحاديث الخاصة أو السرية، فقد أورد المشرع المصري عقوبة هذه الجريمة في المادة 309 مكرر من قانون العقوبات بأن تكون عقوبتها الحبس لمدة لا تزيد عن سنة، أما إذا كان الجاني موظفا عموميا استنادا إلى سلطة وظيفته فتكون العقوبة الحبس الذي يصل حده الأقصى إلى ثلاث سنوات، بالإضافة إلى عقوبات تكميلية وهي مصادرة الأجهزة المستعملة في ارتكاب هذه الجريمة[1].

كما جاء المشرع المصري بإضافة جديدة لم يتطرق إليه المشرع الجزائري أو الفرنسي في المادة 309 مكرر الفقرة 3 من قانون العقوبات أنه:

«يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن خمس-5- سنوات كل من هدد بإفشاء أمر من الأمور التي تم التحصل عليها بإحدى الطرق المشار إليها لحمل شخص على القيام بعمل أو الامتناع عنه»[2]، ويعتبر هذا الأمر توسعا في مجال حماية الحق في الخصوصية.

ثالثا: جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الفرنسي

يعتبر التشريع الفرنسي أوّل التشريعات الحديثة تطرقا لهذا الموضوع، وكان ذلك بعد إصدار قانون يوليو 1970 الذي سبق بيانه في الفصل السابق[3]، الذي اعتبر حرمة الأحاديث الخاصة حقا دستوريا مكفولا، والذي أضاف خمسة -5- مواد جديدة إلى قانون العقوبات وهي (368، 369، 370، 371، 372) [4]، التي تعاقب بالذات على أفعال الاعتداء المتمثلة في التنصت على الأحاديث دون رضاء أصحاب الشأن في حال تواجدهم في أماكن خاصة، إلاّ أنّه نتيجة الانتقادات التي واجهها هذا القانون فقد تم إلغائه بمقتضى قانون العقوبات الجديد لسنة 1992، الذي كرر في مضمونه القانون السابق المواد 226/226،2/1، 3/226 منه

1- آدم عبد البديع حسن، الحق في حرمة الحياة الخاصة ومدى الحماية التي يكفلها القانون الجنائي، دار النهضة العربية، مصر، 2000 ، صفحة 559.

2- آدم عبد البديع حسن، نفس المرجع، ص 560.

3- تم شرح هذا العنصر في الفصل الأول من باب الثاني الحماية الدستورية الفرنسية والحماية المقررة في القانون المدني الفرنسي.

4- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، مصر، 1963 ، صفحة 447.

ذات الأحكام التي كانت واردة في المواد 368-372 من القانون القديم مع إجراء بعض التعديلات الجوهرية في الأركان التي تقوم عليها الجرائم المنصوص عليها[1].

حصر المشرع الفرنسي جرائم الاعتداء على حق الخصوصية في قانون العقوبات الجديد في المواد (1/226، 2/226، 3/226).

حيث تنص المادة 1/2226 على أنه:

«يعاقب بالحبس سنة وغرامة 45000 أورو كل من اعتدى عمدا بوسيلة أيا كانت على ألفة الحياة الخاصة للآخرين بالتنصت أو التسجيل او النقل دون موافقة صاحب الشأن كلام صادر له صفة الخصوصية أو سري»[2].

من خلال هذا النص يتبيّن أن جريمة أو جنحة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة أو الشخصية، تقوم على ركنين أساسيين بالإضافة إلى العقوبة المقررة لها، وهوما سيتم التطرق إليه على النحو الآتي:

أ: الركن المادي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الجنائي الفرنسي.

ب: الركن المعنوي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الجنائي الفرنسي.

ج: العقوبة المقررة لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الجنائي الفرنسي.

أ: الركن المادي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الجنائي الفرنسي

لقيام هذا الركن لا بد من توافر مجموعة من الشروط، وهي العناصر الأربعة السابقة الذكر وهي النشاط أو الفعل الإجرامي، الوسيلة أو الأدوات المستعملة، طابع أو صفة الخصوصية للأحاديث، ارتكاب الجريمة من دون رضاء المجني عليه.

1- تم النص صراحة على حماية ألفة الحياة الخاصة في التشريع الفرنسي إلا في نهاية سنة 2006 بموجب القانون 26-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.

2 - GARÇON(E): code pénal, PARIS, 1956, 53, art 381 et 386, p138.

1: النشاط أو الفعل الإجرامي

يتحقق هذا العنصر حسب التشريع الفرنسي بالتنصت والالتقاط أو التسجيل أو النقل لأحاديث أو مكالمات خاصة، لذلك فنطاق أو حدود الأحاديث محل هذه الجريمة هي كل الأصوات الصادرة من شخص ما أو متبادل بين شخصين أو أكثر أيا كانت اللغة المستعملة في ذلك، أو مكالمة هاتفيه بين شخصين، أو في حاله التقاط حديث فردي لمكالمة عن طريق الهاتف، حيث استعمل المشرع عبارة "الكلام الصادر" التي تقيد الحديث الفرد وأيضا الحديث الجماعي.

لذلك إذا كان الصوت المسموع ليس وصف الحديث كما لو كان ألحان موسيقية فلا تقوم الجريمة[1].

يجب أيضا بيان معنى التنصت و الالتقاط والتسجيل والنقل الذي يعد عنصر من عناصر الركن المادي لهذه الجريمة في التشريع الفرنسي وهو الاستماع سرا بوسيلة أيا كان نوعها إلى كلام له صفة الخصوصية أو سري صادر من شخص أو جماعه دون رضاهم، وبمجرد السماع سرّا فإنّه تتحقق الجريمة أو جنحة الاستماع أو التسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة حسب التشريع الفرنسي[2].

اختلف الفقه في فرنسا حول مدى تطبيق المادة 226-1 من قانون العقوبات الفرنسي على قيام أي من المتحدّثين بالتقاط المحادثة التي جرت وتم تسجيلها من دون علم الطرف الآخر، فهل تقوم الجريمة طبقا للنص العقابي أم لا؟.

ذهب جانب من الفقه إلى نطاق تطبيق النص المذكور على هذه المسألة، و بالتالي فإن قيام أحد المتحدّثين بالتقاط المحادثة أو تسجيلها من دون علم الطرف الآخر يترتب عليه مساءلته جنائيا، بينما ذهب جانب آخر من الفقه إلى عكس ذلك، إذ رأى عدم قيام الجريمة وبالتالي عدم وجود المساءلة الجنائية[3].

1- BECOURT(D):"Réflexion sour Le projet de loi relatif à la protection de la vie privée" Gaz Palais, Sept. 1970, p 203

2- GEFFROY(C):"Le secret privée dans la vie et dans la mort", JCP.G, 1974 , doct.1.26.04, p 23.

3- محمد أمين الخرشة، مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، مصر، 2001، صفحة 258.

موقف القضاء الفرنسي من التنصت الإلكتروني

لقد اختلف القضاء الجنائي الفرنسي حول مدى مشروعية الدليل المتحصل عليه من التنصت الإلكتروني على الأحاديث الخاصة بين مؤيد ومعارض لهذه الأدلة.

الاتجاه المعارض للأدلة المستمدة عن التنصت

قضت محكمة استئناف "أراس" عام 1950[1]، أن التسجيل يتضمن حيل مشروعة للتوصل إلى دليل.

قضت محكمة النقض الفرنسية بعد عامين من الحكم السابق بعدم مشروعية مراقبة المحادثات التليفونية وبطلان الدليل المستمد منها، حتى ولو تمت المراقبة بإذن من قاضي التحقيق لأحد مأموري الضبط القضائي[2].

كما أكدت ذلك أيضا محكمة النقض الفرنسية عام 1958 بعدم الاعتداد بالدليل المتحصل من مراقبة المحادثات التليفونية[3].

الاتجاه المؤيد للأخذ بالدليل المستمد من التنصت الالكتروني

أيدت محكمة النقض الاعترافات التي حصل عليها مأمور الضبط القضائي عن طريق المراقبة التليفونية، وقرر الحكم أن الأحاديث المتحصل عليها من المراقبة التليفونية تعتبر مقبولة وصحيحة، متى كان ضابط الشرطة قد تصرف في حدود الإنابة القضائية المخولة إليه من قبل قاضي التحقيق وينازع المتهم في صحة ما نسب إليه[1].

فتم تأكيد مشروعية الدليل المستمد من التنصت الالكتروني، في حكم ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية صراحة بمشروعية مراقبة المحادثات التليفونية متى تمت بناءا على إذن من

1- RIVERO(J): Le régime des principales Libertés T11. 1980, p 516.
2- CORNU(G): Vocabulaire juridique, Association Henri CAPITANT,PUF, 7eme éd., 1998, p 241.
3- RIVERO(J): Les libertés publiques, paris, Dalloz, 1973, p 319.
4- LOLIES(I): La protection pénale de la vie privée, université de droit, et d'Economie d'AIX-EN-PROVENCE, MARSEILLE, thèse, 1999, p 309.

قاضي التحقيق، وكان الأمر يتعلق بمتهم و بررت المحكمة قضاءها بأن التنصت على المحادثات التليفونية لا ينطوي على إنتهاك على حق الدفاع ولا يعد خرقا لأي نص من نصوص القانون أو أي مبدأ قانوني[1].

تعددت وتنوعت تطبيقات و أحكام محكمة النقض الفرنسية في هذا الشأن، وتعددت الأحكام التي أصدرتها المحاكم في فرنسا التي توجب احترام حرمة الأحاديث الخاصة وتعتبرها من مظاهر الحق في الخصوصية.

2: الوسيلة أو الأدوات المستعملة

لم يتم تحديد نوعيه الأداة أو الوسيلة المستعملة في ارتكاب الجريمة أو جنحة الاستماع للأحاديث الخاصة حسب المادة 226-1 السابقة الذكر حسب عبارة "وسيلة أيا كانت نوعها" أي أن المشرع الفرنسي لم يحدد أو يشترط نوعا معينا أو جهاز خاص أو وسيلة محددة للقيام بهذا الفعل الإجرامي[2].

نستنتج من خلال استقراء هذه المادة أن الجريمة أو جنحة الاستماع أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة يكفي لقيامها التنصت بالأذن على الحديث الخاص، ثم يقوم بكتابته ونقله إلى الغير، وهنا بالرغم بأن أذن الإنسان و عقل الإنسان ليس كالآلة لا يمكنه أن ينقل كلما دار من أحاديث خاصة بنفس الدقة التي تنقلها الآلة إلّا أنّ المشرع فضل إعطاء الحماية والأولويّة في الحماية للخصوصيّة أيًا كانت نوعية الجهاز أو الأداة أو الوسيلة المستعملة.

3: طابع أو صفة الخصوصية للأحاديث

شرط أساسي تقوم عليه هذه الجريمة التي نصت عليها أحكام المادة 1/226 من قانون العقوبات الفرنسي، هو أن يكون الحديث الذي تم التقاطه أو التنصت عليه أو تسجيله أو نقله ذات طابع خصوصي، فإذا كان حديث خاص يحوي أسرار ومعلومات خاصة بالشخص، تقوم الجريمة بغض النظر عن المكان الذي تم فيه إجراء الحديث، فيستوي أن يكون عاما أو خاصا وهذا حسب معيار طبيعة الحديث[3].

1- LEVASSEUR(G):"La protection de la personne, de l’image et de la vie privée", Gaz.pal, juillet 1994, p 620.

2- محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية ، مصر، 1989 ، صفحة 789.

3 - MANCHE(C.L): La responsabilité médicale au point de vue pénale, PARIS, 1973, p 231.

أمّا المشرّع الفرنسي فأخذ بمعيار المكان، بحيث إذا تم تسجيل في مكان عام للحديث الخاص فلا تقوموا الجريمة، فأخذ قانون العقوبات الفرنسي بمعيار خصوصية المحادثات، كضابط لا تتحقق بدونه جريمة الاعتداء على الحياة الخاصة، فالضابط في تحديد الصفة الخاصة هو طبيعة الموضوع الذي يتناوله أطرافه وليس طبيعة المكان أو الوسيلة المستخدمة، وهو ما قررته محكمة النقض الفرنسي بقرارها الصادر في 7 أكتوبر 1997 بكون الاعتداء على الخصوصيّة مفترض بالنظر إلى ما تمثله طبيعة التوصيلات غير المشروعة من تهديد للحياة الخاصة، باعتبار أن هذا السلوك يؤدي بالضرورة إلى اختراق الحياة الخاصة للأشخاص المتهمين[1].

4: ارتكاب الجريمة من دون رضاء المجني عليه

اشترط المشرّع الفرنسي لقيام هذه الجريمة أن يكون فعل الالتقاط للحديث الخاص أو تسجيله أو التنصت عليه أو نقله، قد ارتكب دون رضا المجني عليه حسب المادة 226-1 السابقة الذكر.

أما إذا توفر عنصر الرضا فإن الركن المادي لهذه الجريمة ينتفي لأن الشخص هو الذي يقرر بنفسه الجوانب التي يريد سترها وحمايتها عن الغير و أي الجوانب التي يريد الإفصاح عنها للغير، هو استثناء عن القاعدة العامة التي تقضي بأن رضا المجني عليه لا يعد سببا من الأسباب الإباحة من أجل الحفاظ على البعد الاجتماعي لحقوق الأشخاص [2]، حيث أضاف المشرع الفرنسي في الفقرة الأخيرة من المادة 226 السابقة الذكر حالة التقاط على مرأى ومسمع المجني عليه، ففي هذه الحالة يتم افتراض رضا المجني عليه طالما أن الفعل قد تم أمامه وعلى مرأى ومسمع منه ولم يقم بالاعتراض بالرغم من أنه كان بوسعه القيام بذلك.

يعتبر الرضا مفترضا وفقا لما جاء به المشرّع الفرنسي في قانون العقوبات فلم يترك هذا الأمر لتفسير القضاء في الفقرة 2 من المادة 226.1 من القانون نفسه أن الرضا مفترض متى تمّت الأفعال المنصوص عليها بهذه المادة على مرأى وعلم المعني بالأمر، ومن دون اعتراضهم رغم قدرتهم على ذلك.

1- طارق فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر ، دار النهضة العربية، مصر، 1991، صفحة19.

2- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، مصر، 1989، صفحة 271.

جاءت صياغة المادة كما يلي:

«lorsque les actes mentionnes au présent article ont été accomplis au vu et au sa des intéressés sans qu'ils y soient opposés, alors qu'ils étaient en mesure de le faire, le consentement de ceux-à présumé»[1].

اعتمد المشرّع الفرنسي عبارة "بغير صاحب الشأن..."التي من شأنها أن تنصرف إلى صاحب الحديث وغيره ممن يهمه أمر حماية المكالمة أو الحديث الخاص أو السري كالزوجة، الأسرة والورثة، فالغاية من ورائها هي الحماية الجنائية للحق في الخصوصية للأشخاص فيما يتصل بكشف المكالمة أو الحديث الخاص أو السري.

ب: الركن المعنوي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الفرنسي

تعتبر الجريمة من الجرائم العمدية حسب ما أكدته المادة 226-1 من قانون العقوبات الفرنسي السابق ذكرها، وهو ما يظهر جليّا حسب نص المادة في العبارة: «... كل من اعتدي عمدا...»، فكل من قام بالتقاط أو التنصت أو التسجيل أو النقل لأحاديث و المكالمات ذات الطابع السري أو الخصوصي بغير رضا المجني عليه عمدا، فتقوم الجريمة لاكتمال جميع أركانها بما فيها الركن المعنوي بعنصريه، العلم بعدم معرفه الأثر بما يقوم به والإرادة التي تصدر وتتجه إلى إتمام هذا التصرف والمساس بحقه في الخصوصية[2].

ج: العقوبة المقررة لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الفرنسي

تعد هذه الجريمة حسب المشرّع الفرنسي جنحة معاقب عليها في المادة 226-1 بالحبس سنة وبغرامة 45000 أورو، كل من تعمد التقاط أو التنصت أو التسجيل أو نقل الأحاديث ذات الطابع الخصوصي أو السري.

بالإضافة أيضا جاء في المادة226-25 من قانون العقوبات الفرنسي[3] بعقوبات تكميلية لهذه الجريمة، وهي مصادرة الأشياء التي استخدمت أو استعملت بالإضافة معاقبة المشرّع

1- الموقع الالكتروني: "www. Legifrance.gov.fr".

2 - GARÇON(E): code pénal, PARIS, 1956, 53, art 381 et 386.

3- إبراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، 2000 ، صفحة 96.

الفرنسي على الشروع في الجريمة بنفس عقوبة الجريمة التامة حسب المادة 226-5 من قانون العقوبات الفرنسي.

الفرع الثاني: جريمة التقاط التسجيل أو نقل الصورة

الحق في الصورة من العناصر الأساسيّة التي يقوم عليها الحق في الخصوصيّة، باعتبار أنّها انعكاس لشخصية الشخص الخاصة انعكاس لمشاعر الإنسان وأحاسيسه.

سيتم التطرق في هذا الفرع إلى جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة بنفس الطريقة السابقة في الفرع الأول، حيث سيتم أخذ النموذجين المصري و الفرنسي إلى جانب التشريع الجزائري في حماية هذا الحق جنائيا، (أولا) جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجزائري، (ثانيا) جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع المصري، (ثالثا) جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الفرنسي.

أولا: جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجزائري

الحق في الصورة هو أحد العناصر الأساسية المكونة للحق في الخصوصيّة، وهي تجسيد لملامح الشخص الجسدية، بحيث تعكس كل ما يريد في داخله من أفكار وما يشعر به من انفعالات، وفي ظل التطور المذهل في وسائل الإعلام الحديثة والدقيقة والغير معروفة للجميع، بإمكان أن يتم التقاط صورة لأي شخص في أي مكان دون علمه ليتم استغلالها في أنشطة ابتزازية أو أغراض تجارية كالإعلانات والإشهارات، كان لزاما على المشرع الجزائري الجنائي أن يواكب هذا التطور العلمي بوضع نصوص قانونية تكفل الحماية اللازمة لهذا الحق.

انقسم الفقه في هذا الأمر إلى رأيين:

الرأي الأول: يرى أن الشخص الذي يخرج إلى الأماكن العامة يتعرض لنظرات الناس يأخذ حكم ما يوجد في هذه الأماكن من مباني وحدائق[1].

الرأي الثاني: يرى وجوب التمييز بين حالتين:

الحالة الأولى: عندما يكون وضع الشخص في الصورة قانونيا غير بارز أي ظهر بصفة

1- حسام كمال الدين الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1978، صفحة 145.

عارضة غير مقصودة في الصورة[1].

الحالة الثانية: عندما يكون وضع الشخص هو الموضوع الرئيسي لصورة، أما العناصر الأخرى مجرد خلفية له، هنا يجوز التقاط هذه الصورة أو نشرها إلا برضا من يمثله[2].

حيث جرّم المشرّع الجزائري هذه الجريمة في المادة 303 مكرر الفقرة الثالثة بنصها:

«يعاقب بالحبس من ستة -6- أشهر إلى ثلاث -3- سنوات، و بغرامة من 50000 دج إلى 300000 دج كل من يتعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأي تقنية كانت وذلك:

1:...

2: بالتقاط أو تسجيل أو نقل سوره لشخص في مكان خاص بغير إذن صاحبها أو رضاه»[3].

يتبين أنّه لقيام هذه الجريمة يجب توافر ركنين أساسيين هما: الركن المادي والركن المعنوي بالإضافة إلى العقوبة المقررة لذلك وذلك من خلال ما يلي:

أ: الركن المادي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي الجزائري.

ب: الركن المعنوي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي الجزائري.

ج: العقوبة المقررة لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي الجزائري.

أ: الركن المادي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي الجزائري

وفقا للمادة 303 مكرر من قانون العقوبات يقوم الركن المادي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل صورة شخص في مكان خاص، من خلال قيام المتهم بالنشاط الإجرامي الذي يتخذ صورة من الصور الثلاثة في هذا النص وهي: الالتقاط أو التسجيل أو النقل لصورة شخص يتواجد في مكان خاص من دون رضاه، بأي تقنية كانت ولذلك لابد من توافر أربعة عناصر أساسية لقيام هذا الركن وهي النشاط أو الفعل الإجرامي، الوسيلة أو الأدوات المستعملة في الجريمة، طابع أو صفة الخصوصية للصورة، ارتكاب الجريمة من دون رضا

1- إبراهيم خواني، الحماية الجنائية للحق في الخصوصية، الطبعة الأولى، شركه ناس للطباعة، مصر، 2015، صفحة 30.

2- جابر سعيد، الحق في الصورة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، صفحة 30.

3- المادة 303 مكرر من القانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتضمن قانون العقوبات الجزائري.

المجني عليه.

1:النشاط أو الفعل الإجرامي

يقصد بالصورة المعاقب عليها وفقا للمادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري هي تثبيت أو رسم قسمات شكل الإنسان بالضوء على دعامة مادية أيا كانت، إذ أن القانون يحمي من خلال النص صورة الشخص، أما الأشياء أيا كانت أهميتها وما ينجر عنها من ضرر بتصويرها فلا تدخل في نطاق الحماية الجنائية[1].

فصورة الشخص هي امتداد ضوئي لجسمه، و هي على خلاف الحديث لا تعبر عن فكرة ولا دلالة لها غير إشارتها إلى شخصية صاحبها.

كما يجب أن تشمل الحماية القانونية أيضا الأشخاص المعنوية، بما أن المشرع في المادة 303 مكرر استعمل عبارة "للأشخاص" فالشخص يمثل الشخص الطبيعي والمعنوي معا.

يخرج من نطاق تجريم هذه المادة رسم ملامح الشكل لشيء أو حيوان مهما كانت أهميته، كأن ينصب فعل التقاط أو تسجيل أو نقل على مستند مهما تضمن من معلومات، لم يتسبب من خلال المادة السابقة الذكر 303 مكرر من قانون العقوبات أنها لم تتضمن تصوير الوثائق أو المستندات، غير أن المادة 303 مكرر1 أوردت الوثائق المتحصل عليها بواسطة أحد الأفعال المنصوص عليها بالمادة 303 مكرر مما يجعل دائرة التجريم تشمل المستند أو الوثيقة عن طريق الالتقاط أو التسجيل أو النقل بالإضافة إلى الجريمة الثالثة التي يتم دراستها في العنصر القادم المتعلق بالاحتفاظ أو الوضع أو السماح بالوضع في متناول الجمهور أو الغير أو الاستخدام للتسجيلات أو الصور أو الوثائق المنصوص عليها في المادة 303 مكرر1.

1- بلحاج عبد الله، التنصت الهاتفي بين حرمة الحياة الشخصية ومشروعية الاثبات الجنائي، متوفر على الموقع: htt//www.analisis.html

يرى الفقه أيضا أن التقاط صورة لشخص قد يكشف للغير عن أمور تتعلق بحياة الإنسان الخاصة، فتصوير منزل على سبيل المثال قد يعكس الوضع الاجتماعي لصاحبه مما يسبب له حرجا هو في غننا عنه وقد تتعرض حياته الخاصة لحرج أشد بتصوير ملابس نسائية في مسكن شخص أعزب وما يقفز إلى الأذهان من شبهة قيام علاقات غير شرعية في هذا المسكن[1]، ويتحقق الفعل الايجابي لهذه الجريمة في ثلاث صور هي: الالتقاط، التسجيل ونقل الصورة.

فالتقاط الصورة

يقصد به تثبيتها على مادة حساسة معدة لهذا الغرض[2]، أوعلى دعامة مادية من حيث لا يحس صاحبها بذلك، أي بمجرد التثبيت يتم النشاط الإجرامي فيتحقق الركن المادي للجريمة أما إظهار الصورة في هيئة إيجابية على الدعامة المادية المخصصة لذلك فليس عنصرا من هذا الركن، أي تقع الجريمة تامة في ركنها المادي ولو لم يكن باستطاعة الجاني معالجة تلك المادة الحساسة فنيا أو كيميائيا لإظهار الصورة الكامنة فيها، كما لا يؤثر قيام الجريمة أن يجري تشويه على هذه المادة الحساسة بعد التقاطها ليضفي على الصورة مظهرا هزليا أو مغايرا[3].

أما التسجيل

فيقصد به حفظ الصورة على ماده معدة لذلك بأي وسيلة لمشاهدتها فيما بعد أو نشرها، وتطبيقا لذلك يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة عند القيام بتسجيل صورة لشخص موجود في مكان خاص من دون موافقته عن طريق الرسم على لوحة أو أي مادة أخرى معدة ذلك للمشاهدة فيما بعد[4].

يوجد اختلاف بين الالتقاط و التسجيل رغم أن التسجيل أشمل وأوسع من الالتقاط ويظهر ذلك في أن التسجيل يتيح الفرصة لمشاهدة تلك الصورة كما هي على النحو الذي تم التقاطها به من دون إعادة الكرة مرة أخرى.

1- ممدوح محمد جبري، المسؤولية المدنية الناشئة عن الاعتداء على الحق في الصورة، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 9.

2- أحمد محمد حسان، نحو نظرية عامة لحماية الحق في الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 325.

3- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة 776.

4- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر، 1985، صفحة 763.

الالتقاط يمكن أن يتم و لكن دون إمكانية إعادة المشاهدة كفتح جهاز الكاميرا أو آلة التصوير مثلا في غرفة يتواجد بها هذا الشخص، ومشاهدته باستخدام تقنية تقريب الصورة من دون تسجيلها، فاستخدام الجاني لهذه الوسائل في التقاط الصورة على هذا النحو يجعل الركن المادي لجريمة التقاط الصورة في مكان خاص من دون رضا المجني عليه موجودا ولا يمكن التذرع بعدم وجود تلك الصورة على آلة التصوير أو الكاميرا، لأنه تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للشخص عن طريق تصويره في مكان خاص ومن دون رضاه[1]، فربما هذا هو مقصود المشرع الجزائري من فعل الالتقاط.

يقصد بنقل الصورة

تحويلها أو إرسالها من مكان خاص أو موضع إلى آخر سواء كان هذا المكان عاما أو خاصا، بحيث يتمكن الغير من مشاهدة قسمات شكله و ما يصدر عنه من حركات وأفعال وذلك على نحو ما يحدث في البث التلفزيون المباشر على الهواء والدوائر التلفزيونية المغلقة، فنقل الصورة له نفس معنى التقاط الصورة باعتباره التقاطا ونقلا متزامنين للصورة[2]، وهو أمر جد معقول حتى ولو لم يتم تسجيل تلك الصورة.

2: الوسيلة أو الأدوات المستعملة في الجريمة

لم يضع المشرّع الجزائري شرطا أو قيدا معينا في استعمال الوسيلة، وفقا لما جاء في المادة 303 مكرر من أجل التقاط الصورة أو تسجيلها أو نقلها، حيث استعمل عبارة "بأي تقنية كانت" وهذا من أجل توسيع دائرة تجريم وسائل أخرى قد يتم اكتشافها واستعمالها في المستقبل[3]، وبالتالي لا يدخل الرسم اليدوي في جريمة الاعتداء على الصورة إلا أنه يرى بعض من الفقه أن هذه الجريمة تقوم بالضرورة على وجود آلة وبالتالي لا تقع الجريمة بمجرد التحسس بالعين المجردة أو بمجرد ملاحقة الشخص بالعين لمعرفة سلوكه حتى و لو كان ذلك باستعمال منظار مقرب أو بعيد المدى، إذ ليس من شأن ذلك تثبيت الصورة أو حفظها أو نقلها، ومن ثمة فإن الجريمة لا تتحقق إلا إذا اطلع الشخص من خلال ثقب الباب

1- محمد أمين الخرشة، مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، مصر، 2001، صفحة 266.

2- محمد نصر محمد، المسؤولية الجنائية لانتهاك الخصوصية المعلوماتية، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية، مصر، 2016، صفحة 180.

3- محمد أمين الخرشة، نفس المرجع، ص 267.

أو نافذة مفتوحة على آخر حتى ولو كان هذا الأخير في وضع مخجل، ولا يغير من هذا الحكم في شيء كأن يروي هذا الشخص إلى الناس ما شاهده[1].

هدف المشرّع من توسيع نطاق الوسيلة المستعملة في إتيان النشاط الإجرامي لحماية خصوصية الشخص أثناء تواجده بالمكان الخاص الذي يطمئن إليه من تطفل الغير عليه فما كان للعين المجردة أن تشاهد الشخص في ذلك المكان الخاص.

كما أن استعمال الأشعة ما تحت الحمراء للاطلاع على الشخص وهو في مكان خاص لا يشكل جريمة وفقا للمادة 303 مكرر من قانون العقوبات، بما أنه لم يتم تمييز صورة هذا الشخص و تفرقته عن غيره نتيجة الانعكاس الضوئي لجسمه شأنها شأن الأشعة فيما يخص الأعضاء الداخلية للجسم البشري.

3: طابع أو صفة الخصوصية للصورة

تقوم جريمة التقاط أو التسجيل أو نقل الصورة على شرط أن تتم في مكان خاص ولا يشترط وضعا معينا للشخص أثناء التقاط أو تسجيل أو نقل صورته مهما كان مظهره إذ تقع الجريمة حتى ولو كان مرتديا كامل ملابسه أو في وضع لا يخجله اطلاع الغير عليه[2].

اعتبر المشرع الجزائري عنصرا لمكان الخاص أحد العناصر الأساسية في الركن المادي التي تقوم عليه هذه الجريمة لذلك فإن مسألة تحديد هذا المكان واعتباره خاصا أو عاما مسألة هامه يترتب عليها قيام أو استيفاء هذه الجريمة، حيث ثار خلاف فقهي في فرنسا حول مفهوم تلك الخصوصية والذي سيتم دراسته في العنصر القادم من هذه الدراسة[3].

اعتبر البعض أن وضع كاميرات المراقبة في الأماكن العامة انتهاكا لخصوصية الشخص[4]، لأن الشخص رغم وجوده في مكان عام إلا أنّه لا يرغب في أن يعلم الغير بوجوده في هذا المكان، بالإضافة إلى أنه لا يرغب في تداول صورته و تصرفاته أمام الغرباء على شاشات المراقبة طالما لم يأت بما لم يخالف به القانون، وتحديد الأماكن الخاصة ليس أمرا سهلا، إذ تصنف الأماكن الخاصة إلى ثلاث فئات هي:

1- محمد أمين الخرشة، نفس المرجع، ص 267.

2- حسام كمال الدين الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1978، صفحة 312.

3- تجريم المشرع الفرنسي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة.

4- محمد أمين الخرشة، نفس المرجع ، ص 181.

الفئة الأولى: هي الأماكن الخاصة بطبيعتها التي لا يختلف عليها اثنان كالمسكن والحدائق التابعة لها وملحقاتها وغرف الفنادق والبواخر التي لا يظهر ما بداخلها إلا بالدخول إليها...، فهي أماكن يحضر التصوير فيها وتصوير الأشخاص المتواجدون بها من دون رضاهم.

الفئة الثانية: هي الأماكن العامة بطبيعتها مثل الشوارع، الطرق العامة، الحدائق العامة، الملاعب، المنتزهات، أماكن التسلية، الغابات وغيرها، مما يرتاده عموم الناس فلا يشترط لدخولها إذن من أحد، ويجوز التصوير من دون أي إذن مسبقا مع مراعاة الفئة الموالية.

الفئة الثالثة: تشمل هذه الفئة الفئتين السابقتين معا فتحتمل أن تكون خاصة وعامة في آن واحد، وهنا يتم تطبيق المعيار الشخصي، فتتحدد طبيعة المكان من كونه عاما أو خاصا بالنظر إلى طبيعة سلوك ونشاط الأشخاص المتواجدون فيه وحالتهم، كشواطئ مثلا يعتبر بطبيعته مكان عاما، أما إذا تم التقاط صورة عائلية وحدها من دون عامة الناس ،فهنا يصبح الحيز المتواجد به تلك العائلة فقط مكانا خاصا بالاستعمال، وجب الحصول على رضاء تلك العائلة قبل التصوير، ونفس الأمر بالنسبة للمكاتب الخاصة وباقي الأماكن التي ينزوي فيها الشخص إلى حيز مكاني بعيدا نوعا ما عن الآخرين، وعلى العكس لو التقطت الصورة في شارع أو في مكان عام لتشمل ما يجري فيه من دون التركيز على شخص محدد بذاته فهنا لا وجود لأي جريمة ولا مساس بالحق في الخصوصية.

لذلك يجب على القضاء أن يقوم بالتحري عن نوع المكان و طبيعته من خلال ملابسات وظروف التصوير من جهة، وبالنظر إلى العرف السائد في مكان التصوير من جهة أخرى، العادات والتقاليد التي ينتمي إليها الشخص الذي التقطت أو سجلت أو نقلت صورته خاصة وأن التشريع العقابي لم يضع عناصر ولا ضوابط محددة للمكان الخاص تاركا ذلك لتطبيق القضاء وفقا لما سبق بيانه، فما يباح تصويره في مدينة متسعة الأطراف لا يكون كذلك في الأرياف التي تتباعد فيها مساكن ساكنيها عن بعضهم البعض، وما لأهالي تلك المنطقة من حرمة تختلف عما هي عليه في المدن الكبرى بل وتختلف من ريف إلى آخر حسب كل منطقة.

4:ارتكاب الجريمة من دون رضاء المجني عليه

اشترط المشرع الجزائري في المادة السابقة 303 مكرر من قانون العقوبات لقيام جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل صورة الشخص في مكان خاص، أن تتم الأفعال السابقة الذكر من دون رضاء هذا الشخص أي بوجود رضا يحول دون قيام هذه الجريمة وبذلك فعنصر

الرضا عنصر مادي في هذه الجريمة وتخلفه يحول دون اكتمال الركن المادي[1].

يجب أن يكون الرضا معاصرا لفعل الالتقاط أو التسجيل أو النقل، فإن كان سابقا له فيشترط أن يظل هذا الرضا قائما حتى لحظة وقوع الفعل.

إذا كان الرضا لاحقا على إتيان الفعل فإن الجريمة تقوم بأركانها لصراحة النص العقابي من خلال تجريمه للفعل من دون إذن صاحب الصورة أو رضاه أي أن الفعل لابد أن يتم بعد الحصول على هذا الرضا وليس قبله، وبما أن المشرع الجزائري لم يقيد تحريك الدعوى العمومية بضرورة شكوى المضرور، بل تركها للقواعد العامة في تحريكها و لكي ينتج الرضا اللاحق أثره بالنسبة للدعوى، لابد أن يتم في شكل صفح الضحية نفسه حتى يتم وضع حدا للمتابعة الجزائية، فإذا صدر الرضا من طرف المجني عليه بعد قيام الجريمة ولم يصفح عن المتهم نال هذا الأخير جزاءه، لذلك لابد أن يكون الصفح صريحا ومعبرا عن مدلوله، فالرضا السابق أو المعاصر لتلك الأفعال ينفي عنها وصف الجريمة بتاتا أما الصفح فتقوم الجريمة رغم ذلك، وينتج أثره بوضع حد للمتابعة الجزائية طبقا للفقرة الثالثة من المادة 303 مكرر من قانون العقوبات.

تعد حجرة التليفون مكان عاما لأنه يمكن لأي شخص الدخول إليها دون إذن خاص من أي شخص، أما الحبس فهو مكان خاص لأنه ليس مفتوحا للعامة حيث يحضر دخوله أو الخروج منه دون إذن خاص، اذ تمت متابعة صحفي نشر مقال عن إرهابي وأدين عن وضعه صورة هذا الشخص عند ممارستهما لعبة الشطرنج أثناء جلوسهما في فناء السجن[2].

لا يشترط شكلا معينا للرضا بل يعتبر الرضا موجودا مهما كان التعبير عنه، بما يفيد صدوره حتى ولو كان مفترضا مثلما فعل المشرع الفرنسي في الفقرة الثانية من المادة 226-1 من قانون العقوبات، يكون الرضا مفترضا متى تمت الأفعال المنصوص عليها بهذه المادة أمام مرأى وعلم المعنيين بالأمر، ومن دون اعتراضهم رغم قدرتهم على ذلك، ونفس الأمر لو يأخذ به المشرع الجزائري بالنص على الرضا المفترض بأن يتم تغير عبارة "بغير إذن صاحبها أو رضاه" بعبارة "بغير رضا صاحب الشأن" لنفس الأسباب التي تم ذكرها في العنصر السابق الخاص بجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة.

1- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في مواجهة الصحافة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، مصر، 2001، صفحة 276.

2- حسام كمال الدين الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1978، صفحة314.

ب: الركن المعنوي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي الجزائري

تعتبر جنحة أو جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل صورة شخص في مكان خاص من الجرائم العمدية، التي ينبغي أن يتحقق ركنها المعنوي بتوافر القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة، أي أن يعلم الجاني بأنه يعمد على إتيان أحد الأفعال المحددة في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات، من التقاط أو تسجيل أو نقل صورة الشخص في مكان خاص من دون رضاه يشكل جريمة معاقب عليها، وأن تتجه إرادته الحرة إلى القيام بتلك الأفعال من دون رضاء الشخص صاحب الصورة[1].

بذلك لا تقع هذه الجريمة على من يترك سهوا جهاز تصوير مفتوحا في مكان خاص فينقل صورة شخص في هذا المكان.

يثار جدل حول مدى اعتبار نية المشرع قد انصرفت إلى اشتراط توافر القصد الخاص إلى جانب القصد العام، خاصة أن التشريعات المقارنة لم تحدد نوعا محددا للقصد الجنائي لقيام هذه الجريمة، لذلك يرى بعض الفقه أن القصد في هذه الحالة يتمثل في نية الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة للغير[2]، الذي يتمثل في العلم بارتكاب فعل غير مشروع، ولا ريب أن هذا الرأي يؤدي إلى إضفاء المزيد من الحماية لحرمة الحياة الخاصة و بذلك يتسع نطاق تطبيق النص لذلك وجب وجود القصد الخاص لقيام الركن المعنوي للجريمة.

ج: العقوبة المقررة لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي الجزائري

العقوبات المقررات لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل صورة شخص في مكان خاص حسب المادة 303 مكرر من قانون العقوبات، هي ذات العقوبات المقررة لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل المكالمات أو الأحاديث الخاص أو السرية السابق ذكرها، بما أن المشرع أدرج تلك العقوبات بشأن الجريمتين معا في النصوص ذاتها في المواد 303 مكرر والمادة 303 مكرر 2 والمادة 9 مكرر 1 والمادة 18 من قانون العقوبات بالنسبة للفاعل كشخص طبيعي.

1- محمد أمين الخرشة، مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، مصر، 2001، صفحة 550.

2- حسب رأي كل من الفقيه "CHAVANNE" و الفقيه "RAVANAN" و الفقيه "BECOURT"، حسام الدين كامل الأهواني، نفس المرجع، ص 366.

بالنسبة للشخص المعنوي فهي أيضا ما جاءت به المواد 303 مكرر، المادة 303 مكرر3 والمادة 18 مكرر من القانون نفسه إذا كان الفاعل شخصا معنويا.

كما يعاقب على الشروع في ارتكاب هذه الجريمة سواء من الشخص الطبيعي أو من الشخص المعنوي وفقا للمادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري ذاتها المقرر للجريمة التامة[1].

بالإضافة إلى التأكيد على ضرورة اتلاف التسجيل محل الجريمة المتضمنة صورة الشخص المجني عليه.

ثانيا: جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي المصري

اهتم المشرع المصري كغيره من التشريعات بحماية الحق في الصورة باعتبارها عنصرا من عناصر الحق في الخصوصية إلا أن الفقه المصري اختلف حول مسألة اعتبار هذا الحق مظهر من مظاهر الحق في الخصوصية أم لا، حيث انقسم الفقه المصري في هذا الأمر إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول

يرى أنصار هذا الاتجاه أن هناك اختلاف بين الحق في الصور عن الحق في الخصوصية وأن لكل منهما ذاتية خاصة به وهو الأمر الذي ذهب إليه الدكتور أحمد فتحي سرور بأن حق الشخص في صورته يختلف عن حقه في الخصوصية، فالحق في الصورة يثبت لصاحبه سواء كان في نطاق حياته الخاصة أو خارجها، كما أنه لا يمكن فصل الإنسان عن صورته أثناء ممارسته للحق في الخصوصية، لذلك يجب التمييز بين الحق في الصورة والحق في الخصوصية، لأن الأول هو حق يثبت للإنسان بغض النظر عن صورته أثناء حياته الخاصة و بين الآخر أي تطوير الإنسان خلال خصوصيته[2]، وهو الأمر الذي سارت عليه محكمة الإستئناف للقاهرة[3]، أنه توجد حقوق تقع على عناصر الشخصية في مظاهرها المادية والمعنوية والفردية والاجتماعية، وهي التي تعرف بحقوق الشخصية التي يكون

1- المطلب الثاني من المبحث الأول الفصل الثاني من الباب الثاني لهذه الدراسة فيما يخص الفرع الثاني من هذا المطلب.
2- أحمد فتحي سرور، الحق في حرمة الحياة الخاصة، القاهرة، بحث مقدم لكلية الحقوق جامعة الإسكندرية، مصر، 1987، صفحة 57.
3- جابر سعيد، الحق في الصورة ، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1988، صفحة 13.

الهدف منها حماية الشخصية وحقوقها من اعتداء الأشخاص الآخرين، كالحق في السلامة الجسمية والحقوق التي تقع على المقومات المعنوية مثل الحق في الشرف والحق في السرية والحق في الإسم وغيرها...

الاتجاه الثاني

يرى أنصار هذا الرأي وجود ارتباط بين الحقين، أي أن الصورة هي عنصر من عناصر الحق في الخصوصية [1].

في نفس الاتجاه أيضا ذهب جانب من الفقه إلى اعتبار أن الحق في الصورة له طبيعة مزدوجة، من خلال اعتبار أن الصورة عنصر من عناصر الحق في الخصوصية.

نستنتج مما سبق أن أنصار الاتجاه الثاني الأقرب إلى الواقع لأن الحق في الخصوصية له نطاقه الخاص الذي يمكن أي أحد مهما كان مستواه لمعرفة ذلك.

نص المشرع المصري في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات المصري على هذه الجريمة أنه:

«يعاقب بالحبس مده لا تزيد عن سنة كل من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة و ذلك بأن...
التقاط أو نقل بجهاز من الأجهزة أيا كان نوعه صورة شخص في مكان خاص...»[2].

تقوم هذه الجريمة على ركنين أساسيين مع عقوبة مقررة على النحو الآتي:

أ: الركن المادي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي المصري.

ب: الركن المعنوي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي المصري.

ج: العقوبة المقررة لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي المصري.

1- جابر سعيد، نفس المرجع، ص 13.
2- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في مواجهة الصحافة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 316.

أ: الركن المادي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي المصري

كما سبق دراسته من قبل يقوم الركن المادي لهذه الجريمة على أربعة عناصر أساسية تتمثل فيما يلي النشاط أو الفعل الإجرامي، الوسيلة أو الأدوات المستعملة في الجريمة، طابع أو صفة الخصوصية للصورة، ارتكاب الجريمة من دون رضاء المجني عليه.

1: النشاط أو الفعل الإجرامي

يتمثل النشاط الإجرامي في فعل الالتقاط أو نقل الصورة، فيقصد بالتقاط الصورة تثبتها على مادة حساسة وهي ما يسمى "النيقاتيف" وتقع هذه الجريمة بمجرد التقاط الصورة -لقد سبق شرح كل هذه الأمور في العنصر السابق لذلك لا داعي لتكرار ذلك- أما إظهار الصورة في هيئة ايجابية على الدعامة المادية المخصصة لذلك فلا تعتبر عنصرا من الركن المادي للجريمة، لذلك تقع الجريمة تامة في ركنها المادي حتى ولو لم يكن باستطاعة الجاني فنيا معالجة "النيقاتيف" كيميائيا لإظهار الصورة الكافية ويستوي أن تنقل الصورة على حقيقتها أو أن يدخل المتهم عليها تشويها لحقيقتها[1].

النقل يعني تحويل صورة الشخص لإرسالها من مكان تواجده إلى مكان آخر، سواء كان ذلك المكان عاما أو خاصا بحيث يتمكن الغير من مشاهدته قسمات شكله وما يأتيه من حركات وأفعال كما هو الحال بالنسبة للإرسال التليفزيوني[1].

2: الوسيلة أو الأدوات المستعملة

استلزم المشرع المصري لقيام هذه الجريمة أن يرتكب فعل الالتقاط أو التسجيل أو نقل الصورة باستخدام جهاز من الأجهزة، وقد قصد المشرع من ذلك أن يتم إدخال أي جهاز يستحدث في المستقبل في دائرة تجريم هذه المادة مثلما فعل المشرع الجزائري، وبذلك لا يقع تحت طائلة التجريم رسم صورة الشخص مهما بلغت دقتها أو نحت تمثال له، لأن هذه

1- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، طبعة الاولى ،دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة 794.

2- فريد هشام محمد، الحماية الجنائية لحق الإنسان في صورته، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 92.

الوسائل في ممارسة هذه الفنون تعد من الأدوات وليست من قبيل الأجهزة التي اشترط المشرع العقابي أن يقع بها النشاط الإجرامي للجاني[1].

يترتب عن ذلك إخراج التجسس أو التلصص بالرؤية من نطاق تجريم حتى و لو كان في مكان خاص، فاختلاس النظر إلى شخص من ثقب باب مسكنه أو عبر نافذة تركت مفتوحة أو مراقبة بالمنظار أفعال لا تقوم بها جريمة الحصول على الصورة[2].

لكن هذا الأمر من شأنه أن يضيق من الحماية التي يتمتع بها الشخص فيما يخص حقه في الصورة لذا يجب تعديل نص المادة 309 مكرر ليشمل تجريم التقاط أو نقل صورة سواء تم ذلك بواسطة جهاز، أو بمجرد الرؤية بالنظر أو استعان الجاني بمنظار مقرب.

3: طابع أو صفة الخصوصية للصورة

اشترط المشرع المصري أن يتم التقاط الصورة للشخص في مكان خاص دون النظر لهيئة المجني أو مظهره أو الوضع الذي عليه داخل المكان الخاص وقت التقاط أو نقل الصورة فتقع الجريمة حتى ولو صور في مسكنه مرتديا كامل ملابسه أو في وضع لا يخجله اطلاع الغير عليه[3].

بذلك فإن الصور التي يتم التقاطها في الأماكن العامة لا تدخل في دائرة تجريم هذه المادة مثلما فعل المشرع الجزائري.

4: ارتكاب الجريمة من دون رضاء المجني عليه

اشترط المشرع المصري في المادة 309 مكرر لوقوع جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة أن يكون بغير رضاء المجني عليه، و يعد ذلك خروج على القواعد العامة لحماية الحقوق اللصيقة بالشخصية، وبذلك فإن رضا المجني عليه بما يقع عليه في صورته من اعتداء يعد سببا للإباحة وهو الأمر الذي يحدث بالنسبة للشخصيات المشهورة التي تسمح للمصورين بالتقاط صور لهم عندئذ لا يكون من المقبول أن يدعي الشخص الذي عرض

1- فريد هشام محمد، نفس المرجع، ص 92.

2- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة794.

3- عادل عبد العال إبراهيم خرشي، الحماية الجنائية للحق في الخصوصية، الطبعة الأولى، شركة ناس للطباعة، مصر، 2015، صفحة 77.

نفسه لذلك أن هناك اعتداء قد وقع على صورته[1].

لكي ينتج الرضا أثره ينبغي أن يكون صحيحا أي صادرا عن إرادة حرة لا يشوبها عيب من عيوب الإرادة وأن يكون سابقا على ارتكاب الجريمة أو معاصرا فالرضا اللاحق لا يمحو الجريمة.

ب: الركن المعنوي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي المصري

جريمة عمدية يأخذ فيها الركن المعنوي صورة القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة فلا تتوفر جريمة التقاط أو نقل صورة المجني عليه عن طريق الخطأ غير العمدي، لذلك لا يرتكب هذه الجريمة من ترك سهوا في مكان خاص جهاز التصوير فالتقط أو سجل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص -كما سبق شرحه في العنصر السابق[2].

ج: العقوبة المقررة لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي المصري

نص المشرع المصري في قانون العقوبات في المادة 309 مكرر على جنحة التقاط أو نقل الصورة لشخص ما دون رضاه عندما يكون في مكان خاص على عقوبة الحبس لمده سنه بالنسبة للشخص العادي أما الموظف العمومي الذي يستغل منصبه فعقوبته تصل إلى حد أقصى لا تتجاوز 3 سنوات.

نص على عقوبة تكميلية تتمثل في محو التسجيلات الناتجة عن الجريمة وهذا من أجل الحفاظ على الحق في الخصوصية وكعقوبة تكميلية أخرى مصادرة الأجهزة التي استعملت في هذه الجنحة[1].

ثالثا: جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي الفرنسي

اهتم المشرع الفرنسي لحماية الحق في الصورة باعتباره عنصرا من عناصر الحق في الخصوصية، حيث فرض احترام هذا الحق في جانبه الإيجابي والسلبي.

<u>الاتجاه الإيجابي:</u> يرى القضاء الفرنسي أن للشخص سلطة الاعتراض على إنتاج صورة

1- عادل عبد العال إبراهيم خرشي، نفس المرجع، ص 78.
2- الركن المعنوي في جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة لتخص في مكان خاص بالنسبة للمشرع الجزائري.
3- فريد هشام محمد، الحماية الجنائية لحق الإنسان في صورته، دار النهضة العربية، مصر، 2001 ، صفحة 92.

ونشرها بأن: « **حق الإنسان في الاعتراض على نسخ ملامحه حق مطلق**» [1]، وأن حق الفرد في منع عرض صورته تحت أي شكل كان حق لا نزاع فيه، وأن إنتاج صورة أي نشرها أو عرضها لا يمكن أن يتم إلا برضاه [2].

قرر القضاء الفرنسي منذ زمن طويل حق الشخص في التسلط على صورته و على الاستعمال الذي يجري بالنسبة لها، وأن لكل شخص الحق في الاستئثار بصورته وله وحده الحق في أن يحدد ظروف وشروط الاستعمال لهذه الصورة[3].

الاتجاه السلبي: يرى أنه من المفروض على الغير احترام حق الشخص على صورته واجب لا نزاع فيه، يمنع على أي شخص أن يقوم بإنتاج صورة الغير أو نشرها دون رضاه وهذا ما يؤكده صراحة أحكام القضاء [4].

بما أن هذه الصلاحيات والاعتداءات الممنوحة للحق في الصورة قد تتعارض في بعض الأحيان مع مصالح أو حقوق أخرى كحق المؤلف أو حق الجمهور في الإعلام، فقد سعى القضاء إلى التوفيق بين هذه الحقوق والمصالح من جهة وحق الإنسان على صورته من جهة أخرى.

أيد الفقه الفرنسي الاعتراف بالحق في صورة بحجة أن[5] الحق في الخصوصية والحق في الحياة الخاصة التي جاء حمايته في المادة التاسعة من القانون المدني[6]، والتي تتفرع عنها حقوق تابعة أو ملحقة من بينها الحق في الصورة والذي يعد حقا من الحقوق اللصيقة بالشخصية بالقدر الذي يمس الحق في الخصوصية، كما اعتبر أنصار هذا الرأي أن الحق في الصورة يرتبط ارتباطا وثيقا بحق الخصوصية فهو أحد مظاهرها الأساسية[7].

1- PARADEL(J): La protection des personnes conte la leur image, paris, 1968, p 362.

2- FULCHIGNONI(E):La civilisation de l'image, traduit de l'Italien par GRESCEZI(G), bibliothèque scientifique, cd Payot, PARIS, 1969, p 107.

3- BERTRAND(A): Droit à la vie privée et droit à l'image, Responsabilités, préface. de X. LINANT DE BELLEFONDS, Ed. Litec, 1999 ,p 75.

حيث صدر هذا الحكم في قضية الأميرة سفندرياري التي نشرت لها صورة على غلاف أسطوانة للدعاية التجارية.

4- FOUGEROL(H): la figure humaine et le droit, thèse paris, 1913, p 22.

5 - BECOURT(D): Image et vie privée, préface de p. CATALA, éd. Harmattan, 2004 , p 103.

6- المادة 9 من القانون المدني الفرنسي المؤرخ في 17 يوليو 1970.

7 - KAYSER(P): Remarques sur l'indemnisation du dommage moral dans le droit contemporain, PUAM, 1974, p 466.

أما الرأي المخالف للرأي السابق فيرى أن حق الإنسان على صورته هو حق مستقل ومتميز عن حقه في الخصوصية، أي أن الحق في الصورة كما يمس بحق الإنسان في الخصوصية يمكنه أيضا المساس بالحياة العامة للإنسان [1].

في حين ذهب اتجاه أو فريق آخر إلى اعتبار أن الحق في الصورة ذو طبيعة مزدوجة أي يمكن أن يكون عنصرا من عناصر الحق في الخصوصية و يكون في بعض الأوقات حق مستقلا، وهو الرأي الراجح لأنه إذا أخذت صورة للشخص و هو مختلط بالجمهور فإنها تعد طبيعة عامة، ولا يقصد بها المساس بالخصوصية متى كان ذلك في الشارع مثلا أو أماكن عامه أخرى.

جاء تجريم هذه الجنحة حسب المشرع الفرنسي في المادة 226-1 من قانون العقوبات الفرنسي على أنه:

«يعاقب بالحبس سنة وبغرامة قدرها 45000 أورو من يعتدي عمدا بأسلوب أيا كان نوعه على ألفة الحياة الخاصة للآخرين:

...

التقاط أو تسجيل أو نقل بدون موافقة صاحب الشأن صورة شخص في مكان خاص»[2].

سيتم دراسة هذه الجريمة بنفس الطريقة السابقة كالآتي:

1- LEVASSEUR(G):"La protection de la personne, de l'image et de la vie privée", Gaz.pal, juillet 1994, p 136.

2: جاءت صياغة هذه المادة كما يلي:

«Est puni d'un an d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende le fait, au moyen d'un procédé quelconque, volontairement de porter atteinte à l'intimité de la vie privée d'autrui :
1° En captant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de leur auteur, des paroles prononcées à titre privé ou confidentiel ;
2° En fixant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de celle-ci, l'image d'une personne se trouvant dans un lieu privé.
Lorsque les actes mentionnés au présent article ont été accomplis au vu et au su des intéressés sans qu'ils s'y soient opposés, alors qu'ils étaient en mesure de le faire, le consentement de ceux-ci est présumé».

الموقع الالكتروني: www.legifrance.gouv.fr

أ: الركن المادي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي الفرنسي.

ب:الركن المعنوي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي الفرنسي.

ج: العقوبات المقررة لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي الفرنسي.

أ: الركن المادي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي الفرنسي

لقيام الركن المادي في جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة لابد من توافر الشروط الأربعة السابقة كالآتي النشاط أو الفعل الإجرامي، الوسيلة أو الأدوات المستعملة، طابع أو صفة الخصوصية للصورة وارتكاب الجريمة من دون رضا المجني عليه.

1: النشاط أو الفعل الإجرامي

يقوم الفعل الإجرامي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في مكان خاص للشخص حسب المادة 226- 1 من قانون العقوبات الفرنسي، بإتيان أحد الأفعال السابقة الذكر الالتقاط أو التسجيل أو نقل الصورة للشخص في مكان خاص، وتم التطرق لكل هذه المصطلحات بالشرح في العنصر السابق الخاص بتجريم المشرع الجزائري لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة للشخص في مكان خاص باعتبار أن المشرع الجزائري استعمل نفس العبارات التي أخذ بها المشرع الفرنسي.

قرر القضاء الفرنسي بأنه: «**تقوم جريمة الالتقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في حالة التقاط صورة لشخص ميت لأن الحماية تكون للشخص الحي والميت**»[1]، وبذلك فالتقاط صورة شخص ميت من دون رضاء ورثته يعد مساسا بخصوصيات الأسرة طالما كان مسيئا إليها وإلى شرفها فيحق لهم منع نشر صورة مورثهم وهو ميت الذي انقضى حقه في الخصوصية بوفاته.

---

1 - BECOURT(D):"Réflescionsour Le projet de loi relatif à la protection de la vie privée" Gaz Palais, Sept. 1970, p 141.

2: الوسيلة أو الأدوات المستعملة

لم يحدد المشرع الفرنسي الوسيلة المستعملة بذاتها من أجل التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة، حيث استعمل المشرع عبارة "بأي وسيلة كانت" مما يقصد التوسيع بدخول كل الوسائل العلمية و التكنولوجية الحديثة والقديمة للقيام فعل الاعتداء على الصورة بما في ذلك رسم إنسان يدويا في مكان خاص، وهدف المشرع الفرنسي من توسيع الوسيلة المستعملة في القيام بالسلوك الإجرامي من أجل حماية الحق في الخصوصية للشخص أثناء تواجده بالمكان الخاص الذي يطمئن فيه من تطفل الغير عليه[1].

3: طابع أو صفة الخصوصية للصورة

اشتراط المشرع الفرنسي لقيام جريمة التقاط أو تسجيل الصورة أن تكون في مكان خاص وفقا للمادة 226-1 من قانون العقوبات، حيث ثار خلاف فقهي في فرنسا حول معيار المكان الخاص، فظهر اتجاهين:

الاتجاه الأول: المعيار الموضوعي:

يرى أنصار هذا الاتجاه بأنه يتحدد وصف المكان خاص أو عام، بالنظر إلى طبيعة هذا المكان المحصنة من دون اعتبار إلى ما يقوم به الأشخاص المعنيين بالتصوير، وعليه يعتبر الشارع، الشاطئ، المكتب الإداري هي أماكن مفتوحة للجمهور وهي بالضرورة أماكن عامة يمكن التقاط أو نقل كل ما يجري بها[2].

فلا تخضع الصورة للحماية الجنائي إذا التقطت للشخص أو نقلت في مكان عام ولو كان في وضع لا يريد لغيره أن يطلع عليه فمتى كان المكان عاما كان فعل التصوير مباحا ومشروعا[3].

الاتجاه الثاني: المعيار الشخصي:

يرى أنصار هذا الاتجاه بالأخذ بالمعيار الشخصي للمكان الخاص فيقوم ذلك على رضا

---

1 - RAVANAS(J):La protection des personnes contre la réalisation et La publication de leur image, thèse AIX-en- Provence , 1994, p 17.

2- فريد هشام محمد، الحماية الجنائية لحق الإنسان في صورته، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، صفحة 48.

3- حيث أقامت فتاه دعوى أمام القضاء الفرنسي ضد إحدى الصحف الفرنسية بسبب صورة لها عارية الصدر أمام الشاطئ حيث أسست دعواها على انتهاك لخصوصيتها من قبل الجريدة وفقا للمادة 226-1 من قانون العقوبات فأصدرت المحكمة حكمها برفضها الدعوى بحجة أن الشاطئ مكان عام.

صاحب الشأن أو إرادته لأنه يملك بيان طبيعة هذا المكان هل هو عام أم خاص[1].

المكان الخاص هو مكان مغلق يتعذر بلوغه بنظرات من الخارج ويكون دخوله متوقفا على إذن مالكه أو المستغل أو المنتفع، أي أنه بمثابة دائرة خاصة أو محددة، أو هو المكان الذي لا يكون فيه مقدور الغير دخوله إلا برضاء صاحبه[2].

4: ارتكاب الجريمة من دون رضاء المجني عليه

اشترط قانون العقوبات الفرنسي لقيام جريمة التقاط أو التسجيل أو نقل صورة الشخص أو المجني عليه أو صاحب الشأن كما ورد في النص 226-1 منه، أن تتم الأفعال من دون رضاء صاحب الشأن أي أن رضاء هذا الأخير يحول دون قيام هذه الجريمة فلا يتصور ارتكاب الجريمة إلا إذا كان المجني عليه غير راض عن تلك الأفعال و بذلك فعنصر الرضا عنصر مادي لهذه الجريمة وتخلفه يحول دون اكتمال الركن المادي للجريمة فانتفاء الرضا ينفي وجود الجريمة و يحول دون عقاب المتهم.

ب: الركن المعنوي لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي الفرنسي

تعتبر جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل صورة الشخص في مكان خاص من الجرائم العمدية فيتحقق ركنها المعنوي بتوافر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، فيجب أن يكون المجني عليه عالما بأن ما عمد على إتيانه من هذه الأفعال الواردة في المادة 226-1 من قانون العقوبات الفرنسي من التقاط أو تسجيل أو نقل لصورة صاحب الشأن في مكان خاص ومن دون رضاه يعتبر جريمة يعاقب عليها القانون الفرنسي بالإضافة إلى أن تتجه إرادته الحرة إلى القيام بتلك الأفعال من دون رضاء صاحب الشأن[3].

ج: العقوبة المقررة لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي الفرنسي

العقوبة التي قررها المشرع الفرنسي لجنحة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة لصاحب

---

1 - BECOURT(D):"Réflescionsour Le projet de loi relatif à la protection de la vie privée" Gaz Palais, Sept. 1970, p 202.

2- KAYSER(P): Remarques sur l'indemnisation du dommage moral dans le droit contemporain, PUAM, 1974, p 395.

1- المادة 226-1 من قانون العقوبات الفرنسي السابقة الذكر.

الشأن في مكان خاص دون رضاه هي نفسها العقوبة التي أقرها بالنسبة لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة أو السرية في المادة 226-1 منه وهي الحبس سنة وغرامة تقدر بـ 45000 أورو[1].

بالإضافة إلى ما جاءت به المادة 226-25 من قانون العقوبات الفرنسي[2] من عقوبات تكميلية لهذه الجريمة وهي مصادرة الأشياء التي استخدمت أو استعملت بالإضافة إلى اعتبار أن الشروع في هذه الجريمة كالجريمة التامة.

الفرع الثالث: جريمة الاحتفاظ أو الوضع أو الاستعمال للتسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي الجزائري

عاقب المشرع الجنائي في كل من الجزائر ومصر وفرنسا عن هذه الجريمة، لذلك سيتم التطرق إليها على النحو التالي، (أولا) جريمة الاحتفاظ أو الوضع أو الاستعمال للتسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجزائري، (ثانيا) جريمة إذاعة أو الوضع أو الاستعمال للتسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع المصري، (ثالثا) جريمة الاحتفاظ أو الوضع أو الاستعمال للتسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الفرنسي.

أولا: جريمة الاحتفاظ أو الوضع أو الاستعمال للتسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي الجزائري

جرم المشرع الجنائي الجزائري المساس بالحق في الخصوصية عن طريق الاحتفاظ أو الوضع أو السماح بأن توضع في متناول الجمهور أو الغير أو استخدام التسجيلات أو الصور أو الوثائق المتحصل عليها بإحدى الطرق لانتهاك الخصوصية المعاقب عليها، وهذا من خلال المادة 303 مكرر 1 منه على أنه:

«يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة كل من احتفظ او وضع أو سمح بان توضع في متناول الجمهور أو الغير أو استخدام بأي وسيلة كانت التسجيلات او الصور أو الوثائق المتحصل عليها بواسطة احد الفعال المنصوص عليها في المادة 303 مكرر من

1- LOLIES(I): La protection pénale de la vie privée, université de droit, et d'Economie d'AIX-EN-PROVENCE, MARSEILLE, thèse, 1999, p 53.

2- إبراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، طبعة1، دار النهضة العربية، مصر، 2000، صفحة 96.

هذا القانون»[1].

يتضح من خلال هذا النص أن لقيام جريمة الاحتفاظ أو إذاعة او استعمال التسجيلات أو المستند باستعمال أي وسيلة يستوجب العقاب على مرتكبها، ولكن يجب ان يكتمل ركنيها الباقين وهما الركن المادي والركن المعنوي، وهو ما سيتم التطرق إليه في هذا العنصر على النحو الآتي:

أ: الركن المادي لجريمة الاحتفاظ أو الوضع أو الاستعمال للتسجيلات أو الصورة أو الوثائق في التشريع الجنائي الجزائري.

ب: الركن المعنوي لجريمة الاحتفاظ أو الوضع أو الاستعمال للتسجيلات أو الصورة أو الوثائق في التشريع الجنائي الجزائري.

ج: العقوبة المقررة لجريمة الاحتفاظ أو الوضع أو الاستعمال للتسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي الجزائري.

أ: الركن المادي لجريمة الاحتفاظ أو الوضع أو الاستعمال للتسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي الجزائري

لقيام الركن المادي في جريمة الاحتفاظ أو الوضع أو السماح بالوضع في متناول الجمهور أو الغير، بما يفيد الإعلان أو استعمال تسجيل أو وثائق متحصل عليها بإحدى الطرق المبينة في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات لا بد من توافر عناصر الركن المادي على النحو الآتي النشاط الإجرامي وموضوع النشاط الإجرامي.

1: النشاط الإجرامي

يقوم النشاط الإجرامي لهذه الجريمة من خلال القيام بأحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 303 مكرر 1 من قانون العقوبات وهي أربعة -4- صور وهي الاحتفاظ، الوضع في متناول الجمهور أو الغير أو السماح بالوضع في متناولهم أو الاستخدام.

- الصورة الأولى: الاحتفاظ

يقصد بالاحتفاظ أن يبقى أو يمسك الجاني تسجيل أو صورة أو مستند خاص بشخص أو

1- المادة 303 مكرر 1 من قانون رقم 06-23 المتضمن قانون العقوبات الجزائري.

أشخاص آخرين عن قصد مع علمه بمحتوى هذا التسجيل أو المستند[1]، ويتم الحصول على التسجيل أو الوثيقة عن طريق الالتقاط أو التسجيل أو النقل للمكالمات أو الأحاديث الخاصة أو السرية أو لصور المجني عليه في مكان خاص، ويكون الاحتفاظ لحساب ومصلحة الجاني كما قد يكون لمصلحته ولحساب الغير[2].

قد يقوم الجاني عند التقاطه للصورة أو التسجيل للحديث الخاص أن يعهد به لشخص آخر، يكون هذا الأخير مودعا لديه، لقيام الجريمة في حقه لابد أن يتحقق علم المودع لديه بمحتوى هذا التسجيل أو هذه الصورة ورغم ذلك تعمد الاحتفاظ، بالإضافة إلى ضرورة أن يعلم المودع أنه قد تم الحصول على التسجيل أو الصورة أو المستند، بإحدى الطرق التي نصت عليها المادة 303 مكرر السابقة الذكر والدراسة، بالإضافة إلى أنه قد تم الحصول عليها من دون رضا المجني عليه عن طريق الالتقاط أو التسجيل أو النقل.

- الصورة الثانية: الوضع في متناول الجمهور أو الغير

يقصد بالإعلان أو الإذاعة أو النشر أو الإظهار، أي منح عدد غير محدود من الناس فرصة الاطلاع على مضمون التسجيل أو الصورة أو الوثيقة[3].

اعتمد المشرع الجزائري عبارة الوضع في متناول الجمهور أو الغير، بما يفيد توسيع دائرة كشف التسجيل أو الصورة أو الوثيقة محلا جريمة من الجاني إلى الغير، بأية وسيلة كانت، وعبر المشرع الفرنسي عن هذا السلوك بلفظ الإعلان، أما المشرع المصري استعمل عبارة الإذاعة وكلاهما نفس المعنى.

- الصورة الثالثة: السماح بالوضع في متناول الجمهور أو الغير

يقصد بتسهيل الإعلان أو السماح بالوضع في متناول الجمهور هو التيسير للغير بالتسجيل أو الصورة أو الوثيقة، ويتحقق ذلك بتقديم العون والمساعدة أيا كانت صورتها إلى من يقوم بإعلان الجمهور أو الغير بفحوى التسجيل أو الصورة أو الوثيقة[4].

1- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في مواجهة الصحافة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 245.

2- عادل عبد العال إبراهيم خرشي، الحماية الجنائية للحق في الخصوصية، الطبعة الأولى، شركة ناس للطباعة، مصر، 2015، صفحة 80.

3- آدم عبد البديع حسن، الحق في حرمة الحياة الخاصة ومدى الحماية التي يكفلها القانون الجنائي، دار النهضة العربية، مصر، 2000، صفحة 554.

4- محمد أمين الخرشة، مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، مصر، 2001، صفحة 281.

بذلك فإن مجرد السماح بوضع في متناول الجمهور أو الغير للتسجيل أو الصورة أو الوثيقة هو مجرم بالنص العقابي السابق الذكر، لأن هذا السماح يسهل عملية النشر أو الإظهار ويتخذ هذا السلوك مظهرا سلبيا بعدم الاعتراض على النشر والاذاعة لجسم الجريمة كما يتخذ مظهرا ايجابيا من خلال تسليم وتقديم جسم الجريمة لغرض الإعلان عنه أو تسهيل ذلك.

- الصورة الرابعة: الاستعمال

يقصد به استخدام التسجيل أو الوثيقة لتحقيق غرض ما، أي النشاط الذي يسعى الجاني من خلاله إلى تحقيق الغاية التي يرغب فيها، ولقيام هذا الاستخدام أو الاستعمال لابد من توافر شرطين هما: الشرط الأول أن تتوفر له صفة إرادية، والشرط الثاني أنه يلزم إبراز التسجيل أو الصورة أو المستند فلا يشترط أن يقوم ذات الشخص الذي قام بالتقاط الصورة أو تسجيل الحديث الخاص باستعمال التسجيل أو المستند[1].

الجدير بالذكر أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى فكرة علانية الاستعمال من عدمها، فالتجريم وارد على من يستعمل التسجيل أو الصورة أو المستند طبقا للشروط المحددة بالنص العقابي، سواء تم ذلك الاستعمال في علانية أو في غيرها، فيكون مرتكبا للجريمة الشخص الذي يستعمل صورة شخص ألتقطت بطريقة غير مشروعة طبقا للمادة 303 مكرر من قانون العقوبات، على صفحة الكترونية أو في إعلاناته أو في إشهار منتوجه مثلا، فبمجرد الاستعمال يعد جريمة في حد ذاتها معاقب عليها.

يمكن القول أن المشرع الجزائري في ما يتعلق بالحديث الخاص أو بصورة أو بوثيقة على الرغم من أنه قصد الحديث الخاص بمصطلح التسجيل، وتضمينه مباشرة مصطلح الصورة فإن مصطلح التسجيل يشمل أيضا الصورة، و لا يطرح أية مشكلة بالنسبة للنص التجريمي الوارد في المادة 303 مكرر1، خاصة أنه أحال على المادة السابقة لها التي تطرقت للحماية الجزائية للحديث الخاص والصورة معا -كما سبق دراستهما- إلا أن المشكلة تطرح بشأن الوثائق المتحصل عليها بواسطة أحد الأفعال المنصوص عليها بالمادة 303 مكرر التي لم تشر مطلقا لتلك الوثائق أو كيفية الحصول عليها، و لعل مرد ذلك أن المشرع الجزائري أخذ بتجريم ما أخذ تجريمه المشرع الفرنسي الذي له تطبيقات متعددة بشأن المساس بالحياة الخاصة، كما أن ربط المشرع الجزائري تلك الوثائق بالطريقة غير المشروعة للحصول عليها يجعلنا نؤيد ما ذهب إليه بتجريم إتيان أحد أفعال النشاط

1- فريد هشام محمد، الحماية الجنائية لحق الانسان في صورته، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 107.

الإجرامي بشأن الوثيقة التي تتضمن نسخ أو كتابة ما تم التلفظ به أثناء المحادثات من مكالمات أو أحاديث خاصة أو حرية أو طبع أو نسخ بأي وسيلة كانت، صورة شخص متواجد في مكان خاص تم الحصول عليه جميعها بإحدى طرق الواردة بالمادة 303 مكرر من قانون العقوبات فهي الوثيقة التي يتم الاحتفاظ بها أو وضعها في متناول الجمهور أو الغير أو السماح بذلك أو استعمالها بأية وسيلة كانت.

2: موضوع النشاط الإجرامي

يشمل موضوع النشاط الإجرامي في الجريمة المنصوص عليها في المادة 303 مكرر 1 في قانون العقوبات و الذي يتمثل في التسجيل أو الصورة أو الوثيقة محل إتيان الجاني لأفعال الاحتفاظ أو وضع في متناول الجمهور أو الغير أو السماح بالوضع في متناولهم أو الاستخدام فيشترط لقيام الجريمة أن يكون موضوع السلوك الإجرامي تم الحصول عليه بإحدى الطرق المبينة بالمادة 303 مكرر من القانون نفسه.

إذا كان موضوع الإذاعة أو الاستعمال تسجيلا مصورا فيشترط أن يكون بالإمكان تمييز الشخص موضوع الصورة بوضوح أي أن يكون هناك تشابه كاف بين ما تمثله الصورة وبين قسمات شكل الشخص، غير أنه لا يشترط أن يكون هذا الشبه كاملا[1].

يدخل في إطار استعمال جرائم أخرى كالتهديد بالتسجيل أو الصورة أو الوثيقة من أجل الابتزاز أو الانتقام، كما أنه من يستعمل صورة شخص عار في مكان خاص يعد فعلا مخل بالحياء له عرض المجني عليه طالما تم الاطلاع على عورات جسمه دون رضاء صريح منه بتمكين الغير من الاطلاع على هذه العورات[2].

ب: الركن المعنوي لجريمة الاحتفاظ أو الوضع أو الاستعمال للتسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي الجزائري

من خلال المادة 303 مكرر 1 من قانون العقوبات يتضح أن هذه الجريمة عمدية، يجب لقيامها توافر القصد الجنائي العام الذي يتحقق بتوافر عنصري العلم والإرادة، أي العلم بكافة عناصر الركن المادي المكون للجريمة من ضرورة علم المتهم بمصدر الحصول على التسجيل أو الصورة أو الوثيقة، وأن يقوم بالاحتفاظ به أو وضعه أو السماح بوضعه في متناول الجمهور أو الغير أو استخدامه، وإن علم المتهم لاحقا بارتكاب الجريمة فلا تقوم هذه

1- فريد هشام محمد ، نفس المرجع، ص 108.

2- تختلف عن جريمة الاغتصاب التي يشترط لوقوعها ان يكون طرفا العلاقة الجنسية رجل وامرأة فقط.

الأخيرة لتخلف عنصر العلم المكون للقصد الجنائي العام وبذلك فهو منتفي وما ينفي معه الجريمة، أما إذا علم بأنه يرتكب الجريمة وعلى الرغم من ذلك استمر في إتيان الأفعال المادية المكونة لها، فعندئذ يعد مرتكبا لهذه الجريمة وتتم مسائلته وفقا للنص التجريمي[1]، حيث تتجه إرادة المتهم إلى إتيان الأفعال المادية للجريمة، بالاحتفاظ، الوضع، السماح بالوضع في متناول الجمهور، الغير، الاستخدام للتسجيل، الصورة أو المستند موضوع الجريمة، إذ لا تقوم الجريمة في حق من يقوم بتلك الأفعال من غير عمد ومن دون أن يكون عالما بما يتضمنه ذلك التسجيل أو تلك الصورة أو الوثيقة، ولا يعتد بالباعث في اكتمال عنصري القصد الجنائي فيستوي أن يكون باعث المتهم إلى ارتكاب الفعل هو إلحاق الأذى بالمجني عليه عن طريق التشهير به أو الحصول على فائدة مادية أو معنوية[2].

يمكن القول أنه إذا قام المتهم بهذه الجريمة قد يكشف لنا أيضا عن إمكانية قيامه بجرائم أخرى متى توافرت أركانها كالتهديد لابتزاز الضحية من خلال الاحتفاظ بالتسجيل أو الصورة أو المستند المنصوص والمعاقب عليه بالمواد من 284 إلى 287 من قانون العقوبات، أو كفضح عورات الضحية بالنشر بما يفيد قيام الأفعال المخلة بالحياء المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 333 وما يليها من ذات القانون، بتوافر العلانية بالنشر أو الإعلان أو جرم حيازة صورة مخلة بالحياء بقصد المتاجرة فيها المنصوص عليها في المادة 333 مكرر منه، أو جرم الاعتداء بقصد تحريض على الفسق المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 347 من قانون العقوبات.

ج: العقوبة المقررة لجريمة الاحتفاظ أو الوضع أو الاستعمال للتسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي الجزائري

العقوبة المقررة لجريمة الاحتفاظ أو الوضع أو السماح بالوضع في متناول الجمهور أو الغير أو الاستخدام للتسجيل أو الصورة أو الوثيقة، أحالت المادة 303 مكرر 1 إلى تطبيق العقوبات الواردة بالمادة السابقة لها، أي تطبيق العقوبات الواردة في المادة 303 مكرر وقد تم التطرق إليها في جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل المكالمات أو الأحاديث الخاصة أو السرية وكذا نقل الصورة لشخص في مكان خاص[3].

1- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، صفحة 281.
2- محمد أمين الخرشة، مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، مصر، 2001، صفحة 288.
3- الفرع الأول والثاني من هذا المبحث.

ما يجعل هذه الجريمة أيضا تخضع إلى تطبيق العقوبات الواردة بالمواد 303 مكرر، 303 مكرر2، المادة 9 مكرر 1 والمادة 18 من قانون العقوبات بالنسبة للفعل كشخص طبيعي، والمواد 303 مكرر، 303 مكرر 3 والمادة 18 مكرر من قانون العقوبات بالنسبة للشخص المعنوي.

كما يمكن أن نستخلص من هذه المواد أن المشرع الجزائري لم يحدد صفة الشخص الطبيعي المرتكب لهذه الجريمة سواء كان موظفا عاما أو غير ذلك، حيث قرر نفس العقوبة على الجاني سواء كان موظفا أو غير ذلك.

بالإضافة إلى أن المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 303 مكرر1 من قانون العقوبات أحال ارتكاب هذه الجريمة عن طريق الصحافة فتطبيق الأحكام الخاصة المنصوص عليها في ذات القوانين التي لها علاقة بتحديد الأشخاص المسؤولين، في الباب الثامن من القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12 يناير 2012 المتعلق بالإعلام في المادة 115 منه المتعلق بالمسؤولية[1].

فالأشخاص المسؤولين عن هذه الجريمة المنصوص عليها في المادة 303 مكرر 1 من قانون العقوبات هم:

- صاحب الكتابة أو الرسم، فيتحمل مسؤولية كل كتابة أو رسم يتم نشرهما من طرف نشرية دورية وكذا المدير المسؤول عن هذه النشرية.

- صاحب الكتابة أو الرسم، فيتحمل مسؤولية كل كتابة أو رسم يتم نشرهما من طرف الصحافة الالكترونية وكذا مدير جهاز الصحافة الالكترونية.

- صاحب الخبر الذي تم بثه بواسطة خدمة الاتصال السمعي البصري أو عن طريق الانترنت يتحمل المسؤولية مع مدير هذه الخدمة[2].

يعاقب على الشروع في ارتكاب هذه الجريمة سواء من الشخص الطبيعي أو من الشخص المعنوي بناءا على نص الفقرة الثانية من المادة 303 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري بالعقوبات المقرر ذاتها للجريمة التامة.

1- المادة 115 من القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12 جانفي 2012 المتعلق بالإعلام، الجريدة الرسمية، العدد 2، الصادر في 15 جانفي 2012 صفحة 21 على أنه: « يتحمل مدير مسؤول النشرية أو مدير جهاز الصحافة الالكترونية وكذا صاحب الكتابة أو الرسم مسؤولية كل كتابة أو رسم يتم نشرهما من طرف نشرية دورية أو صحافة الكترونية، ويتحمل مدير خدمة الاتصال السمع البصري أو عبر الانترنت وصاحب الخبر الذي تم بثه المسؤولية عن الخبر السمعي أو البصري المبث من قبل خدمة الاتصال السمعي البصري أو عبر الانترنت».

بالإضافة إلى ما تم اقتراحه في الدراسة السابقة، فيما يخص التقاط، تسجيل، نقل الأحاديث السرية أو الخاصة أو نقل الصورة في ما يتعلق بضرورة النص على اتلاف أو إعدام التسجيل أو الصورة أو الوثيقة محل الجريمة لتفادي الاحتفاظ بها أو وضعها في متناول الجمهور أو الغير أو السماح بذلك الوضع أو استخدامه من جديد.

ثانيا: جريمة إذاعة أو استعمال التسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي المصري

الهدف من قيام المتهم بارتكاب جريمة التقاط أو نقل الصورة أو مراقبة أو تسجيل المحادثات في الغالب ما يكون هو الاستفادة من ذلك، من خلال إذاعة أو استعمال أو نشر ما تم التقاطه أو نقله أو تسجيله تحقيقا للربح المادي أو لمجرد تهديد المجني عليه بالنشر[1].

بناءا على ذلك فقد جرم المشرع المصري إذاعة أو استعمال الصورة أو المستند التي التقطت بطريقة من الطرق المبينة في المادة 309 مكرر أعلى أنه:

«يعاقب بالحبس كل من أذاع أو سهل إذاعة أو استعمل ولو في غير علانية تسجيلا أو مستندا المتحصل عليه بأحد الطرق المبينة بالمادة السابقة أو كان ذلك بغير رضا صاحب الشأن»[2].

تقوم هذه الجريمة على ركنين أساسيين كما سبق التطرق إليه وهما الركن المادي والركن المعنوي بالإضافة إلى العقوبة المقررة على النحو التالي:

أ: الركن المادي لجريمة إذاعة أو استعمال التسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي المصري.

ب: الركن المعنوي لجريمة إذاعة أو استعمال التسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي المصري.

ج: العقوبة المقررة لجريمة إذاعة أو استعمال التسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي المصري.

1- فريد هشام محمد ، الحماية الجنائية لحق الإنسان في صورته، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 101.
2- المادة 309 مكرر أ من قانون العقوبات المصري، عادل عبد العال إبراهيم خرشي، الحماية الجنائية للحق في الخصوصية، الطبعة الأولى، شركة ناس للطباعة، مصر، 2015، صفحة 84.

أ: الركن المادي لجريمة إذاعة أو استعمال التسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي المصري

يقوم الركن المادي لجريمة نشر أو استعمال التسجيلات أو الصور أو الوثائق وفقا للمشرع المصري على النشاط الإجرامي وموضوع النشاط الإجرامي.

1: النشاط الإجرامي

حدد المشرع المصري الأفعال التي تشكل النشاط أو السلوك الإجرامي لهذه الجريمة في ثلاثة أفعال وهي الإذاعة أو تسهيل الإذاعة أو الاستعمال.

- الإذاعة

هي تمكين عدد غير محدد من الناس من العلم أو الاطلاع على فحوى الصورة أو المستند أو التسجيل، فهي تفرض العلانية، يستوي في الإذاعة أن تكون قد تمت عن طريق الصحافة أو السينما أو التليفون[1].

- تسهيل الإذاعة

تقديم العون والمساعدة إلى من يقوم بعملية الإذاعة والنشر وقد جعل المشرع العقابي المصري مرتكب ذلك الفعل فاعلا أصليا في الجريمة خروجا عن حكم القواعد العامة التي تعتبر مقدم المساعدة شريكا في الجريمة طبقا للمادة 3/40 من قانون العقوبات المصري[2].

- الاستعمال

يقصد باستخدام التسجيل أو المستند أو الصورة بقصد تحقيق غرض ما، ويستوي أن يكون الاستعمال علنا أو في غير علانية كما لو أطلع المتهم شخصا واحدا على الصورة وكان ذلك في مكان خاص وطلب منه عدم إذاعة ما أسر إليه[3].

2: موضوع النشاط الإجرامي

يشترط المشرع المصري لقيام هذه الجريمة أن ترد أفعال إذاعة أو تسهيل إذاعة أو

1- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، 2005، صفحة 325.

2- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، ج1، ط4، دار النهضة العربية، مصر، 2011 ، صفحة 795.

3- عادل عبد العال إبراهيم خراشي، الحماية الجنائية للحق في الخصوصية، الطبعة الأولى، شركة ناس للطباعة، مصر، 2015، صفحة 85.

الاستعمال على صورة شخص أو مستند وتسجيل صوت أو صورة أوكلاهما حفظ على مادة من شأنها ذلك، ويمكن وقت الحاجة الاستماع إليه أو مشاهدته إن كان مرئيا، أو المستند فهو محرر في مدلوله المستقر في جريمة تزوير في المحررات.

يرى جانب من الفقه أنه يشترط في المستند أن تكون له قيمة في الإثبات باعتبار أن هذه القيمة هي العنصر الذي يضاف إلى المحرر فيجعل منه مستندا[1].

يعد مرتكبا لهذه الجريمة كل من يعمد إليه بتوصيل التسجيل أو المستند إلى شخص آخر ويطلب منه الاحتفاظ به فيقوم بإذاعته أو استعماله دون رضى صاحب الشأن[2].

ب: الركن المعنوي لجريمة إذاعة أو استعمال التسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي المصري

جريمة عمدية تقع بتوافر القصد الجنائي العام الذي يقوم على العلم والإرادة في تعين العلم بكافة عناصر الفعل المادي المكون للجريمة، كأن يعلم المتهم بمصدر الحصول على المادة المسجلة أو المستند، من خلال نشاط إذاعته أو تسهيل إذاعته أو استعماله، ولا تقوم الجريمة بالعلم اللاحق على ارتكاب فعل إذاعته أو التسهيل للإذاعة،أما الاستعمال فيظل مشروعا طالما كان الجاني لم يعلم بمصدر الحصول على الصورة أو المستند فإن توافر علمه بذلك في فترة لاحقة واستمر استعماله قامت الجريمة في حقه[3].

كما يجب أن تنصرف إرادة الجاني إلى ذلك النشاط فلا تتوافر الجريمة في ترك شريط التسجيل دائرا في جهاز الإذاعة أو ترك المستند عرضة لاطلاع الغير عليه، ولا عبرة بالبواعث على ارتكاب هذه الجريمة، فسواء كان الباعث هو ابتزاز المال أو التشهير بالمجني عليه أو الحصول على فائدة مادية أو معنوية[4].

ج: العقوبة المقررة لجريمة إذاعة أو استعمال التسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي المصري

العقوبة التي فرضها المشرع المصري لهذه الجريمة التي اعتبرها جنحة وفقا للمادة 309

1- محمود نجيب، نفس المرجع، ص 796.

2- عادل عبد العال إبراهيم خراشي، نفس المرجع، ص 86.

3- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، ج1، ط4، دار النهضة العربية، مصر، 2011، صفحة 798.

4- كريم كريمة، حماية الحق في الخصوصية من التعدي في ظل مجتمع المعلوماتية، مجلة العلوم القانونية و الإدارية، كلية الحقوق، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، العدد 2، الجزائر، سنة 2006، صفحة 147.

مكرر أ من قانون العقوبات المصري هي الحبس، كما شدد العقوبة متى كان المتهم موظفا عام، إذ أنه يميز بين مرتكب هذه الجريمة إذا كان موظفا عاما أو غير ذلك بالإضافة إلى عقوبات تكميلية تتمثل في مصادرة الأجهزة التي تم استعمالها في هذه الجريمة، كما يتم محو كل التسجيلات المتحصل عليها وإعدامه كما سبق دراسة هذا العنصر السابق الخاص بالمشرع المصري في تجريمه لجريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة أو نقل الصورة.

ثالثا: جريمة الاحتفاظ أو الإعلان أو الاستعمال للتسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي الفرنسي

نص المشرع الفرنسي على هذه الجنحة في المادة 226-2 من قانون العقوبات على أنه:

«يعاقب بنفس العقوبات المنصوص عليها في المادة 226-1 كل من احتفظ أو أعلن أو سهل إعلان الجمهور أو الغير أو استعمل علنا أو في غير علانية أي تسجيل أو مستند تحصل عليه بإحدى الطرق المبينة في المادة 226-1»[1].

نستنتج من خلال هذه المادة أنها جريمة تقوم على ركنين أساسيين هما الركن المادي والمعنوي والعقوبة المقررة لها.

أ- الركن المادي لجريمة الاحتفاظ أو الإعلان أو الاستعمال للتسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي الفرنسي

يتحقق النشاط أو الفعل الإجرامي في هذه الجريمة حسب التشريع الفرنسي متى كان فعل الاحتفاظ أو الإعلان أو تسهيل الإعلان أو الاستعمال يقع على حديث أو صورة[2] أو مستند أو وثائق حصل عليها الجاني عن طريق التنصت أو التسجيل أو بالنقل بالنسبة للمستند.

إذا كان النشاط الإجرامي يقع على تسجيل مصور، فيجب أن يتحقق الشكل بالكامل لأنه بالرغم من ذلك يمكن التعرف على الشخص رغم عدم وضوح وجهه من باقي أجزاء جسمه[3].

---

1 - DECOCQ(A): Essai d'une théorie générale des droits de la personnalité, thèse paris, 1959, P 476.

2- بن قارة مصطفى عائشة، الحق في الخصوصية المعلوماتية تحديات التقنية وواقع الحماية القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، العدد 5، سنة 2016، صفحة 38.

3 - KAYSER(P): Remarques sur l'indemnisation du dommage moral dans le droit contemporain, PUAM, 1974, P 416.

بما أن المشرع أحالنا إلى المادة 226-1 من قانون العقوبات الفرنسي فيما يخص الطرق التي تم التحصل بها على هذه الأمور، فإنه فيما يخص الوسيلة المستعملة هي أيضا تبقى غير مقيدة وبالتالي أي وسيلة يتم استعمالها متى كانت مخصصة لهذا الغرض فهي تدخل في دائرة التجريم.

ب: الركن المعنوي لجريمة الاحتفاظ أو الإعلان أو الاستعمال للتسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي الفرنسي

تعتبر جريمة إعلان أو استعمال أو استخدام التسجيل أو المستند المنصوص عليه في المادة 226-2 من قانون العقوبات الفرنسي، جريمة عمدية يتخذ ركنها المعنوي توافر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم و الإرادة.

أي العلم بجميع عناصر الركن المادي المكون للجريمة كما وصفها القانون من ضرورة على المتهم بمصدر الحصول على التسجيل أو المستند أو سهل إعلانه للجمهور أو الغير وأن تتجه إرادة المتهم للقيام بالأفعال المادية للجريمة في إذاعة التسجيل أو المستند أو تسهيل إذاعته أو استعماله، أما اذا انتفى القصد الجنائي العام فلا تقوم هذه الجريمة[1].

يرى بعض الفقه في فرنسا كالفقيهين " برادال-Pradel" و"شافان-chevenne" أن جريمة الاحتفاظ أو الإذاعة أو الاستعمال هي جريمة عمدية تتكون من قصد عام و قصد خاص، بنية الاضرار بالحياة الخاصة أو بألفة الحياة الخاصة للأفراد[2].

اتجه غالبية الفقه إلى عكس ذلك بأن جريمة الاحتفاظ أو الاعلان للجمهور أو للغير أو استعمال التسجيل أو المستند جريمة عمدية، يتكون الركن المعنوي فيها من القصد العام بعنصريه العلم والارادة فقط، ولا يستلزم ذلك توافر نية خاصة، استناد إلى أن المقصود بالمصطلح العلمي هو ضرورة أن يعلم الجاني بالمصدر غير المشروع للتسجيل أو الصورة أو الوثيقة وهو عنصر القصد العام[3].

ج: العقوبة المقررة لجريمة الاحتفاظ أو الإعلان أو الاستعمال للتسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي الفرنسي

العقوبة التي نص عليها المشرع الفرنسي لجريمة أو جنحة الإعلان أو استعمال التسجيل

1- حسين محمد ربيع، حماية حقوق الإنسان والوسائل المستحدثة للتحقيق الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، مصر، 1985، صفحة559.

2- بن ذياب عبد المالك، حق الخصوصية في التشريع العقابي، طبعة الاولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2018، صفحة 178.

3- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، 2005 ، صفحة 283.

أو الصورة أو الوثيقة في متناول الجمهور أو الغير فقد أحالت المادة 226-2 إلى تطبيق العقوبة الواردة في المادة السابقة لها، أي إلى تطبيق ما ورد في المادة 126-1 والتي تم التطرق إليها بشأن جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة أو السرية، وكذا جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل صورة شخص في مكان خاص التي تكون عقوبتهما الحبس مدة سنة وغرامة مالية تقدر ب 45 ألف أورو.

عاقب المشرع الفرنسي على الشروع في هذه الجريمة وأعطى له نفس عقوبة الجريمة التامة[1].

الفرع الرابع: جريمة المعالجة الآلية للبيانات والمعطيات الشخصية

سيتم دراسة هذه الجريمة أو الجنحة وفقا للتشريع الجزائري والمصري والفرنسي من خلال دراسة الركن المادي والمعنوي، بالإضافة إلى العقوبة المقررة لهذه الجريمة، (أولا) جريمة المعالجة الآلية للمعطيات الشخصية في التشريع الجزائري، (ثانيا) جريمة المعالجة الآلية للمعطيات الشخصية في التشريع المصري، (ثالثا) جريمة المعالجة الآلية للمعطيات الشخصية في التشريع الفرنسي.

أولا: جريمة المعالجة الآلية للمعطيات الشخصية في التشريع الجنائي الجزائري

تعتبر حماية البيانات الشخصية و الحق في الخصوصية من أكثر الأمور المتعلقة بحقوق الإنسان، التي يسعى جاهدا لحمايتها من خلال سن نصوص قانونية تكفل تحقيق هذه الحماية، حيث سبق وأن نظم المشرع الجزائري حماية البيانات والمعالجة الآلية لها في ثلاثة أنواع من الجنح في المواد 394 مكرر إلى 394 مكرر 7 من قانون العقوبات هي:

جنحة الدخول أو البقاء عن طريق الغش في كل أو جزء من منظومة المعالجة الآلية للمعطيات.

جنحة إدخال المعطيات عن غش في نظام المعالجة أو إزالة أو تعديل عن غش للمعطيات.

جنحة القيام عمدا أو عن طريق الغش.

إلا أن هذه النصوص القانونية لم تحقق المواكبة اللازمة لحماية البيئة الشخصية في ظل

1- كما تقوم مسؤولية الشخص المعنوي متى قام بارتكاب هذه الجريمة وفقا للتشريع الفرنسي.

التطور التكنولوجي، فكان لزاما عليه أن يتدارك ذلك بوضع قانون يساير هذا التطور التكنولوجي من خلال القانون 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعية في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، فنظم المشرع الجزائري الحماية الجزائية لهذه المعطيات في ظل القانون 18-07[1] في الفصل الثالث منه من المادة 54 إلى غاية 69، حيث تضمن هذا القانون عدة جرائم ماسة بالمعطيات الشخصية ترتكب إما أثناء عملية جمعها أو أثناء معالجتها أو أثناء استعمالها أو التصرف فيها وهي كالآتي:

أ- جريمة استعمال الأساليب غير المشروعة في جمع المعطيات الشخصية.

ب- جريمة جمع المعطيات الشخصية المتعلقة بالوضعية الجزائية للشخص المعني.

ج- جريمة عدم استفاء الشروط المسبقة للمعالجة.

د- جريمة خرق الالتزامات الواقعة على المسؤول عن المعالجة.

ن- جريمة استعمال المعالجة لأغراض غير تلك المصرح أو المرخص بها.

هـ - جريمة الاحتفاظ بالمعطيات خارج المدة المحددة.

و- جريمة السماح لغير المؤهلين بالولوج إلى المعطيات الشخصية.

ي- جريمة إيصال المعطيات المعالجة أو المستلمة إلى غير المؤهلين بذلك.

أ- جريمة استعمال الأساليب غير المشروعة في جمع المعطيات الشخصية

نصت على هذه الجريمة المادة 59 من القانون 18-07 على أنه:

«يعاقب بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من100000 دج إلى 300000 دج، كل من قام بجمع معطيات ذات طابع شخصي بطريقة تدليسية أو غير نزيهة أو غير مشروعة»[1].

سيتم دراسة هذه الجريمة من خلال أركانها كالآتي:

1: الركن المادي لجريمة استعمال الأساليب غير المشروعة في جمع المعطيات الشخصية

1- القانون رقم 18-07 المؤرخ في 10 يوينو 2018، المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الجريدة الرسمية العدد34.
2- المادة 59 من القانون 18-07 السابق الذكر.

في التشريع الجنائي الجزائري.

2: الركن المعنوي لجريمة استعمال الاساليب غير المشروعة في جمع المعطيات الشخصية في التشريع الجنائي الجزائري.

3: العقوبة المقررة لجريمة استعمال الاساليب غير المشروعة في جمع المعطيات الشخصية في التشريع الجنائي الجزائري.

1: الركن المادي لجريمة استعمال الأساليب غير المشروعة في جمع المعطيات الشخصية في التشريع الجنائي الجزائري

يقصد بعملية الجمع أن يقوم الجاني بالحصول على معطيات لشخص واحد أو عدة أشخاص، وهي شكل من أشكال الاعتداء على المعطيات الشخصية، وتقوم الجريمة سواء تم الجمع يدويا أي جمعها في ملفات أو سجلات ورقية مثلا أو تم عن طريق ألي أي باستعمال الأجهزة المعلوماتية حسب المادة الرابعة من القانون 18-07 التي نصت على أن القانون يطبق على نوعى المعالجة آلية كانت أو غير آلية، لذلك يمكن أن يكون الجمع في جهاز معلومات أو عن طريق انتقاء المعطيات وإدراجها في سجلات أو ملفات رقمية، كما قد يتم جمعها من وثائق ورقية موجودة مسبقا أو عن طريق مسألة في شكل استطلاع للشخص المعني مباشرة أو إعطاءه وثيقة أسئلة يجيب عنها كتابة.

من أجل أن تقوم هذه الجريمة يجب أن تكون المعطيات موضوع الجمع هي معطيات شخصية و التي جاء تعريفها في المادة (3) الثالثة من هذا القانون[1]، حيث تناول في هذه المادة بالتفصيل كل ما يتعلق بالمفاهيم المستعملة في هذا القانون، وذلك من أجل إزالة اللبس عن هذه المصطلحات المعلوماتية التي تعتبر حديثة الاستعمال في المجال القانوني، وقصد المشرع من المعطيات الشخصية:

«كل معلومة بغض النظر عن دعامتها متعلقة بشخص معرف أو قابل للتعرف عليه، "الشخص المعني" بصفة مباشرة أو غير مباشرة، لا سيما بالرجوع إلى رقم التعريف أو عنصر أو عدة عناصر خاصة بهويته البدنية أو الفيزيولوجية أو الجينية أو البيومترية أو النفسية أو الاقتصادية أو الثقافية أو الاجتماعية»[2].

المعطيات الشخصية هي تلك المعلومات المحصل عليها والتي تؤدي إلى التعرف إلى

1- المادة 3 من القانون 18-07 السابق الذكر.
2- المادة 3 من القانون 18-07 السابق الذكر.

شخص ما بشكل مباشر أو غير مباشر، كاللجوء إلى رقم التسجيل كرقم الهاتف أو رقم تسجيل السيارة أو رقم تسجيل الضمان الاجتماعي أو الضريبي، وهو دليل على إرادة المشرع في التوسع في مفهوم المعطيات الشخصية لإزالة الإشكال الذي يطرح حول التمييز بين المعطيات الشخصية والمعطيات الاسمية.

استوجب القانون لقيام جريمة الجمع غير المشروع للمعطيات أن تستعمل في ذلك طرق تدليسية أو غير نزيهة وهو السلوك الإجرامي الواجب توافره، إذ وردت هذه العبارات بنفس الشكل عند المشرع الفرنسي وهو ما سيأتي بيانه لاحقا، إذ أن مصطلح "الطريقة غير مشروعة" يكفي وحده لضمان الوسائل التدليسية وغير النزيهة لجمع المعلومة، يضاف إليها كل أشكال الاختلاس من الوثائق أو السجلات الرقمية أو الحصول عليها عن طريق الدخول غير المشروع للأنظمة المعلوماتية، أما الطريقة التدليسية فهي استعمال كل وسائل الخداع والاحتيال، كالكذب على الشخص المعني بالتأثير على إرادته إلى درجة أن يقتنع بصحة ما يدعيه الجاني، فيقدم معلومات ذات طابع شخصي يستغلها الجاني في جمعها.

أما الطريقة غير النزيهة تعني مخالفة الجاني لواجباته الأخلاقية، سواء أثناء ممارسة مهنته أو وظيفته أو في تعامله مع الجمهور أثناء جمع المعطيات ذات الطابع الشخصي، كاستغلال النفوذ أو تقديم الرشاوى من أجل الحصول على تلك المعطيات[1].

2: الركن المعنوي لجريمة استعمال الأساليب غير المشروعة في جمع المعطيات الشخصية في التشريع الجنائي الجزائري

من خلال العبارات المستعملة في هذه الجريمة يتضح أنها جريمة عمدية إذ استعمل المشرع عبارات: تدليسية أو غير نزيهة أو غير مشروعة من أجل الحصول على المعطيات الشخصية مع إرادة القيام بذلك.

3: العقوبة المقررة لجريمة استعمال الأساليب غير المشروعة في جمع المعطيات الشخصية في التشريع الجنائي الجزائري

اعتبر المشرع هذه الجريمة جنحة عقوبتها الحبس من سنة إلى (3) ثلاث سنوات وغرامة من 100000 دج إلى 300000 دج[2].

1- القانون رقم 18-07 السابق الذكر.
2- المادة 59 من القانون 18-07 السابق الذكر.

ب: جريمة جمع المعطيات الشخصية المتعلقة بالوضعية الجزائية للشخص المعني في التشريع الجنائي الجزائري

نصت على هذه الجريمة المادة 68 من القانون 18-07 على أنه:

«يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات و بغرامة من60000 دج إلى 300000 دج، كل من قام، في غير الحالات المنصوص عليها قانونا، بوضع أو حفظ في الذاكرة الآلية، المعطيات ذات الطابع الشخصي بخصوص جرائم أو إدانات أو تدابير أمن»[1].

سيتم دراسة هذه الجريمة من خلال أركانها كالآتي:

1: الركن المادي لجريمة جمع المعطيات الشخصية المتعلقة بالوضعية الجزائية للشخص المعني .

2: الركن المعنوي لجريمة جمع المعطيات الشخصية المتعلقة بالوضعية الجزائية للشخص المعني.

3: العقوبة المقررة لجريمة جمع المعطيات الشخصية المتعلقة بالوضعية الجزائية للشخص المعنى.

1: الركن المادي لجريمة جمع المعطيات الشخصية المتعلقة بالوضعية الجزائية للشخص المعني

يقوم السلوك الإجرامي لهذه الجريمة بمجرد تحقق مرحلة الوضع أو الحفظ في الذاكرة الآلية حتى وإن كان الجاني لا يريد معالجتها، كما لا يكفي مجرد جمع المعطيات لقيامها أيضا إذا لم يقم بوضعها أو الاحتفاظ بها في تلك الذاكرة.

يقصد بالوضع هو إدراج المعطيات ذات الطابع الشخصي والمتعلقة بالماضي الجزائي الشخص المعني في السجلات المعلوماتية مهما كانت طبيعتها بحيث لا يشترط القانون أن تكون معدة خصيصا لذلك، بل قد يكون له غرض آخر تم إدراج تلك السوابق فيه كما لو كان هذا السجل متعلقا بتيسير هيئة المستخدمين[2].

1- المادة 68 من القانون 18-07 السابق الذكر.

2- الغرض من استحداث هذه الجريمة من أجل منع الخواص من إنشاء صحيفة السوابق العدلية خاصة، إذ أنها تقع بالمخالفة لأحكام المادة 10 من القانون 18-07 التي ذكرت على سبيل الحصر من هم المسؤولون عن المعالجة الذين يحق لهم معالجة أو جمع المعطيات الشخصية المتعلقة بالماضي الجزائي للشخص المعني.

الحفظ هو البقاء على هذا النوع من المعطيات داخل الذاكرة الآلية عن طريق تسجيلها، بحيث يمكن العودة إليها في أي وقت، لذلك يعد هذا النوع من الجرائم المستمرة لاستمرار عملية الحفظ لتلك المعطيات، حيث حصر المشرع الجزائري فعل الوضع أو الحفظ الذي يتم في الذاكرة الآلية فقط وبالتالي استبعاد الحفظ اليدوي من ذلك[1].

يقصد بالمعطيات ذات الطابع الشخصي التي تكشف الماضي الجزائي للشخص المعني وفقا للمادة 68 السباقة الذكر من القانون 18-07 المتعلق بحماية المعطيات الشخصية، هي التي تختص جرائم أو إدانات أو تدابير أمن والواضح أن المشرع يقصد بها حصريا ذات الأصل الجزائي، فيقصد بعبارة الجرائم كل السلوكات المعاقب عليها جزائيا سواء في قانون العقوبات أو في القوانين المكملة مهما كانت درجتها مخالفة أو جنحة أو جناية[2].

يقصد بالإدانات مجموعة الأحكام الجزائية الصادرة بالإدانة في حق الشخص المعني، والعقوبات التكميلية الملحقة بالعقوبات المحكوم بها وكذا العقوبات البديلة كالعمل للنفع العام، أما تدابير الأمن فهي تلك التي يتخذها القضاء الجزائي[3] كتدابير تعليق رخصة السياقة الذي يمكن أن تتخذه لجنة التعليق المنصوص عليها في قوانين المرور.

2: الركن المعنوي لجريمة جمع المعطيات الشخصية المتعلقة بالوضعية الجزائية للشخص المعني

اعتبر المشرع الجزائري هذه الجريمة ضمن الجرائم العمدية التي يتوافر فيها القصد الجنائي العام العلم والإرادة أي أن يعلم الجاني بأن عملية الوضع أو الحفظ في الذاكرة الآلية للمعطيات ذات الطابع الشخصي بخصوص جرائم أو إدانات أو تدابير أمن وأن تتجه الإرادة رغم ذلك إلى القيام بهذه الأفعال المجرمة قانونا.

3: العقوبة المقررة لجريمة جمع المعطيات الشخصية المتعلقة بالوضعية الجزائية للشخص المعني

بالرجوع إلى المادة 68 السابقة الذكر فقد اعتبرها المشرع جنحة عقوبتها الحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات بالإضافة إلى عقوبة مالية تتمثل في الغرامة من 60000 دج إلى 300000 دج.

1- المادة 68 من القانون 18-07 السابقة الذكر.
2- يستبعد من نطاق تطبيق المادة 68 الجرائم المدنية و التأديبية.
3- المادة 19 من قانون العقوبات الجزائري.

ج: جريمة عدم استفاء الشروط المسبقة للمعالجة في التشريع الجنائي الجزائري

اشترط المشرع في القانون 18-07 للقيام بمعالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، ضرورة استيفاء بعض الشروط المسبقة و المتمثلة في الحصول على الموافقة الصريحة من الشخص المعني، أو عدم صدور اعتراض منه، بالإضافة إلى القيام ببعض الإجراءات الشكلية أمام اللجنة الوطنية لحماية المعطيات والمتمثلة في التصريح والترخيص، ومخالفة هذه الشروط من شأنه أن يؤدي إلى قيام نوعين من الجرائم حسب المادة 55 و 56 من ذات القانون.

1: جريمة خرق أحكام المادة 7 من القانون 18-07

نصت على هذه الجريمة المادة 55 من القانون 18-07 على أنه:

«يعاقب بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من100000 دج إلى 300000 دج كل من قام بمعالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي خرقا لأحكام المادة 7 من هذا القانون.
و يعاقب بنفس العقوبة كل من يقوم بمعالجة معطيات ذات طابع شخصي رغم اعتراض الشخص المعني، عندما تستهدف هذه المعالجة، لاسيما الإشهار التجاري أو عندما يكون الاعتراض مبنيا على أسباب شرعية»[1].

- الركن المادي لجريمة خرق أحكام المادة 7 من القانون 18-07

يتمثل السلوك الإجرامي لهذه الجريمة في اختراق أحكام المادة 7 من هذا القانون والتي ألزمت الحصول على الموافقة الصريحة من طرف الشخص المعني للقيام بمعالجة المعطيات الشخصية[2].

يقصد بحق الاعتراض أن يطلب الشخص المعني وقف أو رفض جمع أو معالجة المعطيات التي تخصه و لم يقيد المشرع الجزائري حق الاعتراض بنوع معين من المعالجة، بل أجازه سواء في إطار المعالجة الآلية أو غير الآلية سواء كانت المعالجة من طرف هيئة عمومية أو خاصة.

1- المادة 55 من القانون 18-07 السابق الذكر.
2- المادة 7 من القانون 18-07 على أنه: «لا يمكن القيام بمعالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي إلاّ بالموافقة الصريحة للشخص المعني...».

يشمل حق الاعتراض ما نصت عليه المادة 36 من هذا القانون فيما يخص المعطيات المحصل عليها لدى الشخص المعني أو تلك المحصل عليها لدى الغير[1].

كل المعطيات ذات الطابع الشخصي يجوز للشخص المعني بها الاعتراض على معالجتها بما في ذلك التي لا يلزم القانون في المادة 7 الحصول على موافقته باستثناء إذا كانت المعالجة تستجيب إلى التزام قانوني بحت لا يجوز الاعتراض فيها بصريح العبارة[2].

يجب أن يؤسس حق الاعتراض على أسباب مشروعة وإن كان الغرض منه الإشهار التجاري، وقد استند البعض إلى حصر الأسباب المشروعة في حالة إثارة حماية الحق في الخصوصية، إلا أنه بالرجوع إلى أحكام القانون 18-07 يمكن الاستناد إلى المادة 2 من التي وضعت الإطار العام لحدود المعالجة ذات الطابع الشخصي، التي يجب أن تتم في ظل احترام الكرامة الإنسانية والحياة الخاصة والحريات العامة وألا يمس بحقوق الأشخاص وشرفهم وسمعتهم وهي ضوابط مشروعة يمكن الاحتجاج بها لممارسة حق الاعتراض.

- الركن المعنوي لجريمة خرق أحكام المادة 7 من القانون 18-07

تعتبر هذه الجريمة جريمة عمدية يقتضي لقيامها القصد الجنائي العام أي علم الجاني أن المعطيات التي أراد معالجتها تخضع للموافقة المسبقة للشخص المعني، وكذا علمه بأن هذا الأخير قد أصدر اعتراضا على ذلك مع توافر إرادة القيام بسلوك المعالجة بالمخالفة لأحكام القانون.

- العقوبة المقررة لجريمة خرق أحكام المادة 7 من القانون 18-07

اعتبر المشرع هذه الجريمة جنحة عقوبتها الحبس من سنة إلى ثلاث سنوات، بالإضافة إلى غرامة مالية مقدرة بـ 100000 دج إلى 300000 دج، سواء ما تعلق باختراق أحكام المادة 7 من ذات القانون أو كل من يقوم بمعالجة معطيات ذات طابع شخصي رغم اعتراض الشخص المعني.

1- المادة 36 من القانون 18-07 أنه: «يحق للشخص المعني أن يعترض، لأسباب مشروعة على معالجة معطياته ذات الطابع الشخصي.
وله الحق في الاعتراض على استعمال المعطيات المتعلقة به لأغراض دعائية، ولاسيما التجارية منها، من طرف المسؤول الحالي عن المعالجة أو مسؤول عن معالجة لاحقة...».
2- الفقرة 2 من المادة 36 من القانون 18-07 السابق الذكر.

2: جريمة انجاز معالجة للمعطيات الشخصي غير مصرح بها أو غير المرخص بها (جريمة مخالفة المادة 12 من ذات القانون)

نصت على هذه الجريمة المادة 56 من القانون 18-07 على أنه:

«يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى خمس(5) سنوات وبغرامة من200000 دج إلى 500000 دج كل من ينجز أو يأمر بإنجاز معالجة معطيات ذات طابع شخصي دون احترام الشروط المنصوص عليها في المادة 12 من هذا القانون.
ويعاقب بنفس العقوبات كل من قام بتصريحات كاذبة أو واصل نشاط معالجة المعطيات رغم سحب وصل التصريح أو الترخيص الممنوح له»[1].

سيتم دراسة هذه الجريمة من خلال الركن المادي و المعنوي و العقوبة المقررة لها.

- الركن المادي لجريمة انجاز معالجة للمعطيات الشخصي غير مصرح بها أو غير المرخص بها (جريمة مخالفة المادة 12 من ذات القانون):

تقع هذه الجريمة بالمخالفة لأحكام المادة 12 من القانون 18-07 التي أوجبت أن تخضع كل عملية معالجة للمعطيات ذات الطابع الشخصي الإجرائي، التصريح أو الترخيص من طرف السلطة الوطنية لحماية المعطيات الشخصية ما لم يوجد نص قانوني آخر يستثني عملية معالجة معينة من ذلك[2].

يقصد بالتصريح تقديم طلب يتضمن إخطار السلطة الوطنية بالالتزام بإنجاز عملية المعالجة للمعطيات الشخصية في إطار أحكام القانون السابق الذكر[3]، ويسلم للمسؤول عن هذه المعالجة بموجب هذا التصريح وصل ايداع إما مباشرة أو يرسل إليه بالطريق الالكتروني في أجل لا يتعدى 48 ساعة[4].

ميز في القانون 18-07 بين ثلاث حالات للتصريح وهي:

التصريح العادي: الذي يشترط فيه أن تتوفر كل البيانات المذكورة في المادة 14 من نفس القانون و هي تسعة (9) بيانات تتضمن اسم وعنوان المسؤول عن المعالجة أو ممثله، طبيعة المعالجة والغرض منها، صفة فئة أو فئات الأشخاص المعنيين والمعطيات وفئات المعطيات المتعلقة بهم، المرسل إليهم الذين قد تصلهم تلك المعطيات، طبيعة المعطيات

1- المادة 56 من القانون 18-07 السابق الذكر.
2- المادة 12 من القانون 18-07 أنه:« ما لم يوجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك، تخضع كل عملية معالجة معطيات ذات طابع شخصي لتصريح مسبق لدى السلطة الوطنية أو لترخيص منها طبقا للأحكام المنصوص عليها في هذا القانون.
3- القانون 18-07 المتعلق بحماية المعطيات الشخصية.
4- المادة 13 من ذات القانون.

المراد إرسالها إلى دولة أجنبية، مدة الحفظ، إبراز الجهة أو المصلحة التي يمكن للشخص المعني أن يمارس أمامها الحقوق المخولة له لحق التصحيح والإعلام والولوج والاعتراض، وصف عام يمكن من تقيم أولي متعلق بتدابير السرية وأمن المعالجة، الربط البيني أو التقريب بين المعطيات و كذا التنازل عنها للغير أو معالجتها من الباطن.

- **التصريح البسيط:** أجازه المشرع في أحكام المادة 15 من هذا القانون، عندما يظهر أن المعالجة لا تشكل أي خطر للإضرار بحقوق وحريات الأشخاص المعنيين وخصوصياتهم، واشترط المشرع ضرورة توفر البيانات الستة (6) الأولى من المادة 14 من القانون 18-07 السابق ذكرها، على أن تحدد السلطة الوطنية قائمة بأصناف المعالجات الآلية وغير الآلية الخاضعة للتصريح المبسط.

- **أما التغيير:** هو إدراج معلومات جديدة غير تلك التي كانت موجودة، أي أنه يعتبر عملية أخرى لإنجاز المعالجة، هذا ما قد يؤدي بعد الإخطار بها إلى قيام السلوك المعاقب عليه في المادة 56، وفي حالة التغير لبعض المعلومات التي اشترطتها المادة 14 من القانون 18-07 في التصريح قد تقع تحت طائلة تجريم خاص.

- **الترخيص:** يختلف عن التصريح فهو قرار يصدر عن السلطة الوطنية المختصة بحماية المعطيات الشخصية، يتضمن الموافقة على انجاز المعالجة للمعطيات ذات الطابع الشخصي، إلا أن المشرع في المادة 17 من القانون 18-07 استثنى بعض الحالات التي لا يكفي فيها تقديم تصريح لانجازها، وإنما يتوجب فضلا عن ذلك الحصول على ترخيص مسبق من طرف السلطة الوطنية[1].

- الركن المعنوي لجريمة معالجة المعطيات الشخصي غير مصرح بها

اعتبر المشرع هذه الجريمة من الجرائم العمدية لابد لقيامها توفر القصد الجنائي العام العلم والإرادة، أي أن تتجه إرادة الجاني إلى انجاز المعطيات غير المصرح بها أو غير المرخص بها، وأن يكون على علم بأن المشرع قد رتب على ذلك جزاءا قانونيا.

1- المادة 17 و 20 من القانون 18-07 المتعلق بحماية المعطيات الشخصية.

المادة17: « تقرر السلطة الوطنية إخضاع المعالجة المعنية لنظام الترخيص المسبق عندما يتبيّن لها، عند دراسة التصريح المقدم لها، أن المعالجة المعتزم القيام بها تتضمن أخطارا ظاهرة على احترام وحماية الحياة الخاصة والحريات والحقوق الأساسية للأشخاص...».

المادة 20: « يجب أن يتضمن طلب الترخيص المعلومات المذكورة في المادة14من هذا القانون.تتخذ السلطة الوطنية قرارها في أجل شهرين (2) من تاريخ إخطارها،... ».

- العقوبة المقررة لجريمة معالجة المعطيات الشخصي غير مصرح بها

قرر المشرع لهذه الجريمة أو الجنحة عقوبة في المادة 56 مقدارها الحبس من سنتين(2) إلى خمس (5) سنوات وغرامة من 20000 دج إلى 500000 دج، أما إذا تعلق الأمر بنقل معطيات ذات طابع شخصي نحو دولة أجنبية بدون ترخيص وفق ما نصت عليه المادة 44 بأن العقوبة المقررة هي الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 500000 دج إلى 1000000 دج.

د: جريمة خرق الالتزامات الواقعة على المسؤول عن المعالجة

اعتبر المشرع الجزائري في ظل القانون 18-07 كل من يخالف التزام انجاز معالجة المعطيات الشخصية جريمة يعاقب عليها القانون، لذلك فهي تقسم أيضا إلى نوعين من الجرائم: الأولى تتعلق بجريمة عدم الاعتراف بحقوق الشخص المعني بالمعالجة، والثانية تتعلق بضمان سرية وأمن المعالجة.

1: جريمة عدم الاعتراف بحقوق الشخص المعني بالمعالجة

تتمثل هذه الحقوق في حق الشخص المعني على المسؤول عن المعالجة في حق الإعلام والولوج، الحق في التصحيح والحق في الاعتراض، نصت على هذه الجريمة المادة 64 منه على أنه:

« يعاقب بالحبس من شهرين (2) إلى سنتين (2) وبغرامة من20000 دج إلى 200000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل مسؤول عن المعالجة يرفض دون سبب مشروع، حقوق الإعلام أو الولوج أو التصحيح أو الاعتراض ...».

- الركن المادي لجريمة عدم الاعتراف بحقوق الشخص المعني بالمعالجة

يقصد بحق الإعلام المنصوص عليه في المادة 32 أن يمنح للشخص المعني أن يعرف مسبقا أثناء تجميع معطيات تخص شخصه، هوية المسؤول عن المعالجة أو هوية ممثله و كذا أغراض المعالجة والمعلومات المتعلقة خاصة بالمرسل إليه وكذا إمكانية نقل المعطيات إلى بلد أجنبي[1]، أما حق الولوج أو الدخول إلى المعطيات فيمنح للشخص المعني الحق في أن

1- المادة 33 من القانون 18-07 على أنه: « لا تطبق إلزامية الإعلام المنصوص عليها في المادة 32 من هذا القانون:
أ – إذا تعذر إعلام الشخص المعني، ولاسيما في حالة معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي لأغراض إحصائية أو تاريخية أو علمية، يلزم المسؤول عن المعالجة في هذه الحالة بإشعار السلطة الوطنية باستحالة إعلام الشخص المعني وتقديم لها سبب الاستحالة.
ب – إذا تمت المعالجة تطبيقا لنص قانوني،
ج – إذا تمت المعالجة حصريا لأغراض صحفية أو فنية أو أدبية.».

يحصل من المسؤول عن المعالجة تأكيدا بأن معطياته الشخصية هي قيد المعالجة وأن يعلمه بمصدر تلك المعطيات وأغراض وفئات المعطيات محل المعالجة، وأن يتم ذلك بشكل مفهوم أي بلغة يفهمها سواء كان شفويا أو كتابيا[1].

الحق في التصحيح فهو الهدف الأساسي من تكريس حق الإعلام وحق الولوج إذ يمنح للشخص المعني بعد الاطلاع في المعطيات أن يطلب من المسؤول على المعالجة إما تحيين المعلومات التي تخصه إذا كانت قديمة أو إحداث فيه تغيير أو إضافات معينة[2].

فالسلوك الإجرامي لهذه الجريمة هو كل مسؤول عن المعالجة يرفض دون سبب مشروع، فالرفض يعتبر عدم القبول للمسؤول عن المعالجة طلبات ممارسة تلك الحقوق.

- الركن المعنوي لجريمة عدم الاعتراف بحقوق الشخص المعني بالمعالجة

اعتبر المشرع وفقا للمادة 64 السابقة الذكر هذه الجريمة جريمة عمدية إذ يتعمد الجاني رفض إحدى الحقوق عن علم وإرادة بان ذلك الرفض لا يدعمه أي سبب مشروع، وفي حالة رفض حق الولوج أو التصحيح فإن القصد الجنائي يتحدد بعد فصل السلطة الوطنية في الاعتراض على طلب الولوج وبعد تقديم طلب التصحيح أمام السلطة الوطنية.

- العقوبة المقررة لجريمة عدم الاعتراف بحقوق الشخص المعني بالمعالجة

رتب المشرع على هذه الجريمة عقوبة اختيارية بين الحبس من شهرين إلى سنتين أو غرامة من 20000 دج إلى 200000 دج لكن لا تطبق هذه العقوبة إلا في حالة العودة لأن المشرع الجزائري قرر في المادة 47 من ذات القانون تطبيق عقوبة توقعها السلطة الوطنية أولا ومقدارها 500000 دج وإذا توافرت حالة العود تقوم الجريمة المنصوص عليها في المادة 64 السابقة الذكر.

2: جريمة عدم الالتزام بسرية و سلامة المعالجة للمعطيات الشخصية

نصت على هذه الجريمة المادة 65 من القانون 18-07 على أنه:

« دون الإخلال بالعقوبات الأشد المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول، يعاقب بغرامة من 200000 دج إلى 500000 دج المسؤول عن المعالجة الذي يخرق الالتزامات المنصوص عليها في المادتين 38 و39 من هذا القانون.

1- المادة 34 من القانون 18-07 السابق الذكر.
2- المادة 35 من القانون 18-07 السابق الذكر.

يعاقب بنفس العقوبة كل من قام بالاحتفاظ بالمعطيات ذات الطابع الشخصي بعد المدة المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول أو تلك الواردة في التصريح أو الترخيص».

- الركن المادي لجريمة عدم الالتزام بسرية وسلامة المعالجة للمعطيات الشخصية

يقوم الركن المادي لهذه الجريمة بخرق الالتزامات المنصوص عليها في المادتين 38 و39، بحيث يقصد بذلك مخالفتها أو عدم التقيد بها و هذه الالتزامات تتمثل في ضرورة اتخاذ تدابير تقنية كانت أو تنظيمية لمنع إطلاع الغير الذين لا يرخص لهم أو لتفادي ضياعها، وبالتالي هذه الجريمة تفترض لقيامها أن تكون المعالجة قد اكتملت وبالتالي يستوجب حفظها وحمايتها من الاعتداء أو الإتلاف.

- الركن المعنوي لجريمة عدم الالتزام بسرية و سلامة المعالجة للمعطيات الشخصية

هي جريمة عمدية تقتضي لقيامها القصد الجنائي العام العلم و الارادة أي علم الجاني بقلة الحيطة لديه في اختيار التدابير الملائمة لحماية المعطيات، وهذا ليس صعب معرفته من طرف المسؤول عن المعالجة ذاته، ولا يمكن ادعاء أنه يجهل التدابير الملائمة لنوع المعالجة التي يقوم بها[1].

ن: جريمة استعمال المعالجة لأغراض غير تلك المصرح أو المرخص بها

نصت على هذه الجريمة المادة 58 من القانون 18-07 على أنه:

« يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنة (1) وبغرامة من60000 دج إلى 100000 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل من قام بإنجاز أو باستعمال معالجة معطيات لأغراض أخرى غير تلك المصرح بها أو المرخص لها».

- الركن المادي لجريمة استعمال المعالجة لأغراض غير تلك المصرح أو المرخص بها

يقوم الركن المادي لهذه الجريمة على أن يكون المسؤول عن المعالجة قد صرح بالغرض التي أنجزت من أجلها تلك المعالجة وأن يكون صدر قبول من طرف السلطة الوطنية أو قدمت له ترخيصا، ثم يقوم بتغير في تلك الأغراض أو يوسع من نطاق تلك الأغراض لتشمل أهداف أخرى، وعليه فالسلوك الاجرامي المتعلق باستعمال المعالجة لأغراض أخرى يستوجب العودة إلى التصريح ومقارنتها بالتي توبع بسببها الجاني.

1- المادة 65 من القانون 18-07 المتعلق بحماية المعطيات الشخصية.

الأشخاص الذين يتحملون المسؤولية عن هذه الجريمة فقد أشار المشرع لكل من قام بإنجاز أو باستعمال المعالجة، أي كل الأشخاص الحائزين للمعطيات في مختلف مراحلها.

- الركن المعنوي لجريمة استعمال المعالجة لأغراض غير تلك المصرح أو المرخص بها

جريمة عمدية وفقا للمشرع الجزائري، يجب لقيامها توفر القصد العام العلم و الإرادة أي العلم بأن ما قام به المعالج من انجاز أو استعمال للمعطيات لأغراض غير المصرح بها أو المرخص بها و أن تتجه إرادته إلى القيام بتلك الأفعال التي جرمها القانون.

- العقوبة المقررة لجريمة استعمال المعالجة لأغراض غير تلك المصرح أو المرخص بها

رتب المشرع على هذه الجريمة عقوبة الحبس من ستة (6) أشهر إلى سنة وبغرامة من 60000 دج إلى 100000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين.

هـ: جريمة الاحتفاظ بالمعطيات خارج المدة المحددة

نص المشرع على هذه الجريمة في المادة 65/ف2 من القانون 18-07 على أنه:

«... يعاقب بنفس العقوبة(أي غرامة من 200000 دج إلى 500000 دج) **كل من قام بالاحتفّاظ بالمعطيات ذات الطابع الشخصي بعد المدة المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول أو تلك الواردة في التصريح أو الترخيص».**

اعتبر المشرع هذه الجريمة جنحة بسيطة يقوم السلوك الإجرامي فيها على الاحتفاظ أو الإبقاء على المعطيات المعالجة رغم انتهاء المدة المقررة للمعالجة، وهو ما جاءت به المادة 14 من ذات القانون التي ألزمت أن يرد في التصريح مدة حفظ المعطيات وهذه المدة يحددها المسؤول عن المعالجة نفسه، ولا يمكن للسلطة الوطنية أن تتدخل في فرض مدة معينة لحفظ المعطيات ومسألة تقدير هذه المدة يعود إلى السلطة الوطنية[1].

و: جريمة السماع لغير المؤهلين بالولوج إلى المعطيات الشخصية

نص المشرع على هذه الجريمة في المادة 60 من القانون 18-07 على أنه:

1- المادة 9 من القانون 18-07 على أنه:« يجب أن تكون المعطيات الشخصية:...هـ: محفوظة بشكل يسمح بالتعرف على الأشخاص المعنيين خلال مدة لا تتجاوز المدة اللازمة لإنجاز الأغراض التي من أجلها تم جمعها ومعالجتها...».

«يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من200000 دج إلى 500000 دج، كل من سمح لأشخاص غير مؤهلين بالولوج لمعطيات ذات طابع شخصي».

1: الركن المادي لجريمة السماع لغير المؤهلين بالولوج إلى المعطيات الشخصية

يقوم السلوك الإجرامي لهذه الجريمة بالسماح للغير بالدخول إلى المعطيات، أي أن يتخذ أي سلوك يعبر عن قبوله بأن يتمكن الغير من الاطلاع على المعطيات، ويتم السماح بعدة أساليب، إما بمنح كلمة المرور للدخول إلى النظام المعلوماتي الذي يحتوي المعالجة وإما يترك النظام مفتوحا لتسهيل الاطلاع، أو بمنح مفتاح خزانة ملفات المعالجة غير الآلية للمعطيات، أو بعد الاعتراض على الدخول إلى المعطيات رغم العلم بذلك.

اشترط المشرع شرط الأشخاص غير المؤهلين للولوج إلى المعطيات فهو شرط أساسي لقيام هذه الجريمة، أما إذا كان الشخص بحكم مهامه يمكنه الإطلاع على تلك المعطيات فلا تقوم الجريمة، و لتميز الذين ليسوا مؤهلين لذلك يبدو بسيطا نسبيا إذا علمنا أن من بين بنود التصريح هو البند الرابع (4) من المادة 14 الذي يفرض على المسؤول على المعالجة ضرورة تعين الأشخاص المرسل إليهم الذين قد تصلهم المعطيات فإذا لم يرد اسم الشخص في التصريح أو الترخيص سيعتبر غير مؤهل[1].

2: الركن المعنوي لجريمة السماع لغير المؤهلين بالولوج إلى المعطيات الشخصية

نفس الشيء بالنسبة لهذه الجريمة فقد اعتبرها المشرع جريمة عمدية تقوم على علم الجاني بأن الشخص غير مسموح له بالولوج إلى المعطيات مع إرادة إتيان سلوك السماح له بالاطلاع رغم ذلك.

3: العقوبة المقررة لجريمة السماع لغير المؤهلين بالولوج إلى المعطيات الشخصية

اعتبر المشرع هذه الجريمة جنحة عقوبتها الحبس من سنتين إلى خمس سنوات و غرامة من 60000 دج إلى 200000 دج دون إمكانية الاختيار بينهما، وإذا ما حدث أن تعددت مع جريمة إفشاء السر فالأمر يقتضي تطبيق أحكام التعدد وفق المواد 34 و 35 من قانون العقوبات، فتكون العبرة بالعقوبة المقررة للجريمة فتصبح المادة 60 من القانون 18-07 هي

1- المادة 14 من القانون 18-07 على أنه: «...4: المرسل إليهم أو فئات المرسل إليهم الذين قد توصل إليهم المعطيات...».

الواجبة التطبيق[1].

ي: جريمة إيصال المعطيات المعالجة أو المستعملة إلى غير المؤهلين بذلك

نصّت على هذه الجريمة المادة 69 من القانون 18-07 على أنه:

«يعاقب بالحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من100000 دج إلى500000 دج، كل مسؤول عن معالجة وكل معالج من الباطن وكل شخص مكلف، بالنظر إلى مهامه، بمعالجة معطيات ذات طابع شخصي، يتسبب أو يسهل، ولو عن إهمال، الاستعمال التعسفي أو التدليسي للمعطيات المعالجة أو المستلمة أو يوصلها إلى غير المؤهلين لذلك».

1: الركن المادي لجريمة إيصال المعطيات المعالجة أو المستعملة إلى غير المؤهلين بذلك

ذكر المشرع على سبيل الحصر الأشخاص المعالجين لها، عكس جريمة السماح لغير المؤهلين بالولوج إلى المعطيات وهم المسؤول عن المعالجة والمعالج من الباطن، وكلّ شخص مكلّف بالنظر إلى مهامه بمعالجة المعطيات الشخصية، لذلك فنطاق النص يشمل الأشخاص الذين قدموا طلبات التصريح أو الترخيص بالمعالجة والأشخاص الذين تم تعيينهم لمعالجة المعطيات الشخصية.

بذلك لابد أن يقوم الجاني بإيصال المعطيات لغير المؤهل لذلك، أي يجب أن يقوم بسلوك ايجابي يتمثل في حركة مادية تتمثل في إرسال أو تقديم أو وضع المعطيات في متناول الغير.

2: الركن المعنوي لجريمة إيصال المعطيات المعالجة أو المستعملة إلى غير المؤهلين بذلك

تعتبر هذه الجريمة جريمة خاصة من حيث ركنها المعنوي، إذ تقوم سواء تمّ إيصال المعطيات عمدا أو خطأ، فقد ذكر المشرّع "...يتسبب أو يسهل ولو عن إهمال..." فإذا وصلت إلى شخص غير مؤهل للإطلاع على معطيات شخصية نتيجة ممارسة المكلف بالمعالجة إحدى مهامه، لكن لم يلتزم الحيطة والحذر لتأمين سرية المعطيات، سيكون مسؤول عن هذا الإفشاء الذي وقع بغير عمد، فقد قضي بقيام جريمة إفشاء المعطيات عن طريق الخطأ في حق الشخص المكلف بالمعالجة، قام بتقديم وثيقة لإحدى الهيئات ورد فيها

1- المادة 60 من القانون 18-07 على أنه: «يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من200000 دج إلى 500000 دج، كل من سمح لأشخاص غير مؤهلين بالولوج لمعطيات ذات طابع شخصي».

رقم هاتف أحد الأشخاص دون أن ينتبه إلى ذلك، حيث اعتبر القضاء أنّ رقم الهاتف من المعطيات الشخصية أو الاسمية.

3: العقوبة المقررة لجريمة إيصال المعطيات المعالجة أو المستعملة إلى غير المؤهلين بذلك

اعتبر المشرّع هذه الجريمة جنحة معاقب عليها بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 100000 دج إلى 500000 دج.

يمكن تطبيق جميع الأحكام المتعلقة بالعقاب التي جاء بها المشرع في القانون 18-07، حيث يكون الشخص المعنوي مسؤولا عنها بحسب المادة 70، كما أجازت المادة 71 إمكانية تطبيق العقوبات التكميلية الواردة في قانون العقوبات، بالإضافة إلى إمكانية الأمر بمسح كل جزء من المعطيات ذات الطابع الشخصي، كما يجب أيضا مصادرة محل الجريمة بغرض إعادة تخصيصه أو تدميره وفق المادة 72.

اعتبرت المادة 73 أن الشروع معاقب عليه في كل الجرائم الماسة بالمعطيات الشخصية وفي حالة العود تضاعف العقوبة وفقا لنص المادة 74 من القانون 18-07.

ثانيا: جريمة المعالجة الآلية للمعطيات الشخصية في التشريع الجنائي المصري

يمكن القول أنّه لم يصدر حتى الآن تشريع عقابي خاص، يتناول الجرائم المعلوماتية في مصر بصفة عامة أو بصفة خاصة، متعلقا بحماية الحق في الخصوصية في مواجهة الثورة المعلوماتية أو التطورات التكنولوجية إذ أن مصر لم توقع أو تنظم إلى غاية الآن إلى معاهدة **بودابست** الدولية لمكافحة جرائم القضاء المعلوماتي التي أبرمت عام 2001، إلا أن ذلك لم يمنع التشريع المصري من أن يتخذ مجموعة من الخطوات الجادة في سبيل ملاحقة بعض صور هذه الجرائم، خاصة وأنّه أورد مفهوما موسعا لها، كبعض الجرائم التي ترتكب في حق الشخص و على حقه في الخصوصية في قانون العقوبات المصري[1].

بالرجوع إلى قانون عقوبات المصري يتضح أنّ الأفعال المكونة للجرائم ضد الخصوصية قد نظمتها المواد 308، 309 مكرر و309 مكرر أ منه، إذ تنص المادة 308 من قانون العقوبات المصري على أنّه:

1- محمود إبراهيم غازي، الحماية الجنائية للخصوصية والتجارة الالكترونية، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2014، صفحة 227.

«إذا تضمن العيب أو الإهانة أو القذف أو السب الذي ارتكب بإحدى الطرق المبينة في المادة 171 طعنا في عرض الأفراد أو خدشا لسمعة العائلات يعاقب بالحبس و بالغرامة معا في الحدود المبينة في المواد 179، 181، 303، 306، 307 على ألا تقل الغرامة في حالة النشر في إحدى الجرائد أو المطبوعات عن نصف الحد الأقصى و ألا يقل الحبس عن ستة شهور».

أمّا المادة 309 مكرر منه فتنص على أنّه:

«يعاقب بالحبس مده لا تزيد عن سنة كل من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة للمواطن، و ذلك بأن ارتكب أحد الأفعال الآتية في غير الأحوال المصرح بها قانونا أو بغير المجني عليه:
استراق السمع أو تسجيل أو نقل عن طريق جهاز من الأجهزة أيا كان نوعه محادثات جرت في مكان خاص أو عن طريق التليفون.
التقاط أو نقل بجهاز من الأجهزة أيا كان نوعه صورة شخص في مكان خاص».

تجدر الإشارة إلى أنّ عبارة مواطن الواردة في قانون العقوبات لا تعد عقوبة بالنسبة للشخص الاعتباري، لأنه متمتع بالجنسية المصرية و من ثّم يعّد مواطنا[1]، فالحماية المقررة للحق في الخصوصية للفرد مواطنا كان أو أجنبيا على الرغم من استخدام المشرع المصري لفظ "مواطن" في أحاديثه وصورته.

ثالثا: جنحة المعالجة الآلية للمعطيات الشخصية في التشريع الجنائي الفرنسي

عاقب المشرع الفرنسي كل من يتعامل بالمعلومات و البيانات الخاصة للأشخاص، لأن التلاعب في المعالجة الآلية للبيانات الشخصية يعرض حياة هؤلاء الأشخاص للخطر، خاصة في ظل التطور العلمي في هذا المجال، باستخدام الحاسبات الآلية، الأمر الذي يزيد في الخطورة على الحريات العامة للأشخاص وحقهم في الخصوصية.

نصّ قانون العقوبات الفرنسي الجديد[2] على هذه الحماية مدعما بذلك القانون الأسبق له[3]، من أجل محاربة الجرائم المرتكبة بواسطة المعالجة الآلية للبيانات الشخصية،

1- محمود إبراهيم غازي، نفس المرجع، ص 230.
2- القانون رقم 2004 بتاريخ 6 أوت 2004.
3- القانون 78-17 المؤرخ في 16 جانفي 1978 المتعلق بالمعالجة الآلية للمعطيات.

وأهمّ هذه الجرائم هي خمسة وفقا قانون العقوبات الفرنسي من القسم الخامس في الفصل السادس منه، وهي جرائم تقوم على ركنين: الركن المادي والمعنوي، بالإضافة إلى العقوبة المقررة لها، حيث سيتم التطرق لها كالآتي:

أ: جنحة المعالجة الآلية الالكترونية للبيانات الشخصية دون ترخيص في التشريع الجنائي الفرنسي

نصّت على هذه الجنحة المادة 226-16 من قانون العقوبات الجديد على أنّه:

« يعاقب بالحبس خمس سنوات وغرامة 300000 أورو لكل من أجرى أو طلب إجراء معالجة الكترونية للبيانات الاسمية الشخصية دون مراعاة الشروط الواردة في هذا القانون».

1: الركن المادي لجنحة المعالجة الآلية الالكترونية للبيانات الشخصية دون ترخيص

يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة بتحقق النشاط الإجرامي المتمثل في المعالجة الالكترونية للبيانات الشخصية، بالإضافة أيضا إلى إجراء هذه المعالجة للبيانات دون ترخيص من اللجنة الوطنية للبيانات والحريات حسب المادة 15 و 16 من القانون المتعلق بالمعالجة الالكترونية للبيانات الشخصية[1].

2: الركن المعنوي لجنحة المعالجة الآلية الالكترونية للبيانات الشخصية دون ترخيص في التشريع الجنائي الفرنسي

يتمثل في القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة باعتبارها جريمة عمدية.

3: العقوبة المقررة لجنحة المعالجة الآلية الالكترونية للبيانات الشخصية دون ترخيص في التشريع الجنائي الفرنسي

الحبس 5 سنوات و غرامة 300000 أورو، كعقوبة أصلية، أمّا العقوبة التكميلية فتتمثل في نشر الحكم، بالإضافة إلى مسألة الأشخاص المعنوية جنائيا في مثل هذه الجريمة حيث يعاقب بالغرامة والحرمان من ممارسة النشاط الذي تمّ من خلاله القيام بهذه الجريمة [2].

1- تتمثل هذه البيانات الاسمية الخاصة بالمهنة و الحالة العائلية و المالية و الصحية.

2 - MAZEAUDCH.L.J CHABA(F): Leçons de droit civil, Les Personnes, Tome I, 2eme Vol, 8eme éd, Montchrestien, 1997.

ب: جنحة التسجيل غير المشروع للبيانات الاسمية في التشريع الجنائي الفرنسي

حيث نصّ المشرّع الفرنسي على هذه الجنحة في ثلاث مواد هي 226-17، 226-18 و226-19.

المادة 226-17: عاقب كل من أجرى، أو طلب إجراء المعالجة الالكترونية للبيانات الإسمية دون أن يأخذ كل الاحتياطات المجدية لضمان أمن هذه المعلومات من التشويه أو الإتلاف.

المادة 226-18: نصت على معاقبة الشخص الذي يجمع معلومات إسمية بطريقة التدليس أو الحدسية أو أي طريق غير مشروع.

المادة 226-19: تعاقب هذه المادة كل من خزن معلومات اسمية في ذاكرة آلية إلكترونية دون موافقة صريحة من صاحب الشأن، وينطبق ذلك أيضا على المعلومات الاسمية المتعلقة بالجرائم أو العقوبات أو التدابير المحكوم بها.

1: الركن المادي لجنحة التسجيل غير المشروع للبيانات الاسمية

يتمثل الركن المادي لهذه الجريمة في كل ما يفعله الجاني من أفعال، كالقيام بالمعالجة الإلكترونية للبيانات، مع عدم وضع الضمانات الواجبة للحفاظ على سرية هذه البيانات، مما يدفع إلى تشويه أو إتلاف أو الإطلاع الغير عليها دون ترخيص.

2: الركن المعنوي لجنحة التسجيل غير المشروع للبيانات الاسمية

جريمة عمدية تتحقق بالقصد الجنائي العام بعنصرية العلم والإرادة، كما تتحقق بالخطأ أيضا عند قيام المتهم بعملية المعالجة الإلكترونية للبيانات الشخصية، دون وضع الضوابط والاحتياطات اللازمة لسلامة وأمن هذه البيانات.

3: العقوبة المقررة لجنحة التسجيل غير المشروع للبيانات الاسمية

عقوبتها هي الحبس 5 سنوات و300000 أورو، غرامة بالإضافة إلى العقوبات التكميلية السابق ذكرها في الجنحة السابقة.

ج: جنحة الانحراف عن الغرض في المعالجة الإلكترونية للبيانات الاسمية في التشريع الجنائي الفرنسي

نصّت على هذه الجريمة المادة 226-21 على أنّه:

« يعاقب بالحبس خمس سنوات وغرامه 300000 أورو كل من حاز بيانات إسمية بمثابة قيامه بتسجيلها أو تصنيفها أو نقلها أو أي إجراء آخر من أوجه المعالجة إذا غير من الوجهة النهائية المقررة لهذه البيانات وفقا للقانون أو للقرار الصادر في شأنها أو في الإخطار المسبق».

تقوم هذه الجريمة على ركنين مادي ومعنوي.

1: الركن المادي لجنحة الانحراف عن الغرض في المعالجة الإلكترونية للبيانات الاسمية

يقوم الركن المادي لهذه الجريمة بقيام الجاني بالانحراف عن الهدف أو مهمة المعالجة الالكترونية للبيانات بأيّ وسيلة كانت[1].

2: الركن المعنوي لجنحة الانحراف عن الغرض في المعالجة الإلكترونية للبيانات الاسمية

جريمة عمدية يتحقق الركن المعنوي فيها في صورة القصد الجنائي العام بتوافر العلم والإرادة، أي علم الجاني أنّما يقوم به من أفعال تؤدي إلى الخروج عن الغرض من المعالجة للبيانات وأن تتجه إراداته إلى الوصول لتلك النتيجة.

3: العقوبة المقررة لجنحة الانحراف عن الغرض في المعالجة الإلكترونية للبيانات الاسمية

من خلال المادة 226-21 السابق الذكر فقد عاقب المشرّع الجنائي على هذه الجريمة عقوبة الحبس 5 سنوات وبغرامه قدرها 300000 أورو بالإضافة إلى نفس العقوبات التكميلية الأخرى السابق ذكرها[2].

د: جنحة الاحتفاظ الغير مشروع بالبيانات الشخصية في التشريع الجنائي الفرنسي

نصّت عليها في المادة 226- 20 من قانون العقوبات الفرنسي على أنّه:

1- محمود إبراهيم غازي، الحماية الجنائية للخصوصية و التجارة الالكترونية، طبعة1، مكتبة الوفاء والقانون، مصر، 2014، صفحة 70.

2- حسام كمال الدين الأهواني، الحماية القانونية في مواجهة الحاسب الآلي، بحث مقدم إلى مؤتمر الكويت للقانون والحاسب الآلي، نوفمبر 1989، صفحة 10.

« يعاقب بالحبس خمس سنوات وغرامه قدرها 300000 أورو كل من احتفظ بغير موافقة اللجنة المشار إليها بمعلومات على نحو إسمي لمدة أكثر من المدة التي سبق طلبها والتي تضمنها الإخطار المسبق».

تقوم هذه الجريمة على ركن مادي ومعنوي.

1: الركن المادي لجنحة الاحتفاظ الغير مشروع بالبيانات الشخصية

يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة بالحفظ للبيانات، أو المعلومات الشخصية لفترة أكبر من المدة التي سبق طلبها أو التي وردت في الأخطار المسبق دون الحصول على موافقة اللجنة الوطنية للبيانات، والحريات المختصة بمراقبة تنفيذ أحكام القانون الخاص بالمعالجة الإلكترونية.

2: الركن المعنوي لجنحة الاحتفاظ الغير مشروع بالبيانات الشخصية

هي جريمة عمدية يجب توفر القصد الجنائي العام فيها بعنصرية العلم والإرادة.

3: العقوبة المقررة لجنحة الاحتفاظ الغير مشروع بالبيانات الشخصية

عقوبة هذه الجنحة هي الحبس 5 سنوات، وغرامة تقدر ب 300000 أورو بالإضافة إلى عقوبات تكميلية السابق ذكرها في الجناح السابقة.

هـ: جنحة الإفشاء الغير مشروع للبيانات الاسمية في التشريع الجنائي الفرنسي

نصّت على هذه الجنحة المادة 226-22 من قانون العقوبات الفرنسي على أنّه:

« يعاقب بالحبس لمدة خمس سنوات وغرامة 300000 أورو كل شخص قد استقبل أو تلقى بمناسبة التسجيل التنصت أو النقل أو أي إجراء آخر من إجراءات المعالجة الالكترونية للبيانات الاسمية شأنها إنشاء الأضرار باعتباره صاحب الشأن للحق في الخصوصية وقام بنقلها إلى من لا حق له في العلم بها، أما إذا وقع هذا الإفشاء للبيانات الاسمية بطريقة الإهمال تكون العقوبة هي الغرامة 100000 أورو».

1: الركن المادي لجنحة الإفشاء الغير مشروع للبيانات الاسمية

يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة، عند قيام الجاني بإفشاء البيانات التي من شأنها الإضرار بسمعة وشرف الشخص وحقه في الخصوصية، كما يقوم فعل الإفشاء أيضا

للبيانات للغير، عندما لا يكون له حق الإطلاع على هذه المعلومات في ثلاث حالات لابد من توافرها:

- أن يشكل فعل الإفشاء غير المشروع للبيانات الاسمية اعتداء على حق الخصوصية للأفراد و اعتبارهم.

- أن يقوم الجاني بإفشاء البيانات دون رضا المجني عليه.

- أن يتلقى الإفشاء شخص ليس من حقه معرفة هذه البيانات أو المعلومات.

2: الركن المعنوي لجنحة الإفشاء الغير مشروع للبيانات الاسمية

يتحقق الركن المعنوي لهذه الجريمة في صورتين العمد والخطأ، و يكون في صورة العمد توافر عنصرين القصد الجنائي العام العلم والإرادة، ويكون في صورة الخطأ نتيجة إهمال ورعونة أو ترك للبيانات الاسمية.

3: العقوبة المقررة لجنحة الإفشاء الغير مشروع للبيانات الاسمية

تناولتها المادة 226-22 السابقة الذكر وهي الحبس لمدة خمس سنوات و300000 أورو وغرامة مالية في حالة الجنحة العمدية، أما في حالة الخطأ فعقوبتها أخف وهي الحبس ثلاث سنوات وغرامة مقدارها 100000 أورو.

لا يمكن متابعه الجاني إلّا بموجب شكوى من الضحية أو نائبها القانوني أو ذوي الحقوق.

المبحث الثاني

صور إجراءات التحقيق القضائي و القيود الواردة على تجريم الاعتداء على الحق في الخصوصية

تمرّ الدعوى العمومية من حيث سيرها بمراحل ثلاثة هي: المرحلة الأولى و هي مرحلة جمع الاستدلالات، يتولى أمرها أعضاء الضبط القضائي والتي تهدف إلى جمع الأدلة وهذه المرحلة لا تنتهي ببدء المراحل الموالية لها بل قد تستمر إلى غاية صدور حكم بات في الدعوى [1]، أما المرحلة الثانية وهي مرحلة الاتهام، وهي مرحلة من مراحل الخصومة الجنائية التي يقوم بها الادعاء العام أو النيابة العامة بحسب الأصل، وبها يتم تحريك الدعوى الجنائية، أما المرحلة الثالثة فهي مرحلة التحقيق القضائي التي تبدأ مباشرة أو مباشرة إجراءاتها – الدعوى الجنائية- وتهدف إلى جمع الأدلة عند وقوع الجريمة، وتثبيتها على متهم معين، وباستكمال هذه المراحل الثلاثة يتم التصرف في التحقيق إمّا بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة، وهنا تبدأ مرحلة المحاكمة، أو بإصدار أمر بالأوجه لإقامة الدعوى أو حفظ الأوراق وذلك قبل قيام سلطة التحقيق بعملها.

يعد التحقيق القضائي الابتدائي أو النهائي من أخطر مراحل الدعوى العمومية على حقوق الإنسان، إذ هو مرحلة تحمل الكثير من الإجراءات الماسة بحرية الإنسان الشخصية وحرمة مسكنه وسرية اتصالاته ومراسلاته، وحقه في الخصوصية بل وفي حرمانه من بعض أمواله ولو مؤقتا، وهنا يظهر جليا التعارض الموجود بين حق الدولة في العقاب وبين الحفاظ على ضمانات وحقوق الإنسان، لذلك وجب إحاطة هذه المرحلة بضمانات معينة ينبغي مراعاتها لمنع التعسف ووضع الحدود اللازمة للسلطة المنوط بها التحقيق خاصة عندما يتعلق الأمر بمسألة الحق في الخصوصية.

من خلال هذا المبحث سيتمّ التطرق إلى ثلاث مطالب أساسية، يتعلق الأول بالحماية المقررة لإجراءات التحقيق القضائي على الحق في الخصوصية، أمّا الثاني القيود الواردة على تجريم الاعتداء على الحق في الخصوصية، أمّا الثالث الشروط الإجرائية اللازمة لإجراءات التحقيق القضائي على الحق في الخصوصية.

1- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة السابعة، دار النهضة العربية، مصر، 1993، صفحة94.

المطلب الأول: الحماية المقررة لإجراءات التحقيق القضائي على الحق في الخصوصية

من أجل إظهار الحقيقة منذ البداية، لا بد من التقيد بالضمانات المقررة للمتهم أثناء القيام بإجراءات التحقيق، وهي حقوق مستمدة من الشرع والقانون والتي تلزم العمل بها ومراعاتها أثناء القيام بإجراءات التحقيق من أجل أنّ تحفظ للشخص المتهم حريته و كرامته، فيحق له اللجوء إليها حال اتهامه بتهمة معينة، وبما أن إجراءات التحقيق هي نشاط قانوني يتسم بالفعالية التي من شأنها إظهار الحقيقة بجميع جوانبها فإنّ من عوامل فاعليته ونجاحه أن يوفر للمتهم قدرا أدنى من الضمانات ينبغي توافرها في أي إجراء من إجراءات التحقيق القضائي.

تأسيسا على ذلك سنتناول الضمانات المقررة في إجراءات التحقيق القضائي في فروع أساسية، (الفرع الأول) حياد المحقق في إجراءات التحقيق القضائي، (الفرع الثاني) سرية إجراءات التحقيق القضائي بالنسبة للجمهور، (الفرع الثالث) تدوين إجراءات التحقيق القضائي أو الكتابة، (الفرع الرابع) مرونة إجراءات التحقيق القضائي و نطاقها.

الفرع الأول: حياد المحقق في إجراءات التحقيق القضائي

يقصد بحياد المحقق هو تجرده و تحرره من الهوى عند نظر الدعوى وهو ضمانة للخصوم لأنّ ميزان العدل لا يستقيم في يد منحازة، إذ لا معنى لحسن تطبيق القانون ما لم تكن مقومات العدالة متوافرة بصورة جلّية وواضحة[1].

لذلك لا بد من السعي إلى التوفيق، والموازنة بين الضرورة الاجتماعية لضمان عقاب عادل وسليم للجرائم وبين المحافظة على مصالح وحريات المتهمين وهي مسائل متعارضة في الظاهر متوافقة في الحقيقة، لكن لا يستطيع أن يقوم بها من يفتقد الحيدة بسبب أنّ القانون يكفله أو يلزمه بأن يقوم بدور الاتهام بالنسبة للمتهم، فرجل العدالة –القاضي أو المحقق- لا بد أن تتوفر لديه أكبر عدد ممكن من الخصال والفضائل لأنّ واجباته عديدة بقدر ما هي صعبة فليست المظاهر والسطوة هي التي تصنع القاضي وإنمّا النزاهة والحيادية والفصيلة والعدالة هي مميزات الشخصية[2].

1- أحمد فتحي سرور، النقض الجنائي، ط 2، دار الشروق، مصر، 2005 ، صفحة 568.

2- عبد الستار سالم الكبسي، ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013، صفحة 379.

بما أنّ إجراءات التحقيق هي مرحلة تحضيرية للمحاكمة كما سبق بيانه، فمن خلالها يتم الاجتهاد في الجمع، والتنقيب على أدلة الدعوى نفيا وإثباتا، ليتم بعدها اتخاذ قرار الترجيح في حيادية و استقلالية تامة، ولهذا وصفت هذه المرحلة إذا تم اللجوء إليها بأنها " بوابة العدالة الجنائية وروح ونواة الدعوى الجزائية"[1]، فلا يمكن تصور الوصول إلى مبتغى العدالة بغير حق يرد عليه أو لا حق إلّا إذا تأسس على حقيقة لا يتصور الوصول إليها دفعة واحدة أو بلوغها تلقائيا وإنما طبقا لقواعد معينة أساسها الحيدة المطلقة.

هذا الحياد هو مبدأ من المبادئ الدستورية العامة، وإن لم يتم النص عليه صراحة فيمكن استخلاصه من المبدأ العام لاستقلال القضاء، أي أنّ حياد القضاء مكفول بوسائل قانونية ترقى إلى مرتبة النصوص الدستورية[2]، كما يعد مطلب الحيدة في قاضي التحقيق من ناحية أولى تحري الحق و الاهتمام بقدر كبير بأدلة الاتهام، و بتحقيق دفاع المتهم في الوقت نفسه دون أن يؤثر أحدهما على الآخر تحقيقا للعدالة، ويرى بعض الفقهاء أنّ الحيدة تقتضي ضرورة الفصل بين سلطة الاتهام و سلطة التحقيق[3] لأنّ إجراءات جمع الأدلة أو التحقيق تتطلب اللجوء إلى أساليب وطرق لا يجوز أن تقوم بها جهة الملاحقة و الادعاء حتى لا يساء استخدامها أو يلجأ إليها عن هوى، أو بتأثير مسبق أو فكرة موهومة لأنّ نفسية القائم بالاتهام لا تصلح للتحقيق لأنّها نفسية خصم في الدعوى أكثر منه في جمع الأدلة [4] فهو يجمع بين اختصاصين متناقضين مما يضع النيابة العامة و الادعاء العام في موقف الخصم والحكم في آن واحد.

نستخلص أنّ حجة أنصار هذا الاتجاه في عدم جواز الجمع بين سلطة الاتهام و التحقيق في يد واحدة رأي منطقي و صائب، لأنّه عندما تختص جهة واحدة فقط بكل هذه الإجراءات خاصة عندما تكون هذه الجهة "النيابة العامة أو الادعاء العام" فإنّها تحرص دائما على الاتهام والإدانة، ومهما تنزه نائب المجتمع في ذلك فلن يتحرز من الحرص عند التحقيق على إبراز جهده في الاتهام و لن يتجرد من روح التعزير عند تأديته لإجراءات العدالة المطلقة [5].

1- عبد الستار سالم الكبسي، نفس المرجع، ص 380.

2- أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الطبعة الاولى، دار الهدى للنشر، الجزائر، 2008، صفحة 344.

3- يوسف دلاندة، قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الاولى، دار هومه، الجزائر، 2009، صفحة 298.

4- أحسن بوسقيعة، نفس المرجع، صفحة 346.

5- المشرع الجزائري أخذ بهذا الرأي مثل نظيره الفرنسي الذي يرى ضرورة الفصل بين سلطة الاتهام والتحقيق من أجل تحقيق مبدأ الحيادية في العدالة.

في حين يرى اتجاه آخر من الفقه، أنّ حياد القاضي يؤثر من خلال الجمع بين سلطتي الاتهام و التحقيق[1]، بحيث تبنّى هذا الاتجاه الجمع بين وظيفتي الادعاء والتحقيق ووضعها في يد النيابة العامة.

حيث انتقد الكثير من الفقه هذا الاتجاه [2] و السبب في ذلك أنّه من أجل تحقيق مبدأ حياد القاضي لا بد من الفصل بين سلطتي الادعاء والتحقيق لضمان تحقيق الحياد فمن يتولى التحقيق لا يمكن ضمان عدم تأثره بما يكون قد أصدره من قرار الادعاء ضد المتهم.

أمام مؤيد و معارض لهذين الاتجاهين، يبقى الضمير القانوني للقائم بالتحقيق أملا، والقواعد و الضمانات التي يقررها المشرع لهذا النظام و ذلك ثانيا فالضمير القانوني للمحقق هو الحارس على "صفة الحياة"، فقد يأخذ المشرّع بنظام الفصل بين لادعاء و التحقيق دون أن يتوافر حياد المحقق بالضرورة لأسباب تعود إلى ضميره القانوني، و قد يجمع المشرّع بينهما و بتوافر حياد المحقق رغم ذلك ليقظة هذا الضمير، بالإضافة لذلك فإنّ القواعد والضمانات التي يقررها القانون بشأن عملية التحقيق هي وحدها التي ترجّح أفضلية نظام الجمع أو الفصل بين الإدعاء و التحقيق، فرب نظام للفصل بين السلطتين يكون أقل احتراما بمبدأ الحياد وكفالة حقوق الدفاع وآخر للجمع بين السلطتين يكون أكثر احتراما لهما[3].

نستخلص أنّ الأخذ بأحد النظامين ليس معيبا في ذاته، بل يجب النظر إلى قدرة الضمانات التي تتوفر للسلطة التي تختص بالتحقيق، ومدى كفاية الرقابة على أعمالها وتحقيق التوازن المطلوب بين السلطة والحرية لديها[4].

حرصت بعض التشريعات على الرغم من عدم أخذها لمبدأ الفصل بين سلطتي الادعاء والتحقيق، جعل بعض إجراءات التحقيق الهامة في يد سلطة مستقلة ويخرجها من سلطة النيابة العامة إذ كانت هي التي تتولى التحقيق، ومثال ذلك "المشرّع المصري" حيث جعل من سلطة القاضي الجزائي وليس من سلطة النيابة العامة، في إصدار الأمر بالتفتيش مثلا

1- هو ما ذهب إليه المشرع المصري حيث جمع بين هذين السلطتين في يد واحدة.
2- محمود نجيب حسنين شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج1، ط4، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 560.
3- جلال حماد عرميط الدليمي، ضمانات المتهم في إجراءات التحقيق الابتدائي المقيدة لحريته و الماسة بشخصه، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015، صفحة 37.
4- لأن هناك بعض الأنظمة رغم الفصل بين هاتين السلطتين إلا أنها تبقى تشهد بعض النقائص في مجال الضمانات القانونية.

سواء كان على الأشخاص أو المنازل غير المتهمين، والأمر بضبط الخطابات والرسائل لدى مكاتب البريد والبرق، وإصدار الأمر بمراقبة المحادثات لا تملك النيابة الإذن بها [1]، بل يتعين عليها أن تطلب من القاضي الجزائي الإذن بذلك وهذا الشرط أو القيد يعّد ضمانة في يد المتهم أو الأشخاص غير المتهمين لضمان حقوقهم و ضمان أن تكون إجراءات التحقيق تمتاز بالحيادية من قبل القائم بها [2] ولا شك أنّه لكي يصدر القاضي الجزائي قرار يجب أن يطلع أولا على الأوراق وأن يسمع الشخص المراد اتخاذ ضده متى قدر ضرورة ذلك.

أمّا المشرّع الجزائري فإنّه على نقيض المشرع المصري، يأخذ بمبدأ الفصل بين سلطة الاتهام والتحقيق وهو ما أكدته المادة 38 من قانون الإجراءات الجزائية بأنّه لا يجوز لقاضي التحقيق أن يتخذ إجراءات التحقيق في الدعوى العمومية المطروحة عليه و الحكم فيها والعكس صحيح، أي يجوز لقاضي التحقيق أن يحقق في دعوى و يفصل في دعوى أخرى لم يحقق فيها، وعليه فالمشرّع قد فصل في مسألة مباشرة إجراءات التحقيق، حيث يباشرها قاضي التحقيق أمّا سلطة الاتهام أو الإدعاء فيباشره وكيل الجمهورية أو النيابة العامة، كما يمكن استثناءا أن يباشر عضو النيابة العامة صلاحية التحقيق من مكان الحادث عند غياب قاضي التحقيق المختص.

الفرع الثاني: سرية إجراءات التحقيق بالنسبة للجمهور

الغاية الأساسية لإجراءات التحقيق هي كشف الحقيقة ومعرفة مرتكبي الواقعة الإجرامية وتقديم الأدلة التي تثبت صلتهم بالجريمة، غير أنّ هذه الغاية يجب ألا تكون على حساب الحرية الفردية، لذلك لا بد على المحقق الجنائي أثناء أدائه لعمله في كشف الحقيقة أن يّكون قد اعتمد إجراءات قانونية وضعت لضمان سير العدالة بعيدا عن التشهير وانتهاك حرمات الأشخاص[3] مع ضمان حسن مراقبة أداء الأجهزة، والعناصر التي تقوم بعملية التحقيق، ومن بين هذه القواعد أن تتصف هذه الإجراءات، التي يتم اتخاذها في هذه المرحلة بالسرية، وذلك بسبب مساوئ العلنية التي كانت سائدة في ظل الأنظمة التحقيقية قبل تبني النظام المختلط في التحقيق الذي جعل الدعوى الجنائية من مرحلتين، المرحلة الأولى مرحلة التحقيق الابتدائي وتخضع فيها الإجراءات لقاعدة السرية، ومرحلة المحاكمة أو التحقيق

1- جلال حماد عرميط الدليمي، نفس المرجع، ص 38.

2- و بذلك فالمشرع المصري لم يطلق يد الجهة المختصة في مباشرة عملها كجهة تحقيق و اتهام في نفس الوقت بل قيدها في حالات خاصة بضرورة اللجوء إلى القاضي الجزائي للقيام بإجراءات التحقيق.

3- محمد حماد مرهج الهيتي، أصول البحث و التحقيق الجنائي، دار الكتب القانونية: مصر، 2008، صفحة 229.

القضائي وتخضع الإجراءات فيها كقاعدة عامة لقاعدة العلنية[1].

الحق في سرية إجراءات التحقيق أو مبدأ سرية إجراءات التحقيق يحتل أهمية كبيرة خاصة في معظم التشريعات الإجرائية، مما حذى ببعض المشرعين إلى النصّ على هذا المبدأ صراحة وفي مقدمتها التشريع الجزائري حيث نصّت المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه:

«تكون إجراءات التحري والتحقيق سرية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ودون إضرار بحقوق الدفاع.
كل شخص يساهم في هذه الإجراءات ملزم بكتمان السر المهني بالشروط المبينة في قانون العقوبات و تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها فيه...»[2].

يتضح من خلال هذه المادة أنّ المشرّع الجزائري قد أخذ بالسرية في إجراءات التحقيق بالنسبة للجمهور لأنّه لا يجوز لأحد من الجمهور حضور التحقيق، إلّا أنّه يجوز لمحامي المتهم ومحامي المدعي المدني الاطلاع على ملف التحقيق في أية مرحلة كان عليها هذا التحقيق، كذلك نص المشرّع في قانون العقوبات في المادة 301 منه [3] على عقوبات مالية وجسدية كل من علم بحكم وظيفته أو مهنته بسر ثم أفشاه في غير الأحوال المصرح بها.

أمّا المشرّع المصري، فقد نصّ في المادة 75 من قانون الإجراءات الجنائية عندما اعتبر إجراءات التحقيق نفسها والنتائج التي تسفر عنها من الأسرار، وألزم قضاة التحقيق والنيابة العامة ومساعديهم من كتاب وخبراء وغيرهم ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم بكتمانها وإلّا عوقبوا طبقا لأحكام المادة 31 من قانون العقوبات المصري والخاصة بإفشاء أسرار الوظيفة أو المهنة[4]، كما نصّت المادة 58 من نفس القانون تطبيقا لما جاء في المادة 75 على أنه: «**كل من يكون قد وصل إلى علمه بسبب التفتيش معلومات عن الأشياء والأدوات المضبوطة فأفضى بها إلى أي شخص غير ذي صفة يعاقب بالعقوبات المقرر بالمادة (31) من قانون العقوبات المصري**» وبذلك يتبين لنا أنّ المشرع المصري أخذ بوضوح بمبدأ سرية إجراءات التحقيق.

1- محمد حماد مرهج الهيتي، نفس المرجع، ص 230.
2- المادة 11 من القانون 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية.
3- المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري.
4- جلال حماد عرميط الدليمي، ضمانات المتهم في إجراءات التحقيق الابتدائي المقيدة لحريته والماسة بشخصه، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015، صفحة 42.

بالنسبة لأهداف وفوائد سرية إجراءات التحقيق، فقد انقسم الفقه اتجاه ذلك إلى قسمين:

هناك جانب من الفقه يرى أنّ إقرار المشرّع لسرية التحقيق تقف وراءها جملة من المبررات[1] أهمها: أن السرية ضمان للمتهم، فهو بريء حتى تثبت إدانته بحكم جزائي بات و مقتضى ذلك أن عدم العلانية فيه ضمان للمتهم خاصة وأنّه لم يتحدد موقفه بعد، مما ينبغي أن تحظى إجراءات التحقيق بالسرية تجاه الجمهور حرصا على سمعته واعتباره وحتى لا تترك العلانية انطباعا سيئا لدى الناس خاصة أنّ الشخص لم يتم إدانته نهائيا بعد لذلك فإن من شأن ذلك أن يسيء لسمعته، حتى وإن ثبت فيما بعد براءته [2].

أمّا الاتجاه الثاني من الفقه فيرى أنّ لجوء المشرّع لإقرار فكرة سرية إجراءات التحقيق هدفه الأساسي هو الحفاظ على الرأي العام والأخلاق العامة [3]، من التأثير السيئ الناشئ عن الاطلاع على تفاصيل ارتكاب الجريمة، خاصة إذا استخدم الجاني وسائل اتسمت بالوحشية ما قد ينتج عنه من استهانة بقيم المجتمع وسلطة الدولة والقيم الاجتماعية السائدة لتبرير ارتكاب جريمته واتخاذه الأساليب التي تتعارض مع تلك القيم، والسرية تقي الخصوم وسلطة التحقيق من تأثير الرأي العام، خاصة وأننا نعيش في مجتمع تحولت فيه الإشاعات غالبا إلى حقائق مما قد يؤدي إلى نتائج تمس بمصلحة المتهم والمحقق في ذات الوقت، إذ أنّ نشر أخبار التحقيق قبل بدأ المحاكمة غالبا ما يصاحبه تهويل وإثارة خصوصا إذا كانت الجريمة التي ينشر عنها من الجرائم العامة التي تشغل الناس، مما يخلق في الرأي العام تيارات تناصر المتهم أو تعارضه، وهذه التيارات قد تحدث تأثيرات على القائم بالمحاكمة والذي تترسب في وجدانه فكرة أخرى عن المتهم، غير مستمدة من وقائع الدعوى المطروحة عليه[4].

مما تقدم يتبين أنّ مبدأ السرية الذي ينبغي أن يرافق عملية التحقيق بالمراحل الأولى منها يعني أن تكون إجراءات التحقيق بعيدة عن إطلاع الجمهور وبحضور الخصوم في الدعوى ومن أجاز لهم القانون ذلك[5] مع أن هذا الإجراء غير مطبّق بمعنى أنّه يجري بمواجهة

1- محمد نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، دار النهضة العربية، ج1، ط4، مصر، 2011، صفحة 570.

2- محمد نجيب حسني، نفس المرجع، ص 570.

3- محمد نجيب حسني، نفس المرجع، ص 571.

4- طارق أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر، دار النهضة العربية، مصر، 1991، صفحة 101.

5- عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الأولى، دار هومه، الجزائر 2009، صفحة 330.

أطراف الدعوى، ويجوز حضورهم كما هو الأمر بالنسبة للحالات الاستثنائية التي أجاز فيها المشرّع لسلطة التحقيق، إجراء التحقيق من غير حضور أطراف الخصومة في حالتي الاستعجال والضرورة، وهذا ما ألزمته العديد من التشريعات إذ أجازت لقاضي التحقيق أن يجري التحقيق في غيبة من أجاز لهم الحضور، متى ما رأى ذلك لإظهار الحقيقة، وأن يباشر بعض إجراءات التحقيق في حالة الاستعجال، وأن يبيح لهم الاطلاع على التحقيق بمجرد انتهاء حالة الضرورة وعلى الأوراق المثبتة لهذه الإجراءات في حالة الاستعجال[1].

النتيجة الثانية التي يمكن التوصل إليها أنّ لمبدأ سرية التحقيق مظهرين، الأول هو السرية المطلقة التي يمنع بموجبها المحقق الجمهور والعامة من حضوره، أمّا الثاني فهو العلنية اتجاه باقي أطراف الدعوى ووكلائهم كأصل عام يقبل الاستثناء، وهو ما يسميه بعض الفقه "السرية الداخلية" باستثناء حالة الضرورة والاستعجال التي أجاز المشرّع مباشرة التحقيق بدون حضورهم مع واجب إطّلاعهم على نتائج ما جرى في غيبتهم، فإنّ الأشخاص الذين ينبغي أن يباشر التحقيق بحضورهم هم كل من الادّعاء العام أو النيابة العامة والمتهم والمجني عليه والمدعي بالحقوق المدنية.

الفرع الثالث: تدوين إجراءات التحقيق أو الكتابة

تعد قاعدة تدوين إجراءات التحقيق من المبادئ الأساسية التي تحكم هذه الإجراءات، ولكي يكون محضر التحقيق حجة على الكافة ويكون أساسا صالحا لما يبنى عليه من نتائج من قبل قضاء الحكم عندما تعرض عليه الدعوى للفصل فيها، فإنّه لا بد أن تدوّن جميع هاته الإجراءات والأوامر والقرارات الصادرة بشأنه والتي يجب إثباتها بالكتابة في محضر يعدّ لذلك[2].

يجب أن يكون التدوين معاصرا لمباشرة كل عمل من أعمال التحقيق، فلا يجوز أن يتم التدوين بعد فترة زمنية من إتمام الإجراء، ويجب أن يكون موثّقا في اليوم والتاريخ، لأن المبدأ العام في أعمال التحقيق هو وجوب إثباتها بالكتابة، لأنّها هي السند الدالّ على وقوعها فإذا لم تتم كتابتها فيفترض عدم حصولها، وعلى ذلك فإن المبدأ المطبّق هو "ما لم يكتب لم يحصل" لذلك لا يمكن إثبات أي إجراء قام به المحقق بغير المحضر أو ملف التحقيق الذي تم التدوين فيه وهو ما يعني استبعاد طرق الإثبات الأخرى، لأنّ ما لا يثّبت بالكتابة لا يثبت

1- عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الأولى، دار هومه، الجزائر، 2009، صفحة 331.
2- محمد حماد مرهج الهيتي، أصول البحث والتحقيق الجنائي، ، دار الكتب القانونية، مصر، 2008 ، صفحة 238.

بغيرها، فإذا قام المحقق بسماع شاهد أو إجراء معين دون أن يثبت ذلك كتابة فإن ما قام به يعدّ عديم الأثر [1].

نصّ المشرّع الجزائري على مبدأ التدوين في م 2/68 من قانون الإجراءات الجزائية بأنّه: «**و تحرر نسخة عن هذه الإجراءات و كذلك جميع الأوراق و يؤثر كاتب التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المنتدب على كل نسخة بمطابقتها للأصل وذلك مع مراعاة ما أثير إليه في الفقرة الخامسة من هذه المادة**»[2]، تظهر الحكمة من التدوين أو الكتابة بالنسبة للإجراءات في مرحلة التحقيق القضائي وجوب اصطحاب قاصي التحقيق لكاتب تحقيق يقوم بعملية التدوين، حيث يهدف تدوين إجراءات التحقيق إلى تفرغ القاضي المحقق فكريا وذهنيا للعمل الفني المتمثل في التحقيق نفسه بما يقوم به من إجراءات ومناقشة أطراف الدعوى بسؤالهم وأجوبتهم مما ييسر الذي عليه تكوين عقيدته و اقتناعه، والتي يقوم كاتب التحقيق بتدوينها في محضر التحقيق، ليستخلص المحقق من كل ذلك الأدلة التي يبني عليها الأوامر التي يصدرها، كالأمر بالإحالة أو الأمر بالأوجه للمتابعة فلا تشغله عنه كتابة محاضر التحقيق.

وبالتالي فكل إجراء من إجراءات التحقيق يتضمنه المحضر يجب أن يكون محضرا مستوفيا لشروطه الشكلية موقعا من طرف قاضي التحقيق والكاتب والشاهد إن وجد، وخلوه من أي حشر بين السطور والمصادقة على كل شطب من القاضي والكاتب والشاهد والمترجم كلما كان داع لذلك[3].

للتدوين عدة ميزات و خصائص أهمها:

- أنّ التدوين هو الوسيلة الوحيدة لإثبات حصول الإجراء أي أنّ الإجراء الذي لم يدوّن في المحضر يفترض أنه لم يحصل، لأنّه يستحيل دون الكتابة الاعتماد على ذاكرة المحقق التي لابد أن تخونه، بفعل النسيان أو التشويش لأنّه في الأخير يبقى إنسان، وبعد مرور فترة من الزمن على حصول الإجراء مما يؤدي إلى ضياع دليل له أهميته في تحديد مسار الدعوى[4].

1- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، ط7، دار النهضة العربية ، مصر،1993، صفحة 96.
2- المادة 2/68 من القانون رقم 15-12 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية المؤرخ في 15 يوليو 2015.
3- المادة 95 من قانون الإجراءات الجزائية.
4- حسن الجوخندار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة و التوزيع، الأردن ، 2008، صفحة 59.

- التدوين هو ضمان لإمكانية الاحتجاج بإجراءات التحقيق، إذ أنّه يمكّن من يشاء أن يحتج بما أثبت فيه وما جرى أثناء التحقيق فيكون بذلك ضمانا هاما للخصوم فيستطيع كل متهم الرجوع إلى محاضر الإجراءات والاطلاع على ما جرى ليتمكن من إعداد دفاعه على أساسها[1].

- بالإضافة إلى أنّ التدوين يبعد الشبهة عن السلطة القائمة بالتحقيق، فيما لو أراد المتهم أو أحد الشهود أن يتراجع عن أقوال قالها أو أنّه لم يقل ما ينقله المحقق عن لسانه، فتدوين الأقوال في الحال و تلاوتها على صاحبها وإقرارها من قبله يجعل الادعاء بعدم شرعيتها أمر ليس سهل المنال[2].

- التدوين أيضا يتيح الرقابة على أعمال التحقيق الابتدائي لأنّ أهمية التدوين لإجراءات التحقيق تبدو أكثر وضوحا بالنسبة لبعض الدول، التي تمنح الحق في بعض الأحيان لعضو الإدعاء العام، و ليس المحقق الذي يتولى التحقيق بأن يأمر بغلق القضية أو إحالتها إلى محكمة الموضوع، فلا يستطيع ذلك ما لم يكن التحقيق مدونا في محاضره[3].

تمثل إجراءات التحقيق مرحلة مهمة من مراحل الدعوى الجزائية و التي تحميه قواعد أساسية يجب مراعتها من قبل السلطة القائمة بالتحقيق وتشكّل هذه القواعد ضمانات هامة للمتهم، وتقسّم إجراءات التحقيق إلى نوعين: إجراءات تستهدف تأمين الحصول على الدليل أو تمحيصه كالتفتيش وسماع الشهود والاستجواب، وإجراءات أخرى تستهدف الارتباط لاحتمال فرار المتهم، أو إفساد الأدلة كالقبض والإحضار والتوقيف "الحبس الاحتياطي" فتسمى المجموعة الأولى بإجراءات جمع الأدلة أو التنقيب عنها، أمّا الثانية فتسمى الإجراءات الاحتياطية ضد المتهم[4]، تتسم هذه الإجراءات بخطورتها ومساسها بحرية المتهم في تسير المشكلة الأساسية للإجراءات الجنائية خاصة مسألة الموازنة بين مصلحة المجتمع في حفظ حقوقه من جهة ومصلحة المتهم من جهة أخرى في صيانة حريته وكرامته في حالة لم يصدر ضده حكم بالإدانة بعد.

هذه المرحلة مرحلة تتسم بالفعالية، إذ تكون إجراءاتها أكثر مساسا بحقوق وحريات

1- توفيق الشاوي، فقه الإجراءات الجنائية، ط1، دار الكتاب العربي، مصر، 1954، صفحة 263.
2- حسن الجوخندار، نفس المرجع، ص 60.
3- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، ج1، ط4، دار النهضة العربية، مصر، 2011، صفحة 576.
4- محمد حماد مرهج الهيتي، أصول البحث والتحقيق الجنائي، دار الكتب القانونية، مصر، 2008 ، صفحة 244.

الأفراد، لما تخوله هذه المرحلة للمحقق من سلطات واسعة بهدف كشف الحقيقة، وهذا ما جعل حرص التشريعات على وضع ضوابط معينة عند مباشرة إجراءات التحقيق تكفل حماية الحرية الشخصية في هذه المرحلة بحسب كل نظام[1]، ولما كانت هذه الإجراءات متعددة ومتنوعة تتعرض في اغلبها لحرية المتهم فتقيدها أمر ضروريّ، لأنها تنتهك حرمة مسكنه أو تكشف أسراره، فكان من الضروري إحاطة المتهم بسياج من الضمانات التي من شأنها حمايته، ضد تعسف الأجهزة القائمة بالتحقيق ومنها مثلا الضمانات المتعلقة أثناء التفتيش أو الضمانات المتعلقة أثناء الاستجواب.

الفرع الرابع: مرونة إجراءات التحقيق ونطاقها

يحكم إجراءات التحقيق حدّان، حدّ موضوعي وآخر شخصي، فالأول يتعلق بموضوع الجريمة أي التهمة و ما تتضمنه من وقائع و أفعال، والثاني يتعلق بالأشخاص الموجهة إليهم التهمة أو اللذين يمكن أن توّجه إليهم بصفتهم فاعلين أو شركاء، ويتحكم هذان الحدّان في مدى مرونة التحقيق، لأنّ النيابة العامة هي صاحبة الاختصاص في تقديم الطلب الافتتاحي لقاضي التحقيق لفتح التحقيق، فلا يجوز للمحقق إجراء تحقيق ما ولو كان بصدد جناية أو جنحة متلّبس بها إلّا بناءا على طلب[2]، وهذا الطلب قد يوجه ضد شخص معلوم وقد يوجه ضد شخص غير معلوم، وفي هذه الحالة يسمح القانون لقاضي التحقيق أثناء مباشرة التحقيق أن يوجه الاتهام لكل شخص يرى أن هناك ما يدعو لاتهامه كوجود دلائل على مساهمته في الجريمة موضوع التحقيق المعروضة على القاضي، ويعني هذا أنّ القانون لا يقيده من حيث الأشخاص بمن ورد ذكرهم في طلب النيابة العامة فيجوز له أن يقحم كل شخص يراه جديرا بالاتهام في الدعوى العمومية المنظورة وله في نفس الوقت صلاحية الأمر بألا وجه للمتابعة لصالح من يرى عدم وجود وجه لمتابعة جنائية[3].

في حين نجد أنّ قاضي التحقيق لا يملك مثل هذه الصلاحية إذا تعلق الأمر بالوقائع، لأنّ القانون يقيده بوجوب الالتزام بالوقائع المعروضة عليه في طلب النيابة العامة فإذا كشف له التحقيق مثلا وقائع غير التي وردت في طلبات النيابة العامة وجب على قاضي التحقيق إحالة الوثائق المثبة لها للنيابة التي يرجع لها الأمر وحدها في تقديم ما تراه مناسبا بشأن هذه

1- أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر، دار النهضة العربية، مصر، 1991، صفحة642.

2- حيث تضمن إجراء هذا الطلب كل من المواد 3/38، م 37، م 60 من قانون الإجراءات الجزائية.

3- المادة 3/67 من قانون الإجراءات الجزائية: «ولقاضي التحقيق سلطة اتهام كل شخص ساهم بصفة فاعلا أو شريكا في الوقائع المحال تحقيقها عليه».

الطلبات[1].

يتبين مما سبق أنّ قاضي التحقيق في إجراءات التحقيق يتمتع بمرونة في التحقيق، تختلف بين ما إذا كان الأمر يتعلق بالوقائع أو الأشخاص، فهو يتمتع بسلطة واسعة بالنسبة للأشخاص لا يتمتع بمثلها بالنسبة للوقائع مما يضفي مرونة على التحقيق في الحالة الأولى فقط، لأنّ اتصال قاضي التحقيق بالقضية مرتبط بالطلب الافتتاحي الذي يقدمه وكيل الجمهورية كلّما ظهرت له وقائع جديدة لم ترد في طلب النيابة العامة الافتتاحي ليبدي وكيل الجمهورية طلباته بشأنها في طلب إضافي[2].

أما عن سلطة غرفة الاتهام كدرجة ثانية في التحقيق بالنسبة للوقائع والأشخاص ومدى مرونة التحقيق الذي تقوم به، فتحكمها المواد 186 إلى 189 من قانون الإجراءات الجزائية، فيكون لغرفة الاتهام سلطة المبادرة بإجراءات التحقيق بناءا على طلب النائب العام بالنسبة للمتهمين بجنايات أو جنح أو مخالفات أصلية كانت، أو مرتبطة بغيرها الناتجة عن ملف الدعوى التي لم يتناولها أمر الإحالة، الصادر من قاضي التحقيق أو تلك التي تم استبعادها بأمر جزائي بالا وجه للمتابعة وهو ما يعني أنّ مرونة التحقيق فيهما يتعلق بالوقائع أو الموضوع مقررة لغرفة الاتهام دون غيرها[3].

المطلب الثاني: القيود الواردة على تجريم الاعتداء على الحق في الخصوصية

نظّم المشرّع الجزائري الإجراءات الاستثنائية أو الخاصة التي يتمّ من خلالها كشف خصوصية الفرد أو حياته الخاصة، و يعّد هذا الكشف إجراءا مشروعا بموجب القانون 06-22 الذي نظّم عملية اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور في المواد 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10، حيث نصّ المادة 65 مكرر 5 على أنّه:

«إذا اقتضت ضرورات التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق في جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبييض الأموال أو الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وكذا جرائم الفساد يجوز لوكيل الجمهورية المختص أن يأذن بما يأتي:
- اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية.

1- فقاضي التحقيق يتمتع بمرونة على الأشخاص أكثر منها على الوقائع.
2- عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية التحري والتحقيق، الطبعة الأولى، دار هومه، الجزائر، 2009، صفحة 342.
3- عبد الله أوهايبية، نفس المرجع، ص 343.

- وضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين من أجل التقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عده أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية أو التقاط صور لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص.
يسمح الإذن المسلم بغرض وضع الترتيبات التقنية بالدخول إلى المحلات السكنية أو غيرها أو خارج المواعيد المحددة في المادة 47 من هذا القانون وبغير علم أو رضا الأشخاص الذين لهم حق على تلك الأماكن.
تنفذ العمليات المأذون بها على الأساس تحت المراقبة المباشرة لوكيل الجمهورية المختص.
في حالة فتح تحقيق قضائي تتم العمليات المذكورة بناءا على إذن من قاضي التحقيق وتحت مراقبته المباشرة».

يجب دراسة الضوابط الإجرائية التي يتم بموجبها القيام بتلك الإجراءات الخاصة، التي يجعل من خلالها الإتيان بتلك الأفعال مباحا من طرف القائم بها، ولا يعتبر جريمة تمس بالحق في الخصوصية للأشخاص المنصوص والمعاقب عليها، بنص المادة 303 مكرر وما يليها من قانون العقوبات السابق دراستها، وهذا من خلال احترام مختلف القواعد الجوهرية التي تحدد وتنظّم إجراءات التحقيق القضائي[1]، ابتداءا من صدورها من ذي صفة في الحالات التي حددها القانون وبالشروط والكيفيات التي يتطلبها القانون وإلّا بطل الدليل المستمد منها، وهذا ما سيتم دراسته من خلال فروع أساسية، (الفرع الأول) إجراءات التحقيق القضائي وحرمة المسكن، (الفرع الثاني) إجراءات التحقيق القضائي وتسجيل الأصوات، (الفرع الثالث) إجراءات التحقيق واعتراض المراسلات، (الفرع الرابع) إجراءات التحقيق القضائي والتقاط الصور.

الفرع الأول: إجراءات التحقيق القضائي وحرمة المسكن

الحق في حرمة المسكن هو امتداد لحق الإنسان في خصوصيته، بل لا قيمة لهذا الأخير ما لم تمتد إلى مسكنه الذي يعيش فيه الشخص و يودع فيه أسراره بعيدا عن أعين الرقباء وبمنأى عن عيون وسماع الآخرين ويعدّ المسكن قلاع الحرية الشخصية[2].

1- كما يمكن القيام بهذه الإجراءات الماسة بحق الخصوصية أثناء مرحلة البحث والتحري وفقا لما جاءت به المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية.
2- أحمد خضر شعبان، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الشرع والقانون، منشورات احلبي الحقوقية، الطبعة الأولى لبنان، 2017، صفحة 140.

عرّف المشرّع الجزائري المسكن في المادة 355 من قانون العقوبات بأنّه:

«يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك ولو متنقل متى كان معدّا للسكن، وإن لم يكن مسكونا وقتذاك وكافة توابعه مثل الأحواش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل سياج أو السور العمومي»[1]، بذلك فمدلول المسكن حسب تعريف المشرّع الجزائري له يتسع ليشمل كل مكان يقيم فيه الشخص بصفة دائمة أو مؤقتة وعلى كافة توابعه كالحديقة والمخزن، والحماية القانونية لا تقتصر على المسكن فقط بل تشمل كل مكان خاص للإقامة أو كل مكان يزاول فيه الشخص نشاطه الصناعي أو التجاري أو العملي كمكاتب المحامين.

للمسكن حرمة و مكانة خاصة سواء كان ذلك عند صاحبه أو بالنسبة للقانون، فقد خصّه المشرّع بإجراءات خاصة لا بد من احترامها لصحة إجراءات التحقيق خاصة عند القيام بإجراء يعدّ من أخطر إجراءات التحقيق وهو التفتيش - تفتيش المنازل- ويعرف هذا الإجراء بأنّه: « **الاطّلاع على محل منحه القانون حرمة خاصة باعتباره مستودع سر صاحبه لضبط ما عسى قد يوجد به ما يفيد في كشف الحقيقة عن جريمة معينة»**[2]، و قيل أيضا بأنّه: **«هو عبارة عن الاطّلاع على محل منح له القانون حرمة خاصة باعتباره مستودع صاحبه»**[3].

يكيف هذا الإجراء على أنّه من قبيل إجراءات التحقيق القضائية و هو بذلك يخضع للقواعد العامة التي تخضع لها أعمال التحقيق كافة، أي أنّه لا يباشر من قبل سلطة التحقيق الأصلية والذي يهدف من خلاله البحث عن الأدلة لجناية أو جنحة للتحقق من وقوعها في محل خاص يتمتع بالحرية بغض النظر عن إرادة صاحبه، وهو ليس دليل بحد ذاته و إنما أحد الوسائل القانونية للحصول على دليل ضد المتهم، ويعدّ أخطر إجراء لأنّه يجمع بين استعمال السلطة وتقييد الحرية وبين جمع الأدلة[4].

من خلال ما سبق من تعريفات لهذا الإجراء الماس بخصوصية الإنسان يتضح لنا بأنّه:

1- المادة 355 من القانون رقم 14-01 المؤرخ في 4 فبراير 2014، المتضمن تعديل قانون العقوبات.
2- حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، منشاة المعارف، مصر، 1997، صفحة 385.
3- عبد الستار سالم الكبسي، ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، الطبعة الأولى ،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013، صفحة 382.
4- توفيق الشاوي، فقه الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، مطابع دار الكتاب العربي، مصر، 1954 ، صفحة 378.

التعرض لحرمة شخص في شخصه أو مسكنه وفق ضوابط قانونية ولمقتضيات الضرورة بغرض الحصول على دليل مادي يفيد في الوصول إلى الحقيقة، بالرغم من أنّه من أشد الإجراءات مساسا بالحرية الشخصية، لأنّه يتصل بصميم حرية الأفراد باعتباره مستودع سرهم وحرمة مساكنهم، هذا من جهة و من جهة أخرى فإن هذا الإجراء يتأثر بالنظام التشريعي الذي يحكم بلدا معينا، فحين يقوم الحكم على الاستبداد تهدر الحرية الشخصية ويتسع نطاق التفتيش وتزداد حالات استعمالاته، أمّا في ظّل النظم الديمقراطية يضيق استعمال نطاق هذا الحق ويعدّ استثناءا للقاعدة التي توجب احترام الحرية الشخصية.

قبل أن تكفل النصوص القانونية الحماية اللازمة لهذا الإجراء الماس بخصوصية الإنسان فقد كفلتها الشريعة الإسلامية مصداقا لقوله تعالى في كتابه العزيز:

«يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّىٰ تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَىٰ أَهْلِهَا ذَٰلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ»[1].

وقوله تعالى:

«فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّىٰ يُؤْذَنَ لَكُمْ ۖ وَإِنْ قِيلَ لَكُمُ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَىٰ لَكُمْ ۚ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ»[2].

تم التطرق لهذا العنصر بإسهاب في الباب الأول من هذه الأطروحة[3]، إذ يتبين أنّ الشريعة الإسلامية اهتمت بالحرية الشخصية إلّا أنّها لم تمنع من دخول المساكن بغرض تتبع الجرائم المخالفة لأحكامها في حال توافر مبررات اتخاذ هذا الإجراء كظهور رائحة الخمر وأصوات السكارى مثلا[4].

1- سورة النور الآية 27.

2- سورة النور الآية 28.

3- الباب الأول الفصل الأول من هذه الأطروحة.

4- هناك واقعة مأثورة بين الخليفة عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) و أعرابي، حيث تدلنا على مدى اهتمام الشريعة الإسلامية بالحرية الشخصية وحرمة المساكن، فقد كان عمر الفاروق (رضي الله عنه) مارا ذات ليلة في المدينة فسمع صوتا في بيت فارتاب في أن صاحبه يرتكب محرما فتسلق المنزل ورأى رجلا وامرأة معها راق خمر، فقال للرجل يا عدو الله أضننت أن الله سترك وأنت على معصية؟ فاقتاد الرجل وأراد أن يقيم الحد عليه، فقال الرجل لا تعجل يا أمير المؤمنين، إذا كنت عصيت الله في واحدة فقد عصيته أنت في ثلاث، قال تعالى:« **وَلَا تَجَسَّسُوا** » وأنت تجسست، وقال تعالى: « وَأْتُوا الْبُيُوتَ مِنْ أَبْوَابِهَا » وأنت قد تصورت وصعدت الجدار، وقال تعالى: « **لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّىٰ تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَىٰ أَهْلِهَا** » وأنت لم تسلم، فذهل الفاروق من كلام الرجل و بكى وقال للرجل هل عندك من خير أن عفوت عنك، فقال نعم فقال له إذهب فقد عفوت عنك. عبد المحسن بن عبد الله الزكري، موقف الشريعة الإسلامية من استخدام المؤثرات العقلية في التحقيق الجنائي، الطبعة الأولى، مركز الدراسات والبحوث، الرياض 2008 ، ص 324.

أمّا القوانين الوضعية فقد حرصت وفي مقدمتها المواثيق الدولية والإعلانات والمؤتمرات أن تنص على ذلك ومنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة 12 منه كما سبق الشرح في بداية هذه الدراسة[1].

كما حرصت دساتير الدول و في مقدمتها الدستور الجزائري في سبيل حماية الحقوق والحريات العامة للأفراد على كفالة الحرية الشخصية للفرد وصيانة حرمة المسكن لأنه مستودع أسراره ومعقل خصوصياته وهو ما نصّت عليه المادة 47 من الدستور الجزائري على أنه:

« تضمن الدّولة عدم انتهاك حُرمة المسكن، فلا تفتيش إلاّ بمقتضى القانون، وفي إطار احترامه.
ولا تفتيش إلاّ بأمر مكتوب صادر عن السّلطة القضائيّة المختصّة ».

فيما يخص الحماية الجزائية للحق في حرمة المسكن خاصة عند القيام بإجراءات التفتيش فقد نظّمها المشرّع في المواد 44 – 45 - 46 – 47 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، وكما سبق بيانه فإن إجراءات تفتيش المنازل هي إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي الذي يخوله القانون لقاضي التحقيق أصلا، إلّا أنّ القانون و حرصا منه على عدم ضياع الحقيقة يسمح به استثناءا لضباط الشرطة القضائية في جرائم المتلبس بها[2]، وفي نفس الوقت يقرر عند مباشرته قيودا يجب على ضّباط الشرطة القضائية عند قيامه بالتفتيش الالتزام بها [3].

من بين ما جاء به أيضا المشرّع الجزائي كضمانة لحماية حرمة المسكن عند القيام بتفتيشه:

أن ينصّ التفتيش على جريمة وقعت فعلا، فلا يجوز التفتيش بالنسبة لجريمة ستقع في المستقبل، لأنّ الغرض من التفتيش هو البحث عن الدليل لجريمة وقعت وليس البحث والكشف عن جريمة قد تقع مستقبلا.

أن تكون الجريمة المتلبس بها في إحدى أحوال التلبس المنصوص عليها لأنّه إذا تعلق الأمر بجريمة غير متلبس بها، فلا يجوز لوكيل الجمهورية الإذن بتفتيش مسكن من يشتبه في

1- أنظر الباب الأول الفصل الثني من هذه الأطروحة.
2- كما يمكن لضباط الشرطة القضائية القيام بتفتيش المساكن بناءا على المادة 64 ق إ ج ، أو بناءا على الإنابة القضائية طبقا للمادة 139 إ ج وما يليها...
3- المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية.

أنّه ارتكب الجريمة أو أنّه يحوز فيه ما يفيد في إظهار الحقيقة، لأنّ القانون لم يقرر سلطة التفتيش إلّا بناءا على تحقيق واستثناءا في الجرائم المتلبس بها، وبالتالي على وكيل الجمهورية إذا ما رأى داع للتفتيش أن يقدّم طلبا لقاضي التحقيق المختص يطلب فيه فتح تحقيق لتفتيش المسكن المراد تفتيشه، للمتهم أو صاحبه أو حائزه بأنه ساهم في ارتكاب الجريمة أو أنه يحوز فيه أوراقا أو أشياء لها علاقة بالجريمة، وهو وحده صاحب الاختصاص في اختيار الإجراء الذي يراه مناسبا، وهذا ما نصّت عليه المادة 68:

«يقوم قاضي التحقيق وفقا للقانون باتخاذ جميع إجراءات التحقيق وفقا للقانون باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة بالتحري عن أدلة الاتهام وأدلة النفي »، وتطبق في هذه الحالة أحكام المواد 38- 67- 69- 170 من قانون الإجراءات الجزائية [1].

نظّم المشرّع مسألة دخول المساكن في المادة 47، وتفتيش المساكن في المادة 45، ويقصد بالأول دخول المساكن ومعاينتها تخطي حدود المسكن الخارجي والولوج فيه بالظهور فيه، دون أن يمتد إلى معاينة ما يوجد بداخله وفحصه، إذ يجب أن يقتصر على الغرض الذي تم من أجله، كأن يكون الدخول بغرض إغاثة مستغيث من الداخل أو بناءا على طلب صاحب المسكن وهو صورة لرضاء صاحب المسكن بدخوله [2]، أو لتنفيذ أمر القبض الصادر عن القضاء، فلا يعدّ الدخول للمساكن في هذه الحالات عن عمل مادي بحت.

من الضمانات التي كفلها المشرّع لحماية حرمة المنازل خاصة عند القيام بإجراء التفتيش عليها، ما نصّت عليه المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية[3]، على أنه:

«لا يجوز البدء في تفتيش المساكن أو معاينتها قبل الساعة الخامسة صباحا، ولا بعد الساعة الثامنة (8) مساءا إلا إذا طلب صاحب المنزل أو وجهت نداءات من الداخل أو في الأحوال الاستثنائية المقررة قانونا».

تعتبر ضمانة كبيرة جسّدها المشرّع الجزائري، لحماية الحق في حرمة المسكن عندما حظر التفتيش بعد الساعة الثامنة مساءا إلى غاية الساعة الخامسة صباحا إلّا في حالة

1- المواد 38،67،69،170 من القانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بتعديل قانون الإجراءات الجزائية.

2- نقض جزائي 04-03-1969 مجموعة الأحكام، المجموعة الأولى، الجزء 2، صفحة 468.

3- المادة 47 من القانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بتعديل قانون الإجراءات الجزائية.

الضرورة، هذا الوقت يعتبر وقتا للراحة والسكينة يخلو فيه الإنسان إلى مكانه الخاص ليرتاح، وحرصا أيضا على تطبيق نطاق الاعتداء على الحرية الفردية والحق في الخصوصية وحرمة المسكن[1]، فبعض التشريعات المقارنة كالتشريع المصري لم يضع أي قيد على وقت التفتيش، الأمر الذي يجعل الطريق مفتوحا أمام القائم بإجراء التفتيش في أي وقت شاء هو، سواء كان نهارا أو ليلا بحسب سلطته التقديرية التي تفرض عليه الوقت المناسب الذي يرى أو يعتقد أنّها قد تحقق له النتائج المرجوة من ذلك التفتيش[2].

في حين أنّ المشرّع الجزائري عندما قيّد يد سلطة التحقيق في القيام بهذا الإجراء في وقت معين فإن هذا الشرط يمكن الخروج عنه كاستثناء في حالات معينة وهي:

- إذا طلب صاحب المنزل ذلك[3] لأنّه سيتم دخول المنزل برضاء صاحبه وبعلمه وبحضوره شخصيا، لذلك لا يوجد أي اعتداء أو مساس على حرمة المنزل لأنه هو الذي طلب ذلك.

- إذا وجهت نداءات من داخل المنزل[4] وهنا حالة الضرورة هي التي استدعت دخول المنزل لتدارك ما قد يصيب صاحبه من خطر محدق به.

- في حالة من حالات التلبس التي ينصّ عليها المشرّع في المادة 21 من قانون الإجراءات الجزائية ففي هذه الحالة يمكن أيضا دخول المنازل في أي وقت، وفي أي ساعة ومن أجل عدم ضياع الدليل وهروب المجرم أو تبديل وإخفاء الأدلة.

- كما يمكن أيضا إجراء التفتيش في أي ساعة من ساعات النهار أو الليل قصد التحقيق في جميع الجرائم المعاقب عليها في المواد 342 إلى 348 من قانون العقوبات، وهذا داخل كل فندق أو منزل مفروش أو فندق عائلي أو محل بيع المشروبات أو ناد أو منتدى أو مرقص أو أماكن المشاهدة العامة وملحقاتها، وفي أي مكان مفتوح للعامة أو مكان لممارسة الدعارة[5].

1- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج1، ط4، دار النهضة العربية، مصر، 2011 ، صفحة 580.
2- جلال حماد عرميط الدليمي، ضمانات المتهم في إجراءات التحقيق الابتدائي المقيدة لحريته والماسة بشخصه، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015 ، صفحة 109.
3- المادة 1/47 من قانون الإجراءات الجزائية.
4- المادة 1/47 من قانون الإجراءات الجزائية.
5- المادة 1/47 من قانون الإجراءات الجزائية.

- كما أجاز المشرّع دخول المنازل وتفتيشها في أي ساعة وفي أي وقت، عندما يتعلق الأمر بجرائم معينة محصورة لا يجوز القياس عليها، وهي: جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجريمة الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبيض الأموال، الجرائم الإرهابية، الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، فيجوز تفتيش كل محل سكني أو غير سكني في أي وقت وفي كل ساعة من ساعات الليل والنهار وهذا بعد الحصول على إذن مسبق من وكيل الجمهورية المختص، بل أكثر من ذلك في هذه الجرائم المحصورة بالذات، أجاز المشرّع حسب القانون رقم 06-22 المتعلق باعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية وتسجيل الأصوات والتقاط الصور[1] وهو ما سيأتي بيانه في العنصر القادم، كما مكن أن يمتد اختصاص قاضي التحقيق في هذه الجرائم إلى كافة التراب الوطني.

- يمكن أيضا عدم مراعاة شرط الميقات القانوني إذا تعلق الأمر بجناية حسب المادة 82 من قانون الإجراءات الجزائية على أنّه: «**إذا حصل التفتيش في مسكن المتهم فعلى قاضي التحقيق أن يلتزم بأحكام المواد من 45 إلى 47 غير أنه يجوز له وحده في مواد الجنايات أن يقوم بتفتيش مسكن المتهم في غير الساعات المحددة في المادة 47 بشرط أن يباشر التفتيش بنفسه وأن يكون ذلك بحضور وكيل الجمهورية** ».

نستنتج مما سبق أنّه يجوز لضابط الشرطة القضائية أو قاضي التحقيق مباشرة إجراء التفتيش في غير الحالات والأوقات التي حددها المشرع له إلّا في هذه الحالات التي سبق ذكرها وهذا كله من أجل ضمان حرمة المسكن من الانتهاك والاعتداء عليها بغية تحقيق المصلحة العامة، وفي نفس الوقت فإنّ المشرع فضل حماية المصلحة العامة على حساب المصلحة الخاصة في الجرائم و الحالات السابق ذكرها وهذا كله وفق ضوابط و قيود شكلية أخرى لا بد من مراعاتها، فلا يمكن أن يصدر الإذن بإجراء التفتيش إلّا من قبل وكيل الجمهورية المختص أو قاضي التحقيق[2] في حالة التلبس لأنّه إذا تّم إجراء التفتيش دون إظهار الإذن المسبب والمكتوب من السلطة المختصة بذلك فتصبح كل النتائج والأدلة المتحصل عليها نتيجة هذا الإجراء باطلة وغير مشروعة، فلا يمكن اعتمادها كدليل للإثبات

1- المادة 65 مكرر 5 إلى المادة 65 مكرر 10 من القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتعلق باعتراض المراسلات والاتصالات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور.

2- المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية سلاح ذو حدين للإنسان حيث أنها كفلت له الحماية اللازمة لضمان عدم دخول منزله في أي وقت وفي نفس الوقت أجازت الخروج عن ذلك في حالات معينة ووفق ضوابط محددة وهذا كله من أجل ضمان عدم المساس بحرمة المسكن وحق الإنسان في خصوصيته في منزله.

ضد المتهم، وهذا كلّه يعدّ ضمانة وقيد في يد صاحب المنزل من أجل ضمان عدم انتهاك حرمة منزله من قبل رجال القضاء، فالمشرّع بذلك فضّل المساس بحق الإنسان في حرمة مسكنه وحقه في الخصوصية في بيته من أجل حفظ الأمن العام والمصلحة العامة ولكن هذا الاستثناء يبقى مقيدا بحالات وشروط وضوابط تعدّ في نفس الوقت ضمانة أوجدها المشرع لحماية حق الإنسان في حرمة مسكنه وحقه في السكينة بشكل عام[1].

الفرع الثاني: إجراءات التحقيق القضائي وتسجيل الأصوات

يقصد بتسجيل الأصوات وفقا للمادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية هو "الكلام المتفوه به بصفه خاصة أو سرية" وهو ما يعبر عنه بالأحاديث الخاصة أو السرية التي سبق التطرق لها في المبحث الأول في هذا الفصل في ما يخص جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل أحاديث خاصة.

يتمثل تسجيل الأصوات في وضع الترتيبات التقنية من دون موافقة المعنيين، من أجل التقاط أو تثبيت أو بث أو تسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص، أو عدة أشخاص يتواجدون في أماكن خاصة أو عمومية[2].

يقصد به أيضا وضع أجهزه تصنت في أمكنة أو مركبات خاصة أو عمومية وإخفائها لتلقي أحاديث يمكن أن تفيد في تجلي الحقيقة وتسجيلها[3].

بالنسبة للمشرّع الجزائري، فقد اعتمد في تحديد طبيعة الكلام المتفوه به المعيار الشخصي بغض النظر عن مكان صدوره وهذا الكلام محل الالتقاط أو التثبيت أو البث أو التسجيل خلسة، يشمل الحديث الدائر بين اثنين أو أكثر، كما يشمل الكلام الفردي الصادر من شخص واحد كما هو منصوص عليه في المادة 65 مكرر 5 السابق الذكر، فالمتهم فيه الذي يفكر بصوت مرتفع يجوز التقاط أو تثبيت أو بث وتسجيل كلامه الخاص أو السري.

يستوي أن يكون الكلام الخاص أو السري المتفوه به في أماكن خاصة أو عمومية، وبهذا

1- إلا أنه يبقى للمسكن قداسة و حرمة يجب على القائم بإجراء التفتيش تقديرها وعدم انتهاكها، حيث إذا ما قدر القائم بالتفتيش أو مصدر الإذن بالتفتيش خاصة في الجرائم السابق ذكرها و الحالات التي سبق التعرض لها أن نتيجة التفتيش هي نفسها في الليل و النهار، فعليه أن يتخذ ما يراه مناسب للحفاظ على ذلك الدليل إلى غاية النهار.

2- أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار الهدى للنشر، طبعة الاولى ،الجزائر، 2008، صفحة 113.

3- أحمد خضر شعبان، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الشرع و القانون، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2017 ، صفحة 143.

رفع المشّرع اللبس الدائر حول الكلام الصادر بالأماكن العامة طالما أنّ كل إجراء لابد أن يتم في دائرة الشرعية لترتيب جميع آثاره القانونية، ولتفادي البطلان[1].

يقصد بعمليه التسجيل الصوتي هو ذلك الكلام الذي تّم التفوه به الصادر من أفواه المشتبه فيهم، أي تم تداوله بينهم حيث أنّ المشرّع الجزائري لم يدرج تسجيل الأصوات المتفوه بها داخل مركبات على عكس المشرّع الفرنسي، الذي شرّع التقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به في المركبات بالإضافة إلى الأماكن الخاصة أو العمومية[2].

فتسجيل الكلام هو حفظ الحديث على جهاز أو أي وسيلة أخرى معدة لذلك بقصد الاستماع إليه فيما بعد كما يقصد به حفظ الحديث على مادة معدّة لذلك دون رضا المتحدث كي يسمع إليه فيما بعد[3].

أمّا الالتقاط فهو الاستماع سرا بأي وسيلة كانت أي كان نوعها إلى كلام له صفة الخصوصية أو سري صادر من شخص ما أو متبادل بين شخصين أو أكثر دون رضاه[4].

استبعد المشرّع الجزائري عملية استراق السمع المقصود منها: التنصت على الحديث أو الاستماع إليه خلسة وهو فعل يتم باستخدام الأذن وحدها دون الحاجة إلى الاستعانة بأي وسيلة طالما أنّه أدرج ضرورة وجود أدوات أو أجهزه من خلال عبارة " ...وضع الترتيبات التقنية..." بالمادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية السابقة الذكر.

أمّا التثبيت فيقصد به وضع الكلام المتفوه به على دعامة الكترونية أو مغناطيسية، ولفظ تثبيت يتعلق بالصوت أكثر من تعلقه بالصورة، وهذا الإجراء منصوص عليه فيما يتعلق بالصوت والصورة معا حسب المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية وهو جعل الصورة غير متحركة وثابتة على الجهاز المستعمل.

أمّا البث فيقصد به النقل أي نقل الحديث الذي تم الاستماع إليه أو تسجيله من المكان الذي يتم فيه الاستماع أو التسجيل إلى مكان آخر دون اعتبار للوسيلة المستعملة كما لم يشترط المشرّع استخدام جهاز معين لأجل إجراء عملية التسجيل الصوتي بل تركها لأهل الاختصاص، من خلال القيام بالترتيبات التقنية للقيام بالإجراءات المحددة في المادة 65

1- أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، طبعة الاولى، دار الهدى للنشر، الجزائر، 2008، صفحة 114.
2- محمود نجيب حسنين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج1، ط4،دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 729.
3- وهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية، طبعة الاولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، صفحة 121.
4- لقد تم التطرق لشرح هذا العنصر في المبحث السابق.

مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية وهذا ما يجعل اتساع نطاق استعمال أية أجهزه قد تظهر في المستقبل[1].

تبقى مسألة الأمر بإجراءات التنصت عن طريق قاضي التحقيق وفي الأصل من قبل وكيل الجمهورية حسب النص التشريعي بالسماح بهذه الإجراءات أو التقاط الصور مسألة لا زالت تطرح عدة تساؤلات إلى غاية الآن، لمقتضيات التحري و التحقيق التي تسمح باتخاذ جميع التدابير اللازمة لكشف الحقيقة جاء قانون الإجراءات الجزائية بعدة نصوص تتيح الاطلاع وانتهاك حق الخصوصية في جرائم محددة على سبيل الحصر لا المثال[2]، وقيدها وحددها لا قبل للقائم بدحضها وهو ما يمكن استقراءه من نص المادة 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10 من قانون الإجراءات الجزائية[3].

من خلال هذه المواد التي جاء بها المشرع الجزائي فيما يخص تسجيل الأصوات أو التنصت و التقاط الصور واعتراض المراسلات نجد أنه لم يضبط هذا الموضوع جيدا حيث أعطى الحق فيه لوكيل الجمهورية في الفقرة الأولى من المادة 65 مكرر 5 من قانون رقم 06-22 عندما يتعلق الأمر بجرائم حددها على سبيل الحصر، إذا استدعت ضرورة التحقيق أو تحري ذلك، وهذا ما يعني أنّه يسمح لضابط الشرطة القضائية التدخل في هذه الإجراءات على اعتبار أن التحري والاستدلال من اختصاص ضباط الشرطة القضائية بنص المادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية، ما يهم هذه الدراسة عندما يصدر الإذن من قبل قاضي التحقيق كإجراء من إجراءات التحقيق القضائي، حيث تتم هذه العمليات حسب هذه المادة بناءا على إذن من قاضي التحقيق وتحت مراقبته ومباشرته، وهنا يبقى التساؤل مطروحا حول ما إذا كان قاضي التحقيق يتلقى الأمر من وكيل الجمهورية بخصوص التنصت الهاتفي والتقاط الصور وتسجيل الأصوات كما هو الأمر عند فتح تحقيق خاص، فالمشرع في صياغته لنص المادة قد سبق وكيل الجمهورية على قاضي التحقيق باستعمال عبارة "عندما تقتضي ضرورات التحري و التحقيق"[4].

الفرع الثالث: إجراءات التحقيق القضائي واعتراض المراسلات

تتجلى في اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية أو اللاسلكية

1- أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، طبعة الاولى، دار الهدى للنشر، الجزائر، 2008، صفحة 95.

2- ماروك نصر الدين، الحق في الخصوصية، مقال منشور في موسوعة الفكر القانوني، تصدر عن دار الهلال للخدمات الإعلامي، مركز الدراسات و البحوث القانونية، العدد الثاني، الجزائر، صفحة 79.

3- المادة 65 مكرر5 إلى مكرر10 من القانون رقم 22/06، المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتضمن اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور.

4- وهو ما سيتم التطرق له في المطلب الثالث من هذا المبحث.

كما هو منصوص عليه صراحة في الفقرة الأولى من المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية، ومن أجل تحديد نوع المراسلات محل الاعتراض الموصوفة بكونها تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية أو اللاسلكية بالمادة الإجرائية السابقة الذكر، يجب العودة إلى القوانين الخاصة المنظمة لهذه الوسائل حيث نصت المادة 8 من القانون رقم 02-03 المحددة للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية[1]، على أنّه:

«يقصد في مفهوم هذا القانون بـ: ...المواصلات السلكية واللاسلكية كل تراسل أو إرسال أو استقبال علامات أو إشارات أو كتابات أو صور أو أصوات أو معلومات مختلفة عن طريق الأسلاك أو البصريات أو اللاسلكي الكهربائي أو أجهزة أخرى كهربائية مغناطيسية ومنها الهاتف، التيلكس، البرقيات...»[2].

يدخل ضمن المراسلات السلكية واللاسلكية أيضا المراسلات التي تتم بواسطة جهاز التلغراف والفاكس وجهاز الإعلام الآلي عن طريق البريد الالكتروني وكذا الرسائل الصوتية المخزنة على جهاز الهاتف أو الرسائل القصيرة عن طريق الهاتف المنقول أو الجوال[3].

وفقا للمادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية، فإنّ المراسلات التي لا تتم بوسائل الاتصال السلكية أو اللاسلكية مثل: مراسلات البريد من رسائل، طرود ورزوم بريدية وغيرها...، لا تندرج ضمن المراسلات المعنية بالاعتراض، غير أنّ البريد الالكتروني بخلاف البريد الآلي يخضع إلى الاعتراض لكونه يتم بوسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، فمتى تم اعتراض المراسلات البريدية العادية يضع القائم به تحت طائلة تجريم المادة 137 من قانون العقوبات السابق دراستها.

اعتبر الفقه الجزائري أنّ أي اعتراض للمراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية يقصد به أساسا التنصت التليفوني وكذا اعتراض أو تسجيل أو نسخ المراسلات التي تتم عن طريق قنوات أو رسائل الاتصال السلكية واللاسلكية وهاته

1- القانون رقم 02-03 متعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، المؤرخ في أوت 2000 الجريدة الرسمية، العدد 48 الصادر في أوت 2000، صفحة 3.

2- المادة 8 من القانون 02-03 السابق الذكر.

3- لوجاني نور الدين، أساليب البحث والتحري الخاصة وإجراءاتها، مداخلة في يوم دراسي حول علاقة النيابة العامة بالشرطة القضائية احترام حقوق الإنسان ومكافحة الجريمة، إليزي، محافظ شرطة، 12 ديسمبر 2017 المتاح على الموقع: http://faculdaz.meilleurforum.com/t119-topic.

المراسلات عبارة عن بيانات قابله للإنتاج، التوزيع، التخزين، الاستقبال والعرض[1].

في حين نجد المشّرع الجزائي وفقا للقانون رقم 22/06 المتعلق بتسجيل الأصوات والتقاط الصور واعتراض المراسلات، سمح في حالات معينة عند القيام بإجراءات التحقيق اعتراض المراسلات بين الأشخاص وهذا الاستثناء ليس مطلقا لكل الجرائم بل هو محصور في جرائم معينة تضمنتها المادة 65 مكرر 5 وهي جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وجرائم الفساد، وهي جرائم محددة لا يجوز القياس عليها.

كما وضع المشرّع ضمانات أخرى على سبيل عدم إطلاق يد السلطة عند ممارسة إجراءات التحقيق بالمغالاة في استعمال هذا الاستثناء وفي ترجيح كفة المصلحة العاملة وهي:

- أن تكون الجريمة قد وقعت من بين الجرائم السابق ذكرها حتى يمكن الإذن باعتراض المراسلات، فلا يمكن السماح بهذا الإجراء على جريمة على وشك الوقوع أو لم تقع بعد وهذا نظرا لخطورة هذا الإجراء على خصوصيات الأشخاص الذين تتعلق بهم.

- يجب أن يتضمن الإذن باعتراض المراسلات كافة العناصر التي تسمح من خلاله بالتعرف على المراسلات المطلوب اعتراضها[2].

- أن يكون الإذن باعتراض المراسلات مسببا ومكتوبا من قبل الجهة المختصة بإصداره وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق.

- أن يكون الإذن بالاعتراض المراسلات محددا بمدة زمنية معينة وهذه المدة محددة بنص القانون وهي 4 أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحقيق[3]، وهنا المشرع أجاز في نقطة و أخفق في الأخرى، لأنّه عندما حدد مدة اعتراض المراسلات أو التقاط الصور أو تسجيل الأصوات، أكدّ بطريقة مباشرة على مكانة وقداسة هذا الحق، الذي تمارس عليه هذه الإجراءات فلم يفتح المجال أمام القائم بهذا الإجراء ليحدد المدة اللازمة له للقيام بهذا الإجراء

1- أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، طبعة الأولى،دار الهدى للنشر، الجزائر، 2008، صفحة 113.

2- ما نصت عليه المادة 65 مكرر 7 من قانون 06-22 السابق الذكر.

3- المادة 65 مكرر 7 الفقرة الخيرة على أنه: «يسلم الإذن مكتوبا لمدة أقصاها أربعة أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري والتحقيق ضمن الشروط الشكلية والزمنية».

بل قيّده بمدة 4 أربعة أشهر قابلة للتجديد بنفس الشروط السابقة، ومن جهة أخرى لم يحدد مدة التجديد و تركها لرجال التحقيق ولمقتضيات التحقيق أي أنه يمكن أن تصل مدة التجديد لأكثر من مرة أو مرتين، وهنا يطرح السؤال أين هو القيد الذي يتكلم عنه المشرع؟ لأن مدة التجديد بيد قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية يقدرها بتقديره الشخصي.

كما ينبغي على المشرّع الجزائي الجزائري أن يضيف ضمانات أخرى جسدتها تشريعات أخرى كالمشرّع المصري الذي أعطي الحق لقاضي التحقيق فقط الحق في الاطلاع على المراسلات أو المكالمات أو الصور وهي ضمانة قوية وفق المشرع المصري في تجسيدها وهذا لتعلقها بحقوق مقدسة لصيقة بالإنسان منذ ولادته[1].

الفرع الرابع: إجراءات التحقيق القضائي والتقاط الصور

عرّف التقاط الصور بأنّه "وضع أجهزة تصوير صغيرة الحجم وإخفائها في أماكن خاصة بالتقاط صور تفيد في إجلاء الحقيقة و تسجيلها"[2].

بالرجوع إلى المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات ، نجد أنّ المشرّع الجزائري أورد الأحكام الإجرائية المتصلة بالتقاط الصور في الفصل الرابع نفسه، وهي ذات الأحكام الواردة بشأن تسجيل الأصوات من التقاط، تثبيت، بث، تسجيل صور شخص، أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص من خلال وضع الترتيبات التقنية من دون موافقتهم.

وضع الترتيبات التقنية يفيد استخدام كل أنواع أجهزه التصوير و وسائل المراقبة المرئية المختلفة والمرتبطة بالتطور التقني من وسائل الرؤية أو المشاهدة التي تسهل عمليات الالتقاط، تثبيت، بث، وتسجيل الصور مثل الدوائر التليفونية المغلقة التي تعطي مشاهدات مستمرة لما يدور في المكان على جهاز استقبال في مكان آخر[3]، إلّا أنّ المشرّع أوجد في المقابل قيودا على القائمين بهذه الإجراءات، و التي تعدّ ضمانة في نفس الوقت على صاحبها أي على الشخص الذي تمارس عليه هذه الإجراءات و هي:

- لا بد أن يصدر الإذن بالتقاط الصور من قبل الجهة المختصة وهي وكيل الجمهورية

1- سيتم التطرق إليه في المطلب الثالث من هذا المبحث.

2- ممدوح خليل بحر، التحقيق الابتدائي في قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، مصر، 2011 ، صفحة 721.

3- عبد العزيز نويري، الحماية القانونية للحياة الخاصة في مواجهة وسائط الاتصال، نشرة القضاة، عدد 57، طبعة وزارة العدل الجزائرية، 2006، صفحة 88.

أو قاضي التحقيق في الجرائم المتلبس بها حسب المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية.

- ضرورة وقوع الجريمة، أي لا بد أن يكون الإذن بالتقاط الصور يقينا و ليس مبنيا على الشك، أي لا يمكن القيام بإجراءات التقاط الصور إلا بعد وقوع الجريمة فعلا، و ليس على وشك الوقوع أي لم تقع بعد وهو الأمر الذي نصّت عليه المادة 65 مكرر 7 فيجب أن يتضمن الإذن بالتقاط الصور، كل العناصر والمعلومات التي تسمح بالتعرّف على الأشخاص المراد التقاط الصور لهم، وفي ذلك إهدار لقيمة أو مبدأ دستوري مكفول وهو حق الإنسان في الصورة.

- أن يكون الإذن مكتوبا و مسببا صادرا عن السلطة القضائية المختصة وهو وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق [1].

- أن يكون الإذن محددا بمدة زمنية وهذا الشرط أكدته المادة 65 مكرر 7 الفقرة الأخيرة نصّها: «**يسلم الإذن مكتوبا بالمدة أقصاها أربعة أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري والتحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية والزمنية**».

يؤخذ على المشرّع تركه لمسألة التجديد لتقرير وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق يقررون وقفها أو الزيادة في أمرها في حين كان يجدر عليه ضبطهما نهائيا، وعدم ترك أي باب للنفاذ من خلاله واستعماله للمساس بحقوق وحريات الإنسان، خاصة حقه في الخصوصية.

- أن يتضمن الإذن بالتقاط الصور إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية، وهي جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة العابرة للحدود، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال، جرائم الإرهاب، الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، جرائم الفساد، وفي غير هذه الجرائم لا يجوز القيام بإجراءات إلتقاط الصور دون رضاء صاحبها[2].

1- المادة 65 مكرر 7 من القانون 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتضمن اعتراض المراسلات والتقاط الصور وتسجيل الأصوات.

2- المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية.

3- وهو ما سيتم دراسته في المطلب القادم.

المطلب الثالث: الشروط الإجرائية اللازمة للإجراءات التحقيق القضائي على الحق في الخصوصية

كفل قانون الإجراءات الجزائية مسألة تنظيم النطاق أو المجال القانوني للمادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية الخاصة باعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور من خلال مجموعة من الشروط الواجب توافرها في هذه الإجراءات القضائية أو القانونية، وهو ما نصّت عليه الفقرة الأولى من المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية، بأن يتم وضع الترتيبات التقنية للقيام بالإجراءات الواردة بها وفق ما تقتضيه ضرورات التحقيق الابتدائي في الجرائم الواردة حصرا، سيتم دراسة في هذا المطلب من خلال فروع أساسية، (الفرع الأول) الجرائم المعنية بهذه الإجراءات، (الفرع الثاني) الأماكن المجازة للقيام بهذه الإجراءات، (الفرع الثالث) الإذن الصادر عن الجهة القضائية المختصة، (الفرع الرابع) الأشخاص القائمين بهذه الإجراءات، (الفرع الخامس) المدة اللازمة لقيام هذه الإجراءات، (الفرع السادس) تدوين المحضر بالعمليات المنجزة.

الفرع الأول: الجرائم المعنية بهذه الإجراءات

نصّت المادة 65 مكرر 5 في فقرتها الأولى من قانون الإجراءات الجزائية على الجرائم، التي يجوز فيها كشف خصوصيات الشخص المتهم، وهي في الجريمة المتلبس بها (أولا)، جريمة المخدرات(ثانيا)، الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية (ثالثا)، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات (رابعا)، جرائم تبييض الأموال (خامسا)، جرائم الإرهاب (سادسا)، الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف (سابعا)، جرائم الفساد (ثامنا).

أولا: الجريمة المتلبس بها

هي الجريمة المشهودة، وقد عّرفها المشرّع الجزائري في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية:

«توصف الجناية أو الجنحة بأنها حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها.
كما تعتبر الجناية أو الجنحة المتلبس بها إذا كان الشخص المشتبه في ارتكابه إياه في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تبعه العامة بصياح أو وجدت في حيازته أشياء أو وجدت آثار أو دلائل تدعو إلى افتراض مساهمته في الجناية أو الجنحة.
وتتسم بصفة التلبس كل جناية أو جنحة وقعت ولو في غير الظروف المنصوص عليها في

الفقرتين السابقتين، إذا كانت قد ارتكبت في منزل أو كشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها وبادر في الحال باستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها»[1].

بناءا على ذلك متى اقتضت ضرورات التحري في الجريمة المتلبس بها، يجوز لوكيل الجمهورية المختص أو قاضي التحقيق أن يأذن بالقيام بإجراءات اعتراض المراسلات، وتسجيل الأصوات والتقاط الصور نظرا لخطورة تلك الجريمة التي ارتكبت بإحدى أوصاف حالة التلبس المنصوص عليها، فالجريمة المتلبس بها وفقا لهذا النص قد تكون جناية كما قد تكون جنحة مما يفيد استبعاد المخالفة من نطاق هذه الإجراءات.

ثانيا: جرائم المخدرات

هي الجرائم التي نصّ عليها المشرّع الجزائري بموجب القانون رقم 04-18 المؤرخ في25 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والتجارة غير المشروعين بها[2].

المخدرات هي مواد حددها القانون على سبيل الحصر، و من شأنها إفقاد أو إنقاص التمييز أو حرية الاختيار لدى من يتعاطاها[3]، وبالرجوع للقانون رقم 04-18 السابق الذكر وحسب المادة 2 منه حدد بعض المفاهيم، منها المخدر على أنّه: «**كل مادة طبيعية كانت أم اصطناعية من المواد الواردة في الجدولين الأول و الثاني من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات لسنة 1961 بصيغتها المعدلة بموجب بروتوكول 1972، وبذلك فالنباتات المخدرة هي:**

أ: القنب: الرؤوس المجففة والمزهرة أو المثمرة لنبات القنب الذي لم تستخرج مادته السمعية.

ب: صمغ القنب: هو الصمغ الخام المصفى المستخرج من نبات القنب.

ج: الكوكا: نوع من الشجيرات من جنس إريتروكسيلون.

د: خشخاش الأفيون هو نبات من فصيلة الخشخاش المنوم.

هـ: العفيون: هو خلاصة الخشخاش المخدر وغيرها من الأنواع الواردة بالاتفاقية المذكورة».

1- المادة 65 مكرر 5 الفقرة 1 من القانون رقم 06-22 المتعلق باعتراض المراسلات والتقاط الصور وتسجيل الأصوات.

2- القانون 04-18 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والتجارة غير المشروعين بها، الجريدة الرسمية، العدد 83 الصادر بتاريخ 26 ديسمبر 2004.

3- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، طبعة1، دار هومه، الجزائر، 2008، صفحة 258.

ثالثا: الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية

الجرائم التي تهدف إلى القيام بمجموعة من الأنشطة التي يكون لها طابع الاستمرارية بغرض السيطرة على الهيكل العام للاقتصاد على أساس الاحتكار في منطقة نفوذ، وتتكون من منظمات لها القدرة على الاستمرارية إذ تتصف بالهرم التدريجي، الاستمرارية، استخدام العنف والتهديد، المرونة البالغة والتخطيط[1] إذ تتعدى تلك الجريمة الحدود الوطنية للدولة ما يجعل نطاق نشاطها الإجرامي يشمل أكثر من دولة واحدة.

من بين الجرائم التي تدخل ضمن الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية على سبيل المثال التي خصها المشرّع بتشريع قانوني نجد: جرائم التهريب في الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 أوت في 2005 المتعلقة بمكافحة التهريب[2]، جرائم الاتجار بالأشخاص المنصوص والمعاقب عليها في القسم الخامس مكرر من الفصل الأول من الباب الثاني في الكتاب الثالث من الجزء الثاني من قانون العقوبات، المتضمن المواد 303 مكرر 4 إلى 303 مكرر 15، وجرائم الاتجار بالأعضاء وتهريب المهاجرين، عاقب عليها المشرع الجنائي في المواد 303 مكرر 16 إلى 303 مكرر 41 من قانون العقوبات الجزائري.

رابعا: الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات

نص المشرع على هذه الجرائم بموجب القسم السابع مكرر المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات المتضمن المواد من 394 مكرر إلى 394 مكرر 7 من قانون العقوبات، ومن الأفعال المعاقب عليها الدخول أو البقاء عن طريق الغش في كل جزء من أجزاء المنظومة للمعالجة الآلية للمعطيات حذف أو تغيير لمعطيات المنظومة، تخريب نظام اشتغال المنظومة، إزالة أو تعديل عن طريق الغش معطيات آلية القيام عن طريق الغش بتصميم أو بحث أو تجميع أو توفير أو نشر في معطيات مخزنة أو معالجة أو مرسلة عن طريق الغش للمعطيات المتحصل عليها[3]، بالإضافة إلى الحالات الجديدة[4] التي تم إدراجها بموجب التعديل الأخير في القانون رقم 18-07 المتعلق بحماية البيانات الشخصية التي تمت دراستها بتفصيل في هذا الباب[5].

1- أحسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 260.

2- الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب، الجريدة الرسمية العدد 59 الصادر بتاريخ 28 أوت 2005.

3- القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل المتمم لقانون العقوبات الجريدة الرسمية عدد 71 الصادر بتاريخ 10 نوفمبر 2004.

4- فطيمة نساخ، حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي في ظل العصر التكنولوجي والرقمي وفقا للقانون 07/18، مجلة الاتصال والصحافة، المجلد 08، العدد 2، سنة 2021، صفحة 53.

5- الفصل الثاني من الباب الثاني.

خامسا: جرائم تبيض الأموال

هي الجرائم المنصوص والمعاقب عليها بموجب القانون رقم 05-01المؤرخ في 6 فبراير 2005[1] المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها.

يقصد بجرائم تبييض الأموال هي الجرائم التي تقوم بتنظيف الأموال المتأتية عن طريق الجريمة من خلال القيام بمشاريع مقبولة اجتماعيا ودمجها في مشروعات قانونية كما يلجا إليها العاملون في تجارة المخدرات، الدعارة ، تجارة الرقيق والأسلحة إذ يتم إخفاء المصدر الحقيقي للدخل الغير المشروع الناتج عن الأنشطة المذكورة، ومحاولة إضفاء الشرعية على الدخل الذي تحقق وإظهاره كما لو أنّه كان ناتجا عن أنشطة مشروعة[2].

سادسا: جرائم الإرهاب

جرائم عاقب عليها القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتها السابق الذكر[3]، يعتبر عملا إرهابيا كل عمل يستهدف أمن الدولة، الوحدة الوطنية و السلامة الترابية، استقرار المؤسسات عن طريق بث الرعب، وخلق انعدام الأمن من خلال الاعتداءات المعنوية والجسدية على الأشخاص أو عرقلة حركة المرور أو المتفجرات أو الاستيلاء على مواد متفجرة أو حملها أو المتاجرة فيها دون رخصة أو وضعها في مكان عمومي أو التقتيل الجماعي... وغيرها من الأفعال المحددة في نصوص العقابية ذات الصلة[4].

سابعا: الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف

أفعال ترتكب للإخلال بالتنظيم القانوني الخاص بالصرف إذ عاقب عليها المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 9 يوليو 1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج والذي عدّل بموجب القانون 03-08 المتعلق بالصرف[5].

1- القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب ومكافحتها، الجريدة الرسمية العدد 11 الصدر بتاريخ 9 فبراير 2005.

2- بن ذياب عبد المالك، حق الخصوصية في التشريع العقابي، طبعة1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2018، صفحة 208.

3- القانون رقم 05-01المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال السابق الذكر.

4- المادة 87 إلى المادة 87 مكرر 10 من قانون العقوبات.

5- القانون 03-08 المؤرخ في 14 يونيو 2003 المتعلق بالتشريع الخاص بالصرف، الجريدة الرسمية، العدد 37، الصادر في 19 يونيو 2003.

تعتبر مخالفة أو محاولة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة الأموال من وإلى الخارج ما يلي:

- التصريح الكاذب، عدم مراعاة التزامات التصريح.

- عدم استرداد الأموال إلى الوطن، عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها أو الشكليات المطلوبة.

- عدم الحصول على التراخيص الضرورية.

- كذلك كل شراء أو بيع أو استيراد أو تصدير أو حيازة السبائك الذهبية والقطع النقدية الذهبية أو الأحجار والمعادن النفيسة.

ثامنا: جرائم الفساد

من أخطر الجرائم المهددة لسمعة الدول والحكومات، و يعبر عنها بجرائم سوء استعمال السلطة لتحقيق مكسب خاص، كالرشوة والاتجار بالنقود، فهي جرائم من شأنها أن تخلّ بسير العمل في مرافق الدولة و تفضي إلى إثراء الجاني بغير حق وهي الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم 02-01 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2002 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[1].

تعدّ من جرائم الفساد وفقا لهذا القانون[2]: رشوة الموظفين العموميين، الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية، الرشوة في مجال الصفقات العمومية، رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية، اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي أو استعمالها على نحو غير شرعي، الغدر، الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم، استغلال النفوذ، إساءة استغلال الوظيفة، تعارض المصالح، أخذ الفوائد بصفة غير قانونية...، وقد أجاز المشّرع في القانون 02-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بجرائم الفساد، إتباع أساليب تحري وتحقيق خاصة كالترصد الالكتروني والاختراق[3].

الفرع الثاني: الأماكن المجازة للقيام بهذه الإجراءات

بالرجوع إلى القانون 06-22 المتضمن اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات

1- الجريدة الرسمية عدد 14 الصادر في 8 مارس 2002 صفحة 4.
2- الباب الرابع من القانون 02-01 المتعلق بالوقاية من الفساد.
3- المادة 56 من القانون 02-01 السابق الذكر.

والتقاط الصور، فإنّه لم يحدد الأماكن التي يسمح فيها القيام بتلك الإجراءات تحديدا دقيقا، بل أنها جاءت في صيغة العموم بالقيام بوضع الترتيبات التقنية في الأماكن العمومية أو الخاصة، دون أي استثناء على تلك الأماكن الخاصة لاسيما تلك التابعة للأشخاص الخاضعين للسر المهني، كالقضاة ، النواب والمحامون، إذ بالرجوع إلى المادة 80 من القانون المتضمن لتنظيم مهنة المحاماة نجد أنها تضمنت أنّه يمنع التعدي على حرمة مكتب المحامي، واشترطت ضرورة حضور النقيب أو ممثله بعد إخطارهما شخصيا وبصفة قانونية من أجل التفتيش أو الحجز وذلك تحت طائلة البطلان[1].

الفرع الثالث: الإذن الصادر عن الجهة القضائية المختصة

تتمثل الجهة القضائية المختصة بإصدار الإذن في كل من وكيل الجمهورية (أولا)، قاضي التحقيق (ثانيا).

أولا: وكيل الجمهورية

اشترطت المادة 65 مكرر 5 من القانون الإجراءات الجزائية الجزائري أن يصدر الإذن من وكيل الجمهورية المختص، وتنفذ العمليات المأذون بها تحت رقابته المباشرة، ويكون هذا الإذن لممثل النيابة فقط، قبل فتح تحقيق قضائي في تلك الجرائم المحددة في الفقرة الأولى من المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية، إذا ما كانت الجريمة متلبس بها وهو قرار وكيل الجمهورية القيام بإجراءات التحري الخاصة السابق ذكرها عن طريق الإذن الذي يصدره فيكون هو المختص الوحيد في إصدار هذا الإذن طالما لم يتم فتح تحقيق قضائي.

ثانيا: قاضي التحقيق

إذا فتح تحقيق قضائي بناءا على طلب من وكيل الجمهورية وفقا للمادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية، فإن صاحب الاختصاص في إصدار الإذن بالقيام بإجراءات اعتراض المراسلات، تسجيل الأصوات والتقاط الصور هو قاضي التحقيق المختص محليا، ما لم يسبق صدوره من طرف وكيل الجمهورية قبل طلبه الافتتاحي بإجراء تحقيق قضائي.

بعد فتح التحقيق القضائي تتم العملية عن طريق إجراءات النيابة القضائية التي تكون تحت مراقبة قاضي التحقيق المختص مباشرة.

1- المادة 80 من القانون رقم 91-04 المؤرخ في 8 جانفي 1991 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة، الجريدة الرسمية، العدد 2 الصادر في 9 جانفي 1991.

نصّت على الاختصاص المحلي لكل من وكيل الجمهورية وقاضي تحقيق المادتين 37 و40 من قانون الإجراءات الجزائية، فكلا المادتين متطابقتين فيما يتعلق بتلك القواعد فيكون لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق المختص محليا عملا بمكان وقوع الجريمة أو بمحل إقامة أحد الأشخاص المشتبه في مساهمته فيها أو بالمكان الذي تتم في دائرته القبض على أحد هؤلاء الأشخاص، ويجوز لكل من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق جواز تمديد الاختصاص المحلي إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى عن طريق التنظيم في جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف[1].

فيما يتعلق باختصاص قاضي التحقيق وفقا للمادة 2/40 من قانون الإجراءات الجزائية، فإنّ هذا الأخير يقوم طبقا للفقرة الثانية من المادة 40 مكرر 3 من القانون نفسه، بإصدار أمر بالتخلي عن الإجراءات لفائدة قاضي التحقيق لدى المحكمة المختصة المذكورة في المادة 40 والتي تنص على أنّه:

«تطبق قواعد هذا القانون المتعلق بالدعوى العمومية والتحقيق والمحاكمة أمام الجهات القضائية التي تم توسيع اختصاصها المحلي طبقا للمواد 37،40، 329 من هذا القانون مع مراعاة أحكام المواد 40 مكرر1 إلى 40 مكرر 5 أدناه»[2].

يتم العمل هذه المادة 40 مكرر 3 من قانون الإجراءات الجزائية بمجرد فتح تحقيق قضائي، أين يتم إصدار الأمر بالتخلي و يستشف من خلال عبارات الفقرة الثانية "وفي حالة فتح تحقيق قضائي يصدر قاضي التحقيق أمر بالتخلي..."، بينما إذا كان قاضي التحقيق شرع في إجراءات التحقيق بعد السير فيها، و قدر أنّه من الضروري إصدار إذن بالقيام بعملية اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور مع ضرورة أن تتم تلك العمليات في نطاق اختصاص محكمه أخرى، فإنّ قاضي التحقيق يمكنه اللجوء إلى الإنابة القضائية لقاضي التحقيق التابع لدائرة اختصاص هذه المحكمة وفقا للمادة 138 من هذا القانون[3]، وبذلك تعتبر هذه الإجراءات من إجراءات التحقيق القضائية.

1- الفقرة الثانية من المادة 37 و 40 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- المادة 40 مكرر 3 من قانون الإجراءات الجزائية.

3- المادة 138 من قانون الإجراءات الجزائية: "يجوز لقاضي التحقيق أن يكلف بطريق الإنابة القضائية أي قاض من قضاة المحكمة أو أي ضابط من ضباط الشرطة القضائية المختصة بالعمل في تلك الدائرة أو أي قاض من قضاة التحقيق بالقيام بما يراه لازم من إجراءات التحقيق في الأماكن الخاضعة للجهة القضائية التي يتبعها كل منهم".

ثالثا: الشروط المتعلقة بالإذن

حددت المادة 65 مكرر 7 من قانون الإجراءات الجزائية الشروط الواجب توفرها في الإذن المذكور في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية، وهو ما يتعلق بالأمور التي تسمح بالتعرّف على الاتصالات المطلوب التقاطها والأماكن المقصودة سكنية أو غيرها والجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه التدابير والمدة.

بالرجوع إلى نفس النص نجد أنّه لم يرتب البطلان عن تخلف إحدى تلك البيانات التي ينبغي أن يتم النص عليها بما أنّه يتعلق بإجراءات تعد في نظر قانون العقوبات أفعالا معاقبا عليها بموجب المادة 303 مكرر منه، وأن هذه الإجراءات تتم بطريقه استثنائية على الحق في الخصوصية للأشخاص الموضوعين تحت المراقبة بالإضافة إلى الآثار الناتجة عن تلك الإجراءات في ظّل عدم ترتيب البطلان على الإجراء المنجز بناء على إذن مشوب بعيب جوهري كعدم ذكر الجريمة التي تبرره من بين الجرائم التي حددتها المادة 65 مكرر 5 السابقة الذكر.

كما يّعد البطلان ضمانة للحق في الخصوصية في ظل احترام القانون والبحث عن الدليل بإجراءات قانونية مشروعة فيترتب البطلان عن مخالفتها و يشترط في الإذن القضائي أن يكون مسببا بدلائل جدية على أن الجريمة قد ارتكبت أو أنها على الأقل واقعة بالفعل ويجب تحديد الأسماء المطلوبة إخضاع محادثتهم للمراقبةّ و تحديد ماهية المكالمات المطلوب التنصت عليها بدقة وأن تباشر رقابة لفترة زمنية محددة وأن تنتهي بالحصول على المعلومات المطلوبة ليتم عرضها على المحكمة[1].

لابد من إبراز سبب اللجوء إلى إجراءات اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصورّ كإجراء من إجراءات التحقيق القضائي أو التحري الخاص[2]، فلابد أن يكون الإذن أو الإنابة بحسب الحالة مبررا أو مسببا، وهو ما لم ينص عليه في المادة 65 مكرر 7 من قانون الإجراءات الجزائية على عكس ما ورد في مادة 65 مكرر 15 من نفس القانون المتعلق بالإذن الخاص بالتسرب.

كما يجب أن يسلم الإذن مكتوبا و محددا للمدة التي تتم فيها العمليات المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 5 من المادة 65 مكرر 7 من ذات القانون، كما يجب أن يتضمن هذا

1- حيدرة سعدي، كيف نظم المشرع الجزائري الحياة الخاصة في أخر تعديلات قانون العقوبات والإجراءات الجزائية دراسة مقارنة، مجلة التواصل في العلوم الانسانية والاجتماعية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تبسة، العدد 32، ديسمبر 2012، صفحة 107.

2- الفقرة 1 من المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية.

الإذن كافة البيانات المطلوبة ويتم إدراجه في ملف القضية بعد الانتهاء من تنفيذ الإجراء المطلوب والانتهاء من العملية، حتى يتسنى للدفاع الاطلاع عليها فيما بعد وتقديم الدفوع بشأنه سواء أمام قاضي التحقيق أو أمام المحكمة التي يعرض عليها الفصل في القضية، ضمانا لحقوق الدفاع.

فالإذن بالقيام بإجراءات التحقيق القضائي فيما يخص اعتراض المراسلات أو تسجيل الأصوات أو التقاط الصور لابد أن يتضمن جميع البيانات السابقة كما يجب أن يبرز في هذا الإذن ضرورات التحري أو التحقيق في جريمة معينة من أجل تبرير اللجوء إلى هذه الإجراءات وفقا للمادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية التي ذكرت صراحة سبب اللجوء إلى إجراءات اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور فلا بد أن يكون الإذن أو الإنابة بحسب الحالة مبررا ومسببا وهو ما لم ينص عليه المشرع في المادة 65 مكرر7 من القانون نفسه.

الفرع الرابع: الأشخاص القائمين بهذه الإجراءات

حدد المشرع الأشخاص الذين يقومون بإجراءات التحقيق القضائي في إطار عملية اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، وهم ضباط الشرطة القضائية، ولكن في الغالب لا يستطيع ضابط الشرطة القضائية القيام لوحده بهذه الإجراءات التقنية والعلمية، لا بد من أهل الاختصاص في هذا المجال وبذلك يستطيع ضابط الشرطة القضائية تسخير أعوان المؤهلين في مجال المواصلات السلكية و اللاسلكية لمساعدتهم في القيام بهذه الإجراءات، وسيتم دراسة الأشخاص المختصين بهذه الإجراءات في: ضباط الشرطة القضائية (أولا)، المختصين في مجال المواصلات السلكية واللاسلكية (ثانيا).

يفترض على المشرّع الجزائري في إطار سلسلة التعديلات القانونية التي يقوم بها والتي يتوجب عليه القيام بها، أن يشرك أهل الاختصاص الفني والتقني ضمن دائرة أهل الاختصاص للقيام بهذه الإجراءات.

أولا: ضباط الشرطة القضائية

نصّت المادة 65 مكرر 8 من قانون الإجراءات الجزائية على أنّ من يقوم بتنفيذ هذه الإجراءات هو ضابط الشرطة القضائية المأذون له من طرف وكيل الجمهورية أو المنيب من طرف قاضي التحقيق.

الأشخاص الذين يتمتعون بصفة ضابط الشرطة القضائية حسب المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية هم رؤساء المجالس الشعبية البلدية، ضباط الدرك الوطني، الموظفون

التابعون للأسلاك الخاصة للمراقبين، ومحافظي وضباط الشرطة للأمن الوطني، ذو الرتب من الدرك ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك الوطني ثلاث سنوات على الأقل وأعوان الشرطة للأمن وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن الذين تمّ تعينهم خصيصا بموجب قرار مشترك من وزير الدفاع وزير العدل[1].

حددت المادة 16 من نفس القانون قواعد اختصاصهم المحلي حيث يفيد اختصاص ضباط الشرطة القضائية التابعين لمصالح الأمن العسكري ليشمل كلّ التراب الوطني[2]، ويشمل أيضا الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية كل التراب الوطني في جرائم المخدرات، الجرائم المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبيض الأموال، جرائم الإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف[3].

لابد أن يصدر الإذن أو الإنابة القضائية بحسب الحالة إلى ضباط الشرطة القضائية، وإلّا اعتبر الإجراء مخالفا للنصوص الإجرائية فيعد عندئذ غير مشروع، وكل عون للضبط القضائي يقبل تنفيذ الإذن أو الإنابة الموجهة إليه مباشرة على الرغم من ذلك يرد تحت طائلة تجريم المساس بحق الخصوصية طالما أن الإذن الموجه إليه بصفته كعون للضبط القضائي لابد أن يصدر في الشكل الصحيح.

ألزمت المادة 65 مكرر 6 من قانون الإجراءات الجزائية أن تتم العمليات المحددة في المادة 65 مكرر 5 من ذات القانون دون المساس بالسر المهني، المنصوص عليه في المادة 45 من القانون نفسه المتعلق بالتفتيش ومعاينة الأماكن الخاصة.

أكدت المادة 65 مكر 5 في فقرتها الثالثة على أنّ القيام بإجراءات التحقيق القضائي الماس بحق الخصوصية المتعلقة باعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور لابد أن تكون تحت المراقبة المباشرة لوكيل الجمهورية المختص، أمّا في حالة فتح تحقيق قضائي فتتم هذه الإجراءات بناءا على إذن من قاضي التحقيق وتحت رقابته المباشرة، إذا لم يكن قد صدر إذن من وكيل الجمهورية قبل فتح تحقيق قضائي فإنّ تطبيق هذه الفقرة لا يثير

1- المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
2- الفقرة السادسة من المادة 16 من قانون الإجراءات الجزائية.
3- الفقرة السابعة من المادة 16 من قانون الإجراءات الجزائية.

أي لبس[1]، فيكون الإذن الصادر من قاضي التحقيق المختص هو المطبق، ولا يجوز لوكيل الجمهورية بعد ذلك إصدار الإذن المذكور، إلّا أنّ هذه الفقرة أكدت على صدور الإذن في حالة فتح ولم تشير إلى ما يفيد مواصلة العمل بالإذن السابق لوكيل الجمهورية، لذلك لابد على قاضي التحقيق أن يصدر إذنه بمجرد اطلاعه على ملف الإجراءات إلى ضباط الشرطة القضائية، وليس بالإذن السابق لوكيل الجمهورية الذي توقفت سلطاته بشأن تلك الإجراءات بمجرد تقديمه الطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق، ويكون لوكيل الجمهورية الحق في تقديم طلباته إلى قاضي التحقيق للقيام بكل إجراء يراه لازم لإظهار الحقيقة[2].

ثانيا: المختصين في مجال المواصلات السلكية و اللاسلكية

بالرجوع إلى المادة 65 مكرر 8 من قانون الإجراءات الجزائية يجوز لوكيل الجمهورية أو ضباط الشرطة القضائية المأذون له، ولقاضي التحقيق أو الذي ينيبه أن يسخر كل عون لدى مصلحة أو هيئة عمومية أو خاصة مكلفة بالمواصلات السلكية واللاسلكية للتكفل بالجوانب التقنية للعمليات المذكورة في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية.

يتم اللجوء إلى تسخير هؤلاء الأعوان من باب الجواز، وليس الإلزام وفقا للمشرّع الجزائري في حال عدم توفر الضبطية القضائية على أهل الاختصاص الفني في مجال المواصلات السلكية واللاسلكية من جهة، ولتعلق العمليات بالمراقبة الهاتفية والالكترونية والتي عادةً ما تمر عبر شبكة المواصلات السلكية واللاسلكية التي تعود لتلك الهيئات من جهة أخرى[3].

في حين أنّ الضبطية القضائية لها من الفنيين في مختلف المجالات التابعين لها عبر مخابر الشرطة العلمية والتقنية التي تدعمت إثر ازدياد استخدام التكنولوجيا في مختلف أشكال الإجرام في كل من وهران، قسنطينة والجزائر العاصمة، وتنحصر مهامها في استغلال الأجهزة الالكترونية التي يشتبه استعمالها في ارتكاب الجرائم[4].

1- الفقرة الأخيرة من المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: «في حالة فتح تحقيق قضائي تتم العمليات المذكورة بناءا على إذن من قاضي التحقيق و تحت مراقبته المباشرة».

2- المادتين 36 و 69 من قانون الإجراءات الجزائية.

3- عرب يونس، المخاطر التي تهدد الخصوصية وخصوصية المعلومات في العصر الرقمي، متاح على الموقع: www.Tootshamy.com.

4- مولاي ملياني بغدادي، نفس المرجع، ص 143.

فمن الأفضل أن يتمّ اللجوء إلى تلك المخابر للشرطة العلمية قبل اللجوء إلى تسخير الأعوان المؤهلين في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية خاصة في مجال اعتراض المراسلات البريد الالكتروني، لتتم هذه الإجراءات من قبل أعوان مؤهلين بتركيب أجهزه التسجيل ويسخر لهذا الغرض العون المؤهل المذكور الذي يتكفل بالجوانب التقنية وعمليات التسجيل الصوتي.

يلزم هؤلاء الأعوان المسخرون وفقا للمادة 11 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية كتمان السر المهني، لأنّهم ساهموا في القيام بالإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية تحت طائلة العقوبات المقررة قانونا[1].

الفرع الخامس: المدة

لقد وضع المشرّع الجزائي ضوابط و قيود من شأنها أن تكون ضمانة لحماية الحق في الخصوصية من الاستمرار في انتهاكه بدافع إجراءات قانونية على سبيل الاستثناء عندما قيد إجراءات التحقيق القضائي أو -التحري الخاص- عند القيام باعتراض المراسلات أو تسجيل الأصوات أو التقاط الصور لمدة معينة لانجاز هذه العمليات أو الإجراءات القضائية، حيث حددت المادة 65 مكرر 7 من قانون الإجراءات الجزائية أن يسلّم الإذن لمدة أقصاها أربعة أشهر-4- قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق القضائي، فإنّ مسألة تحديد المدة متعلق بما يتطلبه التحقيق من شروط شكلية وزمنية نفسها كما هو محدد في الفقرة 2 من المادة 65 مكرر7 من قانون الإجراءات الجزائية بالإضافة إلى الأمور المتعلقة بخطورة الجريمة محل التحقيق القضائي[2].

لذلك فإنّ تحديد المدة الزمنية كفيل بعدم استمرار تلك العمليات إلى ما بعد الانتهاء من التحقيق بما يعرض خصوصيات الأشخاص المعنيين أو المتهم بهذه العمليات للتطفل والمساس بحجة وجود إذن صادر عن السلطة القانونية، وهو بذلك ضمانة قانونية لكفالة الحق في الخصوصية.

الفرع السادس: تدوين محضر العمليات

يعدّ إجراء تدوين المحاضر من بين الضمانات التي كفلها المشرّع للتحقيق الأولي فيجب

1- ويكون هذا العون قد أدى اليمين مسبقا عند توليه المهام لدى المصالح العمومي.
2- المادة 65 مكرر 7 الفقرة 2 من القانون رقم 06-22 المتعلق باعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور.

على ضباط الشرطة القضائية تدوين محضر، يُثّبت فيه كلّ ما اتخذ من الإجراءات السابقة في إثبات الجريمة وكافة الأعمال الأخرى.

اشترط المشرّع الجزائري بموجب المادة 65 مكرر 9 من القانون ذاته أنّه يتعين على ضباط الشرطة القضائية القائمة بالعمليات اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور المحددة في المادة 65 مكرر5 من قانون الإجراءات الجزائية أن يحرر محضرا، يتضمن جميع الأعمال و الإجراءات التقنية التي قام بها من بداية العملية إلى نهايتها[1] .

يقع على ضباط الشرطة القضائية الالتزام بتحرير محضر عقب كل عمليات اعتراف وفق الشروط المطلوبة في تحريرها ينقل فيه مجريات العمليات التي قام بها ويرسله إلى قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية.

اشترط المشرّع أيضا أن يتضمن هذا المحضر ساعة، تاريخ بداية العملية ونهايتها، حتى يتم مراقبة ساعة وتاريخ تحريره مع المدة المحددة في هذا الإذن، إذ يجب أن يتضمن المحضر تاريخ الفتح والساعة ومكان تحرير المحضر واسم ووظيفة محرره، ويجب أن يشمل على توقيع محرره والخبراء وكذا المترجمين إن تم تسخيرهم، بالإضافة إلى ضرورة نسخ ضباط الشرطة القضائية المأذون له أو المناوب للقيام باعتراض المراسلات أو تسجيل الأصوات أو التقاط الصور المفيدة في إظهار الحقيقة في محضر يودع بالملف[2].

1- أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، طبعة 1،دار الهدى للنشر، الجزائر، 2008،صفحة 115.
2- المادة 65 مكرر 10 من قانون الإجراءات الجزائية.

الفصل الثالث

أثر الرضا على الحق في الخصوصية ودعوى التعويض

القاعدة العامة أنّه من أجل تجريم فعل ما يجب أن يتعلق بالمصلحة العامة للمجتمع فلا يضفي المشرع حمايته على حق إلّا إذا انطوى على قدر من الأهمية التي يراه جديرا بالاعتبار، وبذلك إذا ارتكبت جريمة اعتداء على حق الفرد، بالإضافة إلى تضرر المصلحة العامة أو المجتمع منها، فالتجريم و المسؤولية لا يتوقف على إرادة المجني عليه أثارا جنائية هامة، حيث تزيل صفة عدم المشروعية فتكسب الفعل طابع المشروعية كالرضا.

فالرضا إذا - رضا المجني عليه- من شأنه أن يكون مانعا لوجود الركن المادي للجريمة إذا توجد حالات رأى فيها المشرّع أن لإرادة المجني عليه أثار من حيث إباحة الجريمة، وأساس هذه الإباحة يكمن في أنّ الاعتداء ينصب على مصالح خاصة مما لا يضر المجتمع في شيء، لو سمح للفرد بحرية التصرف فيه، وهو ما سيتم دراسته في المبحث الأول من هذا الفصل.

من أجل أن تكتمل معالم دراسة هذا الموضوع، لا بد من التطرّق إلى الآليات و الوسائل التي وضعها المشرّع الجزائري لحماية الحق في الخصوصية خاصة عن طريق اللجوء إلى دعوى التعويض على الضرر الذي لحقه جراء المساس أو الاعتداء على حقه في الخصوصية، باعتبار أنّه الطريق الأكثر لجوءا منه على الجزائي في المطالبة بحق الفرد في التعويض عن الضرر الذي يلحقه كمبحث ثاني.

المبحث الأول: أثر الرضا على الحق في الخصوصية

يعتبر رضا المجني عليه قيدا على الحق في الخصوصية الذي ينحصر في إباحة المساس بالصورة التي يمثلها هذا الحق، ومن ثم عدم مساءلة من يقوم بالاعتداء عليه أي على الحق في الخصوصية، إذ أنّه في بدايات التشريع الجنائي خاصة فيما يتعلق بالرضا فإنه يتم العمل بقاعدة ليس للراضي أي المجني عليه أن يتمسك بالضرر وبذلك فليس من حقه ان يطالب بمعاقبة مرتكبه فيسقط حقه بتتبع الجاني، غير أنّ هذا الاستنتاج لم يعد يتماشى مع مفاهيم القانون الجنائي الحديثة التي تعتبر الجريمة لا تمس حقا فرديا فحسب، بل تمس حقا للمجتمع والمتمثل في الحق في الأمن والاستقرار والمحتفظة بالنظام خصوصا مع تطور فلسفة العقاب التي تجد أساسها في إصلاح المجرمين وظهور نظريات الدفاع الاجتماعي حتى أنّ بعض التشريعات لجأت إلى فرض عقوبة على من يقترف على نفسه فعلا يجرمه القانون كالشروع في الانتحار أو إجهاض المرأة لنفسها.

من خلال هذا المبحث سيتمّ التطرق إلى ثلاث مطالب أساسية، يتعلق الأول بتعريف وأنواع الرضا، والثاني شروط صحة الرضا، أمّا الثالث فيتعلق بأثر الرضا على صور الحق في الخصوصية.

المطلب الأول: تعريف و أنواع الرضا

سيتم التطرق في هذا المطلب إلى فرعين أساسين، (الفرع الأول) تعريف الرضا، (الفرع الثاني) أنواع الرضا.

الفرع الأول: تعريف الرضا

لم يضع الفقه تعريفا محددا ودقيقا للرضا فكانت هناك ثلاث محاولات فقهية لتعريفه هي: أن الرضا حالة ذهنية (أولا)، أن الرضا هو إذن أو تصريح بالاعتداء على مصلحة يحميها القانون (ثالثا)، الاتجاه الثالث (ثالثا).

أولا: أن الرضا حالة ذهنية

ذهب جانب من الفقه[1] إلى أنّ الرضا يشتمل على حالات ذهنية بين الرغبة الملّحة من ناحية و بين القبول من ناحية أخرى، ويتعين في الحالة الذهنية أن تكون الحالة الذهنية مصحوبة بالأناة في التفكير قبل إفصاح الشخص عن إرادته حيث يوازن العقل بين محاسن الأشياء ومساوئها، فالرضا إرادته ايجابية في تفكير الإنسان، يترتب عليها أن يسمح بارتكاب الفعل محل التفكير[2]، وبذلك فالشخص صحيح الإرادة الذي تتاح له فرصة الاعتراض على فعل معين ومع علمه بالحقائق لم يعترض عليه يعدّ راضيا حتى ولو لم نكن لديه رغبة حقيقية في وقوع الفعل.

تعرّض هذا الاتجاه للنقد على أساس أنّ هذا التعريف يخلط بين الرضا وبين غيره من الأفكار المتشابهة كالتساهل والتسامح عندما لا يرتقيان لمرتبة الرضا، كما أنّ الاعتماد على الأمور الذهنية والنفسية فيه ما يدعو إلى ضرورة مراعاة الاعتبارات الشخصية بما يكسب الرضا طابعا شخصيا وسيلة للطابع الموضوعي[3].

1- محمد رشاد القطعاني، الحماية الجنائية للحق في حرمة الاتصالات الشخصية، الطبعة الثانية، الفتح للطباعة، مصر، 2015، صفحة 225.

2- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006 ، صفحة 404.

3- محمد رشاد القطعاني، نفس المرجع، ص 226.

ثانيا: أن الرضا هو إذن أو تصريح بالاعتداء على مصلحة يحميها القانون

عرّف هذا الاتجاه الرضا، بأنّه الإذن الصادر من أحد أشخاص القانون الخاص بإرادته الحرة غير مشوبة بعيب من عيوب الإرادة إلى الغير بارتكاب فعل يقع به اعتداء على نفسه أو على حق شخصي أو مالي وهو يدرك ما سوف يترتب على هذا الفعل من أذى أو ضرر[1].

تعرّض هذا الاتجاه للنقد على أساس أنّه يفتقر إلى خاصية الشمول التي يجب ان ينطوي عليها التعريف لأنه لا يشمل حالة الرضا المفترض، بالإضافة إلى عدم صلاحيته للحالات التي يرتكب فيها الفعل بالامتناع أو الترك، ويكون الرضا فيه مقبولا للفعل وليس إذنا به[2].

ثالثا: الاتجاه الثالث

يرى أنصار هذا الاتجاه أنّ الرضا هو الاتجاه الصحيح للإرادة المعترف بها قانونا إلى قبول فعل الاعتداء على المصلحة، التي يحميها القانون ويشترط في هذه الإدارة علمها التام بما صدر في شأنه الرضا كما عرّف أيضا بأنّه الإعلان الفردي عن الإرادة الذي يعبر عن تنازل شخص ما عن مصلحته التي يحميها القانون والتي يخوله القانون حق التصرف فيه[3].

نستنتج أنّ التعريف المعقول والمقبول هو تعريف الرضا بأنّه حالة نفسية إرادية تتعلق بمن له الحق في الرضا، التعبير عن قبوله للفعل المتراضي عليه في النطاق الذي يحدده القانون وإذنه لمن انصرف إليه الرضاء بأن يفعل ذلك.

على العموم، الرضا بصفة عامة هو الموافقة على اتخاذ إجراء معين في مواجهة صاحب الشأن - صاحب الحق- فهو تعبير عن إرادة الشخص نحو قبول أمر معين[4].

أمّا الرضا في المجال الجنائي فيقصد به اتجاه الإرادة نحو قبول فعل الاعتداء على

1- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، طبعة1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، صفحة 782

2- محمد صبحي نجم، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية دراسة مقارنة رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1975،صفحة 43.

3- حفيظ نقادي، التسجيل الصوتي، بحث منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الإقتصادية والسياسية، ع 1، 2009، صفحة 134.

4- أحمد فتحي سرور، الحق في الحياة الخاصة، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة القاهرة، العدد 54، 1986، صفحة 84.

المصلحة التي يحميها القانون، فهو بمثابة تصريح لمن يصدر عنه للغير باتخاذ الإجراء الذي يرغب في القيام به، رغم عدم مشروعية هذا الإجراء، وهو في موضوع بحثنا ينطوي على السماح للغير بالتعدي على سرية حديثه الخاص، كأن يسمح له في غير الأحوال المصرح بها قانونا بالتقاط أو تسجيل أو نقل الحديث الخاص والذي صدر عنه بصفة خاصة أو سرية[1].

الفرع الثاني: أنواع الرضا

يكون الرضا في صورة التعبير الصريح أو الضمني و لا يشكل التعبير الصريح عن الرضا أية مشكلة حيث يصدر من صاحب الشأن موافقة صريحة للغير بإلتقاط أو تسجيل أو نقل حديثه الخاص أو السري ومن صور الرضا الصريح أن يصدر بالقول أو الكتابة أو بالإشارة أو حتى بإيماءة الرأس[2]، حيث أخذ المشرع الجزائري بالرضا الصريح، وهو ما يتضح لنا من خلال المادة 303 مكرر السابق ذكرها ودراستها في قانون العقوبات بالإضافة إلى المادة 65 مكرر 20 من قانون الإجراءات الجزائية فيما يخص التدابير غير الإجرائية لحماية الشاهد والخبير، ومن بينها موافقة صريحة بتسجيل المكالمات الهاتفية التي يتلقها أو يقوم بها وهو ما يؤكد أن المشرع الجزائري أخذ بالرضا الصريح.

النوع الثاني من الرضا الضمني والذي قد ينجم عنه العديد من المشاكل حول تقدير وجوده، أنّ الشخص الذي صدر عنه الحديث الخاص أو السري لم يصدر عنه ما يفيد الموافقة الصريحة، لذلك من الأفضل أن تترك مسألة تقدير هذا الأمر لقاضي الموضوع لكي يقدره وفقا لظروف و ملابسات الواقعة، وبذلك يعتد بالرضا المفترض خاصة إذا لم يحدث من صاحب الشأن أي اعتراض وكان في وضع يسمح له بذلك[3].

هذا الافتراض يقبل إثبات العكس و علّته أنّ عدم الاعتراض على الرغم من استطاعته يفسر بأنّه رضا، وبناءا على ذلك فإن كان صاحب الشأن لا يستطيع التعبير عن اعتراضه لخشيته من سطوة المتهم فإنّ ذلك الاعتراض لا يكون له محل[4].

1- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، طبعة1، دار النهضة العربية، مصر، 1994 ، صفحة593.
2- حسام كمال الدين الأهواني، الحق في احترام الحياة الخاصة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1978، صفحة 206.
3- حسام الدين كمال الأهواني، نفس المرجع، ص 207.
4- محمود نجيب حسني، شرح نفس المرجع، ص 793.

المطلب الثاني: شروط صحة الرضا

لكي ينتج الرضا أثره القانوني في إباحة التقاط أو تسجيل الحديث الذي صدر عن صاحب الشأن بصفة خاصة أو سرية، فإنّه يتعين أن تتوافر فيه الشروط العامة في صحة الرضا، حيث سيتم دراسة هذا المطلب من خلال التركيز على، (الفرع الأول) أن يكون صاحب الرضا مميز، (الفرع الثاني) أن تكون إرادة صاحب الشأن سليمة مما يعيبها، (الفرع الثالث) أن يصدر الرضا من صاحب الحق فيه، (الفرع الرابع) أن يكون الرضا معاصرا لفعل الالتقاط أو التسجيل.

الفرع الأول: أن يكون صاحب الرضا مميزا

وفقا لهذا الشرط يجب أن يكون الرضا معبرا عن إرادة حرة ذات قيمة قانونية و إلّا كان الاعتراض على الفعل سواء، كان صاحب الحق أو صاحب الشأن مجنونا أو سكرانا أو مخدرا أو نائما نوما طبيعيا أو مغناطيسيا، فإن ذلك يجرد إرادته من القيمة القانونية ويجعلها عاجزة عن التعبير عن الرضا الذي يبيح الفعل[1].

الفرع الثاني: أن تكون إرادة صاحب الشأن سليمة مما يعيبها

الإرادة المعيبة لا يعتد بها القانون، فإذا كان صاحب الحق أو صاحب الشأن ضحية غلط أو تدليس أو إكراه، فإن ما يصدر منه من رضا يتجرّد من القيمة القانونية ولا يكون له من أثر في إباحة التقاط الحديث أو تسجيله أو نقله[2].

الفرع الثالث: أن يصدر الرضا من صاحب الحق فيه

صاحب الحديث وحده من يملك الإذن أو الموافقة على قيام الغير بالتقاطه أو تسجيله أو نقله، فلا يجوز لشخص من الغير أن يّصرح لآخر بهذا الفعل مهما كانت الصلة وثيقة بين من أصدر الموافقة وصاحب الحديث كأن تكون علاقة زوجية أو أبوية أو مهنية باستثناء الابن القاصر، فإنّ إرادته لا يعتد بها و يكون الأب هو وحده صاحب الحق في منح الإذن بالوقوف على مكنون أسرار ابنه القاصر[3].

1- بن الشيخ لحسن، مبادئ القانون الجزائي العام، دار هومه للنشر، بدون تاريخ نشر، الجزائر، صفحة 127.
2- نعيم عطية، حق الأفراد في حياتهم الخاصة، بحث منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد 4، 1977، صفحة 10.
3- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، طبعة1، دار هومه، الجزائر، 2008 ، صفحة139.

بما أنّ السرّ مضمون الحديث المتبادل، فإنّ الموافقة يجب أن تصدر من كلا الطرفين دون الاكتفاء بالرضا الصادر من أحدهم فقط نظرا إلى أنّ موافقة أحدهما لا يبرر للغير الاطلاع على مكنون سر الثاني دون موافقته شخصيا، ومن ثمّ لا يعدّ رضاءا منتجا لأثاره التي تصدر عن أحد الطرفين فقط، أو ذلك الذي يصدر عن شخص آخر ليس طرفا في المحادثة[1].

الفرع الرابع: أن يكون الرضا معاصرا لفعل الالتقاط أو التسجيل

إذا كان الرضا سابقا على هذا الفعل تعيّن أن يظّل قائما حتى يرتكب هذا الفعل، فلا يعتدّ بالرضا السابق إذا ما عدل عنه صاحبه قبل البدء في التقاط الحديث أو تسجيله كما لا يعتدّ أيضا بالرضا اللاحق على تمام فعل الالتقاط أو التسجيل إلّا من حيث تأثيره على الإجراءات الجنائية[2].

المطلب الثالث: أثر الرضا على صور الحق في الخصوصية

سيتم التطرق في هذا المطلب إلى أهّم صور الحق في الخصوصية وأثر الرضا عليها على النحو التالي، (الفرع الأول) أثر الرضا على حرمة الأحاديث الخاصة وحق الصورة، (الفرع الثاني) أثر الرضا على حرمة المسكن، (الفرع الثالث) أثر الرضا على الأسرار المهنية.

الفرع الأول: أثر الرضا على حرمة الأحاديث الخاصة و حق الصورة

تعتبر المحادثات الهاتفية مظهرا من مظاهر الحق في الخصوصية، وهذا لما تحتويه الأحاديث على أدق الأسرار و الأفكار الشخصية دون حرج أو خوف من تنصت الغير، ظننا أنه في مأمن من فضول استراق السمع، والصورة لا تختلف عن حالة من تداخل وقائع خصوصياتهم، حيث استقر الفقه على أن لكل فرد أن ينشر ما يشاء من أسرار له، لأنّه وحده القادر على إعطاء الرضا وله وحده الحرية في أن يسمح بنشر صورته من قبل الآخرين ويحدد نطاق الذي يكون عليه النشر وبذلك يكون الرضا بنشر ما يتصل بالخصوصية سببا لإباحة الكشف عن الخصوصيات المقدمة[3].

1- طارق أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر، دار النهضة العربية، مصر، 1991 ، صفحة 818.

2- شنة زواري، الحماية القانونية لحق الشخص في صورته، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سيدي بلعباس، جوان 2015، العدد الثالث.

3- مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي، حرمة الحياة الخاصة وحق الصحفي، دار الفكر العربي، لبنان، 2000، صفحة168.

فيما يخص المحادثات فهي تتم بين شخصين لذلك يثار التساؤل حول من يجب أن يصدر منه الرضا بتسجيلها حتى يكون مشروعا فهل يشترط الرضا كل من الطرفين أم يكفي رضا أحدهما، كما تجدر الإشارة إلى أنه يوجد شبه كبير بين الرسالة والمحادثة، سواء كانت شخصية أو هاتفية، لذلك فلا يجوز التسجيل أو النشر إلا بموافقة طرفي الحديث أو المحادثة، وإذا ما رضا أحدهما للغير بالتسجيل أو التنصت أو النشر فإنه يعد اعتداء على حق محدثه بالخصوصية، أي إذا كان من حق الشخص أن ينشر أو يذيع أسراره وخصوصياته فإنه لا يجوز له في الوقت ذاته أن ينشر خصوصيات الغير، إذ لا يجب أن ينظر إلى الخصوصية من جانب واحد فقط بل إلى كل ممن تخصهم وإن تعددوا فيجب الحصول على رضا أصحاب الشأن جميعا[1].

بالنسبة للحق في الصورة فإنه يعطي صاحبه حق الاعتراض على إنتاج صورته أو نشرها دون رضاه، أما إذا تم الإنتاج أو النشر برضاء صاحب الصورة فيعد ذلك عملا مشروعا أي يوجد رضاء بذلك وعليه فالرضا يعد قيد على الحق في الصورة.

فالرضا الذي يبيح الأفعال المتقدمة يجب أن تتوافر فيه الشروط التي تتطلبها القواعد العامة، و هي أن يكون الرضا سابق أو معاصر على الأقل للفعل، وأن يصدر من شخص قادر على الإدراك و التميز وأن يكون لمن صدر الرضاء عنه صفة في إصداره[2]، ويمكن أن يكون الرضا صراحة، شفاهة أو كتابة أو ضمنيا يستنتج من الظروف المحيطة بالواقع سواء كان الرضا بتسجيل الحديث أو نقله أو الرضا بالتصوير والنشر، كما في طبيعة العلاقة بين صاحب الحديث أو الصورة، وبين من ينقل الحديث أو يلتقط الصور أو ينشرها، كمن يقوم بتصوير صديقه مثلا شريط فيديو للاحتفاظ به للذكرى مستندا إلى رضاء ضمني من جانب من تم تصويره، ولكن ليس بالضرورة أن يكون الرضا بالتصوير هو الرضا بنشر التصوير إلى كافة الناس[3]، إذ أنّ الشخص يرضى للغير بالتقاط صورته دون أن يمتد هذا الرضا إلى النشر إلا أن الرضا الضمني يمكن أن يستنتج من الظروف التي التقطت فيها الصورة كما قد يكون مفترضا مثلا إذا صدر فعل التسجيل أو التصوير في اجتماع عام على مرأى ومسمع من الحاضرين، فإن رضائهم يكون مفترضا حيث يذهب البعض إلى اعتبار أنّه قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس[4]، إلّا أنّ ذلك لا يتفق مع منهج القانون الجنائي وهو

1- ممدوح خليل بحر، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1984، صفحة 539.

2- ممدوح خليل بحر، نفس المرجع، ص 540.

3- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، دار النهضة العربية، طبعة1، مصر، 1994، صفحة 796.

4- حسام الدين كمال الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1978، صفحة 203.

الغالب إلى أنّها قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس بكافة طرق الإثبات استنادا إلى العلة من الافتراض، وهو عدم الاعتراض [1]، والرضا بانتهاك حق الخصوصية لا يعدّ تنازلا عن حرمتها بل هو عزل لسر نيتها فقط.

فالرضا بالأفعال السابقة يجب أن تكون محددة تحديدا دقيقا فلو رضي الشخص بنقل حديث له ثم نقل عنه موضوعا آخر، فإنّ الرضا في هذه الحالة لا يكون متوافرا و لا أثر له على قيام الجريمة كما لا يكفي أيضا مجرد الرضا بفكرة التصوير، بل يجب أن يحدد صاحب الحق في الصورة تحديدا كافيا ما يدخل في الصورة، فإذا صدر الرضا مستوفيا لشروط صحته سلمية وبإرادة حرة خاليا من عيوب الغلط أو الإكراه أو التدليس سابقا أو معاصرا لوقوع الجريمة فالرضا يبيح الجريمة، ومن ثّم يكون سببا من أسباب إباحتها.

الفرع الثاني: أثر الرضا على حرمة المسكن

يعتبر الفعل الواقع على حرمة المسكن اعتداء، وانتهاك للحرية الفردية فلكل إنسان الحق في أن يمارسها داخل مسكنه بمنأى عن تدخل الغير لذلك فإن الرضا في انتهاك حرمة المسكن له دور خاص باعتبار أنّ هذا الاعتداء قد يرتكبه أحد الأفراد أو قد يرتكبه موظف عام[1].

يشترط في الرضا الذي يحول دون قيام الركن المادي في جريمة انتهاك حرمة المسكن ما يلي:

أولا: أن يكون الرضا صادرا من ذوي الأهلية، بمعنى آخر تقوم الجريمة إذا انتهز الجاني فرصة فقدان المجني عليه شعوره أو الاختيار لجنون أو عاهة في العقل أو لأي سبب آخر[2].

ثانيا: أن يكون الرضا سابقا أو معاصرا لوقوع الفعل، فالرضا السابق هو الذي يصدر قبل البدء في ارتكاب الفعل التنفيذي، أمّا الرضا المعاصر فهو الذي يصدر قبل البدء في التنفيذ ويشترط في الرضا السابق أن يستمر حتى لحظة تمام الفعل فلا عبرة بالرضا ما دام

1- حسام الدين كمال الأهواني، نفس المرجع، ص 219.
2- علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006، صفحة 438.
2- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، دار هومه، الجزائر، 2008، صفحة 438.

المجني عليه غير راض عن الفعل وقت وقوعه[1]، أمّا الرضا اللاحق لا يكون مانعا لتوافر أركان الجريمة، إذ لا قيمه له إلّا محيط استخدام القاضي لسلطته التقديرية في اختيار العقوبة الملائمة، كما يلزم لصحة الرضا أن يكون غير مشوب بالغش أو الغلط أو الإكراه.

يجب أن يكون الرضا صادرا عن إرادة سليمة مما يعيبها، بالإضافة إلى ضرورة أن تكون الإرادة واضحة في التعبير عن الرضا، بالإضرار بحق حرمة المسكن ويستوي بعد ذلك أن تكون الإرادة صريحة أو ضمنية[2].

كما يشترط أن يكون الرضا صادرا ممن يملكه قانونا وهو الشخص صاحب الحق في حرمة المسكن، والمصلحة المحمية في تجريم الاعتداء على المسكن هي الحرية الفردية،لذلك قد يتعدد الأشخاص أصحاب الحق في المصلحة المحمية، ومن ثّم يجب أن يصدر الرضا ممن له الحق في أن يمنح أو يسمح للغير بالدخول أو البقاء في المنزل[3].

لكن تجدر الإشارة إلى أنّه لا يجب الخلط بين الدخول الذي ينتجه الرضا وبين التفتيش الذي يتميز أحيانا بأنه قيد استثنائي على حرمة المسكن، لأنّه انتهاك لحق السر، لذا لا يتوقف إجراءه على إرادة صاحب المسكن بل على إرادة المشرّع في حالات معينة طبقا لضوابط محددة[4]، لذلك يتسم بطابع الجبر والإكراه شأنه في ذلك شأن بقية إجراءات التحقيق، فإذا كان الحق في حرمة المسكن من الحقوق التي يجوز التصرف فيها فإنّه يجوز لصاحبه التنازل عن خصائصه فيسمح للغير بدخوله للاطلاع على ما فيه[5].

فَرضَا المتهم بالدخول يبيح الاطلاع وليس التفتيش، كما أنّ الرضا في هذه الحالة ينفي عن القائم بالتفتيش أو دخول المسكن عدم المشروعية، وبذلك يكون مبررا ويصبح ما يتبعه من إجراءات في الدخول مشروع، كما يشترط في الرضا في هذه الحالة بالإضافة إلى الشروط المتعلقة بالرضا سابقا لكي يكون مانعا من الوجود القانوني للركن المادي في جريمة انتهاك حرمة المسكن[6]، فإذا ما توافرت شروط الرضا الصريح من قبل صاحب المسكن أو ممن يعتبر حائزا عليه وقت غيابه (كالزوجة أو أولاده البالغين)، فإنّه يجوز للغير الاطلاع

1- أحسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 142.
2- علي أحمد عبد الزعبي، نفس المرجع، ص 440.
3- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، دار النهضة العربية، مصر، 1994، صفحة 752.
4- المادة 44، 45، 47 من قانون الإجراءات الجزائية الخاصة بإجراءات التفتيش.
5- علي أحمد عبد الزغبي، نفس المرجع، ص 438.
6- محمود نجيب حسني، نفس المرجع، ص 754.

على المسكن وما يحويه إطّلاعا صحيحا، أيًّا كانت صفة هذا الغير، ولا يحق بعد ذلك لصاحب المسكن أن يدفع ببطلان التفتيش، ولا يجوز بعد ذلك الرجوع بالرضا بعد صدوره، طالما أنّه تم الدخول والاطلاع أو المعاينة ولم يشترط القانون طريقا معينا لإثبات صحة الرضا ومن ثم يخضع توافر الرضا وصحته لتقدير القاضي[1].

الفرع الثالث: أثر الرضا على الأسرار المهنية

يخول السرّ المتصل بالخصوصية صاحبه صلاحية إفشائه عند من ائتمنه عليه صراحة أو ضمنيا، إذ يوجد اختلاف فقهي حول مدى جواز الرضا بإفشاء السر ولابد من وجود شروط معينه لجواز نشره من قبل الأمين عليه[2].

بالرجوع إلى النصوص العقابية المتعلقة بهذا الموضوع، يتبين لنا أنّ بعضها ينصّ صراحة على عدم العقاب لمن يفشي سرا من أسرار المهنة بناءا على إذن صاحب السرّ أما بعضها الآخر فلم يرد النص على ذلك صراحة، على اعتبار أنّ ذلك أمر يترك الكشف عنه للمحكمة في كل واقعة، لذلك يجب أن تتوافر شروط الرضا لكي تنتج أثرها في إباحة إفشاء السرّ المهني ولا تخرج هذه الشروط عما أوردناها من ضرورة توافر الشروط الواجب مراعاتها لكي يعتد القانون بالرضا بشكل عام في باقي الجرائم سواء في جريمة انتهاك حرمة المسكن أم بجريمة إفشاء لسرّ المهنة[3].

يكون رضا صاحب السرّ منتجا لآثار قانونية لابد من توفر مجموعة من الشروط أهمّها:

أولا: أن يصدر الرضا عن إرادة حرة وإدراك، أي أن تكون الإرادة خالية مما يعيبها، حيث لا يعتدّ بالرضا الصادر من مجنون أو صغير بل يشترط رضاء الوصي في حالة عدم بلوغ الصغير وأن لا يكون صادرا عن شخص مكره[4].

ثانيا: أن يكون الرضا صادرا من شخص متبصر، أي أنّه على بينة من سره و يستوي أن يكون الرضا صحيحا أو أن يعتقد الأمين عليه بصحته.

1- نعيم عطية، حق الأفراد في حياتهم الخاصة، بحث منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد 4، 1977، صفحة 48.
2- نعيم عطية، حق الأفراد في حياتهم الخاصة، نفس المرجع، ص 48.
3- حسام الدين كمال الأهواني، الحق في احترام الحياة الخاصة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1978، صفحة 220.
4- عبد الستار فوزية، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 2006، صفحة638.

ثالثا: ضرورة صدور الرضا صراحة أو ضمنيا، وأن يكون شفاهة أو كتابة، أي في حالات محددة على سبيل الحصر، فإنه يشترط فيها الرضا عن طريق الكتابة[1]، أما الرضا الضمني فيمكن أن يستشف من مجموعة الظروف المحيطة بواقع الإفشاء.

رابعا: صدور الرضا من صاحب السر نفسه، إلّا أنّ هذا الشرط لا يسري على الأسرار المالية للمتوفي، إذ لا يستطيع المصرف الاعتراض بالسر على من يمارسون حقوق العميل المتوفي كالأوصياء على القصر والورثة فمن حقهم أن يطلبوا من المصرف الذي كان يتعامل معه المتوفي كشفا بحسابه، ومن ثم هم أصحاب الحق في منح الإذن الكتابي بالاطلاع، ويكون هذا الإذن صادرا منهم في حدود ما يملكه مانح الإذن أي بقدر ما ورثه أو تلقاه عن طريق الوصية[2].

المبحث الثاني

دعوى التعويض والحق في الخصوصية

يأتي التعويض كوسيلة علاجية للضرر الناجم عن الاعتداء على الحق في الخصوصية بأيّة صورة كانت فقد لا تكفي الإجراءات الوقائية السابق دراستها لمنع الاعتداء الذي وقع على هذا الحق أو أن يجد القاضي أن اللجوء إلى هذه الإجراءات عديم الفائدة، فيأتي الجزاء الذي يمكن توقعه هو التعويض عن الأضرار التي حدثت للضحايا، وبالنسبة للتعويض فقد نصّت عليه المادة 124 من القانون المدني الجزائري على أنّه: «**كل خطأ يسبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض**»[3].

فتعتبر دعوى التعويض الوسيلة التي يحق للمعتدي عليه قانونا اللجوء إليها لإزالة أثار التعدّي أو الآثار التي تعرّض لها المدعي.

من خلال هذا المبحث سيتمّ التطرق إلى ثلاث مطالب أساسية، يتعلق الأول بسبب وموضوع أطراف دعوى التعويض، الثاني طرق وكيفية تقدير التعويض، أما الثالث فيتعلق بتقادم دعوى التعويض.

1- التصريح بالكتابة في الأسرار المصرفية.

2- حسام الدين كمال الأهواني، الحق في احترام الحياة الخاصة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1978، صفحة 221.

3- المادة 124 من القانون المدني الجزائري السابق الذكر والدراسة في المبحث الثاني من الفصل الأول من المبحث الثاني لهذه الدراسة.

المطلب الأول: سبب وموضوع أطراف دعوى التعويض

سيتمّ التطرق في هذا المطلب إلى سبب وموضوع وأطراف دعوى التعويض في ثلاث فروع رئيسية، (الفرع الأول) سبب دعوى التعويض، (الفرع الثاني) موضوع دعوى التعويض، (الفرع الثالث) أطراف دعوى التعويض.

الفرع الأول: سبب دعوى التعويض

دعوى التعويض أو دعوى المسؤولية هي الوسيلة التي بها يستطيع المضرور الحصول على حقه في التعويض، فالحق في التعويض ينشأ بتحقق المسؤولية والحق في الدعوى ينشأ تبعا لذلك[1].

الأصل أنّ سبب الدعوى هو الحق الذي اعتدى عليه أو هو في ما يتعلق بدعوى المسؤولية الضرر الذي أصاب المضرور، والسبب على هذا النحو لا يختلف باختلاف الوسيلة، ووسيلة المدعي في الحصول على حقه في التعويض عن الضرر الذي لحقه هو الادعاء بخطأ اقترفه المدعي عليه، والخطأ قد يكون عقديا أو تقصيريا والخطأ التقصيري قد يكون واجب الإثبات أو مفترض، والخطأ المفترض قد يقبل إثبات العكس وقد لا يقبل ذلك، وبناءا عليه فإنّ كافة هذه الأنواع للخطأ تعتبر من قبيل الوسيلة، لذا لا يكون للمدعي إذا استند إلى وسيلة منها أن يعدل عنها إلى وسيلة أخرى[2].

للمتضرر حرية اختيار الطريق الذي يريده أمام القضاء، باعتبار أن القانون المدني هو أول من كفل الحماية لهذا الحق قبل صدور الحماية الجزائية، فتنص المادة 47 من القانون المدني الجزائري على حماية الحق في الخصوصية اتجاه اعتداء الغير عليه باعتباره حق من الحقوق الملازمة لشخصية الفرد، عن طريق دعوى مدنية تهدف لوقف هذا الاعتداء والتعويض عن الضرر اللاحق به، فلا يكون له الحق في العدول عن الطريق المدني إلى الجزائي[3]، إلا ذا حركت الدعوى العمومية قبل الفصل في موضوع الدعوى المدنية، وإلا

1- البهيجي عصام، حماية الحق في حرمة الحياة الخاصة في ضوء قانون حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية، دار الجامعة، 2008، صفحة 522.

2- البهيجي عصام، نفس المرجع، ص 523.

3- المادة 5 من قانون الإجراءات الجزائية أنّه: "لا يسوغ للخصم الذي يباشر دعواه أمام المحكمة المدنية المختصة أن يرفعها أما المحكمة الجزائية، إلا أنه يجوز ذلك، إذا كانت النيابة العامة قد رفعت الدعوى العمومية قبل أن يصدر من المحكمة المدنية حكم في الموضوع".

اعتبر ذلك مخالف للقانون، أما إذا كان باشر دعواه أمام المحكمة الجزائية فيجوز طبقا للمادة 4 من قانون الإجراءات الجزائية، مباشرة الدعوى المدنية منفصلة عن الدعوى العمومية، إلا أنه يجب على المحكمة المدنية انتظار الحكم في الدعوى العمومية نهائيا إذا كانت قد تحركت[1].

الفرع الثاني: موضوع دعوى التعويض

موضوع دعوى المسؤولية أو دعوى التعويض عن الضرر الذي يطالب به المدعي، لا يجوز للقاضي أن يزيد عما طلبه المدعي، وبالتالي لا يجوز للقاضي أن يحكم بأكثر مما يطلبه الخصوم ولكن يجوز أن يقضي بأقل[2].

كما أنّ قاضي الموضوع يكون له الحق عند نظر الدعوى في الاستناد إلى وسيلة لإثبات بخلاف الوسيلة التي استند عليها المضرور، دون أن يكون حكمه معرضا للنقص لأنّ استناده إلى وسيلة لم يستند إليها الخصوم، يدخل في صلاحيته طالما أنّه قد التزم بطلبات الخصوم في الدعوى، ولا يجوز للمضرور أن يغيّر وسيلته في إثبات خطأ المحامي أمام المحكمة -محكمة النقض- إذ كان قد رفع دعواه مستندا فيها إلى الخطأ العقدي ورفضت دعواه وحازت حكم قوة الشيء المحكوم فيه، فلا يجوز له أن يعود أمام القضاء مستندا إلى وسيلة أخرى فيطالب بالحكم بالتعويض على أساس خطأ في التقصير لأنّ السبب والموضوع والخصوم لم يتغيروا[3].

الواقع أنّ في ذلك ما يحفظ المضرور حقه إذ أن مهمة القضاء هي جبر الضرر الذي قد يلحق ببعض الأفراد، والمحافظة على تحقيق التوازن بين الحقوق المتقابلة والقاضي في سبيل الوصول إلى هذه الغاية يستعين بما لديه من أسانيد ووسائل للإثبات دون أن يتقيد في ذلك بما أسند إليه أحد الأطراف[4].

1- لا يمكن للخصم الذي يختار الطريق المدني أن يعدل عنه إلى الطريق الجزائي، إلا إذا حركت الدعوى العمومية قبل الفصل في موضوع الدعوى المدنية، وإلا اعتبر ذلك محالفة للقانون، وهو ما ثبت في قضية الحال " أن المطعون ضدها مباشرة دعواها أمام المحكمة المدنية وانتهت بقرار نهائي حاز قوة الشيء المقضي فيه، ثم بعد ذلك إشتكت إلى النيابة التي قامت بتحريك الدعوى العمومية، فإن قضاء المجلس الذين ألزموا الطاعنة أن تدفع تعويضا للطرف المدني خالفوا القانون، ومتى كان ذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه"، قرار صادر في 1988/04/12 عن القسم الأول لغرفة الجنائية الثانية للمجلس الأعلى، المحكمة العليا حاليا، في الطعن رقم 47001، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 4 سنة 1990، صفحة 254 إلى 256.

2- جمال عبد الرحمن علي، الخطأ في مجال المعلوماتية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 13، جوان 1999.

3- أسامة السيد عبد السميع، التعويض عن الضرر الأدبي دراسة تطبيقية في الفقه الإسلامي والقانون، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، صفحة 218.

4- أسامة السيد عبد السميع،نفس المرجع، ص 220.

الفرع الثالث: أطراف دعوى التعويض

تتمثل أطراف دعوى التعويض في كل من المدعي (أولا)، المدعى عليه (ثانيا).

أولا: المدعي

المدعي في دعوى المسؤولية المدنية هو من لحقه ضرر من الفعل الخاطئ، فهو الذي يستطيع دون غيره المطالبة بالتعويض وإذا تعدد المتضررون من خطأ واحد كان لكلّ منهم رفع دعوى للمطالبة بالتعويض عن ما أصابه من الضررّ وبقدر ما أصابه هو دون النظر إلى غيره من المضرورين[1].

قد يكون المدعي نائبا المضرور الذي يقوم مقامه أو خلفهّ سواء كان خلفا عاما أو خلفا خاصا، وقد يكون دائما المضرور الذي له أن يرفعها بمقتضى الدعوى غير المباشرة للمطالبة بالتعويض عن الضرر المادي لكن يلاحظ هنا أنّ دعوى التعويض يقتصر انتقالها إلى الخلف في حالة المطالبة بإصلاح الضرر المادي، أمّا إذا تعلق التعويض بضرر أدبي فإنّه لا ينتقل إلى خلف المضرور، إلّا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو كان المضرور قد طالب به أمام القضاء[2].

ثانيا: المدعى عليه

ترفع دعوى التعويض على المسؤول سواء كان مسؤولا عن فعله الشخصي أو عن فعل الغير، وإذا توفي المسؤول رفعت الدعوى على ورثته، غير أنّه لمّا كانت القاعدة في الشريعة الإسلامية لا تركة إلا بعد سداد الديون، فالتركة تكون هي المسؤولة بعد وفاه المسؤول، ويمكن أن يمثلها أي وارث في دعوى المسؤولية هذا بالنسبة إلى الخلف العام المسؤول، أمّا بالنسبة للخلف الخاص فالأصل أنّه لا يجوز الرجوع عليه بالتعويض بسبب خطأ السلف إلّا إذا اجتمعت من جانبه من جديد أركان المسؤولية بسبب المال الذي تلقاه من السلف وإذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر أو المضرور، وعليه يكون للمضرور الرجوع على أيّ أحد فيهم بتعويض الضرر الذي لحقه وعلى كل من دفع كامل التعويض الرجوع على الباقين كلّ بقدر نصيبه، سواء قسم القاضي التعويض بينهم بالتساوي أو بحسب الخطأ كلّ منهم، وفقا لقواعد التضامن يكون كلّ منهم مسؤولا ويحق للمضرور أن يرفع الدعوى عليه للمطالبة بالتعويض كاملا كما يستطيع أن يرفع الدعوى عليهم مجتمعين[3].

1- علي سليمان، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، صفحة 87.
2- جمال عبد الرحمن علي، الخطأ في مجال المعلوماتية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 13، جوان 1999.
3- علي سليمان، نفس المرجع، ص 88.

يمكن أن يكون المدعي عليه في هذه الدعوى شخصا اعتباريا ولا يعترض على ذلك بأن الخطأ هو أساس المسؤولية المدنية ولا يتصور وقوعه من الشخص المعنوي لأن هذا الخطأ قد يقع من أحد أعضاء الشخص المعنوي المطلوب رضائه أثناء مباشرة عمله فتتحقق بذلك مسؤولية الشخص المعنوي.

قد يكون المدعي عليه في دعوى المسؤولية هو المسؤول سواء مسؤوليه شخصية في الفعل الشخصي، كما في حالة المحامي الذي يقوم بإفشاء أسرار موكله أو مسؤول عن غيره كحالة البنك الذي يقوم موظفيه بإفشاء أسرار عملائه ويجوز رفع دعوى المسؤولية على المسؤول عن غيره وحده، وفي هذه الحالة يكون لهذا الأخير أن يُدخِل المسؤول الأصلي في الدعوى[1].

كما يكون المدعي عليه نائب المسؤول الذي يقوم مقامه، أمّا إذا كان المسؤول قاصرا أو محجوزا عليه، فيكون وليه بالمعنى العام هو من ينوب عنه كما يحلّ محل المسؤول خلفه العام، كالورثة حيث تكون التركة هي المسؤولة بعد موت المسؤول وأي وارث يمثل التركة في دعوى المسؤولية[2].

المطلب الثاني: طرق وكيفية تقدير التعويض

سيتم التطرف في هذا المطلب إلى فرعين أساسيين، (الفرع الأول) طرق التعويض، (الفرع الثاني) كيفية تقدير التعويض.

الفرع الأول: طرق التعويض

يهدف التعويض إلى حماية المضرور بجبر الضرر الذي أصابه ويشتمل الضرر ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب وليس هناك معيار لحصر طرق التعويض عن الضرر الأدبي، إذ أنّ كلّ ضرر يؤذي الإنسان في شرفه واعتباره أو يصيب عاطفته وإحساسه ومشاعره يصلح أن يكون محلا للتعويض[3].

1- حسام كمال الدين الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1978، صفحة 334.

2- باسم محمد فاضل، الحق في الخصوصية بين الإطلاق و التقيد، دار الجامعة الجديدة، مصر، طبعة 2018، صفحة262.

3- حسام كمال الدين الأهواني، نفس المرجع، ص 335.

يستوي أن يكون الضرر ماديا أو معنويا ويستطيع المضرور الحصول على حقه من خلال التعويض الذي قد يكون نقديا أو عينيا وقد يجمع بين الأمرين معا، وسيتم دراسة التعويض النقدي (أولا)، التعويض العيني (ثانيا).

أولا: التعويض النقدي

نصّت المادة 131 من القانون المدني الجزائري والتي تحيل إلى المادة 182 من ذات القانون والتي تقضي: «**إذا لم يكون التعويض مقدرا في العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب**».

يجب على القاضي المدني في تقدير قيمة التعويض أن يراعي مجموعة من الظروف أهمّها:

أ: الاعتداء بالظروف في الملابسة الشخصية أو الموضوعية

1: الظروف الملابسة الشخصية

هي الظروف التي تلابس الشخص المضرور وليس المسؤول، حيث تتعلق بسلوك المدعي، و بناءا على ذلك السلوك أو الفعل يتم تحديد مبلغ التعويض، فإذا كان في سلوكه ما يثير الفضول ويفتح المجال للتطلع وكشف خصوصيته، فإنّه لا يمكن أن يكون مبلغ التعويض نفسه في الحالة التي يسعى فيها المدعي على الحفاظ على سريه حقه في الخصوصية[1].

2: الظروف الملابسة الموضوعية

في هذه الحالة يرجع تحديد حالات المساس بالخصوصية إلى طبيعة الموضوع في حد ذاته، إذ هناك من المواضيع التي تدخل في الطبيعة الاجتماعية والعلمية كعرض صورة لأم أنجبت عددا من التوائم فهذا لا يعدّ اعتداء على الخصوصية، بل لندرة مثل هذه الحالة، فإنّه يدخل ضمن المصلحة العامة، في حين لو عرض شخص مريض بمرض كالسرطان مثلا أو مرض معدي دون موافقته فإنّه يعدّ اعتداء على الخصوصية ويرجع تقدير مبلغ التعويض في هذه الحالة إلى مدى انتشار هذه المادة الإعلامية والعكس صحيح[2].

1- باسم محمد فاضل، الحق في الخصوصية بين الإطلاق و التقيد، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2018، صفحة 263.
2- حسام كمال الدين الأهواني، الحق في احترام الحياة الخاصة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1978، صفحة 334.

ب: جسامة الخطأ

يجب على القاضي عند تقدير التعويض عن الضرر أن يأخذ بعين الاعتبار جسامة الخطأ، حيث بالإمكان تخفيض التعويض إذا ما كان الخطأ بسيطا وفقا للسلطة التقديرية للقاضي[1]، وبذلك فالتعويض النقدي هو التعويض الذي يغلب الحكم به في دعاوى التعويض التقصيرية فإنّ كل ضرر يمكن تقويمه بالنقد، ففي جميع الأحوال التي يتعذر فيها التنفيذ العيني، ولا يرى القاضي فيها سبيل إلى تعويض غير نقدي فيحكم بتعويض نقدي وبذلك فالتعويض النقدي هو الأصل.

أخذ المشّرع الجزائري بالتعويض النقدي كأصل في المادة 124 من القانون المدني.

ثانيا: التعويض العيني

يقصد به إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل ارتكاب الجريمة[1].

يمكن للقاضي أن يحكم بالتعويض العيني لوقف الاعتداء الضار مع التعويض أو نشر الحكم الصادر بالتعويض في الصحف اليومية أو بفرض غرامة تهديدية والتي تتحول في نهاية الأمر إلى مبلغ مالي.

أ: وقف الاعتداء الضار مع التعويض

أخذ بهذا النوع من التعويض المشّرع المصري صراحة في المادة 50 من القانون المدني المصري على أنّه:

«كل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة للشخصية أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر»[2].

لذلك فهذه الإجراءات تعدّ من الإجراءات الوقائية التي يجب على المجني عليه أن يبدأ بها لوقف الاعتداء على حقه ثم بعد ذلك الاتجاه للتعويض، فوقف الاعتداء لا يمنع الشخص

1- أسامة السيد عبد السميع، التعويض عن الضرر الأدبي دراسة تطبيقية في الفقه الإسلامي والقانون، دار الجامعة الجديدة مصر، 2007، صفحة 157.

2- حسام كمال الدين الأهواني، الحق في احترام الحياة الخاصة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1978، صفحة 412.

3- البهيجي عصام، حماية الحق في حرمة الحياة الخاصة في ضوء قانون حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية، دار الجامعة، مصر، 2008، صفحة 552.

من الحصول على التعويض عما يصيبه من أضرار[1].

ب: نشر الحكم الصادر بالإدانة

نفس الأمر بالنسبة لهذا العنصر لقد سبق التطرق له في دراسة الإجراءات الوقائية لهذا الأمر، يمكن للقاضي أن يحكم بنشر منطوق حكم الإدانة في الصحف وهذا الإجراء رغم أنه يعدّ في الأصل عقوبة يحكم بها بالنسبة لبعض الجرائم الجنائية، إلّا أنّه يمكن السماح على سبيل التعويض العيني في مجال الاعتداء على الحق في الخصوصية، والإذن بنشر حكم التعويض يعدّ بمثابة إجراء تكميلي لتحقيق التوازن بين الضرر والتعويض في مجال جرائم النشر بصفة عامة[2].

ج: فرض غرامة تهديدية لضمان نشر الحكم

الغرامة التهديدية أو التهديد المالي هو وسيلة لجبر المدين على تنفيذ التزامه بعمل، إذ كان هذا التنفيذ يستلزم تدخله الشخصي وكان التنفيذ ما زال ممكنا، وذلك عن طريق صدور حكم قضائي بإلزام المدين بالتنفيذ مع حكم آخر تهديدي بإلزامه بمبلغ من النقود يتزايد مع استمرار إصراره على الامتناع عن تنفيذ الالتزامات[3].

الحكم بالغرامة له أثر تهديدي وآخر تعويضي أو جزائي حيث يراعي القاضي عند تقديره التعويض، التعنت الذي بدا من المدين سواء في امتناعه كلية عن التنفيذ أو تأخره في هذا التنفيذ ففي هذه الحالة يجوز للقاضي أن يحكم للدائن بتعويض يزيد عن قيمه الضرر الذي لحق بالدائن أثر تعويضي أو جزائي.

أمّا المشرّع الجزائري فقد أخذ بالتعويض المعنوي، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قضية أم فقدت ابنتها البالغة من العمر ستة سنوات، بأن الضرر المعنوي هو شعور نفسي بالألم وهو لا يقدر بمال وإنما يعوض من قبل القضاء بما بدالهم من جبر للخواطر[4]، حيث قضت فيها المحكمة بمبلغ 5000 دج كتعويض عن الآلام النفسية التي شعرت بها الأم.

1- لقد سبق التطرق للإجراءات الوقائية في الباب الثاني من هذه الدراسة.
2- البهيجي عصام، نفس المرجع، ص 554.
3- علي سليمان، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، صفحة 167.
4- قرار المحكمة العليا 1976/11/16 ملف رقم 10511، عامر مخلوفي، الضرر المعنوي في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، رسالة ماجستير في الفقه والقانون، جامعة طرابلس، لبنان، 2013، صفحة 288.

كما نصّ المشرّع الجزائري على التعويض العيني في المادة 182 من القانون المدني، حيث يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل اعتداء على الحرية أو الشرف أو السمعة[1].

الفرع الثاني: كيفية تقدير التعويض

إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو بنص القانون، فالقاضي هو الذي يقدره وهو ما تأكده المادة 131 من القانون المدني التي تحيل إلى المادة 182 من القانون نفسه والتي تقضي: «**إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب**»[2].

الضرر المباشر يشمل عنصرين جوهرين هي الخسارة التي لحقت المضرور والكسب الذي فاته، وهما العنصران اللذان يقومهما القاضي بالمال، كأن يتلف شخص سيارة مملوكة لآخر وكان صاحب السيارة اشتراها بـ 2000 دينار و حصل على وعد من الغير بشرائها بمبلغ 2200 دج، فألفين دج هي الخسارة التي لحقت بصاحب السيارة، و المائتان دج هو الكسب الذي فاته، وكلاهما ضرر مباشر يستوي أن يكون الضرر متوقعا أو غير متوقع[3].

كما يجب على القاضي عند تقديره للتعويض أن يراعي الظروف الملابسة في هذه الدعوى سواء الشخصية أو الموضوعية -السابق التطرق لها- وهي الظروف التي تلابس المضرور لا الظروف التي تلابس المسؤول، فالظروف الشخصية التي تحيط بالمضرور تدخل في الاعتبار لأنّ التعويض يقاس بمقدار الضرر الذي أصاب المضرور بالذات فيقدر على أساس موضوعي، كما يكون محلا للاعتبار، حالة المضرور الجسمية والصحية فمن كان عصبيا فإن الانزعاج الذي يعتريه من حادث يكون ضرره أشد بكثير مما يصيب شخص سليم الأعصاب، ومن كان مريضا بالسكر ويصاب بجروح كانت خطورة الجرح أشد بكثير من خطورة الجرح الذي يصيب السليم.

المطلب الثالث: تقادم دعوى التعويض

يحق للشخص الذي تّم الاعتداء على حقه في الخصوصية أن يلجأ إلى الطريق المدني، فإذا ما لجأ المضرور إلى القضاء المدني للمطالبة بحقه في التعويض من الضرر

1- المادة 182 من القانون رقم 05-10 المؤرخ في 2005/07/20، المتضمن القانون المدني.
2- المادة 182 من القانون المدني الجزائري السابق الذكر.
3- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في مواجهة الصحافة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2001، صفحة 191.

الذي لحقه فيجب على المحكمة المدنية النظر أولا في مدى توافر أركان المسؤولية من عدمه، كما تجدر الإشارة إلى أن المحكمة المدنية لا تتقيد بالحكم الجزائي الذي يكون قد انقضى أو صدر في حقه عفو شامل، أو العفو عن العقوبة إلّا أنّ هذا لا يؤثر في سقوط الدعوى المدنية إلّا بموجب نص قانوني أو أن يصدر هذا العفو على سقوط الدعوى المدنية في قرار العفو ولذلك فإنّه حتى قرار الحكم بالبراءة يمكنه أن يخلق ضررا على الدعوى المدنية المعروضة أمام المحاكم الجزائية، لذلك يصعب على المضرور أن يحصل على حقه في التعويض إذا ما لجأ إلى الطريق المدني أمام المحاكم الجزائية.

تجدر الإشارة إلى أنّه إذا ما رفعت الدعوى الجنائية قبل الفصل في الدعوى المدنية، فإنّه يتم وقف الدعوى المدنية إلى غاية الفصل في الدعوى العمومية بحكم نهائي وبات، عادة ما يستغل المتهم هذا الأمر، ويطعن بالنقض في الحكم الصادر ضده كيدا أو إضرار بالمضرور من أجل تأجيل الفصل في الدعوى المدنية من أجل التعويض، بالرغم من إثبات الاعتداء على الحق في الخصوصية، لذلك يفضّل اللجوء إلى المحاكم المدنية من أجل تحصيل أو تعويض الضرر الناجم عن الاعتداء على الحق في الخصوصية خاصة وأن القاعدة العامة أنّ القاضي المدني يميل دائما إلى تعويض صاحب الحق لأنّه يبحث دائما عن أسباب الضرر ووسيلة التعويض، أما القاضي الجزائي ينظر دائما إلى حرية المتهم.

تجدر الإشارة إلى أنّ المشرّع الجزائري لم يشير إلى إتلاف نتائج تلك الإجراءات من تسجيل والتقاط ونقل الأحاديث أو الصور حتى ولو تمت وفق احترام القانون وضوابطه وشروطه إلا أنّها تبقى أمور تتعلق بخصوصية شخص معين[1]، كما أنّه لم يشر أصلا إلى وضع تلك التسجيلات الناتجة عن اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور أو الأشرطة المصورة في أحراز مختومة، طالما أنها أدلة إثبات مادية تقضي الشرعية الإجرائية حفظها بطريقة خاصة بوضعها في تلك الأحراز بما يضمن عدم تلاعب أو غش في الحديث المسجل خاصة في ظل وجود وسائل تقنية حديثة، تسهل عمليات تعديل بعض الألفاظ، وترتيب الصور عن طريق المونتاج خاصة وأنّ عدم النص على إتلاف تلك التسجيلات بعد زوال الغرض الذي أعدّت من أجله يجعلها عرضة للاطلاع عليها من طرف أي شخص غير مخول له ذلك بما يمسّ الحق في الخصوصية لصاحبه.

1- علي سليمان ، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، صفحة 168.

خلاصة الباب الثاني

تناول هذا الباب دراسة التنظيم القانوني للخصوصية في مرحلة التحقيق القضائي بتبيان الحماية القانونية لهذا الحق إن كان مبدأ دستوري أو في القوانين التشريعية خاصة القانون المدني الفرنسي من خلال وضعه للإجراءات الوقائية، والردعية لحماية الحق في الخصوصية بالإضافة إلى بيان أثر الحماية الجنائية للحق في الخصوصية ببيان الجرائم الثلاثة التي نص وعاقب عليها المشرّع في المواد 303 مكرر 3 من قانون العقوبات من خلال دراسة أركانها وإجراءات المتابعة والعقوبة المقررة بشأنها بحيث هذا التجريم غير مطلق لضرورة المصلحة العامة، إذ وردت هذه القيود على تجريم الاعتداء على الحق في الخصوصية بالنسبة لإجراءات التحقيق القضائي التي تحدد مجال تطبيق هذه الاجراءات حماية للمصلحة الخاصة تحت غطاء الشرعية الإجرائية، حيث تم تخصيص مبحث لدراسة صور إجراءات التحقيق القضائي و القيود الواردة على تجريم الاعتداء على الحق في الخصوصية و بيان الشروط الإجرائية اللازمة لإجراءات التحقيق القضائي على الحق في الخصوصية، بالإضافة إلى دراسة المواد 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10 بعنوان "إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور" وهي الإجراءات الخاصة التي جعلت من كشف الحياة الخاصة أمرا مشروعا، إذا ما تمّ مراعاة تلك النصوص و الضوابط الإجرائية الواردة بها، التي من خلالها يكون الإتيان بتلك الأفعال مباحا من طرف القائم بها ولا يقع تحت طائلة التجريم و المساس بالحق في الخصوصية.

كما تمّ دراسة أثر الرضا على الحق في الخصوصية ودعوى التعويض كفصل ثالث في هذا الباب، فيعتبر التعويض وسيلة علاجية للضرر الناجم عن انتهاك الحق في الخصوصية، إذ قد لا تكفي الإجراءات الوقائية لمنع الاعتداء الذي وقع بالفعل، أو قد يجد القاضي أن اللجوء إليها عديم الفائدة فيظّل الجزاء الذي يمكن توقيعه هو التعويض عن الأضرار التي لحقت بالضحية.

خاتمة

إنّ الاهتمام بموضوع الحق في الخصوصية كدراسة علمية تفرضه مقتضيات الحياة اليومية والاجتماعية، على المستوى الوطني أو الدولي نتيجة التطور العلمي الكبير ومدى تأثيره على الحق في الخصوصية من جهة، وتباين النظام القانوني في حماية هذا الحق من جهة أخرى مما يجعل الحياة الخاصة للإنسان مهددة بشكل دائم.

تطرقت هذه الدراسة الى جوانب البحث، من حيث ماهيتها وطبيعتها وخصائصها المميزة، ومختلف الاتجاهات الفقهية والاتفاقيات الاقليمية والدولية، وموقف القانون والتشريعات المقارنة ،من أجل الإحاطة بجميع صور السلوك التي تتعلق بهذا الحق من حيث أهميتها ومخاطرها ومدى شمول النصوص الجنائية لها، نظرا للتباين في حماية الحق في الخصوصية من جهة، ونطاق ومفهوم وصور هذا الحق الذي يبقى يتسم بالمرونة والنسبية، فما هو خصوصي لشخص ليس من قبيل الخصوصية لآخر، وتختلف من مجتمع لآخر وتختلف باختلاف المكان والزمان من جهة أخرى.

لقد توصلت هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج أهمها:

1- أنّ الحق في الخصوصية من الحقوق المتجذرة في الذات البشرية، فحمايته ضمانة لكرامة الإنسان وحفاظا لجوانب شخصيته المادية والمعنوية، تحقيقا لامتداد عطائه في المجتمع، خاصة في مواجهة الأجهزة المتطورة علميا، مما يدفعه إلى تغيير أفعاله وبذلك تقيد حريته الشخصية، الأمر الذي يحد من تحقيق الاستقلال الذاتي، والتمتع بجميع حقوقه.

2- حظى الحق في الخصوصية باهتمام دولي وداخلي، فعلى المستوى الدولي، من خلال الاعلانات والاتفاقيات الدولية أو الاقليمية الخاصة بالحق في الخصوصية، فكان موضوعا للبحث في العديد من المؤتمرات التي عقدت، وهذا دليل كبير على أنه بالرغم من اختلاف المذاهب، العقائد، اللهجات والديانات، إلا أنها تتفق جميعا على حق الشخص في حماية حقه في الخصوصية، كما اهتم المشرع بحماية هذا الحق، وصولا إلى الدراسات الفقهية التي تسعى إلى تبسيط جميع العناصر التي لها علاقة بالحق في الخصوصية، فكل هذه المجهودات تسعى إلى ضمان استقرار المجتمعات وتطويرها، ولضمان الطمأنينة للأشخاص وصون حريتهم وكرامتهم.

3- توصلت هذه الدراسة من خلال مجموعة من المواثيق والاتفاقيات الدولية والاقليمية التي تهدف إلى حماية الحق في الخصوصية أنها غير كافية لحماية هذا الحق، فهي لا تقدم إلا مجرد توصيات تكون في أغلبها غير ملزمة، ولا يفلح في ذلك الجزاءات التي قد تطبقها

هذه المنظمات طالما أن المجتمع الدولي يختلف في تطبيقه لإجراءات العدالة الدولية بين قضية و أخرى.

4- اعترفت الشرائع السماوية التي سبقت الشريعة الإسلامية (اليهودية والمسيحية) بحماية هذا الحق ولكن في نطاق ضيق، لتأتي الشريعة الإسلامية بتفصيل كامل وشامل لحماية الحق في الخصوصية في كتاب الله تعالى وسنة نبيه الكريم، فاعتبرت أن الاعتداء على هذا الحق بمثابة الاعتداء على حقوق العباد، حيث أخذته الشريعة الاسلامية كمبدأ أو منهج لتربية الفرد و المجتمع.

5- أقرت مختلف الدساتير الوضعية الحق في الخصوصية، وكفلت له الضمانات الضرورية كحق من الحقوق الاساسية والحريات العامة، بما فيها الدستور الجزائري من خلال التعديلات الدستورية المتعاقبة عليه، حيث تدارك المشرع الدستوري الاختلاف الذي كان واقعا عبر تعديل 2020 في المادة 47 منه، وهي خطوة للعمل بما هو معمول به في الأنظمة المقارنة، فاستعمال كلمة "شخص" بدلا من "مواطن" حتى لا يكون هناك اختلاف بين النص الدستوري والنص الجزائي (المادة 303 مكرر من قانون العقوبات التي تجرم الاعتداء على الحق في الخصوصية) هذا من جهة، ومن جهة أخرى ما يتماشى مع الاتفاقيات الدولية والمحلية التي تعترف بها الجزائر التي تحمي حق أي شخص في الخصوصية سواءا كان مواطننا جزائريا أم أجنبيا.

6- أن تقرير الحماية القانونية للحق في الخصوصية من أهم الحقوق التي يسعى الأشخاص للحفاظ عليها، وهو ما كرسه المشرع الجزائري في قانون العقوبات بمختلف تعديلاته خاصة القانون رقم 06 – 23 الصادر في 24 ديسمبر 2006 في المواد 303 مكرر إلى 303 مكرر 3 من قانون العقوبات المتعلقة بتجريم المساس بحق الخصوصية، إذ تقرر هذا التقيد في نصوص قانون الإجراءات الجزائية، وهو ما انحصرت عليه هذه الدراسة أثناء مرحلة التحقيق القضائي خاصة ما تعلق بالقانون 06-22 المتعلق باعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، التي أجاز فيها المشرع القيام بإجراءات التحقيق وفق ضوابط خاصة وفي جرائم محصورة، وهو ما نعتبره حماية إجرائية للحق في الخصوصية أثناء مرحلة التحقيق القضائي من كل تعسف تحت غطاء الشرعية.

7- لم ينص المشرّع الجزائري على حماية الحق في الخصوصية صراحة في التقنين المدني، وإنما جاء النص عاما يحمي حقوق الشخصية بصفة عامة، و هو نص المادة 47 منه والذي يدخل الحق في الخصوصية ضمن هذه الحقوق، الأمر الذي جعل المضرور يلجأ إلى القواعد العامة للمسؤولية المدنية حسب المادة 124، فإنّه بمجرد وقوع الاعتداء يمكن للمعتدي عليه أن يطلب التعويض عن الضرر الذي لحق بحقه في الخصوصية وإن كان

الإعتداء بواسطة النشر فيكفيه الإشارة إلى هذا الإعتداء الذي قام به الصحفي، ومن نشر لوقائع خصوصية دون إذنه فيسأل الصحفي عن تعويض الضرر، إلا إذا أثبت هذا الأخير وجود سبب يبرر النشر كمصلحة مشروعة أو رضاء المضرور ويكون الضرر الذي لحق في الغالب ضرر معنوي، كما يمكن ان يكون ماديا كما يجب أن يكون مقدار التعويض مناسبا مع حجم الضرر الذي لحق بالضحية.

8- الحق في الخصوصية ليس مطلقا و إنّما هو حق محدد بمقتضيات النظام العام أي أنّه لا يجوز المساس بخصوصيات الأفراد عامة إلّا إذا وجدت مصلحة أولى بالرعاية وهذا من أجل تحقيق الصالح العام وهو ما أجازه المشرّع عند القيام بإجراءات من شأنها المساس بهذا الحق عند إعتراض المراسلات أو إلتقاط الصور أو تسجيل الأصوات حيث تم السماح باستعمال جميع الوسائل التي تؤدي إلى ضبط وكشف الحقيقة حتى ولو كان على حساب خصوصية الفرد، إلّا أنّ هذا الاستثناء ليس مطلق على جميع الجرائم بل هو في حالات أو جرائم معينة حصرها المشرع سواء كان المشرع الجزائري أو الفرنسي أو المصري، بالإضافة إلى ضرورة التقيد ببعض الإجراءات الشكلية اللازمة لصحة هذه الإجراءات، التي تعد في ذات الوقت ضمانة فعالة في مواجهة الجهة المختصة بالإذن بهذه الاجراءات لأجل عدم التعسف في استعمال هذا الحق.

9- أن المشرع الجزائري أقر الحماية الجنائية للحق في الخصوصية كحماية شخصية فقط أي لصاحب الحق فلم يجرم المساس بحق الأسرة في الخصوصية، فجعل الحماية الجزائية لهذا الحق تقتصر على الشخص فقط دون أفراد الأسرة.

10- لم يجرم المشرع الجزائري المساس بحق الخصوصية للشخص المعنوي واقتصر التجريم على الشخص الطبيعي فقط.

11- ساهمت التطورات العلمية والتكنولوجية في التعدي على حق الإنسان في حرمة اتصالاته باعتبارها صورة من صور الحق في الخصوصية وذلك بما أنتجته من أجهزة ووسائل تسهل من انتهاك هذا الحق، الأمر الذي يتطلب ضرورة النظر في النصوص القانونية القائمة باستمرار حتى تتواكب مع هذه التطورات.

الاقتراحات

من خلال دراسة موضوع "الحماية القانونية للحق في الخصوصية أثناء مرحلة التحقيق القضائي" والتعرض إلى جوانبه وخصائصه العلمية والقانونية يمكن تقديم بعض الاقتراحات التي قد تساهم في إضفاء الحماية اللازمة لحياة الإنسان أينما وجد بما يتماشى والنصوص القانونية أهمّها:

1- ضرورة تعديل المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري بإضافة عبارة "المكان العام"، إذ أنّ الحماية لم تعد تقتصر على المكان الخاص فقط، فحتى المكان العام هو الآخر له خطورته، والواقع أثبت ذلك فوجود هاتف نقال مفتوح على تقنية البلوتوث معناه أنّ الشخص عرضة للتعدي حتى ولو كان في مكان عام كالحديقة أو المطعم، فأصبح من السهل فتح بلوتوث خاص وتشغيله في أي مكان يمكن أن يعرف اسم المعني ورقم هاتفه ويبدأ بعدها بإرسال وتراسل ما يريد، لذا لا بد من إضفاء الحماية القانونية على الأماكن العامة.

2- ضرورة تعديل عبارة المادة303 مكرر من قانون العقوبات "بغير إذن صاحبها أو رضاه" وإدراج عبارة "بغير رضا صاحب الشأن" لأن هذه العبارة تقرر الحماية للشخص المتلفظ بالحديث أو صاحب الصورة دون غيره، ولا تشمل أسرته في الحماية سواء الحديث أو الصورة، وغيره ممن تعنيهم المحادثة او الصورة كالأسرة أو الزوجة أو الورثة، لتعلق هذا الالتزام بالنظام العام، فاعتماد هذه العبارة "... بغير رضا صاحب الشأن ..." من شأنه أن يكفل الحماية الجنائية لهؤلاء الأشخاص.

3- ضرورة وضع نظام قانوني يحكم أجهزة المراقبة عبر الكاميرات لحماية الفرد ذاته، لذا لا بد من وضع نظام قانوني خاص لحماية الحقوق والحريات ولضمان خصوصيات الناس من الانتهاك، من خلال وضع آليات لحماية هذا الحق، الغرض منها حماية حقوق الأفراد للعيش في حياة هنيئة هادئة ومطمئنة دون تتبع الكاميرات ومنها حق كل شخص تم التقاط صورة له في مكان عام أن يطلب من المسؤول عن نظام المراقبة بمحو صورته أو عدم الاحتفاظ بها مدة طويلة، ولكل شخص متضرر من تركيب الكاميرات كمداخل العمارات يحق له أن يرفع دعوى قضائية ضد هذا الانتهاك، وهذا لأنّ الأماكن الخاصة تكون مرتبطة أشد الارتباط بالأماكن العامة.

4- ضرورة تعديل أحكام المادة 65 من قانون الإجراءات الجزائية فيما يخص المكان الخاص لأنّه يتمتع بحرمة خاصة، مهما كان نوع الجرم المرتكب، لأن انتهاك الحق في الخصوصية هو جرم أكبر من الجرائم المنصوص عليها عند استعمال هذه الإجراءات بطريقة غير مشروعة، كالتعسف في استعمال هذا الحق من قبل الجهة المختصة بتنفيذه أو إصداره، بالنسبة للأسرة، من الضروري اضافة نص يتعلق بحماية الحق في الخصوصية للأسرة ، على اعتبار أن الأسرة أو المنزل هو مكان خاص يعيش فيه هذا الشخص محل الحماية الجنائية، فما هو خاص بالنسبة لذلك الشخص يعتبر خاص بالنسبة للأسرة في مواجهة الغير.

5- ضرورة تعديل المادة 65 مكرر 7 من قانون الإجراءات الجزائية خلال مرحلة التحقيق القضائي، بتحديد عدد مرات التجديد، فلا تبقى كسلطة تقديرية في يد الجهة القائمة بتنفيذ هذه الاجراءات، وكحماية لها من تعسف قد تمارسه هذه السلطة من جهة، ومن جهة أخرى زيادة في كفة الضمانات أو قيد آخر لحماية الحق في الخصوصية أثناء مرحلة التحقيق القضائي.

6- ضرورة الابتعاد عن الترجمة الحرفية للقوانين المقارنة لأنها تعبر عن مجتمعات غير مجتمعنا وثقافة غير ثقافتنا، وبالتالي ضرورة إيجاد قواعد قانونية نابعة من المجتمع الجزائري الذي تتسم تركيبته الاجتماعية بالتحفظ على خصوصياته، فالعادات والتقاليد الجزائرية الأصيلة ترفض رفضا قاطعا انتهاك الحرمات والخصوصيات، خاصة في ظل التقدم العلمي والتكنولوجي لوسائل الإعلام والاتصال في الأماكن العامة والخاصة، وظهور وسائل المراقبة والتجسس على المكالمات بالتقاطها ونشرها وسرعة تداولها.

7- ضرورة إعادة النظر في التجريم والعقاب على انتهاك الحق في الخصوصية وكذلك بقية عناصره بشكل دوري نظرا لأنّ التطور العلمي الذي نشهده يفرز بشكل مستمر عن وسائل جديدة تمسّ حق الإنسان خصوصيته.

قائمة المصادر والمراجع

- باللغة العربية

- القرآن الكريم.

أولا: النصوص الدولية

أ: الاتفاقيات الدولية

1: الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية لعام .1950
2: الاتفاقية الأوربية لحماية الأفراد من المعالجة الالكترونية للمعلومات الشخصية.
3: الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

ب: المواثيق الدولية

1: الميثاق العربي لحماية حقوق الإنسان الصادر في 1970.
2: الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية الصادر في 1978.
3: الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الصادر في 1981.

ج: الإعلانات

1: الإعلان الخاص باستخدام التقدم العلمي والتكنولوجي لمصلحة السلم وخير البشرية الصادر في 1975.
2: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة بتاريخ 10 ديسمبر 1948.

د: المؤتمرات الدولية والإقليمية

المؤتمرات الدولية

1: مؤتمر أثينا لحماية حقوق الإنسان 1955.
2: مؤتمر فينا 1960.
3: مؤتمر الأمم المتحدة 1961.
4: مؤتمر طهران لحقوق الإنسان 1968.
5: مؤتمر مونتريال لعام 1968.
6: مؤتمر خبراء اليونيسكو بشأن الحق في الخصوصية 1970.
7: المؤتمر الدولي الثاني عشر الخاص بحماية حقوق الإنسان من الاجراءات الجنائية 1979.

8: المؤتمر الدولي الخامس عشر بشأن جرائم الكمبيوتر 1994.

المؤتمرات الإقليمية

1: مؤتمر دول شمال الأوربي 1967.
2: مؤتمر النيجر لحقوق الإنسان والشعوب 1981.
3: مؤتمر مدريد لحقوق الإنسان والحريات العامة 1984.
4: مؤتمر حماية حقوق الإنسان في القوانين والإجراءات الجزائية في العالم العربي لعام 1989.

ثانيا: النصوص القانونية

أ: الدستور

1: دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر في 8 سبتمبر 1983، الجريدة الرسمية رقم 64، المؤرخ في 10 سبتمبر 1963.
2: دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بتاريخ 22 نوفمبر 1976، الجريدة الرسمية رقم 94، المؤرخة في 24 نوفمبر 1976.
3: دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بتاريخ 23 نوفمبر 1989، الجريدة الرسمية رقم 09، المؤرخة في 01 ماي 1989.
4: دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بتاريخ 28 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية رقم 76، المؤرخة في 08 ديسمبر 1996.
6: القانون رقم 01/16 مؤرخ في جمادي الأولى عام 1437 الموافق لـ 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري.
5: دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بمرسوم رئاسي رقم 20-422 المؤرخ في 15 جمادي الأول 2441 الموافق 30 ديسمبر 2020 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في 1 نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية رقم 82.

ب: القوانين

1: قانون الإجراءات الجزائية الأمر 66-155 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.
2: قانون رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني الجزائري.
3: قانون رقم 82-01 المؤرخ في 1982/04/06 المتمم بالقانون 90-07 المؤرخ في 1990 المتعلق بالإعلام الجزائري.

4: قانون 05/85 المؤرخ في 16 فيفري 1985 المتعلق بقانون الصحة وترقيتها.
5:قانون 89-22 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية عدد 53 في 13 ديسمبر 1989.
6: قانون رقم 90-07 المؤرخ في 3 أفريل 1990 المتعلق بقانون بالإعلام.
7: قانون رقم 11/90 المؤرخ في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل.
8: قانون رقم 02-03 المؤرخ في 5 أوت 2000 المحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، المنشور في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد48.
9: قانون 06/01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.
10: قانون 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد و القرض الجزائري.
11: قانون رقم 05-10 المؤرخ في 2005/07/20 المتضمن القانون المدني.
12: قانون رقم 05-04 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتضمن قانتون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية العدد 12 الصادرة بتاريخ 13 فبراير 2005.
13: قانون 50-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، الجريدة الرسمية العدد 11، الصادر بتاريخ 9 فبراير 2005.
14: قانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها، الجريدة الرسمية العدد 11 الصدر بتاريخ 9 فبراير 2005.
15: قانون رقم 06-23 المؤرخ في 29 ذو القعدة عام 1427 الموافق لـ 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات.
16: قانون رقم 06-22 المؤرخ في 18 صفر عام 1427 الموافق لـ 20 ديسمبر 2006، المتضمن اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، الجريدة الرسمية، عدد 84، الصادر في 24 ديسمبر 2006.
17: قانون 08-09 المؤرخ في 2008/02/23 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
18: قانون رقم 09-04 المؤرخ في 5 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية العدد 47 الصادر في 12 أوت 2009.
19: قانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12 يناير 2012 المتعلق بالإعلام، الجريدة الرسمية العدد 2 الصادر بتاريخ 15 يناير سنة 2012.
20: قانون رقم 18-07 المؤرخ في 10 يوينو 2018، المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الجريدة الرسمية العدد34.

21: أمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المؤرخ في 26 أوت 2003 الجريدة الرسمية العدد 52 صادر في 27 أوت 2003.
22: أمر 06-03 المؤرخ في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية.

ج: المراسيم التنفيذية

المرسوم التنفيذي رقم 92- 276 المؤرخ في 6 يوليو 1992 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية العدد 52 الصادر في 8 يوليو.

ثالثا: المراجع باللغة العربية

أ: الكتب العامة

1: أحمد خليفة، الالتزام الدولي باحترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.
2: إبراهيم سيد أحمد، الحماية التشريعية الجنائية والمدنية لحقوق الإنسان والحريات العامة، الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2004.
3: ابن ماجة، ج 2 حديث رقم 3861.
4: ابن منظور، لسان العرب، المجلد الرابع، الطبعة الرابعة، دار صادر للطباعة والنشر بيروت، لبنان، 2005.
5: أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق السجستاني، سنن أبو داود، كتاب الوتر، باب الدعاء، رقم الحديث 1486.
6: أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار الهدى للنشر، الجزائر، 2008.
7: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، دار هومه، الجزائر.
8: أحمد بلوذنين، الوجيز في القانون البنكي الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2009.
9: أحمد عبد اللطيف الفقي، الشرطة وحقوق ضحايا الجريمة، دار الفجر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.
10: أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، مصر، 1995.
11: أحمد فتحي سرور، النقض الجنائي، الطبعة الثانية، دار الشروق، مصر، 2005.
12: أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار الفكر العربي، مصر.
13: أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر، 1978.

14: أسامة السيد عبد السميع، التعويض عن الضرر الأدبي دراسة تطبيقية في الفقه الإسلامي والقانون، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.
15: إسماعيل عبد الغني شاهين، المدخل لدراسة العلوم القانونية، الجزء الثاني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر.
16: الإمام البخاري، الأدب المفرد، القاهرة، قصي محب الدين الخطيب، الطبعة الثانية، 1379 هـ.
17: الشواربي عبد الحميد، المسؤولية المدنية، دار نشأة المعارف، القاهرة، 1997.
18: بن الشيخ لحسن، مبادئ القانون الجزائي العام، دار هومه للنشر، الجزائر، ب ت ن.
19: جلول شيتور، ضمانات عدم المساس بالحرية الفردية، الطبعة الأولى، دار الفجر، الجزائر، 2006.
20: حبيب إبراهيم خليل، المدخل للعلوم القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
21: حسان محمد شفيق، حقوق الإنسان، دار اليازوردي العلمية، 2009.
22: حيدر أدهم عبد الهادي، حقوق الإنسان والحريات الأساسية، الطبعة الأولى، دار قنديل للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.
23: سليمان إبن الأشعث، سند أبي داود، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، مطبعة البابي الحلبي، لبنان، 1952.
24: صحيح البخاري، باب رعي المحصنات، دار التراث العربي، ج4، ب ت ن.
25: عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، الجزء الأول، دار المعارف، مصر، 1967.
26: عبد الستار سالم الكبيسي، ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013.
27: عبد الستار فوزية، شرح قانون العقوبات، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 2006.
28: عبد السلام محمد الشريف، المبادئ الشرعية في أحكام العقوبات في الفقه الإسلامي، دار العرب الإسلامي، لبنان، 1986.
29: فتيحة عبد الفتاح النبراوي، تاريخ النظم والحضارة الإسلامية، الطبعة الأولى، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، المملكة العربية السعودية.
30: عبد اللطيف الفقي أحمد، الشرطة وحقوق ضحايا الجريمة، دار الفجر للنشر والتوزيع، 2003.
31: عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الأولى، دار هومه، الجزائر، 2009.
32: عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات، الطبعة الأولى، دار هومه، الجزائر، 2009.

33: عبد المالك سلاطنية، تاريخ النظم في الحضارات القديمة وأثرها على التشريعات والمواثيق الدولية، الجزء الأول، دار هومه، الجزائر.
34: عبد المجيد زعلاني، المدخل لدراسة العلوم القانونية النظرية العامة للحق، الجزء الثاني، دار هومه للطباعة و النشر، الجزائر.
35: عصام الدبس، النظم السياسية- الكتاب الأول، أسس التنظيم السياسي، الدول والحكومات، الجزء الأول، دار النهضة، القاهرة.
36: علي سليمان، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990.
37: علي عبد الرزاق الزبيدي، حقوق الإنسان، دار اليازودي العلمية للنشر، الأردن، 2009.
38: علي محمود الدباس، حقوق الإنسان وحرياته، الطبعة الرابعة، دار الثقافة للنشر، الأردن، 2017.
39: علي يوسف الشكري، حقوق الإنسان بين النص والتطبيق، الطبعة الأولى، دار صفاء للنشر، عمان، 2011.
40: عوض محمد، المبادئ العامة في القانون الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999.
41: فاضل إدريس، المدخل إلى تاريخ النظم، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011.
42: مبدر الويس، أثر التطور التكنولوجي على الحريات العامة، الطبعة الأولى، نشأة المعارف، مصر، 1973.
43: محمد الحسني حنفي، المدخل لدراسة الفقه، الطبعة الثالثة، دار الاتحاد العربي للطباعة، مصر، 1984.
44: محمد الدباس، حقوق الإنسان وحرياته، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005 .
45: محمد حسن قاسم، المدخل إلى القانون، الدار الجامعية، لبنان، 1999.
46: محمد سليمان، فضاء التأديب، دار المعارف، القاهرة، 2000.
47: محمد سيد سامي الشوا، ثورة المعلمات وانعكاساتها على قانون العقوبات، دار النهضة العربية، مصر، 1998.
48: محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، ج1، ط4، دار النهضة العربية، مصر، 2011.
49: محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج1، ط4، دار النهضة العربية، مصر، 2001.
50: محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، مصر، 1994.

51: مدحت رمضان، تدعيم فرضية البراءة في مرحلة جمع الاستدلالات، دار النهضة العربية، مصر.
52: مصطفى أحمد حجازي، الوجيز في مقدمة الدراسات القانونية النظرية العامة للحق، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر.
53: مصطفى محمود، تطور قانون الإجراءات الجنائية في مصر وغيرها من الدول العربية، الطبعة الثانية، مطبعة الجامعة، مصر، 1985.
54: مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992.
55: نبيل سقر وأحمد لعور، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الخامسة، دار هومه، الجزائر، 2009.
56: نجوى يونس سديرة، ضمانات المتهم امام المحكمة الجنائية الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
57: هوزان حسن محمد الأرتوشي، الضمانات الإجرائية الدستورية للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، دار قنديل للنشر والتوزيع، الأردن.
58: وهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية، دار الخلدونية، الجزائر، 2011.
59: يوسف دلاندة، قانون الإجراءات الجزائية، دار هومه، الجزائر، 2009.

ب: المراجع الخاصة

1: أسامة عبد الله قايد، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر، 1994.
2: إبراهيم خواني، الحماية الجنائية للحق في الخصوصية، الطبعة الأولى، شركه ناس للطباعة، مصر، 2015.
3: إبراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في ظل قانون العقوبات الفرنسي، دار النهضة العربية، مصر، 2000.
4: أحمد جاد منصور، ضمانات الحق في حرمة الحياة الخاصة في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان والقوانين الوطنية، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2013.
5: أحمد خضر شعبان، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الشرع والقانون، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2017.
6: أحمد رشاد الهواري، التصور القانوني والشرعي للحق، الجزء الأول، مكتبة كلية الحقوق، جامعة المملكة العربية السعودية، 2011.
7: أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية للحق في الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، 1976.

8: أحمد محمد حسان، نحو نظرية عامة لحماية الحق في الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، 2001.
9: آدم عبد البديع حسن، الحق في حرمة الحياة الخاصة ومدى الحماية التي يكفلها القانون الجنائي، دار النهضة العربية، مصر، 2000.
10: الأمين سمير، مراقبة التليفونات والتسجيلات الصوتية والمرئية وأثرها في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى، دار سارة، مصر.
11: باسم محمد فاضل، الحق في الخصوصية بين الإطلاق والتقيد، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2018.
12: بن ذياب عبد المالك، حق الخصوصية في التشريع العقابي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2018.
13: البهيجي عصام، حماية الحق في حرمة الحياة الخاصة في ضوء قانون حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية، دار الجامعة، 2008.
14: توفيق الشاوي، فقه الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، مطابع دار الكتاب العربي، مصر، 1954.
15: جابر سعيد، الحق في الصورة، دار النهضة العربية، مصر، 1986.
16: جلال حماد عرميط الديلمي، ضمانات المتهم في إجراءات التحقيق الابتدائي المقيدة لحريته والماسة بشخصه، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015.
17: جمال محمود البدور، الاستخدام الشرعي للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي، الطبعة الأولى، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، 2008.
18: جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي للمواد الجزائية، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر، الجزائر.
19: حسام كمال الدين الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر، 1994.
20: حسن الحوخندار، التحقيق الاستدراكي في ظل قانون أصول المحاكمات الجزائية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة والتوزيع، الأردن، 2008.
21: حسن صادق المرصفاوي، حماية الحق في حرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، 1975.
22: حسنى الجندي، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الإسلام، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 1993.
23: حمزة عبد الرحمان جمال الدين، الحق في الخصوصية في مواجهة حرية الإعلام، دار النهضة العربية، مصر، 2004.
24: رمزي رياض عوض، الحق في الخصوصية، دار النهضة العربية، مصر، 2017.

25: سامي الحسني، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري المقارن، دار النهضة العربية، مصر، 1972.
26: سردار علي عزيز، الحماية الجزائية للحق في حرمة المسكن، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2017.
27: سليم زعنون، التحقيق الجنائي، الجزء الأول، دار الفارس للنشر، الأردن، 2001.
28: سيد أحمد البغال، قواعد الضبط والتفتيش والتحقيق، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، مصر، 1966.
29: طارق أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر، دار النهضة العربية، مصر، 1991.
30: عادل عبد العال إبراهيم خراشي، الحماية الجنائية للحق في الخصوصية، الطبعة الأولى، شركة ناس للطباعة، مصر، 2015.
31: عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، دار المحمدية، الجزائر، 1998.
32: عبد الرحمان خلقي، الحق في الحياة الخاصة في التشريع العقابي الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2012.
33: عبد العزيز محمود الخواطرة، ضمانات الحق في سرية المراسلات، الطبعة الأولى، الدار العلمية للنشر، الأردن، 2017.
34: علي أحمد عبد الزغبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، لبنان، المؤسسة الحديثة للكتاب، 2006.
35: عماد حمدي حجازي، الحق في الخصوصية ومسؤولية الصحفي، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي.
36: عيد نايل إبراهيم، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في قانون العقوبات الفرنسي، دار النهضة العربية، مصر، 2000.
37: غنام محمد، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد لدى الموظف العام، دار النهضة العربية، مصر، 1988.
38: فريد هشام محمد، الحماية الجنائية لحق الإنسان في صورته، دار النهضة العربية، مصر،2001.
39: كوثر أحمد خالند، الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية، الطبعة الأولى، مكتبة التفسير للنشر والإعلان، العراق، 2007.
40: مازن ليلوراضي، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، الطبعة الأولى، دار قنديل للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.
41: مجيد خضر السبعاوي، الحماية الجنائية والدستورية لحرمة المسكن، دار الكتب القانونية، مصر، 2011.

42: محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في مواجهة الصحافة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2001.
43: محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر 2005.
44: محمد أمين الخرشة، مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، مصر، 2001.
45: محمد بن علي الكاملي، الحقوق المشروعة للإنسان في إجراءات التحقيق الجنائي، مكتبة القانون والاقتصاد، الطبعة الأولى، الرياض، 2013.
46: محمد توفيق الضاوي، حرمة الحياة الخاصة ونظرية التفتيش، دار المعارف للنشر، مصر.
47: محمد حماد مرهج الهيتي، أصول البحث والتحقيق الجنائي، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.
48: محمد رشاد القطعاني، الحماية الجنائية للحق في حرمة الاتصالات الشخصية، الطبعة الثانية، الفتح للطباعة، مصر، 2015.
49: محمد عزت عبد العظيم، الجرائم المعلوماتية الماسة بالحياة الخاصة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2016.
50: محمد كمال محمود الدسوقي، الحماية الجنائية لسرية المعلومات الإلكترونية، دار الفكر والقانون، المنصورة مصر، 2017.
51: محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، الجزء الثالث، دار الهدى، الجزائر، 1991.
52: محمد نصر محمد، المسؤولية الجنائية لانتهاك الخصوصية المعلوماتية، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية، مصر، 2016.
53: محمد نصر محمد، حق الإنسان في حماية حياته الخاصة في القانون الدولي والتشريعات الداخلية، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2013.
54: محمود إبراهيم غازي، الحماية الجنائية للخصوصية والتجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية للنشر، مصر، 2014.
55: محمود عبد الرحمان، حرمة الحياة الخاصة في ظل التطور العلمي الحديثة، دار النهضة العربية، مصر، 1988.
56: مصطفى أحمد حجازي، الحق في الخصوصية ومسؤولية الصحفي، دار الفكر الجامعي، مصر.
57: مصطفى أحمد حجازي، المسؤولية المدنية للصحفي عن انتهاك حرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، 2004.

58: مصطفى أحمد حجازي، حرمة الحياة الخاصة وحق الصحفي، دار الفكر العربي، لبنان، 2000.
59: ممدوح خليل بحر، التحقيق الابتدائي في قانون الإجراءات الجزائية، القاهرة، دار النهضة العربية، مصر، 2011.
60: ممدوح خليل بحر، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي في ظل التطور العلمي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1988.
61: ممدوح محمد جبري، المسؤولية المدنية الناشئة عن الاعتداء على الحق في الصورة، دار النهضة العربية، مصر، 2001.
62: نعيم عطية، حرمة الحياة الخاصة في ظل التطور العلمي، دار النهضة العربية، مصر، 1988.
63: نواصر العايش، تقنين الإجراءات الجزائية، الجزائر، الطبعة الأولى، عمار قرني للطباعة،.
64: نويري عبد العزيز، الحماية الجزائية للحياة الخاصة، الجزء الأول ، دار هومه للطباعة و النشر، الجزائر، 2015.
65: هاني سليمان طعيمات، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، الطبعة الأولى دار الشروق للنشر والتوزيع، الأردن، 2001.
66: هشام زوين، مراقبة التليفون، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2014.
67: ياسر الأمير فاروق، مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2009.
68: ياسر حسن كلزي، حقوق الإنسان في مواجهة سلطات الضبط الجنائي الطبعة الأولى، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2007.

رابعا: المعاجم

1: المعجم الوسيط، معجم اللغة العربية، الطبعة الرابعة، مكتبة الشروق الدولية، 2004.
2: جبران مسعود، الرائد، الطبعة السابعة، دار العلم للملايين، لبنان.

خامسا: الرسائل الجامعية

أ: أطروحة دكتوراه

1: الحسنى سامي، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن، رسالة دكتوراه، جامعة الحقوق عين شمس، 1970.

2: محمد صبحي نجم، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر 1975.
3: محمود علي السالم، ضمانات الحرية الشخصية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1980.
4: ممدوح خليل، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق القاهرة، 1984.
5: حسين محمد ربيع، حماية حقوق الإنسان والوسائل المستحدثة للتحقيق الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، 1985.
6: أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية للأسرار المهنية، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة، جمهورية مصر العربية، 1988.
7: كندة فواز الشماط، الحق في الحياة الخاصة، رسالة لنيل الدكتوراه في الحقوق، جامعة دمشق، .2005
8: فوزي عمارة، قاضي التحقيق، أطروحة دكتوراه، جامعة الأخوة منتوري، الجزائر، قسنطينة، 2010.
9: صفية شاتين، الحماية القانونية للحياة الخاصة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2012.
10: عاقلي فضيلة، الحماية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق قسنطينة، 2012.
11: صبرينة سعدي، "حماية الحق في حرمة الحياة الخاصة في عهد التكنولوجية"، رسالة دكتوراه، جامعه الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015، صفحة 280.

ب: رسائل ماجيستر

1: فاضل رابح، الحماية الجزائية للحياة الخاصة في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في القانون، جامعة باتنة، 2003.

سادسا: المقالات

1: ابن عبد الله محمد أمين، "المسؤولية الطبية"، مجلة تطلعات، عدد 3 كلية الحقوق، جامعة وهران، جوان 1997.
2: أحمد فتحي سرور، "الحق في الحياة الخاصة"، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة القاهرة، العدد 54، 1986.
3: بعجي أحمد، "تطور مفهوم حماية الحق في الخصوصية"، مجلة القانون والمجتمع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر 1، المجلد 8، العدد 1، سنة 2021.

4: بن حيدة محمد، "حرمة الأحاديث الشخصية ومدى شرعية مراقبتها"، مجلة الحقيقة، جامعة أدرار، الجزائر، العدد 28.
5: بن حيدة محمد، "حرمة الأحاديث الشخصية ومدى شرعية مراقبتها"، مجلة الحقيقة، جامعة أدرار، الجزائر، العدد 28.
6: بن زايد سليمة، "تفتيش المساكن كإجراء من إجراءات التحقيق"، حوليات جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، العدد 31، الجزء الرابع.
7: بن قارة مصطفى عائشة، "الحق في الخصوصية المعلوماتية بين تحديات التقنية وواقع الحماية القانونية"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، العدد5، سنة 2016.
8: تشوار حميدو زكية، "الحق في الإسم في القانون الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والإدارية والسياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، عدد خاص بالملتقى الوطني حول حقوق الشخصية، سنة 2008.
9: جليلة بنت صالح نعمان، "حق الخصوصية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي القانون الجزائري أنموذجا"، مجلة الشريعة والاقتصاد، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، العدد 10.
10: جمال عبد الرحمن علي، "الخطأ في مجال المعلوماتية"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 13، جوان 1999.
11: حسام الدين كمال، "الحماية القانونية في مواجهة الحاسب الآلي"، بحث مقدم إلى مؤتمر الكويت للقانون والحاسب الآلي، نوفمبر1989.
12: حفيظ نقادي، "التسجيل الصوتي"، بحث منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، ع 1، 2009.
13: حيدرة سعدي، "كيف نظم المشرع الجزائري الحياة الخاصة في أخر تعديلات قانون العقوبات والإجراءات الجزائية دراسة مقارنة"، مجلة التواصل في العلوم الإنسانية والاجتماعية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تبسة، العدد 32، ديسمبر 2012.
14: دليلة ليطوش، "الحماية القانونية للحق في الخصوصية الرقمية للمستهلك الإلكتروني"، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، المجلد 30، العدد 33، ديسمبر 2019.
15: شنة زواري، "الحماية القانونية لحق الشخص في صورته"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سيدي بلعباس، جوان 2015، العدد الثالث.
16: صحيفة التايمز" جريدة الأخبار" العدد 14859، السنة 48، ديسمبر 1999، صفحة 2، أخبار عربية و عالمي.
17: صوادقية هاني، "حماية الحق في الخصوصية"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعد دحلب، البليدة، العدد الثالث.

18: عاقلي فضيلة، "الحماية القانونية للحق في الشرف والاعتبار"، دراسة مقارنة، دراسات قانونية، دورية فصلية، مركز البصيرة، الجزائر العدد 8، سنة 2010.
19: عاقلي فضيلة، "ضمانات الحق في حرمة الحياة الخاصة في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة بالديانات السماوية"، مجلة الصراط السنة الخامسة عشر، العدد السابع والعشرون، 2013.
20: عائشة لخشين، "حماية الحق في الخصوصية في العصر الرقمي في المواثيق الدولية"، مجلة جيل حقوق الإنسان، جامعة الأمير عبد القادر، الجزائر، العام السابع، العدد 39، ديسمبر 2020.
21: عبد العزيز نويري، "الحماية القانونية للحياة الخاصة في مواجهة وسائط الاتصال"، نشرة القضاة، عدد 57، طبعة وزارة العدل الجزائرية، 2006.
22: فطيمة نساخ، "حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي في ظل العصر التكنولوجي والرقمي وفقا للقانون 07/18"، مجلة الاتصال والصحافة، المجلد 08، العدد 2، سنة 2021.
23: فوزي عمارة، "إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات وإلتقاط الصور والتسرب كإجراءات التحقيق القضائي في المواد الجزائية"، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر، العدد 33، جوان 2010.
24: كريم كريمة، "حماية الحق في الخصوصية من التعدي في ظل مجتمع المعلوماتية"، مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، العدد 2، سنة 2006.
25: ماروك نصر الدين، "الحق في الخصوصية، مقال منشور في موسوعة الفكر القانونية"، تصدر عن دار الهلال للخدمات الإعلامي، مركز الدراسات والبحوث القانونية، العدد الثاني، الجزائر.
26: ماروك نصر الدين، "حماية الشرف والاعتبار"، الصراط مجلة العلوم الاسلامية، كلية العلوم الاسلامية، الجزائر، السنة الرابعة، عدد 7 جوان 2003.
27: المجلة الدولية لقانون العقوبات، عدد خاص بالأعمال المقدمة للجنة التحضيرية في فينا المنعقدة في الفترة من 29-31 مارس 1978، عدد 4.
28: محمد صبحي نجم، "رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1975.
29: محمد نجيب، "الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات"، مجلة القانون والإقتصاد، كلية الحقوق، القاهرة، العدد1، 1987.
30: نعيم عطية، "حق الأفراد في حياتهم الخاصة"، بحث منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد 4، 1977.

سابعا: القرارات

1: قرار المحكمة العليا الجزائرية الصادر عن الغرفة المدنية بتاريخ 22 جويلية 2010 في الملف رقم 575980، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق لدى المحكمة العليا، العدد 2، السنة 2010، صفحة 157 إلى 160.
2: قرار صادر في 1988/04/12 عن القسم الأول لغرفة الجنائية الثانية للمجلس الأعلى، المحكمة العليا حاليا، في الطعن رقم 47001، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 4 سنة 1990، صفحة 254 إلى 256.
3: حكم صادر عن قسم الجنح لدى محكمة رأس الواد، بتاريخ 2012/05/31 فهرس 12/2497.

ثامنا: المواقع الالكترونية

1: الاتفاقية الأوربية متاحة على الموقع، http//comventions.coe
2: المرزوق خالد يوسف، المسؤولية الجنائية عن اساءة استخدام البلوتوث بتاريخ 2011/02/07 المتاح على الموقع www.Riyadcentre.com.
3: بلحاج عبد الله، التنصت الهاتفي بين حرمة الحياة الشخصية ومشروعية الاثبات الجنائي، متوفر على الموقع: htt//www.analisis.html
4: عرب يونس، المخاطر التي تهدد الخصوصية وخصوصية المعلومات في العصر الرقمي، متاح على الموقع: www.Tootshamy.com.
5: لوجاني نور الدين، أساليب البحث والتحري الخاصة وإجراءاتها، مداخلة في يوم دراسي حول علاقة النيابة العامة بالشرطة القضائية احترام حقوق الإنسان ومكافحة الجريمة، إليزي، محافظ شرطة، 12 ديسمبر 2017 المتاح على الموقع:http://faculdaz.meilleurforum.com/t119-topic.
6: محمود على السالم، ضمانات الحرية الشخصية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامع القاهرة، 1980، صفحة 346.
7: مهنادي فريال، شروط صارمة لتسويق شرائح النقال و جي بي أس، جريدة وقت الجزائر، 2011/07/25، المتاح على الموقع،www.waktljazair.com.

تاسعا: المراجع باللغة الأجنبية

A : LES OUVRAGES

1- ABRAVANEL- JOLLY(S): La protection du secret en droit des personnes et de la famille préface de L. MAYAUX, DEFRENOIS, Tome 10, 2005.

2 - ACCOCE(P) et RENTCHNICK(P): Ces malades, qui nous gouvernent, éd. STOCK, 1996.
3- BADINTER(R):"La protection de la vie privée contre L'écoute électronique clandestine", JCP, 1971,7 ; 24.35.
4- BADINTER(R):"La protection de la vie privée contre l'écoute électronique clandestine" JCP, 1971, I, 24.35.
5- BAKOUCHE(D): Droit civil, Les personnes, La Famille, éd. Hachette (HV droit), 2005.
6- BECOURT(D): Image et vie privée, préface de p. CATALA, éd. Harmattan, 2004 .
7- BECOURT(D):"Réflescionsour Le projet de loi relatif à la protection de la vie privée" Gaz Palais, Sept. 1970.
8- BEIGNIER(B): Le droit de la personnalité, coll. Que Sais-je? PUF, 1992 .
9- BERTRAND(A): Droit à la vie privée et droit à l'image, Responsabilités, préface. de X. LINANT DE BELLEFONDS, Ed. Litec, 1999 .
10- CHAVANNE(A): La convention européenne des droits de l'homme et le pacte international relatif aux droits civils et politiques, 1968.
11-CORNU(G): Vocabulaire juridique, Association Henri CAPITANT,PUF, 7eme éd., 1998.
12- FULCHIGNONI(E): La civilisation de l'image, traduit de l'Italien par GRESCEZI(G), bibliothèque scientifique, cd Payot, PARIS, 1969.
13- GARÇON(E): code pénal, PARIS, 1956, 53, art 381 et 386.
14- GEFFROY(C):"Le secret privée dans la vie et dans la mort", JCP.G, 1974 , doct.1.26.04.
15- KAYSER(P): Remarques sur l'indemnisation du dommage moral dans le droit contemporain, PUAM, 1974.
16 - LEVASSEUR(G):"La protection de la personne, de l'image et de la vie privée", Gaz.pal, juillet 1994.
17 - LINDON(R): La presse et la vie privée, 1975.
18- MALAURIE(pH), AYNES(LL): Droit civil, Les personnes, Les incapacités, éditions juridiques associées, 3eme éd, 2007.
19- MANCHE(C.L): La responsabilité médicale au point de vue pénale, PARIS, 1973.
20- MARTIN(L):"Le secret de la vie privée ", R.T.D.C, 1959-227.
21- MAZEAUDCH.L.J CHABA(F): Leçons de droit civil, Les Personnes, Tome I, 2eme Vol, 8eme éd, Montchrestien, 1997.
22 - MERLE(R): "La convention européenne", R.D.Pub. 1951.

23- PARADEL(J): La protection des personnes conte la leur image, paris, 1968.
24- PARQNET(M): Droit des personnes- LEXIFAC, Droit, éditions BREAL 2002.
25- PETIT(B): Droit civil, Les personnes, coll. Le droit en plus, PUG, 3eme éd…, 2003.
26- RAVANAS(J): La protection des personnes contre la réalisation et La publication de leur image, thèse AIX-en- Provence , 1994.
27- RIGAUX(F): La protection de la vie privée et les autres biens de la personnalité, bibliothèque de la Faculté de l'université catholique de Louvain. 1990.
28- RIVERO(J): Le régime des principales Libertés T11. 1980.
29- RIVERO(J): Les libertés publiques, paris, Dalloz, 1973.
30- ROUSSE(J-P): "La contestation Sérieuse, obstacle à la compétence du juge des réfères"GaZ. Pal, Sept, 1974.
31- STROMHOLM(S): "La vie privée et les procèdes modernes de communication dans le droit nordique" R.I.D.COM , 1971.
32- TERRE(F), FENOUILLET(D): Droit civil, Les personnes, la Famille, Les incapacités, Dalloz Coll. Précis droit privée, 6eme éd, 1996.
33 -GHESTIN(J), GOUBEAUX(G): Traité de droit civil, introduction générale, LGDJ, 4eme éd., 1994.

B: LES THESE

1- AGOSTINELLI(X):Le droit a l'information face a la protection civile de la vie privée, préface de C.PEBBASCH , Librairie de L'Université d'AIX-en Provence , Coll. éthique et Déontologie, 1994.
2- BLONDEL(P): La transmission à Cause de mort des droits extrapatrimoniaux à Caractère personnel, thèse paris, 1969.
3- DECOCQ(A): Essai d'une théorie générale des droits de la personnalité, thèse paris, 1959.
4 - FERRIER(D): La protection de la vie privée, thèse Toulouse, 1973.
5 - FOUGEROL(H): la figure humaine et le droit, thèse paris, 1913.
6 - LOLIES(I): La protection pénale de la vie privée, université de droit, et d'Economie d'AIX-EN-PROVENCE, MARSEILLE, thèse, 1999.
7 - MINISTERE de la sante publique, séminaire de BISKRA, organisation des services de santé et de sécurité sociale, le 29/30/31 mais 1979.

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
مقدمة	1
الباب الأول: مفهوم الحق في الخصوصية وصورها أثناء مرحلة التحقيق القضائي	7
الفصل الأول: نشأة وتطور الحق في الخصوصية	8
المبحث الأول: الحق في الخصوصية قبل وبعد الشريعة الاسلامية	9
المطلب الأول: الحق في الخصوصية قبل الشريعة الإسلامية	9
الفرع الأول: الحق في الخصوصية في الشرائع القديمة	10
أولا: قانون حمو رابي	10
ثانيا: قانون مانو الهندي	11
ثالثا: القانون الفرعوني	12
رابعا: القانون الروماني	13
الفرع الثاني: الحق في الخصوصية في الشرائع السماوية	14
أولا: الحق في الخصوصية في الشريعة اليهودية	14
ثانيا: الحق في الخصوصية في الشريعة المسيحية	15
المطلب الثاني: الحق في الخصوصية بعد الشريعة الإسلامية	16
الفرع الأول: تأكيد الإسلام على حرمة المسكن	16
أولا: أحكام القرآن الكريم	16
ثانيا: أحكام السنة النبوية	17
الفرع الثاني: تأكيد الإسلام على حفظ الأسرار الخاصة	18
أولا: أحكام القرآن الكريم	18
ثانيا: أحكام السنة النبوية	19
الفرع الثالث: تحريم التجسس في الإسلام	19
أولا: أحكام القرآن الكريم	19
ثانيا: أحكام السنة النبوية	20
المبحث الثاني: الحق في الخصوصية في ظل الجهود الدولية والإقليمية والجزائر	20
المطلب الأول: الحق في الخصوصية في ظل المواثيق والاتفاقيات والمؤتمرات الدولية والإقليمية	21
الفرع الأول: الحق في الخصوصية في ظل المواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية	21

أولا: الحق في الخصوصية في ظل المواثيق والاتفاقيات الدولية	21
ثانيا: الحق في الخصوصية في ظل المواثيق والاتفاقيات الإقليمية	25
الفرع الثاني: الحق في الخصوصية في ظل المؤتمرات الدولية والإقليمية	31
أولا: الحق في الخصوصية في المؤتمرات الدولية	31
ثانيا: الحق في الخصوصية في المؤتمرات الإقليمية	38
المطلب الثاني: الحق في الخصوصية في الجزائر	42
الفرع الأول: الدستور	42
الفرع الثاني: النصوص التشريعية الجنائية	45
أولا: قانون العقوبات	45
ثانيا: قانون الإجراءات الجزائية	46
الفصل الثاني: ماهية الحق في الخصوصية وصورها القانونية أثناء مرحلة التحقيق القضائي	49
المبحث الأول: مضمون الحق في الخصوصية وطبيعتها القانونية	49
المطلب الأول: تعريف الحق في الخصوصية	50
الفرع الأول: تعريف الحق في الخصوصية من المنظور اللغوي	50
أولا: اللغة العربية	50
ثانيا: اللغة الفرنسية	51
ثالثا: اللغة الإنجليزية	52
الفرع الثاني: تعريف الحق في الخصوصية من المنظور الشرعي	52
أولا: تعريف الحق في الخصوصية في القرآن الكريم	52
ثانيا: تعريف الحق في الخصوصية في السنة النبوية	54
الفرع الثالث: التعريف الفقهي للحق في الخصوصية	56
أولا: التعريف الإيجابي للحق في الخصوصية	56
ثانيا: التعريف السلبي للحق في الخصوصية	62
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للحق في الخصوصية وموقف التشريع والقضاء من هذا التكييف	64
الفرع الأول: التكييف القانوني للحق في الخصوصية	64
أولا: الحق في الخصوصية هو حق ملكية	64
ثانيا: الحق في الخصوصية هو من الحقوق الشخصية	67
الفرع الثاني: موقف التشريع والقضاء الجزائري من تكييف الحق في الخصوصية	69

أولا: موقف التشريع الجزائري من تكييف الحق في الخصوصية	69
ثانيا: موقف القضاء الجزائري من تكييف الحق في الخصوصية	72
المطلب الثالث: الأشخاص الذين يتمتعون بالحق في الخصوصية	74
الفرع الأول: الأسرة والحق في الخصوصية	74
أولا: أثناء حياة الشخص المعتدى عليه	75
ثانيا: بعد وفاة الشخص المعتدى على خصوصيته	77
الفرع الثاني: الشخص المعنوي والحق في الخصوصية	80
أولا: الاتجاه المعرض لتمتع الشخص المعنوي بالحق في الخصوصية	80
ثانيا: الاتجاه المؤيد لتمتع الشخص المعنوي بالحق في الخصوصية	81
الفرع الثالث: المسجون والحق في الخصوصية	83
أولا: حق المسجون في الزيارة والمحادثة	84
ثانيا: حق المسجون في المراسلة	85
المبحث الثاني: الصور القانونية الحق في الخصوصية	86
المطلب الأول: صور الحق في الخصوصية في الجزائر	86
الفرع الأول: صور الحق في الخصوصية قبل تعديل قانون العقوبات	86
أولا: سرية المراسلات البريدية	86
ثانيا: انتهاك حرمة المنزل	87
ثالثا: عدم احترام إجراءات التفتيش	88
رابعا: إفشاء السر المهني	88
خامسا: السر المصرفي	90
سادسا: حظر انتهاك الحق في الخصوصية من طرف الصحافة	90
الفرع الثاني: صور الحق في الخصوصية بعد تعديل قانون العقوبات	91
أولا: حماية المكالمات والأحاديث الخاصة	92
ثانيا: منع التصوير في الأماكن الخاصة	93
ثالثا: منع نشر الوثائق المتصلة بالحياة الخاصة	96
رابعا: المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات الخاصة	108
خامسا: مراقبة وتفتيش المنظومات المعلوماتية	109
سادسا: اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور	109
المطلب الثاني: صور الحق في الخصوصية في مصر	110
الفرع الأول: حرمة المسكن	111
الفرع الثاني: المحادثات الشخصية والمراسلات	113
أولا: المحادثات الشخصية	113

ثانيا: حرمة المراسلات	114
الفرع الثالث: الذمة المالية	115
الفرع الرابع: الحياة العاطفية والزوجية والعائلية	116
الفرع الخامس: الآراء السياسية والمعتقدات الدينية	117
أولا: الآراء السياسية	117
ثانيا: المعتقدات الدينية	118
المطلب الثالث: صور الحق الخصوصية في فرنسا	118
الفرع الأول: حرمة المسكن والمراسلات	119
أولا: حرمة المسكن	119
ثانيا: المراسلات	119
الفرع الثاني: الحق في الصورة وسرية المحادثات	120
أولا: الحق في الصورة	120
ثانيا: سرية المحادثات الهاتفية وكشف أرقام الهواتف ومحل الإقامة	121
الفرع الثالث: الحياة العاطفية والذمة المالية	122
أولا: الحياة العاطفية	122
ثانيا: الذمة المالية	122
الفرع الرابع: المعتقدات الدينية والآراء السياسية	123
أولا: المعتقدات الدينية	123
ثانيا: الآراء السياسية	123
الفرع الخامس: قضاء أوقات الفراغ والحق في الاسم	123
أولا: قضاء أوقات الفراغ	123
ثانيا: الحق في الاسم	124
خلاصة الباب الأول	126
الباب الثاني: التنظيم القانوني للخصوصية في مرحلة التحقيق القضائي	127
الفصل الأول: الحماية القانونية للحق في الخصوصية	129
المبحث الأول: الحماية الدستورية للحق في الخصوصية	129
المطلب الأول: الحماية الدستورية الجزائرية للحق في الخصوصية	130
الفرع الأول: دستور 1963	130
الفرع الثاني: دستور 1976	130
الفرع الثالث: دستور 1989	131
الفرع الرابع: دستور 1996	133
الفرع الخامس: دستور 2016	134

الفرع السادس: دستور 2020	137
المطلب الثاني: الحماية الدستورية المصرية للحق في الخصوصية	137
الفرع الأول: دستور 1923	138
الفرع الثاني: دستور 1930	138
الفرع الثالث: دستور 1952	139
الفرع الرابع: دستور 1964	139
الفرع الخامس: دستور 1971	140
الفرع السادس: دستور 2014	141
المطلب الثالث: الحماية الدستورية الفرنسية للحق في الخصوصية	142
الفرع الأول: الدستور	148
أولا: دستور 1791	142
ثانيا: دستور 1946	142
ثالثا: دستور 1958	143
الفرع الثاني: قرارات المجلس الدستوري الفرنسي	143
أولا: قرار 12 جانفي 1977	143
ثانيا: قرار 29 ديسمبر 1983	143
ثالثا: قرار 18 جانفي 1995	144
رابعا: قرار 22 أفريل 1997	144
المبحث الثاني: الحماية المقررة في القانون المدني للحق في الخصوصية	144
المطلب الأول: الحماية المقررة في القانون المدني الوطني والمصري للحق في الخصوصية	145
المطلب الثاني: الحماية المقررة في القانون المدني الفرنسي للحق في الخصوصية	148
الفرع الأول: القانون المدني الفرنسي	148
أولا: ضرورة أن يقع الاعتداء على ألفة الحق في الخصوصية	150
ثانيا: ضرورة توافر شرط الاستعجال	151
الفرع الثاني: الأزمة المعاصرة للحق في الخصوصية	152
أولا: العوامل الاجتماعية	153
ثانيا: العوامل السياسية	154
ثالثا: التقدم العلمي والتقني الحديث	155
المطلب الثالث: الإجراءات الوقائية لحماية الحق في الخصوصية	156

الفرع الأول: الحجز والحراسة كإجراء وقائي لحماية الحق في الخصوصية	157
أولا: الحجز كإجراء وقائي لحماية الحق في الخصوصية	158
ثانيا: الحراسة كإجراء وقائي لحماية الحق في الخصوصية	159
الفرع الثاني: الإجراءات الوقائية الأخرى في حماية الحق في الخصوصية	160
أولا: حذف بعض الأجزاء وإدخال تعديلات عليها	160
ثانيا: حق الرد أو حق التصحيح	161
الفصل الثاني: مجال الحماية الجنائية للحق في الخصوصية وصورها أثناء مرحلة التحقيق القضائي	162
المبحث الأول: جرائم الاعتداء على الحق في الخصوصية	162
المطلب الأول: جرائم الاعتداء على الحق في الخصوصية التقليدية	163
الفرع الأول: جريمة انتهاك حرمة المسكن	163
أولا: جريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي الجزائري	163
ثانيا: جريمة انتهاك حرمه المسكن في التشريع الجنائي المصري	170
ثالثا: جريمة انتهاك حرمة المسكن في التشريع الجنائي الفرنسي	175
الفرع الثاني: جريمة التعدي على سرية المراسلات	178
أولا: جريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الجزائري	178
ثانيا: جريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي المصري	183
ثالثا: جريمة التعدي على سرية المراسلات في التشريع الجنائي الفرنسي	186
الفرع الثالث: جريمة إفشاء سر المهنة	188
أولا: جريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي الجزائري	189
ثانيا: جريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي المصري	194
ثالثا: جريمة إفشاء سر المهنة في التشريع الجنائي الفرنسي	196
المطلب الثاني: جرائم الاعتداء على الحق في الخصوصية الحديثة	197
الفرع الأول: جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة	198
أولا: جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الجزائري	198
ثانيا: جريمة الاستماع أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع المصري	208
ثالثا: جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة في التشريع الفرنسي	212
الفرع الثاني: جريمة التقاط التسجيل أو نقل الصورة	219
أولا: جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجزائري	219
ثانيا: جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي المصري	228
ثالثا: جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة في التشريع الجنائي الفرنسي	232

الفرع الثالث: جريمة الاحتفاظ أو الوضع أو الاستعمال للتسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي الجزائري	238
أولا: جريمة الاحتفاظ أو الوضع أو الاستعمال للتسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي الجزائري	238
ثانيا: جريمة إذاعة أو استعمال التسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي المصري	245
ثالثا: جريمة الاحتفاظ أو الإعلان أو الاستعمال للتسجيلات أو الصور أو الوثائق في التشريع الجنائي الفرنسي	248
الفرع الرابع: جريمة المعالجة الآلية للبيانات والمعطيات الشخصية	250
أولا: جريمة المعالجة الآلية للمعطيات الشخصية في التشريع الجنائي الجزائري	250
ثانيا: جريمة المعالجة الآلية للمعطيات الشخصية في التشريع الجنائي المصري	266
ثالثا: جنحة المعالجة الآلية للمعطيات الشخصية في التشريع الجنائي الفرنسي	267
المبحث الثاني: صور إجراءات التحقيق القضائي والقيود الواردة على تجريم الاعتداء على الحق في الخصوصية	273
المطلب الأول: الحماية المقررة لإجراءات التحقيق القضائي على الحق في الخصوصية	274
الفرع الأول: حياد المحقق في إجراءات التحقيق القضائي	274
الفرع الثاني: سرية إجراءات التحقيق بالنسبة للجمهور	277
الفرع الثالث: تدوين إجراءات التحقيق أو الكتابة	280
الفرع الرابع: مرونة إجراءات التحقيق ونطاقها	283
المطلب الثاني: القيود الواردة على تجريم الاعتداء على الحق في الخصوصية	284
الفرع الأول: إجراءات التحقيق القضائي وحرمة المسكن	285
الفرع الثاني: إجراءات التحقيق القضائي وتسجيل الأصوات	292
الفرع الثالث: إجراءات التحقيق القضائي واعتراض المراسلات	294
الفرع الرابع: إجراءات التحقيق القضائي والتقاط الصور	297
المطلب الثالث: الشروط الإجرائية اللازمة للإجراءات التحقيق القضائي على الحق في الخصوصية	299
الفرع الأول: الجرائم المعنية بهذه الإجراءات	299
أولا: الجريمة المتلبس بها	299
ثانيا: جرائم المخدرات	300
ثالثا: الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية	301

رابعا: الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات	301
خامسا: جرائم تبيض الأموال	302
سادسا: جرائم الإرهاب	302
سابعا: الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف	302
ثامنا: جرائم الفساد	303
الفرع الثاني: الأماكن المجازة للقيام بهذه الإجراءات	303
الفرع الثالث: الإذن الصادر عن الجهة القضائية المختصة	304
أولا: وكيل الجمهورية	304
ثانيا: قاضي التحقيق	304
ثالثا: الشروط المتعلقة بالإذن	306
الفرع الرابع: الأشخاص القائمين بهذه الإجراءات	307
أولا: ضباط الشرطة القضائية	307
ثانيا: المختصين في مجال المواصلات السلكية واللاسلكية	309
الفرع الخامس: المدة	310
الفرع السادس: تدوين محضر العمليات	310
الفصل الثالث: أثر الرضا على الحق في الخصوصية ودعوى التعويض	312
المبحث الأول: أثر الرضا على الحق في الخصوصية	312
المطلب الأول: تعريف وأنواع الرضا	313
الفرع الأول: تعريف الرضا	313
أولا: أن الرضا حالة ذهنية	313
ثانيا: أن الرضا هو إذن أو تصريح بالاعتداء على مصلحة يحميها القانون	314
ثالثا: الاتجاه الثالث	314
الفرع الثاني: أنواع الرضا	315
المطلب الثاني: شروط صحة الرضا	316
الفرع الأول: أن يكون صاحب الرضا مميزا	316
الفرع الثاني: أن تكون إرادة صاحب الشأن سليمة مما يعيبها	316
الفرع الثالث: أن يصدر الرضا من صاحب الحق فيه	316
الفرع الرابع: أن يكون الرضا معاصرا لفعل الالتقاط أو التسجيل	317
المطلب الثالث: أثر الرضا على صور الحق في الخصوصية	317
الفرع الأول: أثر الرضا على حرمة الأحاديث الخاصة وحق الصورة	317
الفرع الثاني: أثر الرضا على حرمة المسكن	319
الفرع الثالث: أثر الرضا على الأسرار المهنية	321

المبحث الثاني: دعوى التعويض و الحق في الخصوصية	322
المطلب الأول: سبب و موضوع أطراف دعوى التعويض	323
الفرع الأول: سبب دعوى التعويض	323
الفرع الثاني: موضوع دعوى التعويض	324
الفرع الثالث: أطراف دعوى التعويض	325
أولا: المدعي	325
ثانيا: المدعى عليه	325
المطلب الثاني: طرق وكيفية تقدير التعويض	326
الفرع الأول: طرق التعويض	326
أولا: التعويض النقدي	327
ثانيا: التعويض العيني	328
الفرع الثاني: كيفية تقدير التعويض	330
المطلب الثالث: تقادم دعوى التعويض	330
خلاصة الباب الثاني	332
الخاتمة	333
قائمة المصادر والمراجع	338
فهرس المحتويات	355
الملخص	364

الحماية القانونية للحق في الخصوصية أثناء مرحلة التحقيق القضائي

الملخص

تختلف الحماية القانونية للحق في الخصوصية أثناء مرحلة التحقيق القضائي من مجتمع لآخر، ومن تنظيم قانوني لآخر سواء من خلال تحديد الأشخاص المعنيين بالتمتع بهذا الحق أو من حيث تحديد نطاق الحق وكيفية معالجة التشريع الجزائري للحق في الخصوصية مع ما هو معمول به دوليا، من خلال مختلف الاتفاقيات الدولية خاصة التي صادقت عليها الجزائر، من خلال التطرق أيضا إلى التنظيم القانوني للحق في الخصوصية في مرحلة التحقيق القضائي ببيان الحدود القانونية متى يبدأ ومتى ينتهي، بالإضافة إلى دراسة تحليلية للنصوص القانونية في قانون العقوبات والإجراءات الجزائية التي تحمل استثناءات تتيح المساس بهذا الحق في إطار الشرعية الإجرائية القانونية من خلال بيان الشروط الإجرائية اللازمة لإجراءات التحقيق القضائي على الحق في الخصوصية، في سبيل تحقيق العدالة وصولا إلى مدى توفيق المشرع الجزائري في ضمان الحماية القانونية.

الكلمات المفتاحية: الحماية القانونية، الحق في الخصوصية، التحقيق القضائي، الحدود القانونية.

Legal protection of the right of privacy during the judicial investigation stage

Abstract

Legal protection of the right of privacy during the judicial investigation stage varies from one society to another, and from one legal organization to another, whether by defining the persons who have this right or in terms of defining the scope of this right and how The Algerian legislation addresses it according to scientific and international developments and International conventions ratified by Algeria. Also, by addressing the legal regulation of the right of privacy at the stage of judicial investigation by indicating the limits when it begins and when it ends. In addition to that, there is an analytical study of legal texts in the penal code and criminal procedures that carry exceptions that allow infringement of this right within the framework of legitimacy Legal procedures by stating the procedural conditions necessary for judicial investigation procedures on the right of privacy in order to achieve justice and also to what extent the Algerian legislator reaches legal protection.

Keywords: Legal protection, The right of privacy, Judicial investigation, Legal limits.