وزارة التعليـم العالـي والبحث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون العام

المرجع: 07

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

الحماية الجزائية للحياة الخاصة في التشريع الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: حقوق **التخصص: القانون الجنائي و العلوم الجنائية**

من إعداد الطالب : **تحت إشراف الأستاذ الدكتور:**

بن عمارة بلقاسم عبد القادر فنينخ

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ	نبيل بن عديدة	رئيسا
الأستاذ	عبد القادر فنينخ	مشرفا مقررا
الأستاذ	معمر بن طرية	مناقشا

السنة الجامعية: 2019/2018

نوقشت يوم:**2019/07/07**

الإهـــــداء

اللهم علمنا ما ينفعنا و انفعنا بما علمتنا, و زدنا علما نافعا و لسانا ذاكرا و قلبا خاشعا و جسدا على البلاء صابرا.

أهدي ثمرة تعبي في إنشاء و تحرير هده المذكرة إلى :

من حنت علي في صغري و اعتبرتني صغيرا و أنا في كبري إلى من جعلت دربي طريقا سهلا. إلى من عملت و جاهدت من اجلي . إلى تلك الرائعة و الحنونة و الطيبة أمي أطال الله عمرها و أمدها فيه دهرا طويلا.

- إلى سندي و قوتي إلى صديقي في دربي . إلى من لم يخذلني حين خذلني الجميع . إلى من يريدني ناجحا . إلى من كرس حياته من اجل تربيتي و نجاحي . الى من رباني و سهر على تربيتي . الى الرائع و الحنون أبي.

- الى كل العائلة الكريمة عائلة بن عمارة و عائلة عيساني.

الى كل الأصدقاء و الأحباب و الأصحاب

الى كل من يعرفني من قريب أو بعيد .

الى كلية الحقوق و العلوم السياسية بمستغانم.

بلقاسم بن عمارة

شكر و عرفان

قال تعالي: " و وصينا الإنسان بوالديه إحسانا . حملته أمه كرها و وضعته كرها و حمله و فصاله في عامين حتى غدا بلغ أشده و بلغ أربعون سنة قال ربي أوزعني أن أشكر نعمتك التي أنعمت على و على والدي و أن أعمل صالحا ترضاه . و أصلح لي في دريتي . إني تبت إليك و إني من المسلمين."

أولا نحمد الله تعالي على فضله و منه على . شكرا و حمدا و ثناءا يليق بربوبيته. فلك الحمد حتى ترضي و لك الحمد إدا رضيت و لك الحمد بعد الرضي كما ينبغي لجلالك و عظيم سلطانك.

- أتوجه بالشكر و الامتنان بالجميل و المعروف إلى من قبل تأطيري و توجيهي و مساعدتي في كل نقاط المذكرة من اختيار العنوان الى غاية طبع المذكرة الى من لم يبخل علي بعلمه و جهده و معارفه إلى أحد كوادر الكلية إلى الأستاذ الدكتور عبد القادر فنينخ عبد القادر.

الى الأستاذ الدكتور عباسة الطاهر عميد كلية الحقوق و العلوم السياسية.

إلى كل أساتذة كلية الحقوق بمستغانم.

إلى كل العمال و العاملات بالكلية .

إلى من دعمني و لو بكلمة طيبة إلى كل من أعرفهم او يعرفونني من قريب أو بعيد.

بلقاسم بن عمارة

المقدمة

مقدمة

يعتبر الحق في الحياة الخاصة من أهم حقوق الإنسان، لاتصاله بحريات الأشخاص وكرامتهم وهو غاية كل المجتمعات عبر الزمن في المحافظة عليه وحمايته من الاعتداء والانتهاك فأصبح الدفاع عن الحياة الخاصة للفرد يشكل يف الوقت الحاضر ضرورة ملحة تزداد يوما بعد يوم داخل المجتمعات الديمقراطية المعاصرة حيث صار الرأي العام واعيا بالانتهاكات التي تمس خصوصية الفرد بسبب التطفل الواقع عليها من قبل غيره من الأفراد، أو نتيجة تدخل السلطة العامة فيها، ذلك أن مثل هذه الانتهاكات تقع سواء من خلال البحث في خبايا الحياة الخاصة للشخص أو عن طريق إفشاء أسرارها وإذاعة جزئياتها.

ولازالت القوانين الداخلية للبلدان مختلفة حول كيفية الدفاع عن هذه الخصوصية، حيث تكتفي نظم معينة بحماية الحياة الخاصة عن طريق القانون المدين فقط بينما توزع نظم أخرى هذه الحماية بين القانون المدني والقانون الجزائي، كما أن الدفاع جزائيا عن الحياة الخاصة في مثل هذه النظم لا يتم بنفس الكيفية إذ هناك دول تحمي الخصوصية الفردية جزائيا من خلال الدفاع عن الحقوق التقليدية اللصيقة بشخصية الإنسان مثل حماية حرمة جسده وحرمة مسكنه وحرمة مراسلاته. بينما ذهبت دول أخرى إلى أبعد من ذلك من أجل ضمان عدم التدخل في الحياة الخاصة حيث تضع حماية جزائية عن طريق سن تجريمات نوعية تضمن سرية حرمة الحياة الخاصة.

غير أن ذلك التطفل بشتى صوره التقليدية يظل إلى حد ما أقل خطورة باعتباره محدودا في وسائله ومداه، ومع تطور الحياة المعاصرة ازداد التجسس على الحياة الخاصة للأفراد، ليس من حيث الكم فقط وإما من حيث الكيف أيضا و تحديدا نتيجة ظهور عدة أجهزة منها آلات التصوير وتقنيات التسجيل ونقل الصورة والصوت والقنوات الفضائية وكذلك ظهور المعلوماتية بأدواتها المتمثلة في الحاسوب والشبكات العالمية والمحلية للمعلومات وما لهذه الأدوات من قدرة فائقة على جمع أكبر قدر من المعلومات والبيانات الاسمية واسترجاعها وتصنيفها وتحليلها ومعاجلتها، ومن ثم تبادلها دون أي عوائق بين الجهات المختلفة و كل ذلك يشكل تهديدا حقيقيا لحق الأفراد في احترام حياتهم.

بالنسبة للوضع في الجزائر، تم اعتناق مبدأ الدفاع عن الخصوصية الفردية في مطلع استعادة استقلال البلد من الاستعمار، حيث انضمت الدولة الفتية إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان صادر سنة 1948 بموجب المادة 11 من دستورها الأول الصادر في 1963/11/18[1]. ثم انضمت إلى العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 مقتضى المرسوم الرئاسي رقم 89-67 المؤرخ في1983/05/16[2]، ومن جهتها أوردت دساتير 1976 و1989 و 1996 مبدأ الاعتراف بالحياة الخاصة كحقيقة محمية دستوريا، وذلك في عبارات متشابهة وهذا ما جاء

1 - دستور الجزائر 1963 المؤرخ في 1963/09/10 الجريدة الرسمية عدد 64 لسنة 1963.

2 - مرسوم رئاسي رقم 89-67 مؤرخ في 11 شوال عام 1409 الموافق 16 مايو سنة 1989 يتضمن الانضمام إلى المعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية و العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية و البروتوكول الاختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية الموافق عليها من طرف جمعية العامة للأمم المتحدة يوم 16 ديسمبر سنة 1966 الجريدة الرسمية العدد 20 الصادرة 12 شوال عام 1409 ه، الموافق 17 مايو سنة 1989م.

في تعديل 2008 وحتى في التعديل الأخير لهذا العام 2016 حيث نصت المادة 46 منه[1] على أن: " 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 حبال معاجلة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي يضمنه القانون ويعاقب على انتهاكه ".

ولا توجد في القانون المدين الجزائري الصادر في 1975، إلى اليوم سوى حماية غير المباشرة للحياة الخلاصة، فقد نصت المادة 47 من القانون المدني الجزائري [2] على أن: "لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف هذا الاعتداء والتعويض عما يكون حلقه من ضرر".

وكذلك قانون العقوبات الجزائري الصادر سنة 1966 إلى غاية نهاية 2006 لم تكن فيه سوى حماية جزائية غير مباشرة للحياة الخاصة وذلك من خلال الدفاع عن حقوق أخرى لصيقة بشخصية الإنسان مثل احلق في حرمة المنزل والحماية من القذف في الشرف والاعتبار، وضمان عدم إفشاء السر المهين واحلق ففي سرية المراسلات.

وفي تطور الحق أدرج المشرع الجزائري جريمة جديدة في قانون العقوبات سنة 2004 وهي جنحة انتهاك المعطيات لمعالجة آليا كما احتوى قانون الإجراءات الجزائية منذ صدوره جريمتين اثنين يحميان الخصوصية الفردية بصفة غرير مباشرة وهما تجريمان يعنيان إفشاء إجراءات البحث والتحقيق، ويتعلق الأمر بكل من جنحة إفشاء المستندات الناتجة عن التفتيش الذي يقوم به رجال الشرطة خلال مرحلة البحث (المادة 46) وجنحة إفشاء الوثائق المتحصل عليها أثناء مرحلة التحقيق القضائي (المادة 85). وكذلك تناول من جهته قانون الإعلام الجزائري الصادر سنة 1990 [3]،عدة جرائم تعرف بجنح الصحافة، حيث تلعب دورا مهما ولو بصفة غير مباشرة في حماية الحياة الخاصة للأفراد. وهذا ما جاء كذلك في قانون الإعلام لسنة 2012 [4] حيث منع انتهاك الحياة الخاصة من طرف الصحافة.

غير أن التجربة الميدانية في الجزائر أثبتت عدم كفاية الحماية الجزائية غري مباشرة بواسطة تلك التجمعات المذكورة أعلاه.

وتجلى هذا العيب منذ انفتاح المجتمع على اقتصاد السوق وما نتح عن ذلك من جلب لوسائل الاتصال الحديثة ذات التكنولوجيات العالية بعد دخول عصر الرقمنة، مثال قنوات

1 - القانون رقم 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري.
2 - الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم.

3 - قانون رقم 90-07 مؤرخ في 8 رمضان عام 1410 الموافق 3 أبريل 1990 المتعلق بالإعلام، جريدة رسمية عدد 14، صادرة 1990/04/04.

4 - قانون عضوي رقم 12-05 مؤرخ في 18 صقر عام 1433 الموافق 12 يناير 2012 يتعلق بالإعلام، جريدة رسمية عدد 02، صادرة 15/01/2012.

الفضائية والهاتف النقال المصحوب بكاميرا وآلات التسجيل وغير ذلك من استخدامات تمس حرمة الحياة الخاصة، لذلك كان من ضروري وضع تجريمات نوعية تغنى بحماية الحياة الخاصة للأفراد بكيفية مباشرة ولقد تمثلت أول خطوة خطاها المشرع الجزائري في هذا الاتجاه في سن جنحة إفشاء المعلومات المتعلقة بالحياة الخاصة المتحصل عليها بمناسبة طلب التشغيل، حيث نصت المادة 27 من القانون رقم 04-19 المؤرخ في 2004/12/25 المتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل على أنه: "يعرض إفشاء المعلومات الشخصية إلي تمس بالحياة الخاصة لطالب التشغيل مرتكبة لغرامة من 50.000 دج إلى 100.000 دج.

وجاء بعد ذلك إصدار نص جزائي أكثر صرامة ودقة هدفه حماية حرمة الحياة الخاصة حيث تبنى المشرع نصا نوعيا يحمي حرمة الحياة الخاصة جاء في مشروع الحكومة وذلك بمناسبة المصادقة على قانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20 المتضمن تعديل قانون العقوبات، فبمقتضى هذا التعديل تمت إضافة المواد من 303 إلى 303 مكرر 3 من قانون العقوبات تحت عنوان: "الاعتداء على شرف واعتبار الأشخاص وعلى حياتهم الخاصة وإفشاء الأسرار، فجاءت المادة 303 مكرر لتنص على العقوبات ومن جهتها نصت المادة 303 مكرر 1 على الردع، أما المادة 303 مكرر2 فأوردت عقوبات تكميلية. والمادة 303 مكرر 3 فقد أكدت إمكانية تحميل المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بسبب المساس بحرمة الحياة الخاصة للغير.

وأدخل المشرع الجزائري في نفس التاريخ المذكور أعاله تعديلا على قانون الإجراءات الجزائية بموجب قانون رقم 06-22. حيث أورد عدة تدابير جديدة من بينها تدبيرين اثنين أجاز للسلطة العامة اتخاذهما استثنائيا. على حساب مساس بالحياة الخاصة لأشخاص متى تعلق الأمر ببعض الجرائم التي تشكل خطر على الأمن العام.

فيخول التدبير الأول للسلطات الأمنية كيفية: " اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور" المواد من 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10.

أما التدبير الثاني فقد ورد تحت عنوان التسرب L'infiltration وهو ما يسمح للسلطات الأمنية باختراق مجموعة الأشخاص الخطرين ومراقبتهم (المادة من 65 مكرر 11 إل 65 مكرر 18).

وعلى ضوء ما سبق، فقد اخترت الإشكالية الرئيسية التالية:

إلى أي مدى وفق المشرع العقابي الجزائري في حمايته للحق في الحياة الخاصة من خلال تجريمه لمساس بهذا الحق؟

و يندرج تحت هذه الإشكالية الرئيسية أسئلة فرعية تتمحور حول :

1- هل يسعى القانون إلى حماية الإنسان و المحافظة على شخصيته و ازدهارها ؟

2- هل التطور السريع و المرعب في تلك الأجهزة سوف يتجاوز جهود الدولة لوضع ضمانات تشريعية لحماية الأفراد ؟

3- هل تعتبر الأساليب المستحدثة في قانون الإجراءات الجزائية للبحث و التحري من أساليب الماسة بحرية الأشخاص ؟ وهل تنتهك الحياة الشخصية للأفراد ؟

4- ما مدى وجود حوصلة يمكن الخروج هبا حول الحماية الجزائية للخصوصية الفردية في ظل القانون الجزائي بتشريعه وفقهه و قضائه ؟

وقد دفعني لاختيار هذا الموضوع مجموعة من الأسباب والدوافع أهمها:

الأسباب الموضوعية:

- **السبب الأول:** راجع إلى انتشار الوسائل التقنية الحديثة للصورة والصوت وغيرها، بما يسهل الاعتداء على الحياة الخاصة أو ما يعرف بالمساس بالحياة الخاصة للأشخاص وحرمتها، رغم محاولة المشرع الجزائري ضبطها وردع خطورتها.
- **السبب الثاني:** هو محاولة معرفة ما إذا كانت الأحكام التي وضعها المشرع الجزائري كافية من الناحية القانونية والإجرائية لحماية هذا الحق من المساس به أم أنها تحتاج لتحسين وتدقيق.

الأسباب الذاتية:

- **السبب الأول:** الميول الشخصي للقانون الجنائي.
- **السبب الثاني:** اهتمامي الشخصي بهذا الموضوع من خلال ما لاحظته من اعتداء ومساس خطير بحرمة الحياة الخاصة للأفراد.

المنهج المتبع:

لمعالجة هذه الإشكالية تم اعتمدت المنهج الوصفي، والمنهج التحليلي باعتبارهما من المناهج البحثية والتي لا تقتصر على الوصف والتحليل أو التشخيص فقط، بل تتعداه إلى تحليل النصوص الجزائية لاستيعاب الجوانب المختلفة لموضوع الدراسة.

كما اعتمدت المنهج المقارن في بعض الحالات لدراسة الفوارق بين القانون العقوبات الجزائري وقانون العقوبات الفرنسي.

وارتأينا للإجابة على إشكالية المطروحة أن نتبع الخطة التالية:

- مبحث تمهيدي تم التطرق فيه إلى ماهية الحياة الخاصة وتطرقنا من خلاله إلى المفاهيم الجزائية و المفاهيم غربي الجزائية وكذلك نطاق الحق في الحياة الخاصة حيث يشمل الأشخاص الذين يتمتعون بالحياة الخاصة و عناصر الحياة الخاصة في التشريع العقابي الجزائري.

الفصل الأول: الجرائم الواقعة على الحياة الخاصة، حيت قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول تناولنا فيه الجرائم الواقعة على الحياة الخاصة خارج إطار المعلوماتية، جرائم النقاط الصور والأقوال بدون الرخصة، وجرائم استغلال منتوج التجسس على الحياة الخاصة.

وتناولنا في المبحث الثاني الجرائم الواقعة على البيانات الخاصة في إطار المعلوماتية ومنها الجرائم الواقعة على البيانات الشخصية و جرائم الاعتداء على البث الخاص عرب شبكة الانترنت.

أما الفصل الثاني خصصناه للحماية الإجرائية للحياة الخاصة، فقسمناه إلى مبحثين:

المبحث الأول كان حول النظام الردعي للأفعال الماسة بالحياة الخاصة حيث تطرقنا لعناصر النظام الردعي المرتبطة بتقدير خطورة جنحة الالتقاط والاستغلال. و كذلك عناصر النظام الردعي المتعلقة بالطابع الخاص لجنحة الالتقاط والاستغلال.

وفي الأخير تناولنا القيود الواردة على تجريم المساس بالحق في الحياة الخاصة و هذا باللجوء لقانون الإجراءات الجزائية من حيث تقسيم هذا المبحث إلى اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والالتقاط الصور وكذلك التسرب الذي يعتبر من أساليب التحري.

لكل فرد الحق في المحافظة على سرية حياته الخاصة، فالإنسان له الحق أن يترك وشأنه يعيش حياة هادئة بعيدة عن العلنية والنشر والأضواء، ومن الصعوبة وضع تعريف دقيق وشامل لمفهوم الحياة الخاصة، والسبب في ذلك يعود إلى تبدل هذا المفهوم و تطوره باستمرار، تبعا لتبدل المفاهيم الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والدينية والثقافية وتطورها. ربما يكون من الأسهل تعداد العناصر التي يتكون منها مفهوم الحياة الخاصة في مكان وزمان محددين، فضلا على أن هذا المفهوم يتبدل بين دولة وأخرى، وبين منطقة وأخرى وبين مجتمع وأخر وأنه يتعذر إيجاد تصور علمي له، فالإخفاق في تحديد الحياة الخاصة يتأتى من تنوع مظاهر هذه الحياة وتقلباتها وعصيانها عن أي مضمار منطقي منظم[1].

ومنه استقر غالبية الفقه على صعوبة تعريف الحياة الخاصة وعدم إيجاد تحديد عام لهذا الاصطلاح يتناسب والاستعمال القانوني.

ومع هذا فقد حاول بعض الفقه وضع تعريف للحق بالحياة الخاصة، فقد عرف الفقيه Martin الحق بالحياة الخاصة بأنه: "الحق في الحياة الأسرية والشخصية والداخلية والروحية لشخص عندما يعيش وراء باب مغلق.[2]

ويحجم القضاء هو الأخر، غالبا في إعطاء تعريف لفكرة غامضة الحدود والمعالم، ومن ثم يكتفي بأن يبحث كل حالة على حده محاولا إيجاد العلاج المناسب والحماية الكاملة دون الالتزام بأحكام وقواعد سابقة.

كما أن المشرع لم يتعرض لمسألة تعريف الحياة الخلاصة، في أي من النظم القانونية التي اعترفت بالحق في الحياة الخاصة كحق مستقل وشملته بالحماية القانونية اللازمة [3]، ومفهوم الحياة الخاصة تباينت فيه الآراء سواء من ناحية الفقهية أو الاتجاهات القانونية المختلفة[4].

لذلك سوف نتطرق إلى مفهوم الحياة الخاصة في المطلب الأول ثم التعرض إلى نطاق الحياة الخاصة في المطلب الثاني

المطلب الأول: مفهوم الحياة الخاصة

لم تتفق القوانين في وضع تعريف لمفهوم الحياة الخاصة. ويرجع ذلك إلى صعوبة تحديد العناصر التي تشمل عليها الخصوصية الفردية. باعتبار أن هذه العناصر تكمن في الأمور المتعلقة بالإنسان وهي التي يريد هذا الأخير إحاطتها بستار من الكتمان، كما اختلف فقهاء

1 - سوزان عدنان، حرمة الحياة الخاصة عبر الانترنت، دراسة مقارنة، قسم القانون الجنائي، كلية الحقوق. جامعة دمشق، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد 29،العدد الثالث، 2013، ص 426.

2 - أسامة أحمد المناعسة و جلال محمد الزعبي، جرائم تقنية نظم المعلومات الالكترونية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2010، ص225.

3 - بيو خلاف، تطور حماية الحياة الخاصة للعامل، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص تحولات الدولة، جامعة قاصدي مرباح ورقلة السنة الجامعية 2011-2012، ص 7.

4 - جمال عبد الناصر عجالي، الحماية الجنائية من أشكال المساس بحرمة الحياة الخاصة عبر المكالمات والصور، دراسة مقارنة, مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة ماستر، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر بسكرة 2014/2013 ص 33.

القانون بشأن إحاطة جميع العناصر الداخلة في نطاق الحياة الخاصة، و لم يتفق فقهاء القانون الجزائي مع فقهاء فروع القانون الأخرى حول تحديد بعض هذه العناصر. فمثلا يوجد اتجاه من الفقه يتوسع في تحديد عناصر الحياة الخاصة حيث يجمعها في الحياة العائلية والعاطفية و الزوجية وفي الوظيفة والمهنة، وفي مسائل الإرث والشؤون الاقتصادية للشخص وفي حقه في الصورة وحقه في الراحة والاستجمام و قضاء أوقات العطلة والراحة والفراغ كما يضيف هذا الاتجاه الواسع إلى هذه العناصر المذكورة حق الشخص في الاسم والصوت وحقه في ماضيه وفي المحافظة على كرامته وشرفة واعتباره وكذلك حقه في ممارسة حريته كما يبدو له في سرية وراء بابه المغلق، غير أن هذه العناصر ليست جميعها محل اتفاق بين كل الفقهاء حول اعتبارها داخلة في نطاق الخصوصية الفردية، بل هناك أمورا أخرى ممكن أن تدخل ضمن عناصر الحياة الخاصة ولم يتم إدراجها فيها من قبل جانب من الفقه.[1]

ليس من السهل إعطاء تحديد دقيق لمفهوم الحياة الخاصة، حيث أنها تشمل مجالا واسعا من التصرفات والسلوك والتفكير يتعلق بشخصية الإنسان وبذاته.

والصعوبة أيضا، أننا لا نستطيع أن نفصل دائما ونهائيا بين حياة الإنسان العامة وحياته الخاصة فالمجال يتسع أو يضيق تبعا لإدارة الإنسان ورغبته وطبيعة عمله، وعليه تعني الحياة الخاصة بهذا المعنى الحيز من حياة الإنسان الذي يحتفظ به لنفسه حيث يريد أن يبقيه خاصا به، ولا يسمح لغيره بالاطلاع عليه، دون الموافقة الصريحة أو الضمنية. والحياة الخاصة حسب رأي كاريونييه carbonnier هي:" القطاع السري الذي يمتلك فيه الفرد القدرة على الابتعاد عن الغير... والحق بالحياة الهادئة.[2]

وللحياة الخاصة أهمية كبيرة لما تشكله من عوامل استقرار واحترام للذات والشعور بالاستقلال الشخصي، خاصة أنها تترك للإنسان نطاق من الحرية قد يحرم منه في حياته العامة تبعا للاعتبارات والضوابط والحدود التي تفرضها الحياة العامة، ولكل إنسان أن يتمتع بحياة الخاصة وينظمها كما يشاء ولكن مع توافق مع مبادئ الأخلاق العامة والسلوك الاجتماعي والقوانين النظام العام[3]

رغم أن حرمة الحياة الخاصة تشكل موضوع حماية جزائية نوعية في القانون الفرنسي [4] وحتى في قانون العقوبات الجزائري من خلال المادتين 303 مكرر و303 مكرر 1 إلا أنه لا يوجد تعريف للحياة الخاصة.

---

1 - بسدات الحبيب، الضمانات الدستورية لحماية حرمة الحياة الخاصة و الاستثناءات الواردة عليها، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في تخصص قانون/فرع قانون عام، جامعة جيلالي اليابس، كلية الحقوق و العلوم السياسية سيدي بلعباس، 2012/2011، ص 12.

2 - نويري عبد العزيز، الحماية الجزائية للحياة الخاصة، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي، دار هومه، الجزائر، 2015، ص 55.

3 - عيسى بيرم، الحريات العامة و حقوق الإنسان بين النص والواقع، دار المنهل اللبناني، الطبعة الأولى، 1998، ص 283.

4 - في القانون الفرنسي لا يوجد تعريف لهذه القيمة المحمية. لا في التشريع وال في الأعمال التحضيرية لهذا التشريع، وهو ما ولدى نقاشا حول الكيفية التي يجب أن تتحدد بموجبها حرمة الحياة الخاصة، والمنصوص عليها في المواد من 226-1 إلى

لذلك سيتم التطرق إلى المفهوم الجزائي لعبارة الحياة الخاصة تم تناول المفهوم غير الجزائي للحياة الخاصة حيث نعني هنا المفاهيم المدنية والدستورية والدولية للحياة الخاصة.

الفرع الأول: المفهوم الجزائي للحياة الخاصة

إن أول تشريع جزائي في الجزائر أورد عبارة الحياة الخاصة هو المادة 27 من القانون رقم 19/4 المؤرخ في 2004/12/25 المتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل[1].

وأما أول نص جزائي تكفل فعليا بوضع حماية نوعية للقيمة المسماة "حرمة الحياة الخاصة" هو التعديل الذي جاء به الإصلاح الواقع على تقنين العقوبات بموجب قانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20[2].

لكن رغم أن الحياة الخاصة محمية بنص جزائي في القانون الجزائري فإن المشرع لم يضع تعريفا لها ولا مؤشرا يهتدي به لتحديدها كمالا نجد أثرا لذلك حتى في عرض الأسباب التي قدمتها الحكومة لمشروع القانون و كذلك لا جند تعريفا حتى لدى المصدر التاريخي للمشرع الجزائرية[3].

ومنه لا يوجد تعريف تشريعي لعبارة الحياة الخاصة في القانون ، الجزائري وهذا السكوت راجع إلى طبيعة المعقدة هذا العبارة، ذلك أن تعريفا واحدا لا يمكنه أن يفي بالغرض المقصود. لأنه لا يغطي كل جوانب الخصوصية لذلك غالبا ما يستعمل مصطلح الحياة الخاصة من قبل المشرع الجزائي دون أن يعطي له مدلولا مدقق.[4]

وهو نفس الموقف الذي يمكنه أن ينعكس أيضا على التنظيم مثلما ورد في المرسوم الصادر سنة 1988 المتعلق بتنظيم العلاقات بين الإدارة والمواطن.[5]

أولا: انعدام تعريف تشريعي لعبارة الحياة الخاصة

3-226 من قانون عقوبات فرنسي الجديد (يراجع نويري عبد العزيز، الحماية الجزائرية للحياة الخاصة، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي دار هومه، 2015، ص 56.

1 - نصت هذه المادة على أنه" يعرض إفشاء المعلومات الشخصية التي تمس -الحياة الخاصة لطالب التشغيل مرتكبه لغرامة من 5000000 دج إلى 10000000دج

2 - نصت المادة 303 مكرر على أنه:" يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى سنوات، وبغرامة مالية من 50000دج إلى 300000 دج كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت..." نقل المشرع الجزائري هذا النص الأخير حرفيا عن المشرع الفرنسي الذي أورده في المادة 226-1 من قانون العقوبات في صياغتها الواردة بموجب إصلاح سنة 1992. (يراجع نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 58.

3 - وهو المشرع الفرنسي نفسه من أجل الوصول إلى تحديد مفهوم الحياة الخاصة أو مفهوم حرمتها، وهو ما ولد في فرنسا مناقشات عديدة حول الكيفية التي ينبغي من خلالها فهم معنى حرمة الحياة الخاصة منذ النص عليها لأول مرة بموجب قانون 17/07/1970 المتعلق بتدعيم حقوق المواطن في المادة 368 وما يليها من قانون العقوبات القديم كم لم يتم تعريف الخصوصية، أيضا، عند إعادة صياغة نفس النص في المادة 226-1 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد لسنة 1992 (يراجع نويري عبد العزيز، ص 59).

4- نويري عبد العزيز - المرجع السابق- ص 60.

5- نصت المادة 11 من المرسوم الجزائري رقم 88-131 المؤرخ في 04/06/1988 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن على أنه: "لا يجوز للإدارة المسيرة أن تنشر أو تسلم أية وثيقة أو أي خبر، مهما كان سندهما في ذلك، إذا كانت الوثيقة أو الخبر يتصلان بحياة الفرد الخاصة أو يرتطبان بوضعية الشخصية ما لم يرخص بذلك التنظيم المعمول به او تكن ثمة مواقفه من المعني."

رغم أن المشرع ، الجزائري يتخذ من الحياة الخاصة مرجعا لردع المساس بحرمتها جزائيا، فهو لم يعرف مفهوم هذه العبارة و لم يحدد طبيعتها القانونية.

وذلك بالرجوع إلى عرض أسباب مشروع القانون. الجزائري الصادر في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل نجده قد أدخل في التشريع لأول مرة عبارة "الحياة الخاصة"، لكنه لم يعطي أي تعريف لهذا العبارة. كما لا نقف على أي مدلول هلا في مناقشات أعضاء البرلمان ، الجزائري بغرفتيه.

ونفس الكلام يقال بالنسبة لإصلاح قانون العقوبات الجزائري، الذي أدخل لأول مرة سنة 2006 حماية جزائية نوعية لقيمة "حرمة الحياة الخاصة" فلم يورد تصورا يحدد معنى عبارة "الحياة الخاصة" كما لم يذكر وزير العدل عند عرضه مشروع الإصلاح أمام المجلس الشعبي الوطني سوى قوله أن هذا تعديل: " . يرمي على وجه الخصوص إلى تكييف قانون العقوبات مع مقتضيات ممارسة الجريمة من خلال مجموعة قواعد تهدف إلى وضع عناصر سياسية جنائية فعالة قائمة أساسا على مبدأ تشخيص العقوبة. وتنصب التعديلات المقترحة على المسائل التالية:... حماية الحياة الخاصة ..." ثم أضاف في عرض الأسباب أنه:" لتكريس حماية الحياة الخاصة ودعم الحريات الفردية وفق لما نصت عليه المادة 39 من الدستور والمادة 27 من المعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، يقترح المشروع إحداث قسم خاص يفي الفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الثالث يشمل أحكام جديدة حتمي أشكال كل الاتصالات الخاصة والسرية وكذلك الحق في الصورة.[1]

ومن خلال الإطلاع على مناقشات البرلمان الجزائري بغرفتيه، وهي المنشورة عبر موقعيها على شبكة الانترنت لا نجد هناك أية إشارة حول إثارة النواب مصطلح الحياة الخاصة للنقاش[2].

أما هذا الفراغ التشريعي لتعريف مفهوم الحياة الخاصة، يكون من الضروري اللجوء إلى كل من الفقه والقضاء لدراسة الاقتراحات التي وضعها من أجل تحديد هذه العبارة المعقدة.

ثانيا: التفسير الفقهي لعبارة الحياة الخاصة:

اختلف الفقهاء في تعريف الحق في الحياة الخاصة، وحقيقة الأمر أن من يحاول رسم حدود معالم الحياة الخاصة كمن يحاول أن يرسم على الماء نظرا لارتباط الوثيق بين الحق في الحياة الخاصة والحقوق الأخرى مثل الحق في الشرف واعتبار والحق في الاسم والحلق في الكرامة كما أنه من الحقوق الذهنية التي لا يوجد لها حيز مادي مجرد تظهر فيه، ولا تنكر أن هناك اختلافات عميقة قد تظهر بشأن ما يدخل في دائرة الحياة الخاصة و بالتالي يجب احترامه من خلال البعد عنه وبين ما لا يعد داخلا في هذه الدائرة.

وعليه سنعرض بعض المحاولات الفقهية التي بذلت لتعريف الحق في الحياة الخاصة.[1]

1 - نويري عبد العزيز، المرجع السابق،ص 61.
2 - نفس المرجع، ص 62.

1- الحياة الخاصة تعني الحياة غير العلنية:

يذهب أنصار هذه النظرية والقائلين بأن الحياة الخاصة هي الحياة غير العلنية التي تجري أحداثها ووقائعها خلف الجدران والأبواب المغلقة وبهذا تكون الحياة الخاصة هي الحياة الغير العلنية أما الحياة العلنية فهي الحياة العامة.

وهذا التعريف يعد تعريفا سلبيا كما أن هناك صعوبة وضع تعريف ايجابي للحياة الخاصة[2] فالتعريف السلبي يعتمد على إخراج الحياة الخاصة من الحياة العامة، ويفيد أن الأصل هو حضر المساس بالحياة الخاصة ولا يسمع إلا بالتعريض للحياة العامة[3].

وهذا بدوره يقودنا إلى موضوعين وهما ماهية المعيار الذي اعتنقه أصحاب هذه النظرية للتفرقة بين الحياة العامة والخاصة وما هي مظاهر وعناصر الحياة العامة أو الحياة العلنية كي نتمكن من إخراج ما عداها منها واعتباره من الحياة الخاصة.

أ- التفرقة بين الحياة الخاصة والحياة العامة:

يذهب أنصار هذه النظرية إلا أن الحياة العامة للشخص هي كل ما يكون من المقبول نقله إلى علم الرأي العام، مع الأخذ بعين الاعتبار الأمور الآتية :

- المصلحة العامة التي تعكسها الأعمال التي أسهم فيها مثل هذا لشخص بالنسبة للجمهور.
- الأنشطة العامة أو المهنية والنتائج المستخلصة من أفعال كشف عنها هذا الشخص، أو إفشاء أسرار اشتراك فيها في محض إرادته، دون أن يقتضي تنازلا مطلقا منه عن حياة الخاصة بالنسبة للمستقبل[4] أما الحياة الخاصة هي الحياة خلف الجدران وفي المنازل المغلقة وفي الأماكن الخاصة فإنها تصبح من صميم الحياة الخاصة حيث أن وجود الإنسان في مترله يقطع بأنه يعيش في مكان خاص، والمترل هو كل مكان محدد عن العالم الخارجي الذي محيط به، ويخصصه للإنسان لمزاولة نشاط معين سواء بصفة دائمة أو بصفة مؤقتة[5].

ب- مظاهر وعناصر الحياة العامة:

حسب هذا الاتجاه فإن الحياة العامة يتم تحديدها وفقا لما تتضمنه من عناصر، ويمكن تحديد هذه العناصر في الأنشطة المهنية والأنشطة المتعلقة بالسلطة العامة وأوقاف الفراغ.

- النشاط المهني:

يشكل هذا العنصر عند الفقهاء الدين قالوا بهذا الاتجاه جزءا معتبرا من الحياة العامة للشخص خاصة بالنسبة لفئة المهن التي تسعى فيها أصحابها إلى الحصول على إقبال الجمهور

---

1 - عصام أحمد البهجي، حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية، دار الجامعة الجديدة للنشر مصر. 2005، ص 38.

2 - عاقلي فضيلة، الحماية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة، دراسة مقارنة، بحث مقدم لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، السنة الجامعية 2012-2011، ص 96.

3 - عصام أحمد بهجي، المرجع السابق. ص 39.

4 بيو خلاف المرجع السابق ص 11.

5 - عصام أحمد بهجي، المرجع السابق. ص 41.

والعملاء كمهنة الطب والصيدلة والمحاماة والتعليم إلى غير ذلك من المهن، التي يباشر فيها أصحابها نشاطها خرج بالضرورة عن دائرة الحياة الخاصة[1].

- أوقات الفراغ:

هناك من الأنشطة التي يمارسها الشخص في أوقات فراغه وبصفة علنية لا يمكن الإدعاء بسيرتها لمزاولتها في الأماكن العامة، ولكونها مكشوفة لمن يحيطون به من الأشخاص الآخرين، كالمشاركة في مشاهدة مسرحية أو فيلم سينمائي أو في مباراة رياضية، هذه الأنشطة تخرج عن إطار حياته الخاصة لتندرج ضمن حياته العامة، وعليه فلا يستطيع منع الغير من الإطلاع عليها[2].

- أنشطة السلطات العامة:

يذهب جانب من الفقه إلى القول بأن التعالم مع السلطات العامة والمشاركة في إدارة أمور المجتمع الذي يعيش فيه الشخص كخدمة عسكرية وممارسة حق التصويت و حق الانتخاب، و غير ذلك من الأنشطة التي تتعلق بإسهام الفرد في الحياة السياسية وهذه الأنشطة تمارس علنيا وبالتالي التدخل في نطاق الحياة العامة.[3]

ونخلص مما تقدم أن الفقهاء حاولوا إعطاء تعريف للحياة الخاصة بطريقة سلبية فرأى أنها تلك التي تقابل حياة الفرد العامة، ويكون بالتالي من الأسهل تعريف الحياة العامة من مجالها الضيق من مميزات هذه النظرية أنها تبرز تفوق الحياة الخاصة على الحياة العامة المرئية من الجميع والتي تشكل الاستثناء انتقدت هذه النظرية بشدة، بالنسبة للرئيس يوسف جبران يرى أن تعريف الحياة الخاصة مسألة صعبة المنال لأن ميدانها يتشابك مع ميدان الحياة العامة، فهو يشك بكون الحياة العامة تشمل الحياة الداخلية والحياة الاجتماعية المهيأة وأن الحياة الخاصة تشمل الحياة الداخلية والحياة العائلية الشخصية، لأن هذه الميادين تتسع وتطبق تبعا للأشخاص[4].

2- الحياة الخاصة تعين الوحدة:

يذهب أنصار هذه النظرية إلى ربط الحياة الخاصة بمجموعة أفكار تتقارب من حيث مفهومها وتدور حول الوحدة والانسحاب المؤقت، وإن اختلفت الألفاظ فنجدهم تارة يستخدمون مصطلحات عدة مثل: الألفة - العزلة المؤقتة - الخلوة - الانفراد - الانسحاب -الهدوء - السكينة[5].

---

1 - صفية بشاتن- الحماية القانونية للحياة الخاصة، دراسة مقارنة رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، التخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو السنة الجامعية 2012. ص 76.

2 -صفية بشاتن، المرجع السابق، ص77.

3 عصام أحمد البهجي، المرجع السابق ص 47.

4 - نعيم مغبغب، مخاطر المعلوماتية والانترنت، المخاطر على الحياة الخاصة وحمايتها، دراسة في القانون المقارن، الطبعة الثانية، لبنان 2008، ص25.

5- عصام أحمد البهجي، المرجع السابق ص 51.

بمعنى يحق للإنسان أن ينسحب باختياره من الحياة الاجتماعية ويخلو إلى نفسه بمنأى عن تدخل الآخرين[1].

حيث يكون للفرد الحق في عزلته، ومنع الغير من انتهاك رغيته في أن يظل مجهولا ومنعزلا[2].

وحقيقة الأمر أن فكرة الخلوة والوحدة أو العزلة لها وجهان أحدهما إيجابي وهو احترام سرية أو خصوصية الحياة الخاصة والثاني سلبي وهو امتناع عن تعكير صفو الحياة الخاصة أو إثارتها[3].

يؤخذ على هذا التعريف أنها فضفاضة وغامضة وليس في مقدورها أن ترسم لنا بوضوح حدود هذا الحق فهي توضح ضرورة أن يترك المرء وشأنه في خلوته يستمتع بالهدوء.

إلا أن في حقيقة الأمر أن الاعتماد على فكرة الخلوة كأساس لتعريف الحياة الخاصة أمر يتسم بالوضوح ويصور الخصوصية في أعلى وأكمل حالتها، وهو من أهم التعاريف المقبولة من الناحية العملية لوضوحه[4].

3- التعريف المبين لصور الاعتداء:

تجنبا لما تنطوي عليه التعريفات السابقة من انتقادات، فقد اتجه جانب من الفقه الأمريكي خاصة إلى تعريف الحق في الخصوصية عن طريق حصر مجموعة الانتهاكات التي تقع على الحقوق التي تدخل في مضمون الحق في الحياة الخاصة.

وعلى هذا الأساس حاول هؤلاء إبراز الانتهاكات التي تقع على هذا الحق وقسموها كالأتي:

- انتهاك أو اقتحام عزلة الفرد أو خلوته أو التدخل في حياته الخاصة، كالاعتداء على حرمة مسكنه أو التصنت على محادثاته التلفونية أو تصويره أو التأمين على حياته دون رضاه.
- الإفشاء العلني للوقائع الخاصة التي تمس الشخص العادي كإفشاء واقعة إصابته بمرض معدي أو عجز عن سدد ديونه.
- تشويه سمعة شخص في نظر الجمهور، كعرض صورته ضمن صور المشتبه فيهم بعد تبرئه من جرعة اتهم فيها.
- الاستيلاء على بعض العناصر الشخصية كالاسم أو الصورة لتحقيق مغنم خاص مثل استغلال اسم شخص أو صورته في دعاية لسلعة معينة.

---

1 - عاقلي فضيلة، المرجع السابق، ص 88.

2 - قايد أسامة عبد الله، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة وبنك المعلومات، القاهرة، دار النهضة العربية للطباعة والنشر. 1990 ص 26.

3 - يذهب الفقيه الأمريكي نايزر بأن الحق في الخصوصية يعني حق الفرد في حياة منعزلة وغير معروفة، كما ذهب مؤتمر البلاد الإسكندنافية المنعقدة في 15 ماي 1967 إلى تعريف الخصوصية أنها تترك الإنسان يعيش وحده في الحياة التي يرتضيها مع أدنى حد من التدخل من جانب الغير ويسير على نفس الاتجاه نيرسون الذي يعرف الخصوصية بأنها التحفظ وعدم تعريض الشخص نفسه للجمهور بدون موافقته وبهذه الكيفية يستطيع المرء أن يتمتع بالسلم وأن يترك وشأنه.

4 - عصام أحمد البهجي، المرجع السابق. ص 58.

غير أن آخذ على هذا الاتجاه أنه لم يحدد المقصود بالحق في الحياة الخاصة ويتوقف دورها على بيان أبرز حالات انتهاك هذا الحق[1].

أما بالنسبة لتعريفات التي قدمها فقهاء القانون الجزائي فهي قليلة جدا وتبرر هذه الندرة بأن العديد من الكتاب يعتبرون أنه ليس من الضروري لقيام الجريمة أن تلحق مساسا بحرمة الحياة الخاصة لأنه حسبهم يكفي أن يتوفر العنصر الأساسي في الجنحة الذي هو عنصر النقاط الصور في مكان خاص[2].

ثالثا: التفسير القضائي لعبارة الحياة الخاصة.

إن القضاء الجزائري لم يتطرق للحق في الخصوصية، فيما يتعلق بالجانب الجزائي، نظرا لكون النصوص التجريمية ذات صلة بالموضوع ثم استحداثها مؤخرا، والأمر الذي يجعل تطبيقات هذا التجريم قليلة لقلة القضايا المتصلة بالحق محل الدراسة والتي قد تصل إلى المحكمة العليا مقارنة بباقي القضايا الأخرى من جهة[3] ومن جهة أخرى فإن المحكمة العليا التي هي محكمة قانون[4] المقومة لأعمال الجهات القضائية لم يصدر عنها أي قرار يتصدى لموضوع الحياة الخاصة باستثناء قرارها الصادر عن الغرفة المدنية بتاريخ 22 جويلية 2010، فصلا في الملف رقم 575980[5]، أين اعتبرت أن الإشهار بالصورة، في غياب الموافقة الصريحة المنكوبة، يعد مساسا بحق من الحقوق الملازمة للشخصية مستوجبا تعويض المتضرر، وهو المبدأ المستمد من إعمال نص المادة 47 من القانون المدني الجزائري.

إن قرار المحكمة العليا المذكور أعلاه. يعتبر الخطوة الأولى للقضاء الجزائري بالنسبة لموضوع الحق في الحياة الخاصة، لاسيما وأن هذا القرار أكد مبدأ مهما، بكون الصورة -التي هي صميم الحق في الحياة الخاصة كما سبق ذكرها أنفا- تقمن الحقوق الملازمة للشخصية. استناد إلى المادة 47 من القانون المدني التي نصت على أنه: "لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته، أن يطلب وقف هذا الاعتداء والتعويض كما يكون قد لحقه من ضرر" وأن المساس بهذا الحق مستوجب للتعويض جبرا للضرر اللاحق بصاحب الحق، طبقا للمادة 124 نفس القانون[6] أما في المجال الجزائي، ورغم أن قرار

1 - عاقلي فضيلة، المرجع السابق، ص 93.

2 - نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 64.

3 - بن ذياب عبد المالك الحق في الخصوصية في التشريع العقابي الجزائري. مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية تخصص علوم جنائية، جامعة الحاج لخضر، باتنة. السنة الجامعية 2013-2012. ص 45.

4 - المادة 04 من القانون رقم: 89/ 22 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسير ها، المعدل والمتمم، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 53 في 13 ديسمبر 1989.

5 - حيت ورد بأسباب القرار المذكور: "حيث ثبت لقضاة المجلس أي المجلس القضائي الصادر عنه القرار محل الطعن فيه بالنقص أن الطاعنة نشرت صورة المطعون ضده تحت عنوان مصاب بداء السكري في مجلة إشهارية للأدوية دون الحصول على موافق المدعو(ز. خ)، حيث أن نشر صورة في مجلة إشهارية يستوجب الموافقة الصريحة التي تتجسد إلا بموجب الكتابة لاعتبار أن الإشهار بالصور يشكل مساسا 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 أين خلصت الغرفة المدنية لدى المحكمة العليا إلى إصدار قراراتها برفض الطعن بالنقض موضوعا بتاريخ 22/07/2010، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق لدى المحكمة العليا، العدد 02 سنة 2010، ص من 157 إلى 159.

6- بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص 46.

المحكمة العليا المشار إليها آنفا. صادر عن الغرفة المدنية، ولا علاقة له بالجانب الجزائي، إلا أنه يجب أن تكون الموافقة على النشر صريحة لا لبس فيها، ولا يشترط أية شكلية لهذه الموافقة، سواء كانت لفظية أو مكتوبة أو غيرهما، نظرا لأن المرافعات أمام القضاء الجزائي تكون شفوية عكس ما هو عليه الحال أمام القضاء المدني، بما يميزه من مرافعات مدنية مكتوبة بموجب عرائض ومذكرات، فيجوز إثبات وجود تلك الموافقة بالطرق المحددة بقانون الإجراءات الجزائية، سواء بإقرار صاحب الحق واعترافه، أو بشهادة الشهود أو القرائن وبكل دليل معترف به قانونا عملا بأحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه:"يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص.

ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه[1].

ومنه فالفقرة الأولى تتناول إثبات الجرائم والفقرة الثانية تتطرق لمناقشة الأدلة في معرض المرافعات بما يفيد مناقشة أدلة الإثبات وأدلة النفي على حد سواء، مما يجعلها تنطبق على إثبات وجود الموافقة الصريحة على نشر صورة الضحية[2].

الفرع الثاني: المفهوم غير الجزائي للحياة الخاصة:

لكي نتعرف أكثر على نطاق الحياة الخاصة لابد من هو الوقوف على مدى تميز هذه المفاهيم غير الجزائية، ومعرفة ما إذا كانت تعد أكثر اتساعا أم العكس.

أولا: المفهوم المدني للحياة الخاصة.

لا يتضمن القانون المدن الجزائري الصادر في 26/09/1975 أي نص يضمن حماية نوعية الحياة الخاصة، وذلك بعدم النص عليها بصفة صريحة [3]، وإنما أورد المشرع المدني نصا عاما يحمي الحقوق اللصيقة بشخصية الإنسان، يمكن بمقتضاه إدراج الحياة الخاصة ضمن تلك الحقوق[4] فقد أوردت المادة 47، قائلة:

"لكل من وقع عليه اعتداء غير مشرع في حق من الحقوق الملازمة لشخصية أن يطلب وقف هذا الاعتداء والتعويض كما يكون قد لحقه من ضرر" ومعروف أن هذا النص مقتبس من المادة 50 من القانون المدني المصري.

1 - أمر رقم 66-155 مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم لاسيما بالأمر رقم15-02 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2015.

2 - بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص 47.

3 - أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26/09/1975 يتضمن القانون المدني معدل ومتمم.

4 - يحمي القانون المدني الفرنسي الحياة الخاصة حماية مباشرة عكس المشرع الجزائري حيث نصت المادة 09 القانون المدني الفرنسي في فقرتها الأولى: "حماية الحق في احترام حرمة الحياة الخاصة " و أورد فقرتها الثانية بعض التدابير التي تسمح للقاضي المدني اتخاذها من أجل وقف المساس بحرمة الحياة الخاصة غير أن هذا النص لم يعفي مدلولا لمحتوى المصطلح: (يراجع نويري عبد العزيز- المرجع السابق ، ص90).

ولاشك -حسب غالبية الفقه- أن الحق في الحياة الخاصة من الحقوق الشخصية التي يتعين ضمان حماية قانونية لها[1].

كما أن التطور المدني لمفهوم الحياة الخاصة الفردية في فرنسا واسع جدا بينما لمفهوم الجزائي للحياة الخاصة هو غامض وضيق لأنه حدد المفهوم عن طريق النفي بالقول أن الحياة الخاصة تشمل كل ما هو غير عمومي[2].

ثانيا: المفهوم الدستوري للحياة الخاصة .

إن الحق في الحياة الخاصة منصوص عليه في الدساتير الجزائرية الثلاثة الأخيرة. وهي الصادرة على التوالي سنوات 1976 و1989 و1996 ورغم إحداث المجلس الدستوري لأول مرة بموجب دستور 1989، فإنه لا توجد قرارات صادرة عن هذه الهيئة القضائية التأسيسية العليا تكون قد فصلت في مسألة مدى دستورية النصوص التشريعية التي لها علاقة بالحياة الخاصة للأفراد.

وذلك راجع من جهة، إلى محدودية الجهات المكلفة بإخطار هذا المجلس، والتي تتمثل في كل من رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة المادة 166 من دستور 1996.

كما أن الأمر يعود من جهة الأخرى، إلى أن كل النصوص التشريعية التي ورد فيها ذكر حماية الحياة الخاصة هي قوانين غير عضوية، ونعني بها القانون المتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل لسنة 2004 وكذلك التعديل الواقع على كل من قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية سنة2006.

وبالتالي فتلك النصوص لا تخضع للمراقبة التلقائية للمجلس الدستوري طبقا للمادة 165 من الدستور[3].

فنجد في الدستور الجزائري في المادة 40 منه ينص على أن: "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان. ويحظر أي عنف بدين أو أي مساس بالكرامة.

المعاملة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة يقمعها القانون"، وفي المادة 46: "لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه ويحميها القانون...سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونه ..."[4].

وفي المقابل جرم المشرع الجزائري ضمن قانون العقوبات وفق آخر تعديل[1] له سنة 2006 صراحة الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة وذلك عبر نصوص المواد 303 مكرر و303 مكرر 1[2].

---

1 - عبد الرحمن خلفي، أبحاث معاصرة القانون الجنائي المقارن نظرة حديثة للسياسية الجنائية. دار الهدى، الجزائر، 2014 ص 22.

2 - نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص95.

3 - نويري عبد العزيز، الحماية الجزائية للحياة الخاصة، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، شعبة قانون الجنائي جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011/2010 ص 48.

4 -قانون رقم 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية العدد 14 ص 10.

المطلب الثاني: نطاق الحق في الحياة الخاصة.

نعني بنطاق الحق في الحياة الخاصة، المجال الذي يمكن أن يمتد إليه هذا الحق سواء من حيث الأشخاص أو من حيث الأفعال، لهذا سوف نتطرق من خلال هذا العنصر إلى الأشخاص الذين يتمتعون بالحق في الحياة الخاصة في الفرع الأول، وإلى صور الحق في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الأشخاص الذين يتمتعون بالحق في الحياة الخاصة :

كمبدأ عام إن الحق في الحياة الخاصة هو حق فردي، أو كما ذكر سابقا ينتمي إلى طائفة الحقوق اللصيقة بالشخصية، ويترتب عليه أن الشخص الطبيعي هو أصل الدراسة، وهذا في الحماية المقررة ضد أي انتهاك، وإنما يثور تساؤل حول مدى أحقية الشخص المعنوي في التمتع بحرمة الحياة الخاصة وكذا مدى تمتع الأسرة بذلك ومدى تمتعهما بالحماية المقررة بالحق في الحياة الخاصة[3].

أولا: مدى تمتع الأسرة بالحياة الخاصة.

إذا وقع اعتداء على حرمة الحياة الخاصة للشخص، فإنه جوز لهذا الأخير طلب الحماية القانونية، لما لهذا الشخص من حق قانوني في حماية حياته الخاصة من الاعتداء أو العبث بها بممارسة تلك الحماية بنفسه أو عن طريق من ينوب عنه قانونا.

لكن الإشكال يثور إذا تم كشف خصوصية أحد أفراد الأسرة وانتهاك حرمة الحياة الخاصة، فهل يعتبر ذلك اعتداءا على حق الأسرة في الحياة الخاصة، باعتبار ذلك الفرد جزءا منها فهل يحمي القانون ما يمكن أن يسمى بالحياة الخاصة للأسرة أو العائلة؟ أما أن الحماية المقررة تقتصر فقط على الفرد من دون الأسرة التي تنتمي إليها؟ وما مصير ذلك الحق في حالة وفاه الشخص صاحب هذا الحق عند الاعتداء على خصوصياته بعد الوفاة[4].

1- مدى الاعتراف للأسرة بالحق في الحياة الخاصة :

القضاء الفرنسي يرى أن الحق في الحياة الخاصة لا يتعلق فقط بحماية الشخص نفسه بل يمتد إلى أسرته، هذه الأسرة بوصفها أساس الحياة الاجتماعية تعد عنصرا أساسيا في حياة الفرد، ومن ثم فإن العلاقات بين الفرد وأسرته تدخل في نطاق الحياة الخاصة عموما، أو كما توصلت إليه إحدى المحاكم الفرنسية إلى تسميته بالحياة الخاصة للعائلة.

ومن الواضح أن القضاء الفرنسي ينبه إلى حقيقة هامة مفادها، أنه يدخل في نطاق الحياة الخاصة للفرد ما يتعلق بأفراد أسرته، فالأمور العائلية للشخص تعتبر عنصرا من عناصر حياته الخاصة، والمساس يصيب الشخص مباشرة في حياته الخاصة لأنه يمس

---

1 - التصور الجزائي في فرنسا للحياة الشخصية يظهر أنه أكثر ضيقا من التصور الدستور (يراجع نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 126.

2 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص22.

3 - سليم جلاد، الحق في الخصوصية بين الضمانات والضوابط في التشريع الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الشريعة والقانون، تخصص حقوق الإنسان، جامعة وهران كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، ص 60.

4 - بن ذياب عبد الملك، المرجع السابق، ص 49.

عنصرا من عناصر حياته هو، ولكن المساس هنا يتعلق بأكثر من الشخص، فهو يتعلق بكشف النقاب عن خصوصياته من جهة وبأفراد أسرته من جهة أخرى[1].

وباعتبار أن هناك مساسا قد أصاب حياته الخاصة ويفترض ذلك أن يسبق مساس بالحياة الخاصة لأحد أفراد الأسرة، وهذا جوهر الضرر المرتد.

ويشترط في ذلك ضرورة عدم رضا من اعتدى على حياته الخاصة بهذا الاعتداء، وذلك حتى يتسنى لفرد آخر من أفراد الأسرة المطالبة برد الاعتداء والتعويض، وعليه فإن قبل الفرد من الأسرة المتعدى على حياته الخاصة كقبول نشر خصوصيات الزوج أو الزوجة أو لابن... فإن المساس بالحياة الخاصة لبقية أفراد الأسرة لا يتحقق في هذه الحالة، ذلك لأن هذا الحق فردي وليس عائلي في الأصل ومن ثم لا يستطيع أي فرد من أفراد الأسرة الاعتراض على نشر صورة أو أي جبال آخر من مجالات الحياة الخاصة لأحد الأقارب الأحياء[2].

فالمساس الذي يصيب أسرته هو مساس مباشر وشخصي ولكن عن طريق الارتداد وحق الأقارب هو حق فردي وليس عائلي ولتحقيق المساس المرتد، وجب أن يسبقه المساس بحياة أحد أفراد الأسرة، أي توفر كافة شروط المساس بالحياة الخاصة للقريب وجوب توفر عدم الرضاء إلى جانب إتيان الأفعال المحظورة[3].

فالنسبة لرفع دعوى التعويض فيجوز لكل فرد في العائلة أن يمارس دعواه مستقلا عن الآخر، فإذا لم ترفع الزوجة مثال دعوى التعويض فلا يمنع الزوج من رفع دعواه، وإذا قامت الزوجة بالمطالبة بالتعويض فيجوز للزوج رفع دعوى ثانية للمطالبة بالتعويض على أساس أن التعويض مرتبط بالضرر، وعلى الزوج إثبات الضرر الذي أصابه جراء الاعتداء على الحق في الحياة الخاصة الذي أصاب زوجته فإن عجز عن ذلك فليس له الحق في التعويض، أما وإن قدم ما يثبت به دعواه فله ذلك ولكل أفراد العائلة بصفة مستقلة[4].

أما الوضع في التشريع ، الجزائري، فلم ينص المشرع صراحة على مدى تمتع الأسرة بالحق في الخصوصية، رغم حمايته لأسرة في المادة 72 من الدستور بقوله: " تحظى الأسرة بحماية الدولة والمجتمع..." ، وكذا المادة 77 من الدستور بنصها: "يمارس كل واحد جميع حرياته في إطار احترام الحقوق المعترف بها للغير في الدستور، لاسيما احترام الحق في الشرف، وستر الحياة الخاصة وحماية الأسرة والشبيبة والطفولة"[5].

1 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 24.
2 - صفية بشاتن، المرجع السابق، ص 171.
3 - بن ذياب عبد الملك، المرجع السابق، ص 52.
4 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 26.
5 - قانون رقم16-01 المتضمن التعديل الدستوري، 2016، ص 15.

ولعل المشرع ترك تفاصيل الحماية الخاصة المتعلقة بالأسرة للقضاء والاجتهادات مهتديا مبدأ وقوع الضرر الذي نصت عنه المادة 124 من القانون المدني: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرر للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"[1].

من خلال المادة يلاحظ أنها تفيد العموم لجميع الأفعال سواء كانت مادية أو معنوية شريطة وقوع الضرر، فإذا تضررت الأسرة في حقوقها المتعلقة بحياتها الخاصة و أمكن لها إثبات ذلك كان حقا لها أن تطالب بالتعويض بناءا على المبدأ وقوع الضرر[2].

وكذلك التشريع العقابي الجزائري لم يورد نصا صريحا للحماية الجنائية بموجب أحكام التجريم ذات الصلة بالموضوع فيما يخص المواد 303 مكرر، 303 مكرر1 إلى 303 مكرر 3 من قانون العقوبات ويعد ذلك تقصيرا من المشرع الجزائري فهو قد جرم الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة للأشخاص وحدد الأفعال الذي عند اقترافها ترتكب جنحة بما يفيد أن هذه الأشخاص وحدهم دون سواهم من باقي أفراد أسرهم لهم حق الشكوى[3]

2- مدى انتقال حق الحياة الخاصة في حالة وفاة صاحبه:

تظهر أهمية التكييف القانوني للحق في الخصوصية، بكون هذا الحق من الحقوق الملازمة للشخصية والتي من خصائصها أنها حقوق مطلقة يحتج بها على الجميع، وهي حقوق لا تقبل الحجز عليها أو التصرف فيها للغير كأصل عام كونها حقوق غير مالية، إذ تخرج هذه الحقوق من دائرة التعامل المالي من حيث المبدأ، كما لا تسقط بعدم الاستعمال مهما طال الزمن، ولا تكتسب بمضي المدة و لا تنتقل للورثة كقاعدة عامة، إذ يرد على هذه القاعدة العامة استثناءات كالانتقال الحق الأدبي للمؤلف بالوفاة إلى ورثته، وانتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي إلى الورثة[4] ومنه بمدى قابلية انتقال الحق في الحياة الخاصة إلى الورثة باعتباره حقا من حقوق الشخصية فقد ظهر اتجاهات هما:

أ- الاتجاه المعارض لانتقال الحق في الحياة الخاصة إلى الورثة بالوفاة:

يرى أن الحق في الحياة الخاصة ينتهي بوفاة صاحبه وينشأ حق شخصي للأقارب، على اعتبار أن هذا الحق من الحقوق اللصيقة بشخصية الإنسان، ومن ثم لا يقبل الانتقال إلى الورثة، و إنما ينقضي بموت صاحبه إذ تنتهي شخصية هذا الأخير من الناحية القانونية، ولكن يكون للورثة إذا ما تضرروا من نشر خصوصيات المتوفى أن يرفعوا دعوى لحماية شرف واعتبار المورث وليس لحماية الحياة الخاصة، أي دون الاستناد إلى فكرة امتداد شخصية المورث في شخص ورثته.

1 - قانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، الجريدة الرسمية العدد 44 الصادرة بتاريخ 19 جمادى الأولى 1426 الموافق لـ26 يونيو 2005، ص 23.
2 - سليم جلاد، المرجع السابق، ص 71.
3 - بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص 53.
4 - المرجع نفسه، ص 54.

وكان ظهور هذه الفكرة في مجال الحق في الصورة أسبق منه في مجال الحق في الحياة الخاصة، على أساس أسبقية الاعتراف بوجود الحق في الصورة، وعليه فاعتراض شخص على التقاط صورته دون رضاه ينقضي بوفاته تماما.

إذ أن الهدف من هذا الحق هو عدم التصوير إلا بوجود الرضا، ولما كانت الوفاة تؤدي إلى نهاية الشخص وعدم وجوده فإنه يستحيل تصويره ومن ثم لا تثار مسألة الانتقال بالوفاة، فالوفاة عقبة مادية تحول دون انتقال هذا الحق في الالتقاط، كما أن الحق في الصورة يحمي العنصر المادي للشخصية وينقضي بوفاة صاحبها[1].

ب- الاتجاه المؤيد لانتقال حق الحياة الخاصة إلى الورثة بالوفاة:

يرى إمكانية انتقال الحق في الخصوصية بالوفاة من السلف إلى الخلف، لكون هذا الحق يستهدف حماية الكيان المعنوي للشخص أثناء حياته وتأكيد هذه الحماية يمكن أن يمتد إلى ما بعد الوفاة، لاستمرارية ذلك الكيان المعنوي، وعدم اندثاره، فهو بذلك يختلف عن الكيان المادي للإنسان، وينقضي بوفاة الشخص في الاعتراض على التقاط صورته، فبعد الوفاة يختفي الجسم ولا تنور مسألة تصويره، وذلك بعكس الحال بالنسبة لنشر الصورة التي يتعلق بالكيان المعنوي لشخصيته[2].

ويتضح مما تقدم أن مقتضيات واجب الإخلاص نحو ذكرى الميت أن يلتزم الورثة بما يراه المورث قبل وفاته، فإذا تنازل عن ممارسة هذا الحق فإن الورثة يلتزمون بذلك، لأن العدول أو التنازل يعبر في الحقيقة عن معتقدات الشخص المعنوية، ومن ثم لا يخضع تقدير المورث لتقويم من جانب الورثة، ومقابل ذلك إذا كان شخص قد رفع دعوى ضد من اعتدى على حقه في الحياة الخاصة فإن على الورثة متابعة السير في الدعوى لأن المتوفى قدر أن هناك اعتداء على الحياة الخاصة، ومن ثم يلتزم الورثة بهذا التقدير[3].

ثانيا: مدى تمتع الشخص المعنوي بالحق في الحياة الخاصة :

لقد ظهر الخلاف عند الفقه حول مسالة تمتع الشخص المعنوي بالحق في الحياة الخاصة بين مؤيد ومعارض لها ويعود أصل الخلاف إلى التباين الحاصل من قبل حول تمتع الشخص المعنوي بالحق في الشرف و الاعتبار.

وعليه انقسموا إلى رأيين على النحو التالي:

1- إنكار تمتع الشخص المعنوي بالحق في الحياة الخاصة .

يذهب أنصار هذا الرأي إلى أنه ليس للشخص المعنوي الحق في الحياة الخاصة، وليس له ما يسمى بالحياة الخاصة أصلا، لأن هذا الحلق يقتصر التمتع به على بني البشر أي الأشخاص الطبيعيين[4].

1 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 27.
2 - بن ذياب عبد الملك، المرجع السابق، ص 55.
3 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 28.
4 - مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي، المسؤولية المدنية للصحفي عن انتهاك حرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة، 2004، ص 119.

يضيف أصحاب هذا الاتجاه أن الحق في حرمة الحياة الخاصة من الحقوق اللصيقة بالشخصية، والشخص المعنوي يخرج من نطاق الحماية المقررة للحق في للحق في الحياة الخاصة، ويكون مجالها قانون الشركات أو بصفة عامة القوانين التي تنظم الأحكام المتعلقة بالشخصية المعنوية، وبناء على ذلك فقد ذهب البعض في الفقه الفرنسي إلى اعتبار الأسرار الصناعية والتجارية لا تدخل في نطاق الحماية القانونية للحياة الخاصة، فمن يتجسس على الأسرار الصناعية والتجارية ومن يسجل المحادثات ذات الطابع التجاري والصناعي لا يعد منتهكا للحياة الخاصة[1].

فكثري من العقود تبرم عن طريق الاتصالات التليفونية، ويعد من الوسائل اللازمة لأداء الخدمة. وما يتعلق بالحياة الداخلية للشخص المعنوي تتم وفقا للأحكام العامة في المسؤولية المدنية، ليس باعتبارها من الأمور الداخلية في الحياة الخاصة ومع ذلك فإن الحياة الداخلية للشخص المعنوي المستقلة ومتميزة عن النشاط الخارجي وينبغي أن تحترم[2].

وتأخذ المحكمة العليا الأمريكية هذا الاتجاه، حيث ذهبت إلى أنه ليس الأشخاص المعنوية الحق في الحياة، إذا الغرض الأساسي من هذا الحق هو توفري الهدوء والسعادة الإنسانية[3].

أما بالنسبة للمشرع، الجزائري و بالرجوع إلى النصوص القانونية الصرحية والواضحة في هذه المسألة، يمكن استخلاص منها ما يلي:

1- الدستور:

ورد في نص المادة 46 من الدستور أنه: "لا تجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة، وحرمة شرفه ويحميها القانون...".

فموضوع الحماية التي ذكرتها المادة في فقرتها الأولى هو الحياة الخاصة للمواطنين، وعبارة المواطن تطلق عادة على الشخص الطبيعي دون الشخص المعنوي ولو أنه يتمتع بموطن يراد به مكان عمل ومباشرة نشاطه تجاريا كان أم صناعيا أو غيره من الأنشطة التي تتلاءم مع طبيعته المعنوية ولا مانع أن يتمتع بالجنسية الجزائرية، ولكن لا يطلق عليه عبارة، مواطن جزائري.

1-التقنين المدني:

لقد سبقت الإشارة إلى أن الحق في الحياة الخاصة يدخل ضمن الحقوق اللصيقة بالشخصية وهذا بصريح عبارة المادة 47 من القانون المدني أما المادة 50 من القانون المدين التي تنص على تمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق "إلا ما كان منها ملازما لصفة

1 - سليم جلاد، المرجع السابق، ص 62.
2 - المرجع نفسه، ص 63.
3 - مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي، المرجع السابق، ص 121.

الإنسان" وفي الحدود التي يقررها القانون، هذا دليل قاطع على عدم تمتع الشخص المعنوي بالحق في الحياة الخاصة[1].

لأن التصريح بعكس ذلك مخالف للمنطق ولطبيعة هذا الشخص، فهذا الحق لا يتصل سوى بالشخص الطبيعي أي الإنسان الآدمي[2].

1- قانون العقوبات:

بالرجوع إلى نص التجريم الأساسي الوارد بالمادة 303 مكرر من قانون العقوبات، نجده قد تضمن مصطلح "أشخاص" ولم يدرج مصطلح "مواطن" بما يفيد إمكانية تقرير الحماية الجزائية للحق في الحياة الخاصة لصالح الشخص المعنوي، خصوصا وأن مصطلح شخص في لغة القانون ليس مقصورا على الشخص الطبيعي فقط بل أنه يشمل أيضا الشخص المعنوي، إلا أن إيراد تلك العبارة غير كاف لتقرير الحماية الجزائية للحياة الخاصة للشخص المعنوي هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، فبالرغم من أن المشرع العقابي لم يفرق بين الحياة الخاصة وألفة الحياة الخاصة بإدراجه بنص المادة 303 مكرر من قانون العقوبات لعبارة: "حرمة الحياة الخاصة "، وأن هذه العبارة لا يوجد لها أي تأثري بالنسبة للشخص الطبيعي محل حماية حياته الخاصة[3].

وقع خطأ خلال الترجمة من الفرنسية إلى العربية في النص المذكور أين ترجمت ألفة الحياة الخاصة بحرمة الحياة الخاصة، ويوجد اختلاف أكيد بين المصطلحين كما بين ذلك الفقه آنفا، وقد تم تحديدها بسرية المراسلات والمحادثات وتسجيل ونقل الصور وحفظها واستعمالها، وهذا ما جعل الشخص المعنوي في الجزائري لا يتمتع بحياة خاصة يضمن لها القانون الحماية القانونية المطلوبة، أما ما يتعلق بسرية أعمال الشخص المعنوي فهي محمية بموجب قانون العقوبات وقانون الملكية الصناعية، ولها شأن خاص ومتميز من الأشخاص الطبيعية.

كذلك عدم تمتع الشخص الاعتباري بالحياة الخاصة وفقا لقانون العقوبات هو ما ورد في نص المادة 303 مكرر 3 الذي يعاقب الشخص المعنوي جزائيا بصفته مسؤولا (متهما) عن القذف والمساس بحرمة حياة الشخص الطبيعي الخاصة لا كضحية هذه الجريمة.

هذا الحكم يظهر وبصفة قطعية أن الشخص المعنوي قد يتعدى على حرمة الحياة الخاصة للشخص الطبيعي فيسأل جزئيا عن هذا التعدي ويلزم بالتعويض، والعكس غير صحيح إذ أنه لا يتصور أن يتعدى عليه هو في حياته الخاصة لانتقاء هذه الصفة فيه[4].

2- للشخص المعنوي الحق في الحياة الخاصة .

1 - صفية بشاتن، المرجع السابق، ص 163.
2 -المرجع السابق، ص 164.
3 - بن ذياب عبد الملك، المرجع السابق، ص60.
4 - صفية بشاتن، المرجع السابق، ص165.

يذهب هذا الرأي إلى أن الشخص المعنوي يتمتع بالحياة الخاصة شأنه في ذلك شأن الشخص الطبيعي. إذ ليس هناك ما يمنع من تمتع الشخص المعنوي بهذا الحق[1].

لا مانع أن يستعمل المشرع مصطلح المواطن وهو بصدد تقرير حماية الحق في حرمة الحياة الخاصة، باعتبار أن المستقر عليه في القانون الدولي الخاص أن الشخص المعنوي يتمتع بالجنسية مثله مثل الشخص الطبيعي، كما أن للشخص المعنوي حياة داخلية مستقلة ومتميزة عن حياته الخارجية وإن لم يكن له ألفة حرمة الحياة الخاصة، هذا ما أخذ به مشروع القانون البلجيكي الخاص بحماية حرمة الحياة الخاصة، فقد ذهب إلى تحرم انتهاك سرية الأشخاص المعنوية بكافة أنواعها بشرط أن يكون الغرض من الاعتداء الإضرار بالشخص أو الحصول على منفعة، وذهبت في الاتجاه نفسه لجنة خبراء حقوق الإنسان في المجلس الأوربي لحقوق الإنسان بأن قررت حق الشخص المعنوي في حماية حرمة حياته الخاصة في الحدود التي تتلائم لم مع ظروفه وطبيعته[2].

فهذا العصر الذي تزداد فيه أهمية جمع المعلومات والبيانات بالوسائل العلمية والتقنية المتطورة أصبح تهديد الاعتداء على الحياة الخاصة لا يقع على الشخص الطبيعي فحسب، وإنما كذلك على الشخص المعنوي من مؤسسات خاصة وعامة تتعرض لخطر انتهاك خصوصياتها[3]، وهذا لأسباب عديدة، منها ما يتعلق بالمنافسة التجارية أو بالأسرار العلمية، أو الأمن الوطن أو المنافسة السياسية أو غيره، كل ذلك يجعلنا نعتقد أن الحياة الخاصة للشخص المعنوي لا تقل أهمية في كثير من الأحيان في حرمة الحياة الخاصة للشخص الطبيعية[4].

خصص المشرع العقايب ، الجزائري القسم الخامس من الفصل الأول من الباب الثاني من قانون العقوبات، لموضوع حماية الأشخاص من الاعتداءات التي تلحقهم في شرفهم واعتبارهم وفي حياتهم الخاصة وإفشاء أسرارهم، وبخصوص هذه النقطة الأخيرة وبخصوص الشخص المعنوي، جاءت المادة 302، منه يحمي من خالها أسرار المؤسسة وهذا الأمر مقبول لضمان حسن سير نشاط الشخص المعنوي وأداء وظائفه بما لا يتعارض مع طبيعته.

إلا أن الحماية لا تعنى الاعتراف للشخص المعنوي بحياة خاصة، وهذا على وجه الإطلاق، على عكس ما يدعيه جانب قليل من الفقه المقارن فرنسي وبلجيكي وأوربي وحتى الفقه المصري.

وفيما عدا المادة 302 فكل المواد الأخرى المتعلقة بهذا الموضوع في قانون العقوبات جاء النص عليها حماية للشخص الطبيعي.

كما أن نص المادتين 47 و48 من القانون المدني، الجزائري يحمل في طياته أيضا مفهوم حماية الشخص المعنوي إنما هذه الحماية مقررة في حدود ما تسمح به طبيعته المعنوية

1 - مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي، المرجع السابق، ص121.
2 - عاقلي فضيلة، المرجع السابق، ص 118.
3 - علي احمد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب الطبعة الأولى، لبنان. 2007، ص 153.
4 - المرجع نفسه، ص 119.

كالاسم والموطن وغيرهما من مقومات الشخص الاعتباري دون تلك التي تحص الطبيعة الإنسانية الآدمية.

فلا يوجد في القانون الجزائري جنائيا أم مدنيا ما يدل صراحة أم ضمنيا على حماية: "الحياة الخاصة " للشخص المعنوي، فهذه فكرة مستبعدة في المفهوم والموقف ، الجزائري على وجه الإطلاق فقها وقانونا و قضاءا[1].

الفرع الثاني: صور الحياة الخاصة في التشريع العقابي الجزائري :

إن عدم ضبط نطاق الحق في الحياة الخاصة، والضمانات المقدمة لحمايته بشكل محدد ودقيق نظرا لنسبيته واختلافه من مجتمع إلى آخر، جعل دور المشرع يتوقف على وضع الحدود العامة لنطاق الحق في الحياة الخاصة كما أن القانون الجزائري لم يوضع صورا محددة للحق في الحياة الخاصة [2] و إنما يتم الاستهداء إليها من خلال نصوص القانون التي مست بشكل أو بآخر هذا الحق والتي يمكن أن نوردها على سبيل المثال لا الحصر مبرزين تلك الصور من خلال التطرق للنصوص العقابية، رغم أن أصل الحماية لحق الحياة الخاصة كانت حماية مدنية، وأورد المشرع العقابي الجزائري على غرار التشريعات المقارنة تطبيقات هذا الحق.

وتجدر الإشارة إلى أنه لم يكن يجزم صراحة المساس بحرمة الحياة الخاصة قبل استحداث نصوص التجريم ذات الصلة موضوع الدراسة (المواد: 303 مكرر، 303 مكرر 1، 303 مكررة 2 و303 مكرر3 من قانون العقوبات بل أن حماية الحياة الخاصة كانت تقتصر فقط على الجرائم التقليدية مثل جنح: انتهاك حرمة المنزل- وفض المراسلات البريدية و إفشاء الأسرار... الج.

ويمكن إبراز أهم صور الحق في الحياة الخاصة ، سواء قبل استحداث نصوص التجريم الخاصة بالمساس بحرمة الحياة الخاصة أو بعد صدور هذه النصوص، وذلك على النحو التالي:

أولا: الصور التقليدية.

تضمن التشريع العقابي تجريم عدة أفعال متفرقة، لها صلة غير مباشرة بالحق في الحياة الخاصة سواء بقانون العقوبات أو بقوانين خاصة مثل قانون البريد والمواصلات وقانون الصحافة وقوانين البنوك قبل التعديلات التي طرأت على قانون العقوبات ذات صلة بتجريم المساس حرمة الحياة الخاصة نفسها وتتمثل تلك الصور فيما يلى:

1 -سرية المراسلات البريدية:

كفل قانون العقوبات سرية المراسلات البريدية بالتجريم والعقاب بموجب المادتين 137 و303 منه، طالما أن كشف تلك المراسلات يعتبر كشفا الخصوصيات صاحبها من دون إذنه، كما أكد قانون البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية بالمادة 137 منه على أنه: "يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 137 من قانون العقوبات، كل شخص يفشى أو ينشر أو

1 - صفية بشاتن، المرجع السابق ص 160.
2 - سليم جلاد، المرجع السابق، ص 80

يستعمل دون ترخيص من المرسل أو المرسل إليه، مضمون المراسلات المرسلة عن طريق اللاسلكي الكهربائي أو يخبر بوجودها[1] فالمادة 303 من قانون العقوبات جرمت الفعل بالنسبة لكل شخص يعمد إلى إتيان هذه الأفعال خارج الحالات المحددة بالمادة 137 منه والتي بينت صفة الفاعل بكونه موظفا أو عونا من أعوان الدولة أو مستخدم أو مندوب عن مصلحة للبريد، إذ يندرج ضمنهم كل من له صفة بهذه المصالح وكذا العمال أيا كانت الوظيفة التي يشغلها طالما تم النص على لفظ (الأعوان) الذي يقابله في النص الفرنسي لفظ (agents) وكذا إيراده مصطلح مستخدم أو مندوب[2].

2- انتهاك حرمة المنزل:

المنزل هو المكان الأساسي حيث يمارس الإنسان حريته وسيادته إلى أقصى الحدود ويشعر فيه بالاستقلالية ويحس من خلاله بكيانه[3].

وبما أن المنزل هو ملجأ العائلة، فالحياة الخاصة بذلك تكون محمية نتيجة طبيعية لحماية الفرد.[4]

وقد تضمنت الدساتير، الجزائري المتعاقبة النص صراحة على ضرورة الحفاظ على حرمة المسكن حيث نص الدستور الجزائري الصادر في 28 نوفمبر 1996 المعدل، في مادته 1/40 على أنه: "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن" ونظرا لأهمية المسكن فقد أورد المشرع الجزائري في قانون العقوبات تحريم الاعتداء على حرمة المسكن في المادة 295 التي تنص على أنه: "كل من يدخل فجأة أو خدعة أو يقتحم منزل مواطن يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 1000 دج إلى 10000 دج.

وإذا ارتكبت الجنحة بالتهديد أو بالعنف تكون العقوبة بالحبيس من 5 سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر وبغرامة من 5000 دج إلى 20000 دج"[5].

3-عدم احترام إجراءات التفتيش:

أورد قانون الإجراءات الجزائية في مادته 46 ما يلي: "يعاقب بالحبس من شهرين لا سنتين وبغرامة تتراوح من 2000 إلى 20000 دينار كل من أفشى مستندا ناجتا عن التفتيش أو أطلع عليه شخصا لا صفة له قانونا في الإطلاع عليه وذلك يغير إذن من المتهم أو من ذوي حقوقه أو من الموقع على هذا المستند أو من المرسل إليه ما لم تدع ضرورة التحقيق إلى غير ذلك".

1 - القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 5 غشت (أوت) سنة 2000،المحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية. المنشور في جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية العدد 48 صادر بتاريخ 6 أوت 2000، ص03.

2 - بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص 75.

3 - عيسى بيرم، المرجع السابق،ص75.

4 - مورس نخله، الحريات. لبنان، 1999، ص 163.

5 - - بيو خلاف، المرجع السابق. ص 13.

فضال على أن خرق تلك الإجراءات القانونية كعدم الحصول على الإذن بالتفتيش مثلا أو مخالفة ميقات التفتيش يؤدي مباشرة إلى المساس بحرمة ذلك المسكن وانتهاك لحق الحياة الخاصة وما ينجر عنه من كشف لهذا الحق جراء التفتيش الغير القانوني.

4- إفشاء السر المهني:

تحظى الأسرار المهنية بالحماية الجزائية ضد إفشائها و كشفها للغير من دون رضا صاحبها، طالما أن تلك الأسرار تنطوي في نطاق خصوصيات الشخص الذي يكشف سره للطبيب أو المحامي أو أي شخص ملزم قانونا بكتمان السر المهني، وعله جرم المشرع الجزائري إفشاء تلك الأسرار بموجب المادتين: 301 و 302 وما يليها من قانون العقوبات، إذ تنص المادة 301 منه على أنه: "يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة 20000 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 إفشائها ويصرح لهم بذلك.

ومع ذلك فلا يعاقب الأشخاص المبينون أعلاه، رغم عدم التزامهم بالإبلاغ عن حالات الإجهاض التي تصل إلى علمهم بمناسبة ممارسة مهنتهم بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا هم أبلغو بها، فإذا دعوا للمثول أمام القضاء في قضية إجهاض يجب عليهم الإدلاء بشهادتهم دون التقييد بالسر المهني".

5- السر المصرفي:

بموجب أحكام المادة 117 من الأمر 11.03 المتعلق بالنقد والقرض أوجبت أن يخضع تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات. للسر المهني الأشخاص المحددين حصرا بها وهم:

- كل عضو في مجلس إدارة البنك، وكل محافظ حسابات وكل شخص يشارك أو شارك بأي طريقة كانت في تسيير بنك أو مؤسسات المالية أو كان أحد مستخدمها
- كل شخص يشارك أو شارك في رقابة البنوك والمؤسسات المالية وفقا للشروط المنصوص عليها في الأمر المذكور.

فالسر المصرفي محل الحماية القانونية، لا يجوز كشفه إل بمقتضى نص القانون، فتنطبق عليه أحكام القانون رقم 01.05 التعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما المعدل والمتمم المذكور أعاله، إذ حيق للهيئة المتخصصة أن تعترض بصفة تحفظية والمدة أقصاها 72 ساعة على تنفيذ أية علمية بنكية لأي شخص طبيعي أو معنوي تقع عليه شبهات قوية لتبيض الأموال أو تمويل الإرهاب.

فالشخص صاحب السر المصرفي لا يمكنه بأي حال من الأحوال التذرع بإفشائه أو المساس بحياته الخاصة طالما أن هذا الإفشاء ثم بأمر القانون في الحالات المحددة به[1].

6- حظر انتهاك الحياة الخاصة من طرف الصحافة:

1 - بن م عبد المالك، المرجع السابق، ص 79.

الحق في الإعلام مصون للأشخاص، فإنه لا يكون وسيلة لانتهاك حرمة الحياة الخاصة لهؤلاء، الأشخاص وشرفهم واعتبارهم، كما يمنع انتهاك الحياة الخاصة للشخصيات العمومية بصفة مباشرة أو غير مباشرة، طبقا لأحكام المادة 93 من القانون العضوي رقم 05.12 المؤرخ في 12 يناير 2012 المتعلق بالإعلام.[1]

وذلك تحت طائلة العقوبات الواردة بالمادة 97 من القانون نفسه فلا يمكن التذرع بحق الإعلام للمساس بالحق في الحياة الخاصة، لاسيما وأن كل حق هو نقيض للآخر، أحدهما يحمي حق المجتمع في الإعلام و الآخر يحمي حق الشخص في الحياة الخاصة وعدم كشفها للغير دون رضاه، فالتشريع جاء بهدف التوازن بين متناقضين هما الحق في الإعلام أي حرية التعبير، والحق في حماية الأشخاص ومصالحهم الخاصة وخصوصياتهم[2].

ثانيا: الصور الحديثة:

تقصد هما الصور المستحدثة بموجب المادة 34 من قانون رقم 23/06 المذكور أعلا المعدل والمتمم لقانون العقوبات بإضافة نصوص جديدة تتمثل في المواد: 303 مكرر، 303 مكرر 1، 303 مكرر 2، 303 مكرر 3. أين أورد المشرع، الجزائري صراحة ذكر الحياة الخاصة كأول مرة منذ صدور قانون العقوبات سنة 1966. إذ تضمنت تلك النصوص صورا محددة حصرا، فضلا على ما تضمنته تلك القوانين الخاصة ذات الصلة بالموضوع مثل قانون رقم 04/09 المؤرخ في 5 غشت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم[3] المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها وتتمثل تلك الصور فيما يلي:

1- حماية المكالمات والأحاديث الخاصة:

تعتبر المحادثات الخاصة من بين عناصر حرمة الحياة الخاصة التي لا خلاف عليها ذلك أن المتحدث يفصح للمتحدث إليه -سواء كان الحديث مباشرا أو عبر وسيلة من وسائل الاتصال الحديثة السلكية و اللاسلكية عن دقائق أسراره وما يحمل في نفسه من خبايا أو عواطف ثقة منه في هذا الشخص، ودون حرج أو خوف من سماع الغير، معتقدا انه في مأمن من استراق السمع وعليه يتم الحديث دون الحيطة أو الحذر بعيد عن شبهة التصنت.

والواقع أن الحرمة المحادثات الشخصية تتعرض كثيرا للانتهاك سواء من جانب السلطات العامة في الدولة، أو من جانب الأفراد. فسلطات الدولة تراقب تلك المحادثات وتسجلها، إما بهدف كشف الحقيقة في حالة ارتكاب بعض الجرائم الخاصة المنظمة منها. وإما الأفراد يلجئون إلى هذه الوسائل للحصول غالبا على دليل يثبت حقوقهم.

كما أن الأمر لم يعد مقصورا على التصنت بالأذن بل استخدمت أجهزة علمية حديثة قادرة على التقاط ونقل ما يدور بين الناس من خصوصيات عن بعد وبسهولة فأصبحت أحاديث

1 - قانون الإعلام، جريدة رسمية العدد 02 صادر بتاريخ 15 يناير 2012 ص 21.
2- بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص 80.
3- مرجع نفسه، ص81.

المرء محاطة بالكتمان و السرية عارية ومكشوفة أمام قدرة تلك الأجهزة الحديثة على التقاطها وتسجيلها دون أن يشعر بها أحد.[1]

وعليه أورد المشرع الجزائري الحماية الجزائية للمكالمات والأحاديث الخاصة ومنه يعاقب على المساس بحرمة الحياة الخاصة عن طريق التقاط أو تسجيل أو نقل المكالمات والأحاديث الخاصة أو السرية بغير إذن صاحبها بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة مالية تتراوح ما بين 5000 دج إلى 300000 دج وهذا طبقا للمادة 303 مكرر من قانون العقوبات[2].

2- حظر التصوير في المكان الخاص:

الجدير بالذكر أن الصورة هي الشكل الذي يظهر بواسطة آلة التصوير و هي مرآة الشخص التي تكشف عن ذاته، والصورة لغة تعرف بالشكل، وتستعمل معين النوع و الصفة التي يتميز هبا كل واحد عن الأخر. و تأت بمعنى المشابهة و المقارنة و هي تعد عنصرا مكونا لشخصية الإنسان حيث تميزه عن غيره.

ولقد شهد الحق في الصورة تطورا ملحوظا في الآونة الأخيرة تحث تأثير التطور التنقي واتساع فكرة الاستهلاك لدى المجتمعات الحديثة، بحيث أصبح كل شيء يقيم بالمال[3]. صورة الإنسان في محاكاة لجسمه أو جزء منة، فهي المرأة التي تعكس ما يدور في دخله من أفكار وما يعتريه من انفعالات، وما يخفيه من مشاعر ورغبات، فمن خلالها يمكن الكشف عن ذاته للتعرف عليه.

وقد اختلف الفقه حول مدى اعتبار الحق في الصورة عنصرا من عناصر الحق في الحياة الخاصة إذ اعتبر البعض بأن الاعتداء على الصورة في حالات معينة من قبيل المساس بالحياة الخاصة، وفي حالات أخرى ينظر إليه على أنه حق مستقل، غير أن الرأي الغالب في الفقه يعتبر هذا الحق ذو طبيعة مزدوجة إذ يمكن حمايته باعتباره عنصر من عناصر الحق في الحياة الخاصة، كما يمكن حمايته أيضا بوصفه حقا قائما بذاته ومستقلا، كونه يدخل في دائرة حقوق الشخصية وبالتالي لا يمكن نشر صورة شخص أو استعمالها دون إذن صاحبها.[4]

ويعاقب بالنسبة لفعل التقاط أو تسجيل الصورة لشخص ما في مكان خاص بدون رضاه وهذا طبقا للمادة 303 من قانون العقوبات، ويعاقب بنفس العقوبة كل من وضع أو سمح بذلك للجمهور أو الغير أو احتفظ أو استخدم هذه التسجيلات أو الصور أو الوثائق المتحصل عليها بواسطة الأفعال السابقة طبقا للمادة 303 مكرر 1 من قانون العقوبات[5].

3- حظر نشر الوثائق المتصلة بالحياة الخاصة :

1- عاقلي فضيلة،المرجع السابق، ص 220.

2 - عادل بوضياف، الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013. ص 334.

3 - علاء الدين عبد الله فواز الخصاونة و بشار طلال المومني، النظام القانوني للصورة الفوتوغراقية، الحقوق الواردة عليها ووسائل الحماية القانونية دراسة مقارنة في القواعد العامة و قواعد حماية حقوق الملكية الفكرية، السنة السابعة و العشرون، العدد الثالث و الخمسون، صفر 1430 الموافق يناير 2013 ص 7.

4 - بيو خلاف، المرجع السابق، ص 16.

5 - عادل بوضياف، المرجع السابق،ص 335.

إن الوثائق المتصلة بالحياة الخاصة محمية جزائيا بموجب الفقرة الأولى من المادة 303 مكرر 1 من قانون العقوبات، إلا أن كل احتفاظ أو وضع أو السماح بأن توضع في متناول الجمهور أو الغير أو استخدام تلك الوثائق.

فضلا عن التسجيلات والصور -بأية وسيلة كانت، المتحصل عليها بأحد الأفعال الواردة بالمادة 303 مكرر من القانون نفسه، تعرض الفاعل للمسألة الجزائية بالعقوبات ذاتها المحددة بالمادة 303 مكرر.

وهي تستهدف أساسا حماية الشخص ضد نشر حياته الخاصة سواء عن طريق الصحافة أين أحال إلى الأحكام الخاصة المنصوص عليها في القوانين ذات العالقة لتحديد الأشخاص[1].

4- المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات المتصلة بالحياة الخاصة:

إن المقصود بالمعالجة الآلية للبيانات الشخصية فهي مجموعة العمليات التي تتم آليا أي باستخدام الحاسوب وتتعلق بالتجميع، التسجيل الإعداد. التعديل، الاسترجاع، الاحتفاظ ومحو المعلومات الاسمية، وكذلك مجموعة العمليات التي تتم بهدف المعلومات، وعلى الأخص عمليات الربط والتقرب وانتقال المعلومات الاسمية ودمجها مع بيانات أخرى، أو تحميلها للحصول على دلالة خاصة.

وبهذا التحديد فإن صور الاعتداء المعلوماتي على البيانات الشخصية يصعب حصرها، لأنها متطورة ومرتبطة بالتطور المتسرع لتكنولوجيا المعلومات باستمرار[2].

إلا أن هذه الأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات حظيت بالحماية الجزائية بموجب المادة 394 مكرر وما يليها من قانون العقوبات، ولاسيما تلك النصوص المتعلقة بنشر أو الاتجار في معطيات –مخزنة أو معالجة أو مرسلة عن طريق منظومة معلوماتية- أو حيازة أو إفشاء أو استعمال لأي غرض كان تلك المعطيات طبقا للمادة 394 مكرر 2 من القانون نفسه إذ أنه على الرغم من أن هذه النصوص لم تورد صراحة ذكر الحياة الخاصة نظرا لكون تقرير الحماية الجزائية لهذا الأخير تم في سنة 2006 بعد استحداث النصوص المتعلقة بالمساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات في سنة 2004.

فبنوك المعلومات التي تحتوي أسرار أصحابها من معطيات منظمة التي لها طابع الخصوصية مجرم الإطلاع عليها أو كشفها أو نشرها حماية للحق في الحياة الخاصة.

والمراد ببنوك المعلوماتية هي تكوين قاعدة بيانات تفيد موضوعا معينا وتهدف لخدمة غرض معين ومعالجتها بواسطة أجهزة الحاسبات الإلكترونية.[3]

ومن خلال استقراء نصوص التجريم، فإن المتابعة الجزائية في هذا الشأن لا تتم بمناسبة تجريم المساس بالحياة الخاصة للأشخاص، بل استنادا على قاعدة المادة 394 مكرر وما يليها من القانون نفسه، بجنحة المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات التي تتحقق بمجرد المساس

1 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق. ص 31

2 - مونيز فاطمة، الاعتداء على الحق في الحياة الخاصة عبر شبكة الإنترنت، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة جامعية 2013-2012. ص 94.

3 - أسامة عبد الله قايد، المز جع السابق، ص 48.

سواء كانت تلك المعطيات تتصف بالخصوصية أم لا، فالجنحة تقوم بمجرد إثبات إحدى الأفعال المحددة بنصوص المواد السالفة الذكر.

5- مراقبة وتفتيش المنظومات المعلوماتية:

إن حماية المشرع الجزائري للمساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات المذكور أعلاه هي حماية مقررة كأصل عام ولها استثناءات متصلة بإجراءات مراقبة وتفتيش تلك النظم المعلوماتية طبقا للقانون رقم 04/09 المؤرخ في 5 غشت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجية الإعلام والاتصال و مكافحتها.

فالجديد بالنسبة هذا القانون أنه أورد قواعد خاصة للمراقبة الإلكترونية وتفتيش تلك النظم، ولم يتركها لقواعد التفتيش الواردة بقانون الإجراءات الجزائية، لكون تفتيش المساكن يختلف عن تفتيش قواعد البيانات، فإجراءات مراقبة الاتصالات الإلكترونية وتفتيش المنظومات المعلوماتية موجهة حصريا لتجميع وتسجيل معطيات ذات الصلة بالوقاية من الأفعال الإرهابية والاعتداءات على أمن الدولة ومكافحتها، وذلك تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات بالنسبة للمساس بالحياة الخاصة للغير كما هو منصوص عليه بالفقرة الأخيرة من المادة 04 من القانون رقم 04/09 المذكورة أعلاه إن تلك الإجراءات لا تحول دون متابعة الشخص متى تم المساس بالحياة الخاصة لصاحب تلك المنظومة أو المعطيات المعلوماتية أو الاتصالات الإلكترونية لاسيما فيما يتعلق بضرورة الحصول على إذن مكتوب من السلطات القضائية المختصة استنادا إلى المادة 04 نفسها[1].

6- اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور دون وجه حق:

إن سرية المحادثات من التصنت عليها أو تسجيلها أو حفظها أو استعمالها وإن انتهاكها يعد مساسا بالحق في الحياة الخاصة[2].

كما نلاحظ أن الأحكام المتعلقة بعلميات اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور رغم أن قانون الإجراءات الجزائية تضم كيفية إتيانها وإجراءاتها إلا أنه أغفل النص عن تترتب على خرق تلك الإجراءات متى كانت معيبة. طالما وأنها لم ترتب البطلان الذي يجب ذكره طبقا لقاعدة لا بطلان إلا بنص، كما أن هذا القانون لم يورد ما يفيد إمكانية الإحالة على قانون العقوبات بشأن المساس بحرمة الحياة الخاصة طالما تقرر بطلان تلك الإجراءات أو ثبت مخالفتها للشروط القانحونية المنصوص عليها بهذه الأحكام القانونية.[3]

1 - بن دياب عيد المالك، المرجع السابق، ص84.
2 - عد الرحمان خلقي، المرجع السابق، ص32.
3 - بن دياب عيد المالك، المرجع السابق، ص86.

الفصل الاول

كان المتطفلون في القدم يستعملون وسائل طبيعية مثل أعينهم وأذانهم لانتهاك أسرار الغير، إلا أن هذه الوسائل تبقى لها حدود فرضتها الطبيعة على حاستي البصر والسمع كما أنه يكون من السهل تفادي مثل هذا الصنف من الانتهاكات، وعلى هذا لم تكن في السابق مثل تلك الأفعال تشكل خطرا كبريا على احترام الحياة الخاصة.

غير أن التطورات الكبرى التي حدثت لاحقا في الميدان العلمي والتقني قد أفرزت أفعالا جديدة كثيرة ومتنوعة، أصبحت تشكل اعتداءات خطيرة جدا على حرمة الحياة الخاصة، ومراد ذلك يعود إلى توفر الوسائل الدقيقة التي أنتجتها الاختراعات التكنولوجية وسهولة الحصول عليها، حيث ساعدت هذه الوسائل التقنية في الحصول على معلومات تمس حرمة خصوصية الغير، دون بذل عناء كبير، ذلك أن مثل هؤلاء المتطفلين يسهل عليهم تحقيق أغراضهم وثرواتهم من خلال استعملا أجهزة تقنية تساعدهم على التقاط الصور وتسجيل الأصوات بدقة متناهية، و قد أصبح اليوم من غير الصعب الحصول على مثل تلك الأجهزة التقنية بسبب كثرة وفرتها وتنوع أشكالها، فهي صارت تحلب أنظار العديد من هواة التجسس على الغير بمن فيهم الصحافيين، حيث يستعملونها بكيفية تعسفية لاختراق حرمة الغير، وعادة ما يتم هذا الانتهاك بغرض الحصول على المعلومات الشخصية المتعلقة بالأشخاص المشهورين على وجه الخصوص، مثل نجوم الفن والرياضة وأهل السياسة والرجال والمال والأعمال.

ومنه أصبحت الحياة الخاصة اليوم مهددة أكثر فأكثر في أدق جزئياتها بما فيها حرمتها التي تعد نواتها الداخلية ولا يخلو عصر من العصور من محاولات التجسس، والتطفل على الحياة الخاصة للغير ومن صورة ذلك اختلاس النظر عبر ثقوب الأبواب، واستراق السمع لما يدور من أحاديث أو فض الرسائل والطرود البريدية، وكشف محتواها إلى غير ذلك من الأساليب المعروفة.غير أن ذلك التطفل بشتى صوره التقليدية يظل إلى حد ما اقل خطورة باعتباره محدود في وسائله ومداه.

ومع تطور الحياة المعاصرة ازداد التجسس على الحياة الخاصة للأفراد، ليس من حيث الكم فقط، وإنما من حيث الكيف أيضا، وتحديد نتيجة ظهور المعلوماتية بأدواتها المتمثلة في جهاز الحاسوب والشبكات العالمية والمحلية للمعلومات وما لهذه الأدوات من قدرة فائقة على مع جمع أكرب قدر ممكن من المعلومات والبيانات الاسمية واسترجاعها وتصنيفها وتحليلها ومعالجتها.

وبناء على ذلك نقسم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو الآتي:

- المبحث الأول: الجرائم الواقعة على الحياة الخاصة خارج إطار المعلوماتية.
- المبحث الثاني: الجرائم الواقعة على الحياة الخاصة في إطار المعلوماتية.

المبحث الأول: الجرائم الواقعة على الحياة الخاصة خارج إطار المعلوماتية.

كان من الضروري على السلطات العمومية الجزائري ة أن تسعى في حماية حرمة الحياة الخاصة من أفعال المساس الأكثر خطورة عليها، وهي الانتهاكات الناتجة عن إفشاء سرية الحياة الخاصة للغير، وكذا الاعتداءات المتمثلة في التدخل في دقائق خصوصيات هذا الغير وهو ما جعل المشرع الجزائري يحدث بمناسبة إصلاح قانون العقوبات سنة 2006 جريمتين نوعيتين هما:

جنحة التقاط الأقوال والصور بدون رخصة في المادة 303 مكرر، وجنحة استغلال هذا الالتقاط المذكور في المادة 303 مكرر1، وهما التجريمان اللذان يتوليان ردع الأفعال المساس بحرمة الحياة الخاصة الفردية بواسطة وسائل الاتصال السمعية البصرية وهي الأفعال التي سوف نتعرض لها بشيء من الشرح في هذا المبحث.

وعلى هذا سوف نتطرق في هذا المبحث إلى جرائم التقاط الأقوال والصور بدون رخصة (المطلب الأول) وجرائم استغلال منتوج التجسس على الحياة الخاصة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: جرائم التقاط الأقوال والصور بدون رخصة.

تعاقب المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري بالحبس والغرامة: "كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت وذلك بـــ:

1- التقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية بغير إذن صاحبها أو رضاء.

2- النقاط أو تسجيل أو نقل صورة في مكان خاص بدون إذنه أو رضاه..."[1].

1 - أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات معدل ومتمم بالقانون 14-01 المؤرخ في 4 فبراير 2014.

الحقيقة أن هاتين الجنحتين مأخوذتان من قانون العقوبات الفرنسي الموضوعة لحماية حرمة الحياة الخلاصة في مادة 266-1 سنة 1992 بعدما كانتا في فرنسا منصوصا عليهما في المادة 368 الموضوعة لأول مرة سنة 1970، ذلك أن الدفاع عن حرمة الحياة الخاصة في فرنسا ضد التقاط الأقوال والصور كان في البداية مضمونا بواسطة المادة 368 من قانون العقوبات، حيث كانت تلك المادة تردع "كل من يلحق مساسا بحرمة الحياة الخاصة وذلك بـ:

1- التنصت أو بالتسجيل أو بنقل الأقوال معبر عنها في مكان خاص، بمساعدة أي جهاز كان.

2- التقاط أو نقل، بواسطة أي جهاز، صورة شخص موجود في مكان خاص، دون رضا هذا الأخير "[1].

إلا أن المشرع الفرنسي في إصدار قانون العقوبات سنة 1992 أعاد صياغة المادة 368 في المادة 226-1 فظهر أن إرادته ارتكزت على تدعيم منظومة الدفاع عن حرمة الحياة الخاصة التي نص عليها من قبل حيث أدخل تعديلات جديدة بالنسبة لالتقاط الأقوال والصور.

وتجلى ذلك من خلال استبعاد الشرط القائل بأن يتم الالتقاط بمساعدة أي جهاز كان وكذلك إعادة النظر في فعل التقاط الأحاديث، وأزال شرط أن يتم التقاط الكلام في مكان خاص واحتفاظ به بالنسبة لالتقاط الصور فقط[2].

أما العناصر الأخرى الباقية ظلت بدون تغيير، وتبقى مشتركة لتطبق على الالتقاطين مع،ا وهو الحل الذي أخذ به المشرع الجزائري سنة 2006 في المادة 303 مكرر قانون العقوبات.

وعلى هذا سيتم التطرق إلى العناصر المشتركة بين التقاط الأحاديث والتقاط الصور (الفرع الأول) والعناصر الخاصة بكل التقاط (الفرع الثاني).

الفرع الأول: العناصر المشتركة بين النقاط الأحاديث والصور.

تتميز العناصر المشتركة التي يجب توافرها في التقاط الكلام وجنحة التقاط الصورة أنها أساسا عناصر ذات طابع ذاتي، لأهنا مرتبطة بالفاعل والضحية وتجد التعبير عنها في نية الفاعل في إجراء الالتقاط وفي وجود رضا الضحية إلا أن هذين العنصرين ليس وحدهما المشتركين بين جنحة التقاط الصوت والتقاط الصورة بل أن هاتين الجنحتين تتطلبان، أيضا حدوث نتيجة إجرامية واحدة تترتب عن الفعلين، تتمثل في المساس بحرمة الحياة الخاصة.

ومنه سنحاول دراسة العنصر المشترك للركن المادي لجريمة كالآتي:

أولا: المساس بحرمة الحياة الخاصة للغير.

يتطلب قانون العقوبات الجزائري صراحة أن يؤدي فعل التقاط الحديث وفعل التقاط الصورة إلى نتيجة، مفادها وجود حدوث انتهاك لحرمة الحياة الخاصة للغير، حيث نصت المادة 303 مكرر على معاقبة كل من تعمد (المساس بحرمة الحياة الخاصة الأشخاص)، إن هذا

1 - نويري عبد العزيز، الحماية الجزائية للحياة الخاصة، دراسة مقارنة، بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي، دار الهومة، الجزائر 2015، ص 143.

2 - نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 145.

النص يطرح انشغالا هل أن المساس بحرمة الحياة الخاصة يعد شرطا مسبقا لتطبيق المادة 303 مكرر أم لا؟

وللإجابة على هذا التساؤل يجب البحث في مرجعه التاريخي والواقعي التي هو القانون الفرنسي[1].

حيث ارتسم الفقه موقفان متعارضانـ حيث قدم كل موقف جواب مخالفا لجواب الموقف الآخر حول هذه المسألة، وهو ما يدعونا لدراسة الحلول المقدمة من طرف الفقه.

1- المساس بحرمة الحياة الخاصة شرط أساسي:

ذهب أصحاب هذا الاتجاه أنه لكي تقوم الجنحة يجب أن يكون لفعل التقاط الصوت والصورة نتيجة ظاهرة تتمثل في المساس بحرمة الحياة الخاصة فهذا الشرط يفترض الأخذ في الحسبان طبيعة الوقائع الملتقطة. أي يجب أن يكون لها طابع شخصي[2].

أخذ بهذا التفسير للمادة 226-1 قانون العقوبات الفرنسي (المادة 303 مكرر قانون العقوبات الجزائري) اتجاه من الفقه.

فالكاتب Gassin بين الطابع الضروري لشرط المساس بالحرمة وحسبه هذا الشرط له دور أساسي يلعبه قبل الشروط الأخرى ومن الممكن أن يلحق مساس بحرمة الحياة الخاصة عن طريق وسائل غير تلك المحرمة ولا يكفي استعمال وسائل محظورة لقيام الجريمة.

أما الفقيه Ravanas يرى أن جريمة المادة 368 ليست شكلية... لأن قانون 1970/07/17 عرفها أنها ليست فقط عن طريق وسائل المستعملة بل أيضا عن طريق النتيجة التي يجب أن تترتب عنها[3].

وسجل الأستاذ Levasseur أهمية هذا الشرط لتطبيق المادة 226-1 من قانون العقوبات الفرنسي واعتبر هذا الشرط يساهم في تحديد ميدان التدخل الجزائي ضد التصرفات عدم الحذر غير المسموح بها.

أما الأستاذ Chavann اعتبر هذا الشرط ضمن الشروط الأولى لقيام العنصر المادي للجريمة.

2- المساس بحرمة الحياة الخاصة شرط إضافي:

ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى اعتبار أن شرط المساس بحرمة الحياة الخاصة لا يشكل سوى صيغة ليس من الضروري أخذها في الاعتبار يكفي مجرد التقاط حديث أو صورة لتطبيق المادة 226-1 قانون العقوبات الفرنسي (303 مكرر قانون العقوبات الجزائري).

---

1 - هذه المسألة لقيت الإجابة عنها في فرنسا من خلال الأعمال التحضيرية لقانون 1970 الذي وضع الحماية الجزائية لحرمة الحياة الخاصة بموجب المادة 368 قانون العقوبات القديم حيث أكد مقرر اللجنة القانونية بالجمعية الوطنية الفرنسية آنذاك صراحة بأن انتهاك حرمة الحياة الخاصة يشكل "أحد العناصر المشتركة للجريمتين الواردتين في المادتين 368 و369 (يراجع نويري عبد العزيز، المرجع السابق ص 147).

2 - سماتي الطيب، حماية حقوق الضحية خلال الدعوى الجزائية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة للحصول على درجة ماجستير، قانون جنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2006/2007، ص34.

3 - نويري عبد العزيز، الحماية الجزائية للحياة الخاصة، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم، شعبية القانون الجنائي. جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010/2011، ص 78.

وأخذ بهذا التفسير الكاتب Becourt واعتبار أن المساس بحرمة الحياة الخاصة لا يعد شرطا يدخل ضمن عناصر تكوين الجريمة، مجرد مفاجئة الغير بوسائل غير طبيعية وتقنية ودون رضا المعنى وفي مكان خاص بغرض الالتقاط يشكل مساس بحرمة الحياة الخاصة.

وفي نفس الاتجاه سار الفقيه Décorp الذي أشار إلى ضرورة الوقاية من مخاطر المساس بالحياة الخاصة.

يعاب على هذا التفسير الفقهي أن اعتبار الشخص الذي يستعمل تلك الوسائل للتجسس يجد نفسه معاقبا حتى ولم يحدث ضرر للغير الذي تم التقاط صورته أو صوته.[1]

وهذا التفسير يجعل المادة 226-1 قانون العقوبات الفرنسي نصا جامدا، وليس بالضرورة أن يؤدي كل التقاط إلى المساس بالحياة الخاصة، ويتضح أن هدفه ليس ردعي بل وقائي.

ويتضح أن التفسير الفقهي الوارد في الموقف الأول هو التفسير الأنسب والجدير بالإتباع والأولى بالعناية والتطبيق على المادة 303 مكرر قانون العقوبات الجزائري، واشترط أن يترتب عن الالتقاط حصول نتيجة إجرامية تتمثل في المساس بحرمة الحياة الخاصة، وهو تفسير يجبر قضاة المادة الجزائية أن يأخذوا في الحسبان الظروف التي قد تم فيها التقاط الحديث أو الصورة، وهو مطابق لإرادة المشرع حيث اعتبرها جريمة محددة بالنتيجة الظاهرة، ألا وهي المساس بحرمة الحياة الخاصة، فالنص الجزائي وضعه المشرع لردع الاعتداء الواقع فعلا على الحياة الخاصة وليس واردا فقط لردع انتهاكات مفترضة[2].

ثانيا: انعدام رضا الضحية.

الإذن تعبير عن رضا الشخص وسماحه بانتهاك حرمة حياته الخاصة ويفترض غيابه وتخلفه قبل ارتكاب الفعل المجرم، لأن ذلك يعدم الركن المادي الذي يشترط فيه أن يتم انتهاك حرمة الحياة الخاصة دون رضا صاحبها[3].

التقاط كلام الشخص أو صورته يحدث عادة دون علمه لذلك على من يقوم بهذه العملية التحقق من الموافقة المسبقة للشخص موضوع الالتقاط[4] أو يضمن رضاه الأولى، وذلك قبل إجراء فعل الالتقاط أو أثنائه على الأقل، فانعدام رضا هذا الشخص المعني يعتبره التطبيق القضائي في فرنسا شرطا لقيام الجنحة المعاقب عليها.

---

1 - جمال عبد الناصر عجالي، المرجع السابق، ص135.

2 - نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص152.

3 - عادل بوضياف، الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013 ص 333.

4 - قضت محكمة النقض يوم 04/08/1997 في قضية تتلخص وقائعها في أنه أثر نشر الصحافة مقالات وتقارير مفادها تعرض أشخاص عديدة لتنصت كانت قد أجرتها مصلحة أمنية تابعة لرئاسة الجمهورية الفرنسية، قدم أولئك الأشخاص شكاوي على الأساس المساس بحرمة الحياة الخاصة، حيث أن غرفة الاتهام لمحكمة استئناف باريس أيدت قاضي التحقيق الذي كان قد قبل إجراء بحث في القضية على أساس الجنحة المذكورة في الشكوى، وكذلك محكمة النقض أيدت الحكم حيث صرحت قائلة أن: المادتين 368 قانون العقوبات الفرنسي القديم و226-1 قانون العقوبات الجديدة تعتبران اختفاء عنصر أساسي سببا في قيام جنحة المساس بحرمة الحياة الخاصة للغير وهو عنصر لا يتجسد سوى عندما يكون تسجيل الأقوال قد جرى بدون علم صاحبها ودون أن يتم أخطاره بالتقاطها ونقلها..." (يراجع نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 159.)

ثالثا: النية الإجرامية.

يتطلب فعل التجسس على الحياة الخاصة للغير أن يرتكب بناء على نية إجرامية مثبتة، وهو ما قصده المشرع الجزائري في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات حيث نصت "... كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص..." وهي نفس الصياغة تقريبا الواردة في نص المادة 226-1 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد الذي أورد كلمة Volontairement أما بالنسبة للفقه، هناك قسم كبري اشترط في الجنحة توفر تدليس عام يكمن في إدراك ارتكاب فعل غير مشروع وينبغي أن يضاف إلى هذا التدليس العام، تدليس خاص يتشكل من الإرادة في إلحاق المساس بالحياة الخاصة.

ومنه يمكن إجراء حوصلة فقهية مفادها أن غالبية فقهاء القانون في فرنسا يعتبرون النية الإجرامية تتمثل في إرادة إلحاق المساس بالحياة الخاصة[1]

الفرع الثاني: العناصر الخاصة بكل التقاط.

ينصب فعل الالتقاط على كل من الأحاديث والصور ويختلف بالنسبة لطبيعته من حالة إلى أخرى بالنسبة لالتقاط الأقوال له طابع سمعي يتطلب استعمال الأذن للتصنت على الكلام الغير. أما التقاط الصور له طابع بصري، فهو لا يتحقق سوى بمشاهدة هذه الصور، وعليه لا يمكن أن يتم التقاط الحديث في نفس الظروف المادية التي يلتقط فيها المشهد. وهو ما جعل المشرع الجزائري يضع في الحسبان هاتين الوضعيتين، مراعيا الظروف التي يتم فيها الالتقاط من جهة وإخضاع كل التقاط إلى شروط نوعية تميزه عن الآخر. ومنه ينبغي التطرق إلى العناصر المتعلقة بالالتقاط الأحاديث ثم التعرض إلى العناصر الخاصة بالالتقاط الصور.

أولا: العناصر المكونة لجنحة التقاط الأحاديث.

اعتبر المشرع بحق أن الحديث الخاص يدخل في دائرة الحياة الخاصة لصاحبه وهو ذلك يعنيه وحده و قدر بالتالي جدارته بالحماية الجنائية من الحصول عليه بغير رضا صاحبة سواء عن طريق استراق السمع أو التسجيل بأية طريقة[2] فكل شخص له الحق في حماية حياته الخاصة، خاصة ما تعلق منها بالأحاديث الخاصة أو الهاتفية[3] فحاول حماية الحياة الخاصة للأشخاص ضد وسائل التجسس عليها ومحاولة كشفها فوضع نصوصا خاصة بذلك في قانون

1 - نويري عبد العزيز، الحماية الجزائية للحياة الخاصة، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه، المرجع السابق، ص88.
2- محمد زكي أبو عامر، الحماية الجنائية للحرية الشخصية. دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص 84.
3- كامل السعيد، شرح قانون العقوبات، الجرائم الواقعة على الشرف و الحرية، دراسة تحليلية مقارنة، الدار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002 ص 212.

العقوبات بعد تعديله بالقانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، فبالرجوع إلى نص المادة 303 مكرر[1].

ويمكن تحديد الأركان الواجب توافرها في جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية من خلال استقراء النص القانوني المجرم والمعاقب على إتيانها، أين أوجب المشرع الجزائري ضرورة توافر الشروط المحددة بالمادة 303 مكرر[2].

و هذا ما سيتم التطرق له على النحو التالي :

1- الركن المادي:

يقوم الركن المادي في هذه الجريمة يتحقق إحدى صور النشاط، وهي النقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة، واستنادا لنص المادة 303 مكرر قانون العقوبات لابد أن تتوافر شروط في هذا الركن و هي:

أ- نشاط إجرامي يتمثل في النقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة

ب- استخدام تقنية أيا كان نوعها في النقاط أو تسجيل الأحاديث أو نقلها.

ت - أن يكون الأحاديث التي تم الحصول عليها ذات طابع سري و خصوصي.

ث - عدم رضا المجني عليه.

وسنتطرق لهذه العناصر على النحو التالي:

أ- السلوك الإجرامي:

يقصد بالأحاديث محل هذه الجريمة، كل صوت له دلالة معينة صادر من شخص ما أو متبادل بين شخصين أو أكثر أيا كانت اللغة المستعملة في ذلك، فالتجريم هنا يشمل حالة النقاط حديث متبادل بين شخصين أو أكثر، وقد تكون مكالمة هاتفية كذلك[3].

ويقصد بالتقاط المكالمات أو الأحاديث الحصول على ما جرى بين الأشخاص من كلام إما تفوه به الفرد سرا ودون علم صاحب الشأن وبأية تقنية كانت، كما يقصد به في اللغة، الأخذ من حيث لا يحس أما تسجيل الحديث فهو يفي حفظه على مادة معدة لذلك لإعادة الاستماع إليه فيما بعد[4].

1- تنص على أنه: "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثالث (3) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 300.000دج، كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص، بأية تقنية كانت وذلك بـ:

- 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، ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية".

2 - بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص 91.

3 - عاقلي فضيلة، المرجع السابق، ص 239.

4 - علاء عبد الباسط خالف، الحماية الجنائية للحاسب الإلكتروني و الانترنت، معهد الكويت الدراسات القضائية والقانونية، الطبعة الثانية 2008/2009، الكويت، ص 178.

أما النقل فيقصد به نقل الحديث أو المكالمة للذين تم الاستماع إليهما أو تسجيلهما من المكان الذي تم فيه الاستماع أو التسجيل إلى مكان آخر. دون اعتبار للوسيلة المستعملة[1].

ب- وسيلة ارتكاب الجريمة:

نصت المادة 303 مكرر ففي هذا المعني على أن: "... كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة لأشخاص بأية تقنية كانت...[2]

بهذا المعنى يدخل في مفهوم المادة كل جهاز من الأجهزة التي تقوم بمهمة النقاط أو تسجيل أو نقل المكالمات أو الأحاديث، وكذا كل أسلوب آخر لا يحمل معنى الجهاز.

المشرع توسع ي بسط الحماية[3] الجنائية للحياة الخاصة، كذلك لم يشترط القانون استعمال جهاز محدد، حيث قد تقرر تجريم استخدام أية وسيلة أو تقنية أو جهاز حديث، بعد صدور النص على هذه الجريمة، أو أخرى لم تكتشف بعد لأن عبارات المادة تسمح بذلك[4].

ت - الصفة الخاصة للأحاديث:

اشترط المشرع الجزائري في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات أن يكون الحديث الذي تم التقاطه أو تسجيله أو نقله ذو طابع خصوصي أو سري بغض النظر إذا كان المكان عام أو خاص. فالمعيار هنا ليس بطبيعة المكان بل بطبيعة الحديث موضوع الجريمة.

نخلص إلى القول أن نص المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري يسمح بالدفاع عن الأقوال التي تأخذ شكل الأحاديث والمكالمات التي تتم بكيفية خاصة وسرية وذلك بردع الانتهاكات في أي مكان يمكن أن تقع فيه تلك الانتهاكات لأن المشرع أورد هذا الدفاع من أجل حماية الحياة الخاص[5].

ث- عدم رضا المجني عليه:

هو الموافقة على سماع الحديث أو تسجيله أو نقله، هذه الموافقة يلزم أن تكون حرة لكن يستوي أن تكون صريحة أو ضمنية[6].

بينما يقصد به في المال الجنائي اتجاه الإرادة حنو قبول الاعتداء على مصلحة يحميها القانون فالرضا في هذه الحالة تصريح ممن صدر عنه للغير باتخاذ الإجراء الذي يرغب في القيام به رغم عدم مشروعية دليل الإجراء، وهذا ينطوي على السماح للغير بالمساس بالحق في حرمة الحياة الخاصة لمن صدر عنه الرضا، كأن يسمح له في غير الحالات المصرح بها قانونا التقاط أو نقل أو تسجيل أحاديث خاصة، ويستوي ذلك أن يكون الرضا صرحا أو ضمنيا.

إلا أنه إذا كان من حق الشخص نشر خصوصياته فلا يجوز له نشر خصوصيات الغير.

---

1 - أدام عبد البديع حسين الحق في حرمة الحياة الخاصة ومدى الحماية التي يكفلها له القانون الجنائي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر 2000، ص548.

2 - يقابل هذا المصطلح في النص الجزائري باللغة الفرنسي: "Au moyen d'un procédé quelconque" وهذا ما يتفق مع ما ورد في المادة 226-1 قانون العقوبات الفرنسي (يراجع الموقع www.legifrance.gouv.fr).

3 - صفية بشاتن، المرجع السابق، ض400.

4 - جمال عبد الناصر عجالي، المرجع السابق، ص 142.

5 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص40.

6 - محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص88.

وقد اشترط المشرع الجزائري الحصول على رضا المجني عليه حتى يكون الاعتداء مشروعا، بمفهوم المخالفة تقوم الجريمة إذا وقع الاعتداء بغير رضا المجني عليه، ومنه كان عدم الرضا عنصرا ماديا في النموذج القانوني للجريمة، وهذا يعتبر استثناء من القاعدة العامة التي تفيد أن رضا المجني عليه لا يعد سببا من أسباب الإباحة، كما أشارت الفقرة الأخيرة من المادة (303 مكرر) أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية[1].

2- الركن المعنوي:

هذه الجريمة عمدية ومن ثم فلابد من توافر عنصر العلم والإرادة فيجب أن يكون الجاني عالما وقت ارتكاب الفعل بالصفة الخاصة للحديث وأن تتجه إرادته إلى ارتكاب الفعل والوصول إلى النتيجة المتمثلة في الحصول على الحديث أو نقله[2].

وقد اختلف الفقه حول مدلول القصد الجنائي في هذه الجرائم، وانقسم إلى اتجاهين:

- **الاتجاه الأول:** يرى أصحاب هذا أن جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الحديث هي من جرائم القصد الخاص التي تتطلب قصد جنائي خاص بالإضافة إلى توافر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة.

- **الاتجاه الثاني:** ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى أنه يكفي توافر القصد العام بعنصريه العلم والإرادة.[3]

- يرى الدكتور عبد الرمحان خلفي تأييد للاتجاه الثاني حيث لا يرى ضرورة توافر القصد الخاص لأن النص لم يشترط لإ العمد، ويجب الا نحمل النص القانون أكثر مما تحمله عبارته ولا اجتهاد في معرض النص الصريح كما أن اشتراط القصد الخاص سوف يجعل للمتهم ركيزة الإفلات من التابعة بحجة عدم وجود نية الاعتداء على الحياة الخاصة، وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري بناء على نص المادة 303 مكرر[4] وهو نفسه ما ذهب إليه المشرع الفرنسي المادة 226-1 قانون العقوبات الفرنسي[5].

ثانيا: العناصر المكونة لجنحة التقاط الصور:

1 - بوعناد فاطمة الزهراء، مشروعية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص علوم قانونية فرع علوم جنائية، جامعة الجيلالي اليابس، كلية الحقوق و العلوم السياسية، سيدي بلعباس 2013/2014: ص 373.

2 - علاء عبد الباسط، المرجع السابق، ص 179.

3 - بوعناد فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص374.

4 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص43

5 - جمال عبد الناصر عجالي، المرجع السابق، ص152.

حرص المشرع الجزائري على حماية الحياة الخاصة الأشخاص من خلال تجريم التقاط أو تسجيل أو نقل صورهم في مكان خاص، إذا جزم هذه الأفعال من حلال البند الثاني من الفقرة الأولى من المادة 303 مكرر من قانون العقوبات[1].

وبالرجوع إلى هذا النص يتبين لقيام هذه الجريمة ضرورة توافر ركنين المادي والمعنوي.

1- الركن المادي:

يتحقق هذا الركن طبقا لنص المادة (303 مكرر) بالالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة شخص قائم في مكان خاص بغير رضاه باستخدام أية تقنية كانت. ويجب أن تتوافر العناصر التالية:

- السلوك الإجرامي.
- وسيلة ارتكاب الجريمة.
-المكان الخاص.
- عدم الرضا المجني عليه.

سيتم التطرق لهذه العناصر على النحو التالي:

أ- السلوك الإجرامي:

يتحقق السلوك الإجرامي بالالتقاط أو تسجيل أو نقل الصورة، والجدير بالذكر أن الصورة هي الشكل الذي يظهر بواسطة آلة التصوير وهى مرآة الشخص التي يكشف عن ذاته والصورة لغة تعرف بالشكل، وتستعمل بمعنى النوع والصفة التت يتميز بها كل واحد عن الآخر[2]، وتأتي معني المشابهة والمقارنة، وهي تعد عنصرا مكونا لشخصية الإنسان بحيث تميزه عن غيره وقد شهد الحق في الصورة تطورا ملحوظا في الآونة الأخيرة تحت تأثير التطور التقني[3].

ويتمثل حق الإنسان في الصورة في هذا المجال بحقه في عدم التقاط الصورة له دون موافقته كما يتضمن هذا الحق إمكانية رفض بث أو نشر هذه الصورة أو استغلالها دون إذنه،

1- تنص هذه المادة على ما يلي: "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثالث (3) سنوات وبغرامة من 50.000دج إلى 300.000 دج كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص، بأية تقنية كانت وذلك:
- التقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه" وتقابلها المادة 226-1 من قانون العقوبات الفرنسي التي جاءت صياغتها كما يلى:
<st puni d'un an d'emprisonnement et de 45000 euros d'amende le fait، au moyen d'un procédé quelconque، volontairement de porter atteinte à l'intimité de la vie privée d'autrui1 en captant، enregistrant ou transmettant، sans le consentement de leur auteur، des paroles prononcées a titre privé ou confidentiel °2en 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 su des intéressent sans qu'ils s'y soient opposés، alors qu'iles étaient en mesure de la faire، le consentement de ceux-ci est présumé>
الموقع الالكتروني: www.legifrance.gguv._fr

2- موسوس عتو، حماية الحق في الخصوصية في القانون الجزائري في ظل التطور العلمي و التكنولوجي. دراسة مقارنة. أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص علوم قانونية، فرع قانون تجاري، جامعة جيلالي اليابس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سيدي بلعباس، 2015/2014 ص324.

3 - بوعناد فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 382.

بالإضافة إلى إمكانية اعتراض الشخص على المساس بصورته أو تحريفها أو تغيير ملامحها عن طريق وسائل المونتاج فالحق في الصورة يعطي لصاحبه سلطة منع غيره من رسمه أو تصويره إذا لم يكن راغبا في ذلك، ومنع الغير من نشر صورته[1].

فالتقاط الصورة يعني أخذها لشخص أو لعدة أشخاص، وقد عبر المشرع عن هذا الفعل باللغة الفرنسية بلفظ (en prenant). ويعتبر الجنحة قد تحققت كاملة بمجرد التقاط الصورة ولو لم يواصل المعتدي في تجسيد الصورة وإظهارها إلى العالم الخارجي، وذلك عن طريق استكمال بقية الإجراءات التقنية المخصصة لذلك[2].

أما تسجيل الصورة فمعناه حفظ الصورة لشخص على مادة معدة لذلك بوسيلة أيا كان نوعها لمشاهدتا فيما بعد أو إذاعتها[3].

والنقل يعني تحويل الصورة أو إرسالها من مكان تواجده إلى مكان آخر عاما كان أم خاصا بحيث يتمكن الغير من مشاهدة قسمات شكله وما يأتيه من حركات أو أفعال ويستوي أن يكون المكان الذي تنتقل إليه الصورة عاما أو خاصا[4].

ب- الوسيلة المستعملة لإتيان الفعل الإجرامي:

المشرع الجزائري لم يستعمل الوسيلة بذاتها من أجل التقاط الصورة أو تسجيلها أو نقلها بل استعمل عبارة "بأية تقنية كانت" لذلك فإن الجريمة تقوم في حالة استخدام الجاني لتلك التقنية أو الوسيلة أو الجهاز أثناء الالتقاط أو التسجيل أو النقل لصورة شخص في مكان خاص، ولم يحدد المشرع في جميع الحالات الوسيلة المستعملة أو التقنية أو الجهاز وهذا ما يعرب عن مسايرة التشريعات للتطور العلمي.[5]

إلا أن المشرع الجزائري بموجب التعديل الأخير لقانون العقوبات رقم (01/14)[6] أضاف مادة جديدة هي المادة (333 مكرر 1).[7]

حيث أقر عقوبة الحبس والغرامة لكل من صور قاصر مل يكمل 18 سنة بأي وسيلة كانت وهو يمارس أنشطة جنسية، كما تشمل العقوبة كل من قام بإنتاج أو توزيع أو ترويج أية مواد إباحية متعلقة بالقصر، والملاحظ في هذه المادة أن المشرع استعمل عبارة "أية وسيلة كانت" بدل عبارة "أية تقنية كانت"، و لاشك أن عبارة أية وسيلة أوسع من عبارة أية تقنية.

---

1 -- علاء الدين عبد الله فواز الحصاونة وبشار طلال المومني، النظام القانوني للصورة الفوتوغرافية(الحقوق الواردة عليها ووسائل الحماية القانونية)، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون. جامعة الإمارات العربية المتحدة العدد 53، يناير 2013 ص224.

2 - صفية بشاتن، المرجع السابق، ص403.

3 - بوعناد فاطمة الزهراء، المرجع السابق ص 383.

4 - علاء عبد الباسط خالف، المرجع السابق، ص190.

5 - صفية بشاتن، المرجع السابق، ص 404.

6 - قانون رقم 14-01 مؤرخ في 04 فبراير سنة 2014، المتضمن قانون العقوبات، ج ر رقم 07.

7 - تنص المادة 333 مكرر 1 على ما يلي: "يعاقب بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل من صور قاصر لم يكمل 18 سنة باية وسيلة كانت وهو يمارس أنشطة جنسية بصفة مبنية، حقيقية، أو صور الأعضاء الجنسية للقاصر لأغراض جنسية أساسا، أو قام بإنتاج أو توزيع أو نشر أو ترويج أو استيراد أو تصدير أو عرض أو بيع أو حيازة مواد إباحية متعلقة بالقصر...".

ت- المكان الخاص:

اشترط المشرع الفرنسي وكذا المشرع الجزائري بمقتضى نص (المادة 1/226) ونص (المادة 303 مكرر) في قانون العقوبات لتحقق الاعتداء عن طريق التصوير أن يكون المجني عليه متواجد في مكان خاص بعض النظر عن الوضع الذي كال عليه الشخص أثناء التقاط أو تسجيل صورته[1]

وقد اختلف الفقه حول تحديد المكان الخاص وانقسم في ذلك إلى اتجاهين:

يرى الاتجاه الأول بالأخذ بالمعيار الشخصي للمكان الخاص، ويقوم ذلك على رضا صاحب الشأن أو إرادته لأنه يملك بيان طبيعة هذا المكان، هل هو عام أو خاص.

والمكان الخاص يجب أن يفسر على أنه كل مكان مغلق يتعذر بلوغه بنظرات من الخارج ويكون دخوله متوقفا على إذن مالكه أو المستغل أو المنتفع، أي أنه بمثابة دائرة خاصة أو محددة.[2]

أما الاتجاه الثاني يرى أن المكان الخاص يتعين تحديده بصورة موضوعية، فيكون الفعل منوطا بالحماية بالنظر إلى المكان ذاته دون الالتفات إلى حالة الخصوصية التي يكون عليها الأفراد[3].

والأماكن العامة لا تدخل في نطاق تطبيق القانون على العكس من ذلك فالأماكن الخاصة بطبيعتها تخضع للحماية ومنها المسكن.

وفي الأخير نشري إلى أن المشرع الجزائري قد أخذ بالمعيار الشخصي للمكان، فكل مكان مغلق يعد مكان خاص مع توافر شرط رضا المجني عليه في دخوله أو عكسه[4].

ث- عدم رضا المجني عليه:

اشترط قانون العقوبات الجزائري لقيام جريمة الالتقاط أو التسجيل أو النقل لصورة الشخص في مكان خاص أن يتم من دون رضا هذا الشخص، فلا يتصور ارتكاب الجريمة إلا إذا كان المجني عليه غير راض عن تلك الأفعال، ومنه عدم الرضا هو عنصر ماديا في النموذج القانوني للجريمة، فانتفاء الرضا ينفي وجود الجريمة ويحول دون عقاب المتهم لعدم توفر أحد أركان الجريمة.

كما يجب أن يكون الرضا معاصرا لفعل الالتقاط أو التسجيل أو النقل، فإن كان سابقا له يشترط أن يظل الرضا قائما حتى لحظة وقوع الفعل، أما إذا كان الرضا لاحقا على إتيان الفعل فإن الجريمة تقوم بأركانها لصراحة النص العقابي[5].

1 - عاقلي فضيلة، المرجع السابق، ص263.
2 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 48.
3 - أدم عبد البديع حسين، المرجع السابق، ص468.
4 جمال عبد الناصر عجالي، المرجع السابق، ص165.
5 - بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص116.

2- الركن المعنوي:

هذه الجريمة عمدية يتخذ الركن المعنوي فيها صورة القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة ولا عبرة بالبواعث فيستوي أن يكون الباعث على ارتكابها إيذاء المجني عليه أو الحصول على فائدة أو حتى مجرد الفضول[1].

كما لا تقع هذه الجريمة على من يترك سهوا جهاز التصوير مفتوحا في مكان خاص فينقل صورة شخص في هذا المكان. كما أن السائح الذي يقوم بتصوير أثر تذكاري لا يقع تحت طائلة العقاب إذا تبين بعد ذلك أن الأمر يتعلق بمنظر داخل في مكان خاص.

والمشرع الجزائري صرح أن هذه الجريمة عمدية، تعتمد في قيامها على القصد الجنائي، إلا أنه لم يحدد هذا القصد وكذلك فعلت التشريعات المقارنة[2].

المطلب الثاني: جرائم استغلال منتوج التجسس على الحياة الخاصة.

تنص المادة 303 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري، في فقرتها الأولى، على أنه:

يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة كل من احتفظ أو وضع أو سمح بوضع في متناول الجمهور أو الغرر أو استخدام بأي وسيلة كانت، التسجيلات أو الصور أو الوثائق المتحصل عليها بواسطة أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 303 مكرر من هذا القانون" وهذا النص مأخوذ نقلا عن المادة 226-2 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد لسنة 1992[3].

بما أن الأفعال استغلال المنتوج المتحصل من التجسس على الخصوصية الفردية هي أفعال مترتبة عن واقعي الالتقاط الأقوال والتقاط الصور، فهي سلوكات تظل مرتبطة بهاتين الواقعتين ارتباطا وثيقا بحيث أنه لا يمكن أن تقوم جنحة الاستغلال سوى إذا كانت جنحة التقاط الأقوال أو الصور قد ارتكبت قبلها بصفة مسبقة[4].

بل أن أحد أفعال الاستغلال، وهو فعل إفشاء منتجات التجسس لا يتطلب مثل هذا الشرط المسبق وحده. وإنا يستوجب أيضا توافر شروط أخرى معينة، سوف نتعرض لها لاحقا.

فالقانون الجزائي، إذن يعاقب على جنحة استغلال منتجات التجسس متى اجتمع في وقت واحد كل من الشرط المسبق المتمثل في ارتكاب جنحة المادة 303 مكرر (الفرع الأول) وكذا توافر عناصر أخرى تميز جنحة المادة 303 مكرر 1 (الفرع الثاني).

---

1 - علاء عبد الباسط خلاف، المرجع السابق، ص190.

2 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق ص51.

3 - Art 226-2: « est puni des mêmes peines le fait de conserver، porter ou laisser porter à la connaissance du public ou d'un tiers ou d'utiliser de quelque manière que ce soit tout enregistrement ou document obtenu à l'aide de l'un des actes prévus par l’article 226-1

الموقع الالكتروني www.legifraflce.gouv.fr

4 - ليلى قايد، الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد، فلسفته وصوره وتطبيقه في القانون الجنائي المقارن، ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2011، ص 266.

الفرع الأول: الشرط المسبق المتمثل في وجوب قيام جنحة:

تتطلب جنحة استغلال منتجات التقاط الأحاديث أو الصور أن تكون الوثيقة المستغلة قد تم الحصول عليها بمساعدة أحد الفعلين الواردين في المادة 303 مكرر قانون العقوبات[1].

أي أن جريمة المادة 303 مكرر 1 لا تقوم سوى بقيام جريمة المادة 303 مكرر. وبعبارة أخرى لا تقوم جنحة الاستغلال متى لم يتحقق الشرط المسبق والمتمثل في قيام جنحة الالتقاط قبلها، حتى ولو اجتمعت العناصر الأخرى التي تميز جنحة الاستغلال.

و عليه يكون من المهم البحث في ماذا يكمن هذا الشرط المسبق ثم الانتقال بعد ذلك إلى تحديد آثار هذا الشرط المسبق.

أولا: محتوى الشرط المسبق.

لا يوجد تعرفي للشرط المسبق في الأعمال التحضيرية للمادة 303 مكرر 1 قانون العقوبات الجزائري ولا في 226-2 قانون العقوبات الفرنسي الجديد. وكل ما في الأمر هو أن المناقشات الخاصة بالقانون الفرنسي لسنة 1970 كانت قد ذكرت فقط الأسباب التي جعلت المشرع يحدث المادة 369 المتعلقة باستغلال منتجات التجسس على حرمة الحياة الخاصة. حيث أورث أن التجسس على حرمة الغير يكون دائما متبوعا بإفشائها لأن الشخص عندما ينتهك حرمة غيره فهو لا يفعل فقط من أجل الاستجابة إلى رغباته وتطفله، وإما يستغل منتوج تجسسه بغرض الحصول على فائدة لذلك. يردع المشرع جنحة الإفشاء التي تشكل نتيجة منطقية لجنحة التجسس. وهو ما يفسر تواجد علاقة وثيقة بين هاتين الجنحتين.

لقد حاول الفقه تحديد تحوى هذا الشرط، و كذا التطرق إلى أبعاده فاعتبر الأستاذ chavanne أن المادة 369 من قانون العقوبات الفرنسي تردع المستوى الثاني من انتهاك حرمة الإنسان و هي إذا أمام جريمة تبعية (un délit de conséquence)، وهي جريمة تفترض توافر شروط الجريمة السابقة لها، و أخذ بهذا التكيف كتاب آخرون منهم الأستاذ gassin التي اعتبرها جنحة تبعية كذلك وفي نفس الاتجاه كذلك الأستاذ decoq الذي عبر عن نفس الفكرة بألفاظ أخرى، حيث ذكر أن هذه الجريمة (جنحة الاستغلال) نراها التبعية الفورية للجنحة السابقة. فهي تشكل الامتداد المباشر لانتهاك سرية الشخص الحي.

غير أن هذه العلاقة التبعية الموجودة بين الجنحتين ليست مطلقة، وإنا لها حدود. ذلك أن مرتكب جرعة المادة 303مكرر ليست بالضرورة وجوب متابعته و إدانته جزائيا عن هذه الجنحة كي تطبق المادة 303 مكرر 1. كما أنه ليس من الضروري أن يكون مرتكب فعل استغلال منتوج التجسس هو نفسه ذات الشخص الذي ارتكب جنحة التجسس.

1 - صفية بشاتن، المرجع السابق، ص 406.

إن جنحة استغلال منتوج التجسس المنوه و المعاقب عنها في المادة 303 مكرر1 من قانون العقوبات الجزائري تبقى إذن مرتبطة بالجنحة التي سبقتها في الترتيب. أي جنحة التجسس ذاتها المنصوص عليها بالمادة 303 مكرر. و هذه الوضعية تستدعي القول أن الارتباط الواقع بين هاتين الجنحتين يحدث أثرا على تطبيق جنحة استغلال منتوج التجسس[1].

ثانيا: أثار الشرط المسبق على جنحة استغلال منتوج التجسس.

يقلص هذا الشرط المسبق المتعلق بوجوب قيام جنحة الالتقاط من ميدان تطبيق حماية حرمة الحياة الخاصة. فهو شرط يفترض أن تكون الوثيقة المفشاة أو المنشورة أو المذاعة قد تم الحصول عليها في الظروف المحددة في المادة 303 مكرر قانون عقوبات الجزائري.

وهو ما يرتب على هذا التضييق حدوث نتيجة هامة، مفادها أنه: لا تتم معاقبة إفشاء حرمة الحياة الخاصة جزائيا متى تم الحصول على المعلومة المفشاة بواسطة وسائل أخرى غير التصنت على الأقوال أو التقاط الصور.

توجد نتائج أخرى مترتبة على العلاقة المتينة بينن التقاط هاتين الجنحتين، تتمثل في استحالة مواجهة حماية الحياة الخلاصة جزائيا ضد الانتهاكات المترتبة عن استغلال الأقوال والصور في الوضعيات الثالث التالية: عندما تمنح الضحية رضاها أولا، وعندما يتم الالتقاط في مكان عام ثانيا، وأخريا عندما يكون الالتقاط مباحا بنص القانون.

1- عدم تطبيق المادة 303 مكرر 1 في حالة رضا الضحية:

حدث أن يوافق الشخص على التقاط صورته أو يقبل تسجيل كلامه دون أن تكون له رغبة في نشر الوثيقة الملتقطة. فصاحب الرضا هنا، لا يرخص لمن قام بالالتقاط كي يستغل صورته أو كلامه، كما لا يسمح له بنشر هذا الالتقاط على وجه الخصوص. ومع ذلك عندما يحصل قبول الالتقاط لا يمكن الضحية أن تثير تطبيق المادة 303 مكرر 1 . لأن الأمر يتعلق بغياب أحد العناصر المكونة لجنحة الالتقاط المنصوص عليها في المادة 303 مكرر. وهو عنصر الرضا. وبالتالي لا يبقى للمضرور في هذه الوضعية سوى انتهاج الطريق المدني من أجل الدفاع عن حياته الخاصة.

2 - عدم تطبيق المادة 303 مكرر 1 عندما يتم الالتقاط في مكان عام:

لا تتم معاقبة الإفشاء عندما يقع التقاط الأقوال والصور في مكان عام. لأن الالتقاط هنا يكون قد وقع بطريقة قانونية.

كما أن المشرع الفرنسي منذ 1992 لم يعد يشترط بالنسبة لالتقاط الأحاديث والمكالمات تواجد الضحية في مكان خاص، بل صار يكتفي بردع النقاط الأقوال متى جرت: "بكيفية خاصة أو سرية a titre privé ou confidentiel . وبناء على ذلك يكون النقاط الكلام معاقبا عليه حتى ولو حرى في مكان عام. فهنا لا يستبعد تطبيق المادة 226-2 قانون العقوبات الفرنسي

1 نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 271 و 272.

والمادة 303 مكرر1 قانون العقوبات الجزائري. لأن إفشاء الأقوال معاقب عليه بغض النظر عن المكان الذي التقطت فيه تلك الأقوال أي سواء حدث ذلك في مكان عام أم في مكان خاص.[1]

3- عدم تطبيق المادة 303 مكرر1 في حالة الالتقاط المسموح به:

رغم أن قانون العقوبات الجزائري لا يعاقب على التقاط الأقوال والصور متى لم يتم ذلك في الظروف التي أشارت إليها المادة 303 مكرر منه. فإن ضابط الشرطة القضائية. مثال عندما يقوم بالتصنت على مكالمة هاتفية بناء على إنابة قضائية مسلمة له من قاضي التحقيق عملا بنص المادة 65 مكرر5 قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لا تتم مساءلته جزائيا حتى ولو يستعمل التسجيل الناتج عن ذلك التصنت. بل أنه لا يمكن معاقبة هذا الموظف الأمني جزائيا عن جنحة الاستغلال حتى ولو تعسف في استعمال ذلك التسجيل لأغراض أخرى غير التي كلف بتحقيقها.

فالمشرع لما أورد هذا الشرط المسبق من أجل تطبيق المادة 303 مكرر 1 قانون العقوبات الجزائري.

يكون قد أغفل أن يحمي الأشخاص، على وجه الخصوص من الانتهاكات الناتجة عن فعلي الإفشاء والاستعمال الذين يقعان في حالات تعسفية عديدة وهي الحالات التي يتم فيها استغلال الصور و الأقوال من أجل المساس بحرمة الشخص.

يرى الدكتور نويري عبد العزيز أنه لكي يتم سد هذا الفرع، ينبغي على المشرع الجزائري إدخال إصلاح على الأحكام الواردة في قانون العقوبات وذلك بالنص صراحة على أن جنحة الإفشاء المنوه عليها في المادة 303 مكرر1 قانون العقوبات. تكون قائمة بغض النظر عن الكيفية التي يتم بها الحصول على الوقائع التي يتم إفشاؤها. وبذلك يصبح من الضروري إحداث جنحة مستقلة عن جنحة المادة 303 مكرر.

ومن أجل الوصول إلى هذا الهدف المرغوب فيه، يجب أن يزل المشرع من المادة 303 مكرر 1 عبارة: "بواسطة أحد الأفعال النصوص عليها في المادة 303 مكرر من هذا القانون".

وبهذه الكيفية تصبح المادة المقترحة تحمي الضحية ضد إفشاء الوقائع الحميمة التي تعنيها، متى تم التقاط تلك الوقائع بأية وسيلة كانت. أي سواء كان الحصول عليها بطريقة مشروعة أو غير مشروعة. وعندها تكون جميع أشكال المساس بحرمة الحياة الخاصة واقعة تحت طائلة الردع الجزائي وهذا ما يراه الدكتور نويري عبد العزيز

كما أن السبب في فصل الجنحتين المذكورتين عن بعضهما البعض يعود إل كون جنحة استغلال منتوج التجسس تشترط، فضلا عن شرط قيام جنحة الالتقاط بصفة مسبقة، توافر عناصر أخرى خاصة بها. وهي إذن، عناصر لا تشترك فيها جنحة الاستغلال مع جنحة الالتقاط[2].

الفرع الثاني: العناصر المتعلقة بجنحة استغلال منتوج التجسس:

1 - نويري عبد العزيز، الحماية الجزائية للحياة الخاصة، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه، المرجع السابق ص 147

2 نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 282.

انتهاك حرمة حياة الشخص الخاصة بالتصنت أو تسجيل أو نقل أحاديثه الخاصة أو بالالتقاط أو تسجيل أو نقل صورته. أثناء وجوده في مكان خاص لا يحدث في الغالب لمجرد الفضول وحب الاستطلاع، وهنا قد يكون الهدف من ورائه الاستفادة بطريقة أو بأخرى، كنشر صورته أو إعلان أحاديثه الخاصة للغير لقاء مبلغ من المال أو تهديد المجني عليه بالنشر.

وعليه قد جرم القانون الجزائري إعلان أو استعمال التسجيل أو المستند المتحصل عليه بإحدى طرق انتهاك حرمة الحياة الخاصة المعاقب عليها جنائيا.

حيث نصت المادة 303 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم على تجريم إعلان أو استعمال التسجيل أو الوثائق المتحصل عليها بواسطة الالتقاط أو التسجيل أو النقل. ويكون المشرع الجزائري قد سلط العقوبة على المعتدي الذي احتفظ أو وضع أو سمح أو سهل بأن توضع في متناول الجمهور أو الغير، أو استخدام بأية وسيلة كانت التسجيلات أو الصور أو المستندات التي تحصل عليها.

يتضح من هذه النصوص أن هذه الجريمة ركنان، أولهما مادي وثانيهما معنوي[1].

أولا: الركن المادي.

يتحقق الركن المادي هذه الجريمة بالاحتفاظ 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، ومنه تكون عناصر هذا الركن كما يلي:

1- نشاط إجرامي يتخذ صورة الاحتفاظ أو الإعلان أو تسهيل الإعلان أو الاستعمال.

2- موضوع ينصب عليه هذا النشاط هو التسجيل أو الصور أو الوثائق المتحصل عليها بإحدى الطرق المبينة في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات.

وعليه نتولى عناصر الركن المادي للجريمة وذلك على النحو الآتي:

1- النشاط الإجرامي:

يتحقق النشاط الإجرامي من خلال إتيان الفاعل إحدى الصور الأربعة المنصوص عليها بالمادة 3 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري وهي: الاحتفاظ أو الوضع في متناول الجمهور أو الغير، أو السماح بالوضع في متناولهم أو الاستخدام.

أ- الاحتفاظ بالتسجيل أو الصور أو الوثائق

يقصد به إمساك الجاني لتسجيل أو صورة أو مستند خاص بشخص أو أشخاص آخرين عن وقصد[2] وإبقائه في حوزته مع العلم بمضمونة مع ضرورة أن يكون قد تم الحصول عليه بإحدى الطرق المبينة في المادة (1-266) من قانون العقوبات الفرنسي والمادة (303 مكرر) من قانون العقوبات الجزائري.

ب- الوضع في متناول الجمهور:

1 - عاقلي فضيلة، المرجع السابق، ص 268.

2 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص55.

يعين أخبار الجمهور أو الغير عمدا، بفحوى التسجيل أو المستند الذي تم التحصل عليه بالطرق المبينة في المادة 303 مكرر قانون العقوبات الجزائري[1].

حيث أورد المشرع الجزائري عبارة الوضع في متناول الجمهور أو الغير، بما يفيد توسيع دائرة كشف التسجيل أو الصورة أو الوثيقة محل الجريمة من الجاني إلى الغير، بأية وسيلة كانت[2].

ت- السماح بالوضع في متناول الجمهور:

يقصد به تقدم العون والمساعدة إلى من يقوم بعملية الإذاعة أو النشر[3] وقد يكون إخطار الجمهور بشكل مباشر من طرف الجاني نفسه بأن يضع تلك الوثائق والتسجيلات في متناول الجمهور، أو أن يسهل ذلك، بأن يعهد الجاني إلى تقدم المساعدة اللازمة إلى شخص آخر يقوم بإعلانها للجمهور[4].

ث- استخدام التسجيل أو الصور أو الوثائق:

يقصد باستعمال التسجيل أو المستند استخدام الشخص للتسجيل أو المستند بطريقة ما للوصول إلى غاية معينة، ويستوي أن يكون الاستعمال عاما أو خاصا، أو يكون علنا أو في غير علانية، إلا أن المشرع الجزائري لم يفصح عن مسألة استعمال التسجيل أو المستند علنا أو في غير علانية.

ومنه يتطلب لقيام الجريمة المنصوص عليها في القانون الجزائري والفرنسي أن ترد أفعال الاحتفاظ أو الإعلان أو تسهيل الإعلان أو الاستخدام على تسجيل حديث أو صورة أو مستند أو وثائق ثم الحصول عليها بإحدى الطرق المبينة بالمواد سالفة الذكر[5].

2) موضوع النشاط الإجرامي:

يتطلب لقيام هذه الجريمة أن ترد أفعال الاحتفاظ أو الإعلان أو تسهيل الإعلان أو الاستعمال أو الاستخدام على تسجيل حديث أو صورة أو مستند أو وثائق ثم الحصول عليها بإحدى الطرق المبينة في المواد السالفة الذكر، أي بالتنصت أو التسجيل أو النقل بالنسبة للمستند، وعلى أساس ذلك ما أعلنته محكمة النقض الفرنسية يجب أن يتحقق الشكل بالكامل وأساس ذلك أنه يمكن التعرف على الشخص رغم عدم وضوح وجهه من باقي أجزاء جسمه، فضلا عن أن الحق في الصورة لا يحمي الوجه فحسب. وإنما يحمي شكل الشخص أو جسم الإنسان بوجه عام.

ثانيا : الر كن المعنوي.

1 - عاقلي فضيلة، المرجع السابق، ص 269
2 - بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص 123.
3 - علاء عبد الباسط خلاف ،المرجع السابق، ص 182.
4 -جمال عبد الناصر عجالي، المرجع السابق، ص 171.
5 - بوعناد فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 394.

يعتبر القصد الحنائي هو العنصر الثاني الذي يميز جنحة استغلال منتوج التجسس المنصوص عليها في المادة 303 مكرر 1 قانون العقوبات الجزائري ذلك أنه كي تقوم هذه الجريمة ينبغي أن تكون أفعال الحفظ أو الاستغلال أو الإفشاء قد ارتكبت بناء على قصد إجرامي مبين.

لكن ما تجدر ملاحظته هو أن عنصر القصد الحنائي غير منصوص عليه صراحة بالنسبة لجنحة الاستغلال الواردة في المادة 303 مكرر1. وحدث هذا خلافا لجنحة الالتقاط الين أورد فيها المشرع ذكر هذا العنصر صراحة. بقوله: "... كل من تعمد..." ويرجع إغفال المشرع الجزائري ذكر عنصر النية الإجرامية صراحة في جنحة استغلال منتجات التجسس إلى نقله الحرفي صياغة المادة 266-2 قانون العقوبات الفرنسي.[1]

كما أن يتخذ هذا الركن المعنوي صورة القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة.

فيتعين أن يعلم الجاني بمصدر الحصول على التسجيل أو المستند وأن يقوم بالإعلان أو الاستعمال، أما إذا علم بعد الجريمة فلا جريمة آنذاك لتخلف عنصر العلم المكون للقصد العام، كما يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى القيام بالنشاط الإجرامي في أي صورة التي سبق وأن تم التطرق إليها.

كما تجدر الإشارة إلى أن قيام المتهم بهذه الجريمة يكشف عن قيامه بجرائم أخرى من توافرت أركانها، كالتهديد لابتزاز الضحية من خلال الاحتفاظ بالتسجيل أو الصورة أو المستند المنصوص والمعاقب عليه بالمواد من 284 إلى 287 من قانون العقوبات[2].

المبحث الثاني: الجرائم الواقعة على الحياة الخاصة في إطار المعلوماتية.

في عصر المعلومات وبفعل وجود تقنيات عالية التقدم ازدادت ظاهرة التجسس، وتحولت من طرق تقليدية إلى طرق إلكترونية خاصة مع استخدام الانترنت وانتشاره عالميا[3]، لقد تباينت الصور الإجرامية لظاهرة الجريمة المعلوماتية وتشبعت أنواعها وأصبحت تهدد العديد من المصالح والمراكز القانونية التي استحدثتها التقنية المعلوماتية بعد اقترانها بثورتي الاتصالات والمعلومات.

فالمصالح التقليدية التي تحميها كل التشريعات والنظم القانونية منذ زمن بعيد، بدأت تتعرض إلى أشكال مستحدثة من الاعتداء بواسطة هذه التقنية الحديثة، إذ بعد أن كانت الحياة الخاصة للإنسان تواجه الاعتداء باستراق السمع أو الصورة الفوتوغرافية، أصبحت هذه الخصوصية تنتهك بواسطة اختراق البريد الإلكتروني والحواسب الشخصية، وقواعد البيانات الخاصة بالتأمين الصحي والمستشفيات ومؤسسات الائتمان والتأمين الاجتماعي.

1 - عاقلي فضيلة، المراجع السابق ضص270.

2 - بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص127.

3 - محمد محمد الألفى، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الأخلاقية عبر الإنترنت. المكتب المصري الحديث، الطبعة الأولى. القاهرة. 2005.ص 44.

حيث ساهمت بنوك المعلومات في تقييد الحقوق والحريات الشخصية للأفراد عن طريق جمع وتخزين وترتيب ومعالجة المعلومات الاسمية المتعلقة بهم، هذا الخطر يتمثل في السماح بجمع البيانات عن الأشخاص مع عدم معرفة أوجه استخدامها في المستقبل، حيث أنها قد تستخدم في غير الغرض المخصص لها، أو استخدامها في غير ما يلاءم صاحبها أو يوافق صاحب الشأن أو دون رضاه، بالإضافة إلى جميع بيانات عن شخص دون سبب مشروع، مما يعد انتهاكا للحياة وتهديدا للحريات الفردية.[1]

وفي هذا الإطار، يمكن تصنيف الجرائم الواقعة على الحق في الحياة الخاصة عبر الإنترنت، إلى جرائم واقعة على البيانات الشخصية (المطلب الأول)، وجرائم واقعة على البث الخاص (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الجرائم الواقعة على البيانات الشخصية.

تعتبر المعلومات الاسمية مجموعة المعلومات التي تتعلق بالشخص ذاته، وتنتمي إلى كيانه كإنسان مثل: الاسم- العنوان- رقم الهاتف - حالة الدخل - الوضع الصحي - العرق – الجنس العمر والاتجاهات الأخلاقية والسياسية. فهي معلومات تأخذ شكل بيانات تلزم الالتصاق بكل شخص طبيعي معرف أو قابل للتعريف[2].

أما المقصود بالمعاجلة الآلية للبيانات الشخصية فهي مجموعة العمليات التي تتم آليا، أي استخدام الحاسوب وتتعلق بالتجميع التسجيل، الإعداد، التعديل، الاسترجاع، الاحتفاظ ومحو المعلومات الاسمية، وكذلك مجموعة العمليات التي تتم بهدف المعلومات وعلى الأخص عمليات الربط والتقرب وانتقال المعلومات الاسمية ودمجها مع البيانات الأخرى أو تحليلها للحصول على دلالة خاصة[3].

وبهذا التحديد، فإن صور الاعتداء ألمعلوماتي على البيانات الشخصية يصعب حصرها. لأهنا مقطورة ومرتبطة بالتطور المتسارع لتكنولوجية المعلومات باستمرار، وبهذا يمكن أن نشير إلى أبرز الانتهاكات الواقعة على حق الأفراد فيت خصوصية المعلوماتية على ضوء النصوص القانونية وعليه يمكن تقسيم أبرز هذه الجرائم إلى جرائم ضد سرية البيانات الشخصية (الفرع الأول) وأخرى جرائم ضد سالمتها (الفر ع الثاني).

الفرع الأول: جرائم ضد سرية البيانات الشخصية.

لم يغفل التشريع الوضعي على ما لأسرار الأفراد والجماعات من خصوصية تهم أصحابها ولذا أصبغ عليها حرمة وجعل من اقتحامها، والاعتداء عليها جريمة يعاقب عليها بالحبس وشدد العقوبة على تلك الجريمة حال وقوعها من الموظف الذي يرتكب تلك الأفعال اعتمادا على وساطة وظيفته.

1 - محمد رشيد حامد أبو حجيلة، الحماية الجزائية للمعلومات الشخصية للأفراد في مواجهة أخطار بنوك المعلومات، دراسة مقارنة، رسالة مكملة لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون، كلية الدراسات الفقهية و القانونية في جامعة آل البيت، 2007، ص 4.

2 - قايد أسامة عبد الله، المرجع السابق، ص80.

3 - مزيز فاطمة، المرجع السابق، ص 94.

وهكذا تتضح أهمية الأسرار في الحياة ومدى أهمية كتمانها وخطورة إفشائها على أصحاب وعلى من أفشاها، إذ قد يتعرض من جراء ذلك للعقاب.

فإن أهم هذه الجرائم جرعة الإفشاء غير المشروع للبيانات الشخصية أولا، وجريمة معاجلة بيانات لأشخاص سبق تصنيفهم ثانيا.

أولا: جريمة الإفشاء غير المشروع للبيانات الشخصية.

إن المقصود بفعل الإفشاء في هذه الجريمة نقل البيانات الشخصية من قبل المسيطر عليها بمناسبة معاجلتها أو حفظها أو نقلها إلى شخص أو جهة غير مختصة بتلقي هذه البيانات، وليس المقصود إفشاء البيانات ممن تمكن من اختراق نظام المعلومات والحصول عليها، من خارج دائرة المختصين بمعاجلتها، إذ أن الفعل في هذه الحالة مما يقع ضمن جريمة التوصل إلى نظام المعلومات والحصول على بيانات بقصد إفشائها والتي هي من بين صور جرائم الكمبيوتر[1].

إن بحث مسألة الإفشاء غير المشروع للبيانات الشخصية، تقتضي تحديد أركان هذه الجريمة الركن المادي والركن المعنوي.

1- الركن المادي:

إن ارتكاب جريمة الإفشاء غير المشروع للبيانات الشخصية، قد يتحقق حسب المصدر الذي تم به الحصول على البيانات الشخصية ثم إفشاءها، وهذا المصدر إما عن طريق الاحتراق، وإما عن طريق جمعها بطريقة مشروعة، فإن إفشائها في الحالتين يعتبر غير مشروع وينتهك خصوصية الأفراد.

أ- الصورة الأولى لجريمة الإفشاء غير المشروع للبيانات الشخصية:

نصت المادة 394 مكرر 2 قانون العقوبات الجزائرية[2] في فقرتها الثالثة على تجريم إفشاء المعطيات المحصلة عليها من جريمة دخول أو بقاء غير مصرح به أو من جريمة تلاعب.

وبهذا لا يتطلب لتجرم فعل الإفشاء حدوث نتيجة معينة، بل يجرم مجرد اقتراف الفعل، إذ يفترض في فعل الإفشاء وكذلك النشر انتقال المعطيات من حيازة الجاني إلى غيره ومن الأشخاص، حيث انه يقوم بتقديم هذه المعطيات غير المشروعة إلى غيره[3]. ولا يقصرها على نفسه وهو ما يفرق هذه الأفعال عن جريمة الحيازة ا لتي ينحصر فيها وجود المعطيات غير المشروعة لدى الحائز دون تقديمها لغيره، ولا يشترط أن يكون الفاعل ملتزما بالكتمان لهذه المعطيات بمقتضى وظيفة أو عقد ما، و إنما هو شخص تحصل على هذه المعطيات بطريقة غير مشروعة، وقد سعى المشرع لمنعه من إفشائها تضييقا لانتشارها، فليس هناك الترام سابق

1 - بولين أنطونيوس أيوب، الحماية القانونية للحياة الشخصية في مجال المعلوماتية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، عمان الأردن، (بدون ذكر سنة النشر) ص 401.

2 - القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم المر رقم 66-156. بتاريخ 8 يونيو 1966. المتضمن فانون العقوبات. ج. ر عدد 84 بتاريخ 24 ديسمبر 2006.

3 - محمد عبيد الكعبي، لحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهر، كلية الحقوق، سنة 2009، ص490.

على هذا الشخص بالمحافظة على سر ما فالإفشاء هنا ليس إفشاء لسر مهني تحصل عليه الفاعل بحكم وظيفته، إذ قد تقع هذه الجريمة من أي مستخدم للنظام، تمكن من الحصول على المعلومات ما عن طريق ارتكابه لإحدى الجرائم التي نص عليها المشرع في المواد 394 مكرر إلى المادة 394 مكرر 2 من قانون العقوبات[1].

ب- الصورة الثانية لجريمة الإفشاء غير المشروع للبيانات الشخصية:

إن تحزين المعلومات لا يعني أن هذه المعلومات قد انتقلت من الخصوصية إلا العلانية كما أن الرضاء بالتجميع والتخزين لا يعين حرية تداول ونقل المعلومات إلى جميع الناس.

قد يتخذ انتهاك الحق في الحياة الخاصة صورة الإفشاء غير المشروع للبيانات والمعلومات الشخصية فالجمع للمعلومات في هذا الفرض يكون قد تم بصورة مشروعة، إلا أن هذه البيانات والمعلومات يمكن الإطلاع عليها من قبل عدد كبير من الأشخاص العاملين في حق المعلوماتية وبالتالي قد تكون معرضة لخطر انتهاك سريتها وخصوصيتها وإفشائها للغير[2].

وفي الواقع إن بعض البيانات يمكن أن تتمتع بالحماية وذلك بموجب نص المادة 226-22 من قانون العقوبات الفرنسي المعدل[3].

التي عاقبت بالعقوبة السالفة الذكر كل فعل يرتكبه شخص قام بكشف عن بيانات اسمية بمناسبة و تسجيل أو فهرسة أو نقل أي شكل من أشكال معالجة البيانات الاسمية والتي على كشفها الاعتداء على اعتبار صاحب الشأن أو حرمة حياته الخاصة عن هذه المعلومات -دون التصريح بذلك من صاحب الشأن- للغير الذي لا توجد له أية صفة في تلقي هذه المعلومات.

وهذه الجريمة من جريمة إفشاء الأسرار، ورغم ذلك يوجد بينهما بغض الاختلاف، حيث أن هذه الجريمة قد تنطوي على الكشف عن بيانات لا تعد من قبيل الأسرار وبالتالي فهذه الجريمة أوسع نطاقا من جريمة إفشاء الأسرار[4].

كما أن يتحقق الركن المادي هذه الجريمة يتوفى صورتين:

- الصورة الأولى: تلقي أو حيازة البيانات الشخصية. سواء بقصد تصنيفها أو نقلها أو معاجلتها تحت أي شكل.

---

1 - مزيز فاطمة، المرجع السابق، ص96.

2 - نفس المرجع، ص 97

3 J - Articles 22622 : « Le fait، par toute personne qui a recueilli، à l'occasion de leur enregistrement ،de leur classement، de leur transmission ou d'une autre forme de traitement، des données à caractère personnel dont la divulgation aurait pour effet de porter atteinte à la considération de l'intéressé ou à l'intimité de sa vie privée، de porter، sans autorisation، de l'intéressé، ces données à la connaissance d'un tiers qui n'a pas qualité pour les recevoire est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 300.000 euros d'amende.La divulgation prévue à l'alinéa précédent est punie de trois ans d'emprisonnement et de 100.000 euros d'amende lorsqu'elle a été commise par imprudence ou négligence.Dans les cas prévus aux deux alinéas précédents، la poursuite ne peut- être exercée sur plainte de la victime، de son représentant régal ou de ses ayants droit www.legifrance.gouv.fr الموقع السابق

4 - - حطاب كمال، الحماية الجزائية للتجارة الإلكترونية، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص علوم قانونية فرع علوم جنائية، جامعة جيلالي اليابس كلية الحقوق والعلوم السياسية: سيدي بلعباس، 2016/2015 ص 227.

- **الصورة الثانية:** فعل إفشاء بيانات لشخص غير مختص أي ليس من حقه الاعتداء عليها، لشخص غير ذي صفة قانونا في تلقي البيانات، فإذا كان للشخص التلقي صفة حسب القانون فإن الفعل لا يتحقق.[1]

وعلى هذا يجب توافر 3 شروط تكمن في:

- **الشرط الأول:** أن يكون من شأن فعل الإفشاء أن يضر بالمجني عليه.، وذلك باقتران فعل الإفشاء بالاعتداء على شرف الشخص أو اعتباره أو حرمة حياته الشخصية، فإذا لم تترتب هذه النتيجة. أو إذا ترتبت دون فعل الجاني، فإن الركن المادي للجريمة ينتفي ولا تقوم الجريمة.
- **الشرط الثاني:** أن يكون إفشاء البيانات بدون رضا المجني عليه، وبالتالي لا تتحقق الجريمة إذا كان الإفشاء قد تم بناء على موافقة صاحب الشأن الصريحة.
- **الشرط الثالث:** أن يكون الإفشاء إلى شخص ليس له حق الإطلاع على البيانات[2] وإذا كان تحديد من له حق الإطلاع على البيانات دون سواه غير متصور على ضوء التشريع الجزائري.

إلا أن ذلك جلي عند المشرع الفرنسي بموجب قانون رقم 17-78 الصادر 6 يناير 1978 المتعلق بالمعلوماتية والملفات والحريات[3]. المعروف لدى الفقه الفرنسي بقانون المعلوماتية والحريات، ضرورة إخطار اللجنة الوطنية للمعلومات والحريات بأسماء الأشخاص أو الجهات التي يتم إرسال البيانات إليها، وقد يطلب المشرع وجوب أن يكون مختصين أو لديهم أهلية تلقى هذه البيانات تحديدا للمسؤولية.[4]

2- الركن المعنوي:

إن الركن المعنوي لجريمة إفشاء الأسرار غير المشروع للبيانات الشخصية فيتخذ صورة القصد أو الخطأ، وتتحقق صورة القصد بتوافر عنصر العلم والإرادة وهنا يكون القصد الجنائي العام دون حاجة إلى القصد الحنائي الخاص، فيجب على الجاني أن يعلم أنه لا يحق له الإفضاء إلى الغير بالبيانات الاسمية والشخصية المعاجلة، وأن القانون يعاقب على هذا الفعل، ومع ذلك تتجه إرادته للسلوك الإجرامي ويقبل النتيجة المترتبة عليه ويريد هذه النتيجة.

أما صورة الخطأ تتحقق إذا كان فعل إفشاء للغير قد وقع نتيجة إهمال أو رعونة أو ترك للبيانات الاسمية، وقدر المشرع هذه الحالة أن الجريمة لم تكن وليدة إرادة آثمة أخذت صورة العمد أو القصد الجنائي، لكن الذي حدث لألن الجاني أخطأ لعدم احترازه أو إهماله، ومثال ذلك قيام موظف النظام ألمعلوماتي في المستشفى بالإفضاء للغير بطريق الخطأ عن معلومات صحية تخص المريض (أ) في حني كان عليه الإفضاء عن معلومات (ب).

1 - قاد أسامة عبد الله، المرجع السابق، ص 93.

2 - بولين انطونيوس أيوب، المرجع السابق، ص 412.

3 -La loi n 78-17 du janvier 1978، relative a l'informatique aux fichiers et aux libertes modifée loi n° 2009-529 du 12 mai 2009، journ‹al officiel du 13 mai 2009.

4 -- مونيز فاطمة، المرجع السابق. ص 100.

ففي هذا الفرض تقوم المسؤولية الجزائية على أساس الخطأ من قبل الجاني على أن تحريك الدعوى الجنائية في الجريمتين المذكورتين لابد أن يسبقه تقدم شكوى من المجني عليه أو من ممثله القانوني

ثانيا: جريمة معالجة البيانات لأشخاص سبق تصنيفهم.

تجب الإشارة إلى أن جريمة معالجة بيانات لأشخاص سبق تصنيفهم غير واضحة العالم طبقا للتشريع الجزائري، لكن طبقا للمادة 394 مكرر2 منه التي تنص على أنه: "يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثالث سنوات وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 10.000.000 دج من يقوم عمدا وعن طريق الغش مما يأتي:

1- تصميم أو بحث أو تجميع أو توفير أو نشر أو الإتجار في معطيات مخزنة أو معالجة أو مرسلة عن طريق منظومة معلوماتية يمكن أن ترتكب بها الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم..."

وبهذا لعل خطورة الأنظمة المعلوماتية وبنوك المعلومات على الحق في الحياة الخاصة تكمن بشكل خاص، ومن خلال الأفعال الجريمة المشار إليها، في الثقة الكاملة للأفراد للنتائج المعاجلة الآلية التي يستخلصها الحاسوب من المعلومات الاسمية المخزنة فيه، وتكون هذه الخطورة على الحق في الخصوصية أكثر وضوحا إذا تمت المعاجلة الآلية للبيانات من أجل استخلاص حكم أو تقييم للشخصية من واقع ما غذي به الحاسوب من معلومات[1].

أما التشريع الفرنسي فكان أكثر تحديدا لجريمة معاجلة بيانات أشخاص سبق تصنيفهم.

ومن خلال نص المادة 226-19 قانون العقوبات الفرنسي عاقب المشرع الفرنسي لمدة خمس سنوات والغرامة 300 ألف يورو عملية وضع أو حفظ بذاكرة إلكترونية دون موافقة صريحة من قبل صاحب الشأن، بيانات اسمية تظهر بصورة مباشرة أو عير مباشرة أصوله العرقية أو معتقداته السياسة أو الفلسفية أو انتماءاته النقابية أو تتعلق بأخلاقه ويعاقب بالعقوبة ذاتها من يقوم في غير الحالات التي يقررها القانون وضع أو حفظ بيانات اسمية في ذاكرة إلكترونية تتعلق بالجرائم أو أحكام الإدانة أو التدابير[2].

ويترتب على ذلك لقيام هذه الجريمة، توافر ركنين أحدهما مادي والآخر معنوي:

1- الركن المادي:

يمكن تمييز بين صورتين للركن المادي في هذه الجريمة فالصورة الأولى تتعلق ببيانات معالجة خاصة بأشخاص سبق تصنيفهم من حيث أصولهم العرقية أو معتقداتهم السياسية أو الفلسفية أو الدينية، أما الصورة الثانية تتعلق بمعالجة بيانات لأشخاص سبق تصنيفهم باعتبار الجرائم التي ارتكبوها أو أحكام الإدانة أو التدابير التي سبق صدورها أو اتخادها ضدهم . و السبب في تجريم هذه الأفعال يرجع إلى استبعاد أي تمييز يقوم على الأصل العرقي أو الديني

1- مرئيز فاطمة، المرجع السابق، ص101.

2 - حطاب كمال، المرجع السابق، ص 223

الأمر الذي يخل مبدأ المساواة، وذلك من أجل حماية الفكر والرأي والتعبير فخطر هذه المسائل يرجع إلى أنها تدخل في نطاق الحياة الخاصة.

أما بخصوص الصورة الثانية التي تتعلق بالأشخاص المصنفين حسب الجرائم أو أحكام الإدانة أو التدابير، فالقاعدة هي أنه لا يجوز حفظ أو معالجة المعلومات الاسمية التي تتعلق بالجرائم والعقوبات فقط بالنسبة للحاسب الآلي التابع لأجهزة العدالة، لذلك يخطر على غير الجهات السابقة معالجة مثل هذه البيانات في الحاسب الآلي الخاص، والعلة هي حماية سمعة واعتبار الشخص.

وهذا فإن هذه الصور للركن المادي في الجريمة يتحقق حين يقوم الجاني بمعالجة البيانات والتي هي في الأصل من اختصاص الجهات القضائية والسلطات العامة المختصة بتخزين هذه البيانات.

2- الركن المعنوي:

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية، وتتمثل صورة الركن المعنوي فيها تتمثل في القصد الجنائي العام بعنصريه العلم و الإرادة، لذلك يجب أن يعلم الجاني أنه يعالج بيانات تتعلق بالأصل العرقي أو الميول الفلسفية أو الدينية أو السياسية دون موافقة صرحية من صاحب الشأن أو تتعلق البيانات بالجرائم والعقوبات، ومع علمه أن القانون يحضر ذلك فإن إرادته تنصرف إلى إتيان السلوك الإجرامي وقبول النتيجة المترتبة عليها.

ولا عبرة بالبواعث التي دفعت الجاني لارتكاب فعله.

وعموما ما يمكن القول أن المشرع الجزائري قرر حماية البيانات الشخصية بموجب المادة 394 مكرر2 من قانون العقوبات، على أن يجذو حذو المشرع الفرنسي في تجريم معالجة بيانات الأشخاص سبق تصنيفهم الأشخاص الذين نفدوا عقوبات مقيدة للحرية.[1]

الفرع الثاني: جرائم ضد سالمة البيانات الشخصية.

بداية تحسن الإشارة إلى أن المعلومات المجهولة -التي لا تدل على من تتعلق به- لا تثير أي صعوبة حيث أن المجهول لا خصوصية له ولكن الأمر يدق في حالة المساس بالمعلومات المتعلقة بأفراد معرفين، مما يؤدي إل المساس بخصوصياتهم، فتكون بذلك المعلومة اسمية إذ أنها تسمح بالتعرف على الشخص محل هذه المعلومة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

ويتمثل التطبيق لهذه الطائفة من الجرائم في جريمة عدم احترام الإجراءات القانونية (أولا) وجرائم تسجيل والحفظ غير المشروع للبيانات الاسمية (ثانيا).

أولا: جرمية عدم احترام الإجراءات القانونية.

أقدمت معظم الدول على وضع تشريعات مفصلة لعملية استعمال البرامج في الحاسب الآلي فجرمت مع بعض المعلومات، وسمحت بأخرى، شرط موافقة صاحب العلاقة على ذلك، بحيث يعود له الحق بمراقبتها والإطلاع عليها وتصحيح ما يلزم.

1 - مرنيز فاطمة، المرجع السابق، ص 104.

تأخذ هذه الجريمة إما صورة جمع أو معالجة بيانات شخصية بدون ترخيص أو جريمة الانحراف عن الغرض.

1- جريمة جمع أو معاجلة بيانات شخصية بدون ترخيص:

تنشأ الجريمة بمجرد مباشرة القائمين على معاجلة البيانات الشخصية أنشطة المعالجة في الأحوال التي لم يمنحوا فيها ترخيصا بذلك من قبل الجهات المختصة المحددة قانونا كما تنشأ كذلك في الأحوال التي يلغى فيها الترخيص أو تنتهي مدته وتستمر الجهة المعالجة بنشاطها[1].

وبهذا تكون الجريمة كاملة المعالم في حالة وقوع فعل المعاجلة دون ترخيص باعتبار أن الترخيص غالبا ما يمنح لجهة تتمتع بالشخصية المعنوية، واعتبر الفقه أن عدم حصول على الترخيص يمثل اعتداء على حق الدولة في الرقابة على التداول ونقل البيانات[2].

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري ينعدم إجراء الحصول على ترخيص لغرض جمع أو معالجة بيانات شخصية، وبعنى آخر ليس هناك لجنة مستقلة مكلفة بمنح مثل هذا الترخيص حماية لهوية الإنسان والحياة الخاصة في العالم الرقمي.

أما المادة 03 من القانون رقم 09-04 المتعلق بتكنولوجيات الإعلام والاتصال فإن متطلبات حماية النظام العام أو مستلزمات التحريات والتحقيق[3]، قد تفرض على مقدمي الخدمات الإنترنت القيام بالتجميع والتسجيل لمحتوى الاتصالات الإلكترونية، عن طريق وضع ترتيبات تقنية لمراقبتها. أما بالرجوع لأركان الجريمة فهي تكمن في الركن المادي والركن المعنوي.

أ- الركن المادي:

يتحقق النشاط المادي هذه الجريمة بأية معالجة إلكترونية للبيانات الاسمية دون اتخاذ الإجراءات الأولية التي يتطلبها القانون فيلزم لقيامه توافر عنصرين:

- يتمثل الأول في السلوك الإجرامي[4] يتخذ شكل المعاجلة الإلكترونية للبيانات أو تسجيلها أو تحليلها أو تعديلها أو تصنيفها ثم حفظها أو محوها، أو كل مجموعة من العمليات من ذات الطبيعة تحمل معالجة لهذه البيانات بقصد الربط بينها للحصول على معلومات شخصية. فإذا ما تم ذلك فإن فعل المعالجة الإلكترونية للبيانات الاسمية يعد متحقق حتى ولو حصلت المعالجة بإهمال من الفاعل.

- أما عدم مراعاة الإجراءات الأولوية والواردة بالقانون الخاص بالمعاجلة الإلكترونية للبيانات الشخصية أي قانون 17/78 المؤرخ 06جانفي 1978، أي أن يتم إجراء المعاجلة الإلكترونية

1 - بولين أنطونيوس أيوب، المرجع السابق، ص 414.

2 - بن سعيد صبرينة، حماية الحق في حرمة الخاصة في عهد التكنولوجية "الإعلام والاتصال". أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية. تخصص قانون دستوري، جامعة الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية. باتنة 2015/2014، ص 226.

3 - قانون رقم 09-04 المؤرخ في 14 شعبان 1430 الموافق 5 غشت 2009، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، جريدة رسمية عدد 47، ص 6.

4 - مرنيز قامة، المرجع السابق، ص 108.

للبيانات دون إذن من اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات، وفقا لأحكام المادتين 15 و 16 من نفس القانون.

ب- الركن المعنوي:

يتخذ الركن المعنوي هذه الجريمة صورة العمد أو الخطأ، فيتحقق القصد الجنائي العام بعلم الجاني بالصفة الاسمية أو الشخصية للبيانات، ويعلم أن من طبيعة الحاسب الآلي والمرتبط بشبكة الإنترنت إجراء معالجة إلكترونية للبيانات دون مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في القانون أي دون الحصول على ترخيص من اللجنة الوطنية للمعلومات والحريات.

ويتعين أن تتجه إرادة الجاني إلى إجراء المعاجلة الإلكترونية أي صورة من صورها المختلفة ودون مراعاة للإجراءات الأولية التي نص عليها القانون، ولا عبرة بالبواعث التي دفعت الجاني لارتكاب الفعل.

ويلاحظ أن المشرع يعاقب على هذه الجريمة حتى ولو كان الجاني قد ارتكبها بإهمال.[1]

2- جريمة الانحراف عن الغرض:

موجب أحكام القسم السابع مكرر من قانون العقوبات الجزائري وتحت عنوان المساس بأنظمة المعاجلة الآلية للمعطيات، فإن المشرع لم ينص على تشكيل لجنة يناط بها حماية البيانات الشخصية عبر الشبكة، والتي يفترض أنها تمنح الإذن بالمعالجة لهذه البيانات عن طريق منح إذن يحدد الغرض من المعالجة وهو ما يشكل إحدى الجرائم عبر شبكة الإنترنت الانحراف عن هذا الغرض.

كما أن الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال والتي تقرر إنشائها بموجب المادة 13 من القانون 09-04 وتحدد مهامها بالمادة 14 من نفس القانون لا يناط بها منح إذن يحدد الغرض من المعالجة للمعطيات و بالتالي يصعب الكشف عن ما بشكل جريمة الانحراف عن الغرض.

ولا ممكن أن تتحقق الجريمة إلا بوجود ركنيها المادي والمعنوي.

أ-الركن المادي:

يتمثل بمجرد الانحراف عن الغاية أو الغرض من المعالجة الآلية للبيانات التي تلقها الشخص القائم على العاجلة سواء لتسجيلها أو تصنيفها أو نقلها، ويتحقق الركن المادي بمجرد اقتراف الفعل، أما مناط تحديد تجاوز العرض أو الغاية فهو الطلب المقدم إلى جهة الرقابة وهي اللجنة القومية في القانون الفرنسي.

وتفترض جرعة الانحراف عن الغاية أو الغرض من المعالجة الالكترونية للبيانات الشخصية الحصول أولا عن هذه البيانات بصورة مشروعة، أي بإذن من اللجنة الوطنية للمعلومات والحريات ولكن الجانين ينحرف عن الغرض المقصود منها.[2]

1 - نفس المرجع، ص 110

2 - بولين انطونيوس أيوب، المرجع السابق،421.

ويلاحظ أن المشرع الفرنسي اكتفى بأن يكون الغرض محدد في الطلب الذي يقدم إلى اللجنة المعلومات والحريات مسبقا والانحراف عنه يشكل جريمة.

وعليه من المستحسن أن يتدخل المشرع الجزائري بالتزام الجهة القائمة على النظام ألمعلوماتي بالهدف أو الغاية التي من أجلها قامت بتجميع المعلومات و معاجلتها الكترونيا، فلا يجوز تخزين البيانات أو المعلومات الاسمية إلا بالقدر التي تكون مرتبطة فيها بالهدف من إقامة نظام المعالجة المقصود.[1]

ب- الركن المعنوي:

يتخذ الركن المعنوي في هذه الجريمة صورة القصد الجنائي العام و التي تتجسد في العلم و الإرادة، فيتعين أن يعلم الجاني بأن من شأن فعله أن يشكل انحرافا عن الغاية أو الغرض أو تتجه إرادته نحو ذلك، كما أن البواعث ليس لها أهمية في هذه الجريمة سواء كان الدافع جني فوائد لجاني أو دفع ضرر عنه أو تحقيق مصلحة للغير.[2]

ثانيا: جريمة الحفظ غير المشروع للبيانات الشخصية.

يتمثل فعل الانتهاك للحق في الحياة الخاصة للأفراد في عملية جمع وتخزين بيانات صحيحة عنهم لكن على حنو غير مشروع وغير قانوني ويستمد هذا الجمع أو التخزين صفته غير المشروعة إما من الأساليب غير المشروعة المستخدمة للحصول على هذه البيانات والمعلومات أو من طبيعة مضمونها[3].

لم يتوان التشريع الجزائري في وضع نص قانوني آخر من أجل أن يواكب التطورات الحديثة لاسيما فيما يخص حماية البيانات الشخصية المعاجلة إلكترونيا، هذا وقد تحسد الأمر بإلزام مقدمي الخدمات الإنترنت بعدم تجاوز مدة سنة عند حفظ ما يتعلق بالتعرف على مستخدمي الخدمة بموجب المادة 11 من القانون 09-04 التي تنص على أنه: "... تحدد مدة حفظ المعطيات المذكورة في هذه المادة بسنة واحدة ابتداء من تاريخ التسجيل...".

ويترتب على ذلك أنه بالنسبة التشريع الجزائري يتحقق الحفظ غير المشروع للبيانات الشخصية هي تجاوز مقدمي الخدمات مدة سنة للحفظ من تاريخ التسجيل.[4]

أما بالنسبة للتشريع الفرنسي فتتص المادة 20/226 من قانون العقوبات الفرنسي المعدل أنه يعاقب كل من احتفظ بغير موافقة اللجنة المختصة بالمعلوماتية لمدة أطول من المدة التي سبق طلبها أو التي تضمنها الإخطار المسبق وتتحقق هذه الجريمة من خلال الركن المادي والمعنوي[5].

---

1 - مرئيز فاطمة ، المرجع السابق ص، 113.

2 - بولين انطونيوس ايوب، المرجع السابق، ص422.

3 - نهلا عبد القادر المومني، جرائم المعلوماتية. ماجستير في القانون الجنائي المعلوماتي، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2008 ص174.

4 - مرنيز فاطمة، المرجع السابق، ص 114.

5 Article 226-201 « Le fait de conserver des données a caractère personnel au- dela de la durée prévue par la loi ou le règlement، par la demande d'autorisation ou d'avis ou par la déclaration préalable adresse à la commission notionnel de l'informatique et des libertés، estpuni de cinq ans d'emprisonnement et de 300.000 euros d'amende، statistiques ou scientifiques dans les conditions prévues par la loi.

1- الركن المادي:

يتحقق النشاط المادي لهذه الجريمة حفظ البيانات الاسمية لمدة أكثر من المدة التي سبق طلبها أو التي تضمنها الإخطار المسبق، بحيث تعالج فرضا هاما يتمثل في تجاوز الوقت المخصص لمعالجة أو حفظ البيانات الاسمية.

وقد قصد المشرع الفرنسي حفظ البيانات الشخصية بالجرائم أو الأحكام القضائية على الجهات القضائية أو العامة مشكلة بذلك بنكا للمعلومات بالجرائم المرتكبة من قبل الأفراد والعقوبات المطبقة بحقهم، وبناء على هذه المعلومات يعطي أصحابها إفادات عن واقع حالهم، وبعد مرور مدة زمنية معينة يحددها القانون لبعض هذه الملفات يعطي أصحابها شهادات خالية من ذكر العقوبات أو الجرائم.

وحماية هذا الحق حظر المشرع الفرنسي في المادة 28 من القانون 6 جانفي 1978 الاحتفاظ بالمعلومات الاسمية لمدة أطول من المدة المحددة في طلب إقامة نظم المعلومات أو لمدة تزيد على المدة اللازمة لتحقيق الغرض من تجميع البيانات واحتياجات البرنامج إلا إذا سمحت اللجنة الوطنية للمعلومات والحريات الاحتفاظ بالمعلومات لمدة أكثر من المدة المحددة[1].

2- الركن المعنوي:

تتخذ هذه الجريمة صور القصد الذي يقوم على عنصر العلم والإرادة إذ يجب أن يعلم الجاني بالطبيعة الشخصية لهذه البيانات وبنشاط المعاجلة الآلية وبعدم مشروعية هذه المعاجلة، كما أن إرادة الجاني يجب أن تتجه إلى حفظ وتزين ومعالجة هذه البيانات مخالفا بذلك الحظر المقرر قانونيا لمعالجتها، إما الحظر الواقع على طرق وأساليب الجمع والمعالجة أو حظر معالجة البيانات لطبيعتها أو لأي سبب آخر منصوص عليه في القانون، والقصد الجرمي في هذه الجريمة ينحصر بالقصد العام ولا يتطلب قصدا خاصا ولا عبرة بالبواعث التي دفعت الجاني لارتكاب فعله، و تتحقق الجريمة بإتمام عملية جمع وتخزين البيانات.[2]

المطلب الثاني: جرائم الاعتداء على البث الخاص عبر شبكة الإنترنت.

في الحقيقة إن مسألة البث الخاص، هي ترتقي لكي يكمن عددها في أعلى مراتب الحق في الخصوصية، تجد لها مجالا رحبا عبر الإنترنت، لاسيما ما يتعلق بالبث المباشر الذي يحدث في موضوعات ذات حساسية بالغة. كما هو الشأن في موضوع الاجتماعات التي تتم عن بعد، وكذا اعتراض وتفريغ الرسائل المتبدلة عن طريق البريد الإلكتروني وعلى ذلك كثير ما تستدعي وجود الخصوصية في أقوى مظاهرها، وتتزايد تلك الصور والانتهاكات مع التوسع المستمر في استخدام الشبكة الدولية للمعلومات.

Est puni des mêmes peines le fait، hors les cas prévus par la loi، traiter à des fins autres qu 'historiques، statistiques ou scientifiques des données à caractères personnel conservées au de la durée mentionnée au premier alinéa.)www.legifrance.gouv.fr[

1 - مرنيز فاطمة، المرجع السابق، ص 115.

2 - بولين أنطونيوس أيوب، المرجع السابق، ص 401.

وعلى هذا النحو، فإن بعض الخدمات التي تقدم على الإنترنت تعد بحق أعظم تقنيات الاتصال الحديثة. تدخل في طائفة الاتصال السمعي البصري، والبعض الآخر يدخل في مفهوم المراسلة الخاصة.

وعليه يقتصر هذا المطلب على حول ماهية الاعتداء على سرية البريد الإلكتروني (الفرع الأول) وحول ماهية الاعتداء على الاتصالات الخاصة عبر شبكة الإنترنت (الفرع الثاني).

الفرع الأول: ماهية الاعتداء على سرية البريد الإلكتروني.

يعتبر البريد الإلكتروني شكل من أشكال الاتصال الإلكتروني، يسمح لمستخدمي الإنترنت بتبادل الرسائل بشكل فوري عبر الإنترنت.

ونظرا لصعوبة إيجاد رقابة محكمة على شبكة الإنترنت، فإنه لا توجد ضوابط تحكم هذا البريد مما نتج عنه ظهور بعض الاستخدامات غير المشروعة للبريد الإلكتروني والتي منها ما يقع باستخدام البريد الإلكتروني مثل جريمة تهديد الغير وجريمة التزوير وجريمة انتهاك سرية الرسائل وجريمة تضخم البريد الإلكتروني.

ويترتب على ذلك، أن رسائل البريد الإلكتروني ذات طبيعة خاصة، وتحتاج في حمايتها إلى قواعد خاصة.

وإذا كان من المقرر وفقا للقواعد العامة أن القانون يقر بحماية المراسلات ويكفل سريتها فال يجوز انتهاك سريتها أو الإطلاع عليها إلا في الأحوال المبينة في القانون.

أولا: تعرفي الحق في سرية المراسلات الخاصة:

المراسلات من أهم مظاهر الحياة الخاصة التي توجب القانون حمايتها،[1] ولهذا تقتضي الأهمية عرض قاعدة الحق في سرية المراسلات ثم الاستثناء عن الأصل العام في حفظ سرية المراسلات.

1- قاعدة الحق في السرية المراسلات:

إن المراسلات تجسد في الحالة العادية أفكار صاحبها التي يريد أن ينقلها إلى من يخاطبه، وقد تكون عامة أو خاصة، وهذا يعني في الحالتين أنها تعتبر أنها أراء خاصة، بما يفيد أنه لا يجوز للغير أيا كان أن يطلع على مضمونها، وهو ما يمنحها حرمة بحيث لا يحق لغير المعني بها أن يتطفل عليها، أو يطلع على محتواها.

ولهذه الأهمية يستحسن عرض المقصود بالرسالة ثم حماية المراسلات الخاصة في المواثيق الدولية والإقليمية.

1 - عصام أحمد البهجي، المرجع السابق، ص 289

أ- المقصود بالرسالة:

عرف المشرع الجزائري المراسلات في البند السادس من المادة 09 من قانون البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية بأنها: "اتصال مجسد بشكل كتابي عبر مختلف الوسائل المادية التي يتم توصيلها إلى العنوان المشار إليه من طرف المرسل نفسه أو بطلب منه ولا تعتبر الكتب والمجالات والجرائد واليوميات كمادة مراسلات".[1]

وهذا يسمح بالقول أن المراسلات تعد مجالا هاما لإيداع أسرار الأفراد سواء تعلقت بالمرسل أم المرسل إليه أم الغير فهي بمثابة محادثات شخصية تحسدت في صورة مراسلة، ولا عبرة بشكل المراسلة

ب- حماية المراسلات الخاصة في المواثيق الدولية والتشريع:

- حماية المراسلات الخاصة في المواثيق الدولية:

نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 في المادة 12 على أنه: "لا يعرض أحد لتخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مراسلاته".

وفي الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان الصادر لسنة 1948، نصت المادة 10 على أنه: " لكل شخص الحق في قدسية –حرمة- انتقال مراسلات"، وفي الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المدني و السياسي لسنة 1966، نصت المادة 17-1 على أنه: "لا يجوز تعريض أي شخص على نحو تعسفي أو غير قانوني للتدخل في خصوصياته أو شؤون أسرته أو بيته أو مراسلاته".

إلا أن هذه الاتفاقيات لا تضمن نصوص محددة قابلة لتنفيذ، و أنها تحتوي مجرد تأكيدان لمبادئ معينة، فهي تتضمن مبادئ قانونية عامة، وإن خلت من القوة الإلزامية للقانون، فإنها تشمل على فوائد تحدد الغاية من نظام الدولة، و تضع البرامج الذي يسير عليه المشرع، وإن يلتزم بمراعاته من الناحية السياسية، فهذه القواعد هي محض توجيهات للمشرع ولا يتوقف عليها مباشرة تحديد المركز القانوني وعلى هذا النحو فإن إعلانات حقوق الإنسان تتضمن قواعد قانونية، وإن كانت من غير قواعد القانون الوضعي.[2]

- حرمة المراسلات في التشريع:

الحماية الدستورية:

جاء في المادة 39 من الدستور الجزائري لسنة 1996 أن: "... سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة"[3].

1 - القانون رقم 03-2000 المؤرخ 5 غشت 2000 المتضمن القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصالت السلكية والالسلكية.
2 - مرنيز فاطمة، المرجع السابق، ص122.
3 - مرسوم رناسي رقم 96-438 مؤرخ في 26 رجب 1417 الموافق 7 ديسمبر 1996،يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، في جريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 76، صادرة 08 ديسمبر 1996.

وجاء في تعديله لسنة مارس 2016 حيث أضاف فقرة أخرى في المادة 46 تنص[1]: "...حماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي يضمنه القانون ويعاقب على انتهاكه..."

والملاحظ من المادتين من الدستور الجزائري كان صريحا في حماية الحق في سرية المراسلات حيث ذهب بعيدا في هذا الإطار حيث استعمل عبارة "بكل أشكالها مضمونة": فهو بذلك يخص بالحماية كل أنواع المراسلات والاتصالات الخاصة، التي استعملها الإنسان ويستعملها حاضرا ومستقبلا خاصة في ظل التطورات التكنولوجية الحديثة في مجال الاتصالات والمراسلات.

- الحماية الجزائية:

في هذا الصدد ينبغي التمييز بين الاعتداء على حرمة المراسلات، وهي في طريقها للمرسل إليه وبين الاعتداء عليها وهي في حوزته ذلك أنه يتعلق بالحق في سرية المراسلات حقان أولهما حق الملكية، وثانيهما الحق في الحياة الخاصة.

ويترتب على ذلك أن كل فص للرسائل المغلقة، أو الإطلاع عليها في أثناء إرسالها يعد اعتداءا على الحق في الخصوصية.

ولقد جرم المشرع الجزائري من خلال المادتين 137، 303 من قانون العقوبات التعدي على سرية المراسلات[2]، وهذا ما رأيناه في البحث الأول من هذا الفصل، ويكون هذا التعدي إما يكن عن طريق الفض أو الإخفاء أو الاختلاس أو الإفشاء أو الإتلاف بصرف النظر عن القائم بها.

ثانيا: مدى اعتبار مراسلات البريد الإلكتروني من المراسلات الخاصة:

1- الاعتداء على خصوصية البريد الإلكتروني في التشريعات المعلوماتية إن أهم أثر قانوني لاعتبار البريد الإلكتروني من المراسلات الخاصة، هو تمتع الرسالة مبدأ الخصوصية ولا يجوز المساس بسيرتها إلا بواسطة السلطة العامة، وفي حالات المصلحة العامة، وبالشروط المنصوص عليها والمحددة قانونا.

أ- الحق في خصوصية البريد الإلكتروني:

حظي هذا الحق بالحماية في التشريع الجنائي بموجب المواد 394 مكرر و394 مكرر1 والمادة 394 مكرر2 الوارد في القسم السابع مكرر من قانون العقوبات الجزائري تحت عنوان المساس بأنظمة المعاجلة الآلية للمعطيات.

1 - قانون رقم 01-16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري

2 - أمر رقم 156-66 مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 14-01 المؤرخ في 4 فبراير سنة 2014.

إن محل هذه الجرائم يقع ضمن أنظمة المعاجلة الآلية للمعطيات، ويقصد به كل مركب يتكون من وحدة أو مجموعة وحدات معالجة، والتي تتكون كل منها من الذاكرة والبرامج والمعطيات وأجهزة الإدخال والإخراج وأجهزة الربط، والتي يربط بينها مجموعة من العلاقات التي عن طريقها يتم تحقيق نتيجة معينة وهي معالجة المعطيات.

كما يستخلص من نص هذه المادة، أن الدخول أو البقاء غير المشروعين في نظام المعاجلة الآلية للمعطيات له صورتين، الأولى بسيطة تتمثل في مجرد الدخول أو البقاء غيري المشروعين في النظام والثانية هي صورة مشددة تتحقق بتوافر الظروف المشددة لها، ويوجد ظرفين مشددين هما:

2- حذف أو تغيير معطيات المنظمة بعد الدخول أو البقاء غير المشروعين.

3- تخريب نظام استغلال المنظمة بعد الدخول أو البقاء غير المشروعين.

فإن الدخول إلى صندوق البريد الإلكتروني لأحد الأفراد يشكل جريمة الدخول غير المشروع في منظومة معلوماتية، معاقب عليها موجب المادة 394 مكرر من قانون العقوبات، ويفترض أن لا يكون النظام مفتوحا أمام الجمهور، وأن يكون الدخول مخالفا لإرادة صاحب النظام.

كما أن صاحب صندوق البريد الإلكتروني يستدل رمز سري للدخول ولا يعلم به غيره، و كل استخدام لهذا الرمز بدون إذن صاحبه يشكل دخول غير مشروع، وكل حذف أو تغيير أو حيازة أو إفشاء أو نشر يعد جريمة يعاقب عليها بالمواد 394 مكرر إلى 394 مكرر 2 قانون العقوبات الجزائري.

ب- مشروعية المساس بخصوصية البريد الإلكتروني:

إن مبدأ خصوصية رسائل البريد الإلكترونية ليس مبدأ مطلق، وإنما يرد عليه بعض الاستثناءات تسمح بالمساس بتلك الخصوصية.

- المساس القانون بخصوصية البريد الإلكتروني:

أجازت القوانين للسلطات العامة في بعض الحالات المحددة والمشروطة قانونا، مراقبة اتصالات الفرد التي تتم عبر شبكة الإنترنت بما في ذلك رسائل البريد الإلكتروني، إلا أنها عاقبت عليها الفرد التي تتم عبر شبكة الإنترنت بما في ذلك رسائل البريد الإلكتروني، إلا أنها عاقبت عليها واعترتها جرعة جنائية صدرت من قبل أشخاص عادية.[1]

- خصوصية المراسلات في مواجهة موردي الخدمة:

إن دور مورد الخدمة في مجال البريد الإلكتروني يقتصر على مجرد نقل الرسائل المرسلة والمستقبلة بين المستخدمين إلا أن قد تتيح له الإطلاع على مضمون الرسائل، عند إصلاحه الخلل في الرسائل الفنية وأدواته المعلوماتية أو عند إشرافه ومتابعته حسن إدارة وسير النظام المعلوماتي.

1 - مرنيز فاطمة، المرجع السابق، ص 136 وما يليها

حيث نص المرسوم التنفيذي الجزائري رقم 98- 257 التعلق بشروط وضبط كيفيات إقامة خدمات الإنترنت واستغلالها[1] في المادة 14 مكرر 2 على أنه: "يلزم مقدم خدمات الإنترنت خلال ممارسة نشاطاته ها يلي: -المحافظة على سرية كل المعلومات المتعلقة بحياة مشتركيه الخاصة وعدم الإدلاء هبا إلا في الحالات المنصوص عليها في القانون.

- خصوص المراسلات في مواجهة رب العمل:

إن كان محظور على رب العمل أن يعترض الرسائل الإلكترونية الشخصية للعامل، فإن الأمر جد مختلف بالنسبة للرسائل المهنية، إلا أن هناك صعوبة التمييز بين البريد الخاص والبريد المهني للعامل إذا لم يكن عليه إشارة تدل على صفته[2].

لذلك ذهبت اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات إلى اعتبار البريد الإلكتروني للعامل أثناء العمل بريد مهن خاص بالعمل ما لم يوجد عليه ما يدل على أنه خاص أو شخصي وبالتالي يكون مشروع لرب العمل الإطلاع عليه، وهذا لا يفترض سوء النية لدى صاحب العمل حال قيامه بمراقبة مراسلات العاملين لديه والإطلاع عليها[3]

الفرع الثاني: ماهية الاعتداء على الاتصالات الخاصة عبر شبكة الإنترنت.

إن التطور التكنولوجي الذي حلق حبال الاتصالات أصبح من الوسائل التي تهدد حرمة هذا الحق عبر شبكة الإنترنت بواسطة أجهزة التنصت الدقيقة المتقدمة. وإخضاع الفرد للمراقبة الصوتية والبصرية بسهولة ويسر مهما كان محتاطا وحذر.

ومنه سيتم الاقتصار على الاتصالات الهاتفية، لأنها الأكثر ملا للتصنت، وهي الشكل أكثر شيوعا للتعدي على الحلق في الحياة الخاصة وهي مسألة تقتضي تعريف الحق في سرية المحادثات الشخصية (أولا) ثم ماهية التعدي على الاتصالات الخاصة عبر شبكة انترنت (ثانيا).

أولا: تعرفي الحق في سرية المحادثات الخاصة.

إن مصطلح سرية المحادثات الشخصية تقتضي الحماية المطلوب توفيرها للحق في الخصوصية كأحد عناصر الحق وهي المسألة تقتضي البحث في قاعدة الحق في سرية المحادثات الخاصة والاستثناءات الواردة على هذا الحق.

1- قاعدة الحق في السرية المحادثات الخاصة:

تقضي هذه القاعدة أنه من الواجب كفالة حق الإنسان في المحافظة على أسراره وأحاديثه لأهنا أكثر الأمور ارتباطا بشخصيته.

أ-المقصود بالحديث الخاص:

1 - المرسوم التنفيذي رقم 257-98 المؤرخ في 25 أوت 1998. المعدل جريدة الرسمية. عدد63، بتاريخ 26 أوت 1998.
2 - بيو خلاف، المرجع السابق، ص 81.
3 - مونيز فاطمة، المرجع السابق، ص 143

سبق وقد تطرقنا إلى تعريف الحديث الخاص في المبحث الأول من هذا الفضل وعليه سنتطرق إلى تعريفه من حيث الشق الثاني آلا وهو عبر شبكة الإنترنت فهي تعتبر محادثات غير مباشرة وهي محادثات تجبري بين الطرفين عبر وسائل الاتصال التقنية المعاصرة كشبكة الإنترنت وهي معلومات المتبادلة بين طرفي الاتصال المجسدة بشكل كتابات أو صور عبر مختلف الوسائل المادية التي يتم ترحيلها إلى العنوان المشار إليه من طرف المرسل نفسه أو بطلب منه، ويدخل في هذا النطاق المراسلات المكتوبة الإلكترونية وهذا ما يجعل الحماية الجنائية بموجب المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري تنطبق على المراسلات الإلكترونية المكتوبة.

ب- أشكال الاعتداء على المحادثات الشخصية:

بأخذ الاعتداء على المحادثات الخاصة أشكالا عدة، قد تتحقق باستراق السمع أو التسجيل أو نشر الحديث.

ولتفادي التكرار مع العلم أن استراق السمع والتسجيل ثم التطرق له سابقا فنكتفي بالحديث عن النشر.

- **نشر الحديث:** من أهم وأخطر وسائل النشر الحديثة، النشر عبر شبكة الإنترنت، فما ينشر على هذه الشبكة في أقصى مكان على أرجاء المعمورة يصل خلال ثوان معدودة.

وفي هذا السياق. أكد أحد قضاة نيويورك على اعتبار خدمة المباشرة عبر شبكة الإنترنت تمثل نشر مباشر للمعلومات.

2- الاستثناء على قاعدة حرمة المحادثات الشخصية:

سبق البيان بأن حق الإنسان في حرمة اتصالاته الخاصة مضمون في معظم القوانين، إلا أن هذه الحماية ليست مطلقة وإما ترد عليها استثناءات تكمن في ما يلي:

أ- التنصت على الاتصالات الهاتفية الخاصة لمصلحة أمن الدولة:

يعد التنصت على الاتصالات الهاتفية الخاصة من أبرز نشاطات أجهزة المخابرات لجمع المعلومات لأغراض الأمن العام ويتمتع هذا النشاط باستثناءات قانونية واسعة تتيح للأجهزة المختصة قدرا أوفر من الحرية التي تمكنها من تجاوز القيود التي تفرضها عادة القواعد العامة للتنصت على الاتصالات، لمنع اكتشاف الجريمة[1].

ب- التنصت على الاتصالات الهاتفية الخاصة لمصلحة العدالة:

إذا كان حق المجتمع في مكافحة الجريمة أولى بالرعاية من حق الفرد في حرمة اتصالاته الهاتفية، لذلك أبيح المساس بهذا الحق لإظهار الحقيقة إذا توافرت الشروط التالية:

-الحصول على أمر من رئيس الهيئة التحقيق أو الدعاء العام.

- إذا كانت هناك فائدة لإظهار الحقيقة.

1 -مرنيز فاطمة، المرجع السابق، ص 148.

- أن يكون مسببا و مكتوبا ومحددا لمدة.

ثانيا: الاعتداء على الاتصالات الإلكترونية الخاصة.

إن وسيلة التعدي تكون إحدى وسائل الاتصالات، وهذه الأخيرة صاحب تطوراتها الهائلة الاعتماد على التكنولوجيا المتطورة في مجال الإنترنت والاتصالات التليفونية الأمر الذي يعطي الفرصة للتسجيل والتنصت ونقل الأحاديث من أماكن بعيدة ونسخها وتسجيلها.

وبهذا يتحدد إطار تجريم المساس بالحق في الخصوصية الاتصالات الإلكترونية من خلال البحث حول حرمته ونطاق مشروعية المساس به.

1 - حرمة الاتصالات الإلكترونية الخاصة:

عرفت الاتصالات الإلكترونية بموجب المادة 2 من القانون 09-04 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها بأنها: "أي تراسل أو إرسال أو استقبال علامات أو إشارات أو كتابات أو صور أو أصوات أو معلومات مختلفة بواسطة أي وسيلة إلكترونية"

ويتكون الركن المادي هذه الجريمة بالتقاط أو تسجيل أو نقل المكالمات الهاتفية أو المحادثات الخاصة بأية تقنية كانت، وتخص بالتحديد شبكة الإنترنت عن طريق الوسيط الإلكتروني. حيث يعد أكثر الأفعال غير المشروعة ارتكابا وأسهلها من حيث التنفيذ.

2- الاعتراض المشروع للاتصالات الإلكترونية الخاصة:

سبقت الإشارة إلى أن الأصل في الاعتراض الاتصالات الإلكترونية الخاصة هو الحظر، بمعنى إلا بإذن قضائي مسبق، ولكن هناك حالات يكون فيها الاعتراض مشروعا دون إصدار هذا الإذن.

سلطة مزود الخدمات في مراقبة النظام دون إذن:

استنادا على المادة 11 من القانون 09-04 المتعلق بالقواعد الخاصة بتكنولوجيات العالم والاتصال، وفي إطار التزام مقدم الخدمات الإنترنت يحفظ معطيات السري لمدة سنة ابتداء من تاريخ التسجيل تنص الفقرة "ب" منها على أنه "...المعطيات المتعلقة بالتجهيزات الظرفية المستعملة للاتصال..." وتضفي الفقرة "هـ" من نفس المادة أنه "...بالنسبة لنشاطات الهاتف، يقوم التعامل بحفظ المعطيات المذكورة في الفقرة "أ" من هذه المادة وكذا تلك التي تسمح بالتعرف على مصدر الاتصال وتحديد مكانه..." وهذا فإن المراقبة على الاتصال لمزود الخدمة هي مراقبة حدود المعطيات المتعلقة بمستعملي الخدمة[1].

1 -مرنيز فاطمة المرجع السابق، ص 154.

الفصل الثاني

حاول المشرع الحفاظ على الحق في حرمة الحياة الخاصة بوصفه أحد حقوق الإنسان، وسبق وأن بينا في الفصل الأول الأفعال الماسة بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بموجب المواد 303 مكرر إلى المادة 303 مكرر 3 من قانون العقوبات الجزائري من خلال إبراز أركان كل جريمة وشروط قيامها إلا أن هذه الحياة الخاصة أصبحت تتعرض إلى أشكال مستحدثة من الاعتداء بواسطة هذه التقنية الحديثة إلى تكمن في اختراق البريد الإلكتروني وقواعد البيانات الخاصة.

و يبدو واضحا، أن قانون العقوبات الجزائري منح للفرد الحق في الحماية القانونية لحياته الخاصة ضد التدخلات التعسفية. ولا شك أن التعرض لخصوصيات الناس يشكل انتهاكا فاضحا حرمة حياتهم الخاصة، و يعتبر جريمة يعاقب عليها القانون.[1]

وعلى هذا كان على المشرع الجزائري كباقي التشريعات التدخل لوضع نظام ردعي للجرائم الماسة بحرمة الحياة الخاصة وإلى نقصد بها المتابعة الجزائية حيث أن تمديدها ليس فقط من أجل الفعل التام وإنما كذلك إلى المحاولة و لم يحصر القانون الأشخاص الطبيعيين وحدهم وإمنا مددها للأشخاص املعنوية كما شدد المشرع العقوبات الأصلية ووضع غرامة ثقيلة على الأشخاص وزيادة على ذلك وضع عقوبات تكميلية ومن جهة أخرى يظهر الطابع الخاص لهذه الجنحة من خلال نظام استثنائي للمتابعة الجزائية ونظام استثنائي للمسؤولية و كل هذا يدخل في إطار نظام الردعي للجرائم الماسة بحرمة الحياة الخاصة.

غير أن هذه الحماية الجنائية للحياة الخاصة في إطار قانون العقوبات ليست مطلقة بمعنى أن الأمر يختلف لو أن المصلحة العامة اقتضت المساس بتلك الحياة الخاصة بتغليب مصلحة المجتمع على مصلحة الأفراد، فقد ترد استثناءات على القاعدة العامة في التجريم بأن تخرج بعض الأفعال من دائرة الحظر إلى دائرة الإباحة وهو ما يعرف بالقيود الواردة على تجريم المساس بحرمة الحياة الخاصة.

كما ترد تلك القيود بنص القانون أي نص عليها المشرع صراحة بموجب نصوص قانونية تجعل من إتيان الأفعال المجرمة كقاعدة عامة أمرا مباحا لا ينطوي عنها أي جريمة ولا يترتب على إتيانها أي عقاب وقد نظم المشرع الجزائري القيام بتلك الإجراءات كاستثناء على قاعدة عامة في تجريم المساس بحرمة الحياة الخاصة من خلال اعتراض وتسجيل الأصوات والتقاط الصور ومن خلال النص على إجراء عملية التسرب المنصوص عليها بالمواد من 65 مكر ر5 إلى 65 مكرر 18 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

وعلى هذا ستتم دراسة هذا الفصل على مبحثين يكمن الأول في النظام الردعي للجرائم الماسة بحرمة الحياة الخاصة أما المبحث الثاني سيكون حول القيود الواردة على تحريم المساس بحق الخصوصية.

1 - سعدي محمد الخطيب، حقوق الإنسان وضماناتها، الدستورية في اثني و عشرين دولة عربية، دراسة مقارنة منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، ص 45.

المبحث الأول: النظام الردعي للجرائم الماسة بحرمة الحياة الخاصة:

يبدو أن المشرع الجزائري قد أراد وضع نظام خاص بردع المساس بحرمة الحياة الخاصة المنصوص عليها في المواد من 303 مكرر إلى 303 مكرر 3 من قانون العقوبات الجزائري وهو نظام صارم بما فيه الكفاية مثلما أراده المشرع الجزائري بحيث يتميز هذه النظام بأنه ذو طابع فعال.

ترى أنه لا يتم الوصول إلى جدوى فعالية النظام الردعي الموضوع من طرف المشرع سوى بعد البحث في مدى إذا كانت عناصر هذا النظام التي تعتمد عليها هذه الحماية مرتبطة بخطورة جنحة التقاط حرمة الحياة الخاصة واستغلال منتوج هذا الالتقاط أو تكون هذه الحماية ناتجة عنها(المطلب الأول)، كما لا تكون الحماية المذكورة ناجعة إلا متى كانت تلك العناصر تأخذ في الحساب الطابع الخاص للجنحتين المذكورتين (المطلب الثاني).

المطلب الأول: عناصر انتظام الردعي المرتبطة بتقدير خطورة جنحة الالتقاط والاستغلال

نظرا لوعي المشرع الجزائري بخطورة المساس بحرمة الحياة الخاصة وما يترتب عن ذلك من تهديد وانتهاك وتدخل الغير في الحرية الفردية، أورد قانون العقوبات نظام حماية جزائية يتميز بأنه، في آن واحد واسع فيما يتعلق بشروط المتابعة من خلال توسيع ميدان المتابعة إلى الشروع وتمديدها إلى الأشخاص الاعتبارية وكذلك صارم فيما يخص تحديد الأشخاص المعتدين أو بعبارة أخرى تدعيم العقوبات المقررة للجنحة من خلال تشديد العقوبة للأشخاص الطبيعية والمعنوية و كذلك وضع عقوبات تكميلية لأشخاص الطبيعيين والمعنويين وهذا ما سنحاول دراسته في هذه المطلب.

الفرع الأول : توسيع ميدان المتابعة الجزائية

تتطلب الحماية الجزائية الفعالة للحياة الخاصة أن تكون مختلف فرضيات المساس بحرمتها مغطاة بهذه الحماية وهو ما استوجب على المشرع الجزائري تطبيق أي تمديد ميدان المتابعة الجزائية، ليس فقط من أجل ردع الفعل التام للانتهاك، بل أنه مدد ذلك إلى المحاولة أيضا وهذا ما سوف نتطرق له في الفرع الأول وكذلك لم يحصر القانون هذه المتابعة في الأشخاص الطبيعيين وحدهم و إنما مددها إلى الأشخاص المعنوية كذلك الفرع الثاني.

أولا: تمديد المتابعة الجزائية إلى الشروع

أورد قانون العقوبات الجزائري فقرة خاصة في كل من المادتين 303 مكرر و303 مكرر1، تنص صراحة على تجريم المحاولة في ارتكاب كل من فعل الالتقاط وفعل استغلال منتوج الالتقاط. حيث نصت كل فقرة على أنه:" يعاقب الشروع في ارتكاب الجنحة المشار إليها أعلاه في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة" فالمشرع الجزائري هنا لم يكتف بمتابعة الفعليين التامين وهما الالتقاط والاستغلال، بل أنه مدد المتابعة الجزائية كذلك إلى مجرد المحاولة في ارتكاب أحد الفعلين المذكورين. وهذا النص اقتبسه المشرع الجزائري من نص المادة 226-5 من قانون العقوبات الفرنسي الذي أورد جنحة محاولة ارتكاب هذين الفعلين في نص المستقبل.

وهذا ما جاء كذلك في المادة 303 مكرر في فقراتها الرابعة من قانون العقوبات الجزائري[1] رغم استحسان تحريم المحاولة في جنحة التجسس على حرمة الحياة الخاصة وفي جنحة استغلال منتوج هذا التجسس فإن مسألة تطبيق المحاولة تطرح صعوبات في بعض الأحيان خصوصا بالنسبة لتعرفي هذه المحاولة وتحديد مضمونها. لأنه ليس من السهل دائما في جميع الوقائع معرفة ما إذا كان هناك شروع أم لا.

لتدليل مثل هذه الصعوبات، حاول بعض الفقهاء إعطاء تعريفات لمعنى الشروع فحسب الأستاذ kayser يجب التفرقة في كلتا الجنحتين بين البدء في التنفيذ الذي هو عنصر مكون للشروع، وبين مجرد العمل التحضيري. ومن جهته دقق الكاتب chavanne محتوى هذا المفهوم عن طريق تقديم المثالين التاليين بقوله:" ... إن وضع ميكروفون أو أية منظومة أخرى بغرض التجسس على الأحاديث أو لتثبيت الصور يشكل بدءا في التنفيذ ويكون معاقبا عليه. بينما لا يعد شراء العتاد سوى مجرد عمل تحضيري.

وبناء على هذين الموقفين إذن يمكن تعريف المحاولة في الجنحتين بأنها فعل البدء في تنفيذ انتهاك حرمة الحياة الخاصة.

ومنه يمكن القول أن ردع كل من المشرع الجزائري ونظيره الفرنسي للمحاولة يضمن حماية أكثر اتساعا وأكثر فاعلية ضد الانتهاكات الحظيرة حارمة الحياة الخاصة، وهو ما جعل بهذه المناسبة الأستاذ gassin يقول أن المشرع الفرنسي قد ظهر العناية التي يوليها إلى احترام حرمة الحياة الخاصة وإلى كرامة الإنسان.

1 - عاقلي فضيلة، المرجع السابق، ص 245.

لا تقتصر رغبة المشرع الجزائري في ضمان حماية أكثر فاعلية لحرمة الحياة الخاصة فقط في تمديد المتابعة الجزائية إلى المحاولة.

بل أن هذه الإرادة تظهر أيضا وعلى وجه الخصوص في واقعة توسيع هذه المتابعة إلى الأشخاص الاعتبارية[1].

ثانيا: تمديد المتابعة إلى الأشخاص المعنوية:

نصت المادة 303 مكرر 3 من قانون العقوبات الجزائري على أنه:

يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم المحددة في الأقسام 3 و4 و5 من هذا الفصل وذلك طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر.

وتطبق على الأشخاص المعنوية عقوبة الغرامة حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر وفي المادة 18 مكرر 2 عند الاقتضاء.

ويتعرض أيضا لواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر".

فالشخص المعنوي لم يفلت من المسؤولية الجزائية إذا ارتكب الفعل النصوص عليه في المادة 303 مكرر ووفق لما نصت عليه المادة 1 5 مكرر. إلا أن مسؤولية هذا الأخير لا تمتع من مسألة الشخص الطبيعي كفاعل أصلى أو كشريك في الأفعال نفسها[2].

فمادامت جنحة التقاط الوقائع المتعلقة بحرمة الحياة الخاصة واستغلال منتوج هذا الالتقاط تقعان تحت القسم الخامس المشار إليه في المادة القانونية الذكورة أعلاه، فهما جريمتان معنيتان بهذا النص الجزائي[3].

غيري أن القانون الجزائي فهو من جهته لئن كان يأخذ مبدأ المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي كما سبق القول فهو يستثني منها مسائلة الأشخاص المعنوية التابعة للقانون العام، وهو ما أوردته الفقرة الأولى من المادة 51 مكرر من قانون العقوبات في صياغتها المدرجة هي الأخرى سنة 2006، حيث نصت على أنه:

باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤول جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك..."

فالقانون الجزائري إذن. يردع جزائيا الأشخاص المعنوية عندما تخضع في معاملاتها للقانون الخاص، بينما يستبعد تطبيق هذا التدبير الردعي على الإرادة العامة.[4]بشأن طبيعة العقوبات التي يمكن توقعها على هذه الأشخاص المعنوية الخاصة، نص الفقرة الثانية من المادة

1 - نويري عبد العزيز، الحماية الجزائية الحياة الخاصة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم، المرجع السابق، ص 172.

2 - صفية بشاتن، المرجع السابق، ص 402.

3 - هو نص يجد ما يقابله في قانون العقوبات الفرنسي المعدل لسنة 1992.

ذلك أن القانون الفرنسي الصادر عام 1970 لم يكن يسمح بقيام مسؤولية الأشخاص المعنوية عن ارتكاب جرائم المساس بحرمة الحياة الخاصة المنصوص عليها سلفا في المواد 368 و369 و 371 من قانون العقوبات الفرنسي (يراجع نويري عبد العزيز ص 323).

4- نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 323.

303 مكرر 3 من أنه:" ... تطبق على الشخص المعنوي عقوبة الغرامة حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر[1]، وفي المادة 18 مكرر 2 عند الاقتضاء.

ومنه إذا كان الجاني شخصا معنويا تطبق بشأنه ما ورد في المادة 51 مكرر من قانون العقوبات طبقا لما ورد في المواد 18 مكرر والمادة 18 مكرر 2[2] من نفس القانون.

فلا يعد الأشخاص الطبيعيون وحدهم هم المعنيون بالمتابعة الجزائية لأن هذه المتابعة صارت تمتد حتى إلى الأشخاص المعنوية التابعة للقانون الخاص.

ذلك أن المشرع الجزائري أراد بهذا التمديد تدعيم الدفاع عن الحرمة وذلك من خلال منح فرصة إمكانية تحريك الدعوى العمومية ضد أشخاص أخرى غير الأشخاص الطبيعيين.

الواقع أن الأمر غالبا ما يكون سهلا بالنسبة لتحديد الشخص الطبيعي المسؤول عن جنحة النقاط الأحاديث أو الصور وكذا الشخص المسؤول عن جنحة الاحتفاظ هذا الالتقاط أو من يستعمله أو يفشيه. حيث يمكن البحث عن الشخص الطبيعي أو عن ممثليه من الأفراد الذين ارتكبوا تلك الأفعال، كما أنه عند تحديد الفاعل يمكن تقدير ما إذا كان هذا الأخير مسؤولا عن فعله أم لا، أي أنه يتم البحث في ما إذا كان يمكن تعريضه للإدانة الجزائية أم لا، لأنه الأمر يتعلق بمسؤولية فعلية وشخصية، وهذا كذلك بالنسبة لبقية المساهمين مع الفاعل الأصلي في ارتكاب إحدى جنحتي المساس بحرمة الحياة الخلاصة، مثل الفاعلين المعنويين (المحرضين) وكذا الشركاء.

أما بالنسبة لتحديد مسؤولية الشخص المعنوي في ارتكاب إحدى الجريمتين المذكورتين، فهو يخضع لشروط مختلفة جدا عن الشروط المطبقة على الشخص الطبيعي ويجد هذا الاختلاف تفسيره في أن الأشخاص الطبيعيين يرتكبون الجرائم بصفة أصلية.

بينما لا تجد الأشخاص المعنوية نفسها سوى كمحرضة على ارتكاب الجريمة. أي كفاعل معنوي لذلك يكون من الصعب تصور متابعة الأشخاص المعنوية جزائيا من أجل إحدى جنحة المساس بحرمة الحياة الخاصة إلا إذا تعلق الأمر بإحدى هيئات الصحافة، سواء كانت صحافة مكتوبة أو سمعية بصرية. وهو ما يجعل الشركات المالكة للصحف والمحطات الإذاعية و التلفزة من الممكن أن تكون موضوع متابعات جزائية في آن واحد مع الأشخاص المسريين لها.

1- حددت المادة 18 مكرر العقوبات التكميلية الآتية:

"-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 نهائيا أو المدة إل تتجاوز 5 سنوات - مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها- نشر و تعليق حكم الإدانة -الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته"

2 - تنص المادة 18 مكرر 2 على أنه :"عندما لا ينص القانون على عقوبة الغرامة بالنسبة للأشخاص الطبيعيين سواء في جنايات أو الجنح، وقامت المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي طبقا لأحكام المادة 51 مكرر، فإن الحد الأقصى للغرامة المحتسب لتطبيق النسبة القانونية المقررة للعقوبة فيما يخص الشخص المعنوي يكون كالأتي:

- 2000000 دج عندما تكون الجناية معاقبا عليها بالإعدام أو السجن المؤيد
- 1000000 دج عندما تكون الجناية معاقبا عليها بالسجن المؤقت
- 50000 دج عندما تكون جنحة.

بناء على ما تقدم ذكره، تبدو لنا حماية حرمة الحياة الخاصة التي وضعها المشرع الجزائري شاملة، لأن هذه الحماية لا تستجيب فقط إلى ضرورة الدفاع عن الحرمة من شتى جوانبها. والتصدي لكثير من الوضعيات التي يمكن أن يقع فيها تهديد لتلك الحرمة، بل أن هذه الحماية تستجيب أيضا إلى ضمان الدفاع عن الحرمة ضد كل الأشخاص الذين يمكنهم المساس بها سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أم تعلق الأمر بأشخاص معنوية[1]

الفرع الثاني: تدعيم ردع جنحة المساس بحرمة الحياة الخاصة:

لقد أظهر المشرع الجزائري صرامته في ردع انتهاك حرمة الحياة الخاصة في مظهرين اثنين، ويتمثل ذلك، أولا، في تشديد العقوبات الأصلية المطبقة على الأشخاص الطبيعيين ومن خلال إحداث عقوبات ثقيلة ضد الأشخاص الاعتبارية كما تبرر هذه الصرامة ثانيا، من خلال تدعيم ظروف الوقائية لمنع المساس بحرمة الحياة الخاصة، ويتجلى ذلك في النص على عقوبات تكميلية واردة كي تطبق على كل من أولئك الأشخاص الطبيعيين والأشخاص المعنوية.

أولا: تشديد العقوبات الأصلية للأشخاص الطبيعية والمعنوي:

تتحلى صرامة المشرع الجزائري في ردع المساس حرمة الحياة الخاصة من خلال تشديد العقوبات الأصلية المتمثلة في الحبس والغرامة الموقعين على الأشخاص الطبيعيين وكذلك عقوبة الغرامات الثقيلة التي يمكن النطق بها ضد الأشخاص الاعتبارية

1- تشديد العقوبات الأصلية ضد الأشخاص الطبيعيين:

يردع قانون العقوبات الجزائري جنحة الالتقاط والاستغلال في المادتين 303 مكرر و303 مكرر 1 بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث(3) سنوات وبغرامة من 50000 دج إلى 300000 دج، فهذه العقوبة تعد ثقيلة جدا بالمقارنة مع العقوبات المقررة للجنح الأخرى القريبة من جنحة المساس محرمة الحياة الخاصة، مثل جنحة القذف (م298) وجنحة السب (م 298 مكرر وم 299 مكرر) و جنحة إفشاء السر المهني (م 301) وجنحة انتهاك المراسلات(م303)، حيث لا يتعدى الحبس في هذه الجنح سنة واحدة وفي الغرامة 100000 دج، ولم يترك المشرع للقاضي الجزائي الخيار عند إدانة المذنب في توقيع إحدى العقوبتين الأصليتين حيث أوجب القانون على المحاكم أن تطبق العقوبتين معا على الشخص المدان في آن واحد.

ومنه فالمشرع رفع سقف العقوبات الجزائية الأصلية بهدف تدعيم ردع هذه الجنحة، أخذا في اعتبار خطورة الأفعال وإمكانية تنوعها وتكاثرها مع التقدم التكنولوجي الذي يقوم باستمرار وسائل متطورة تساعدهم على تحقيق غرضهم، ويبقى الأمر في النهاية متروكا للقضاة المطبقين للنص الجزائي في الميدان، حيث تتجلى حدية هؤلاء القضاة في عدم إكثارهم من النطق بعقوبات الحبس الرمزية، أو الاكتفاء بمجرد الغرامات فقط خاصة اتجاه الصحفيين،[2] مع العلم أن القضاة يمكنهم التساهل اتجاه المذنبين.

1 - نويري عبد العزيز، الحماية الجزائية للحياة الخاصة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم، المرجع السابق، ص 174 وما يليها.

2 - نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 328.

وذلك من خلال تطبيق المادة 53 مكرر 4[1] من قانون العقوبات التي جاءت بظروف تخفيفية التي يمكن أن تصل إلى عقوبة الغرامة وحدها.

إن الغرامة التي يتم النطق بها، مهما كان مقدارها لا تساوي شيئا بالنسبة للأرباح التي يردها ترويج الأخبار الضارة بالحياة الخاصة للغير خصوصا بالنسبة للصحافيين، كما يكفي على قضاة المادة الجزائية عند الاقتضاء توقيع على مرتكب هذه الجنحة مجرد الحبس الموقوف التنفيذ متى توفرت شروط المادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية.[2]

2- توقيع عقوبة الغرامة الثقيلة على الأشخاص المعنوية:

إن العقوبة يمكن توقيعها على الأشخاص الاعتبارية، عند إدانتها بإحدى جنحة المساس بحرمة الحياة الخاصة. هي حسب نص المادة 303 مكرر 3 قانون العقوبات الجزائري عقوبة الغرامة التي حدد صرامتها نفس القانون في المواد من 18 مكرر إلى 18 مكرر 3 عملا بالمادة 18 مكرر 1[3]، وما دام الحد الأقصى لعقوبة الشخص الطبيعي في جنحة المادة 303 مكرر و303 مكرر1 هو 300000 دج، فإن عقوبة الغرامة بالنسبة للشخص الاعتباري تكون مضاعفة من مرة إلى خمس مرات 600000 إلى 1500000 دج.

جدير بالملاحظة أن المادة 18 مكرر 2 قانون العقوبات الجزائري المذكورة سابقا، والتي أشارت إليها المادة 303 مكرر 3 بشأن كيفية توقيع الغرامة على الشخص المعنوي لا تجد مجلا لتطبيقها، لأنها واردة بشأن الجناية والجنح التي لم ينص فيها المشرع صراحة على عقوبة الغرامة ضد الشخص المعنوي.

ثانيا: النص على العقوبات تكميلية ضد الأشخاص الطبيعية والمعنوية

تظهر جدية وصرامة المشرع الجزائري كذلك في وضعه العقوبات تكميلية معينة، يمكن توقيعها على الأشخاص الطبيعية وعلى الأشخاص المعنوية.

1- العقوبات التكميلية الموقعة على الشخص الطبيعي:

خول المشرع العقابي في المادة 303 مكرر 2 توقيع عقوبات تكميلية على الشخص الطبيعي لتضاف إلى العقوبات الأصلية، تتمثل هذه العقوبات التكميلية في إمكانية منع الشخص

---

1 - هذه المادة مدرجة بموجب تعديل 20 ديسمبر2006:" إذا كانت العقوبة المقررة قانونا في المادة الجنح هي الحبس و/ أو الغرامة، وتقرر إفادة الشخص الطبيعي غير المسبوق قضائيا بالظروف المخففة، يجوز تخفيض عقوبة الحبس إلى شهرين والغرامة إلى 20000 دج.

كما يمكن الحكم بإحدى هاتين العقوبتين فقط، على أن لا تقل عن الحد الأدنى المقرر قانونا للجريمة المرتكبة...."

2 - تنص المادة: "يجوز للمجالس القضائية والمحاكم، في حالة الحكم بالحبس أو بالغرامة إذا لم يكن المحكوم عليه قد سبق الحكم عليه بالحبس لجناية أو جنحة من جرائم القانون العام، أن تأمر بحكم مسبب بالإيقاف الكلي أو الجزائي لتنفيذ العقوبة الأصلية".

3 - تنص على : العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في المخالفات هي : الغرامة التي تساوي من مز ة 1 إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة كما يمكن الحكم بمصادرة الشيء استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها"

الطبيعي من ممارسة بعض الحقوق لمدة معينة وتظهر كذلك في جواز نشر حكم الإدانة للتشهير بالشخص المدان وعلى نفقته[1].

وأخريا في وجوب أحلكم بمصادره الأشياء المستعملة في ارتكاب الجنحة

أ- الحرمان من ممارسة حقوق معينة:

نصت المادة 303 مكرر 2، في فقرتها الأولى أنه:" يجوز للمحكمة أن تحظر على المحكوم عليه من أجل الجرائم المنصوص عليها في المادتين 303 مكرر و303 مكرر 1 ، ممارسة حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها في المادة 9 مكرر 1. لمدة لا تتجاوز 5 سنوات...".

بالرجوع إلى المادة الأخيرة نجدها تعدد العقوبات التكميلية التي يمكن توقيعها على الشخص الطبيعي إلى جانب العقوبات الأصلية، وهي كما يلي:

1- العزل أو الإبعاد من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.

2- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح و من محل الوسام.

3- عدم الأهلية بأن يكون الشخص مساعدا أو محلفا أو خبيرا أو شاهدا على أي عقد أو أمام القضاء إلا على سبيل الاستبدال.

4- الحرمان من حق في حمل الأسلحة والتدريس وإدارة مؤسسة بوصفه أستاذ أو إدارة مدرسة أو خدمة.

5- عدم الأهلية لأن يكون الشخص وصيا أو مقدما.

6- سقوط حقوق الوالية كلها أو بعضها.

ب- نشر حكم الإدانة:

خولت الفقرة الثانية من المادة 303 مكرر 2 قانون العقوبات الجزائري للقاضي الجزائي عند الإدانة الشخص الطبيعي بإحدى جنح المساس بحرمة الحياة الخاصة، أن:" يأمر بنشر حكم الإدانة طبقا للشروط المبينة في المادة 18 من هذا القانون".

و بقراءة الفقرة الأولى من هذه الأخيرة، تجدها تنص من جهتها، على أنه عند الحكم بإدانة المذنب يحق للقاضي الجزائي أن يأمر بنشر الحكم بأكمله أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر بعينها، أو بتعليقه في الأماكن التي بينهما وذلك كله على نفقة المحكوم عليه[2] على ألا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده الحكم بالإدانة هذا الغرض و ألا تتجاوز مدة التعليق شهرا واحدا.

ت- مصادرة الأشياء المحجوزة:

أوجب المشرع الجزائري في الفقرة الثالثة أو الأخيرة من المادة 303 مكرر 2 على قاضي المادة الجزائية أن يصرح بصادرة الأشياء التي كانت وسيلة مسهلة لارتكاب إحدى جريمة انتهاك حرمة الحياة الخاصة أو نتجت عنها، غير أن المادة 15 مكرر 1 منحت مصادرة الأشياء

1 -عادل بوضياف، المرجع السابق ص 335.

2 -عادل بوضياف، المرجع السابق، ص 336.

المستعملة في ارتكاب الجريمة حتى إذا كانت تلك الأشياء تابعة للغير الذي ليس له ضلع في الجريمة أي الشخص حسن النية.

إن المصادرة كعقوبة تكميلية تسمح بالوقاية من انتهاك حرمة الحياة الخاصة، حتى لا تسبب في ذلك المساس بحرمة الخصوصية الفردية في المستقبل.

2- العقوبات التكميلية المطبقة على الأشخاص الاعتبارية:

تظهر صرامة المشرع الجزائي الجزائري، زيادة على الغرامة الثقيلة الرادعة للشخص المعنوي، في نصه على عقوبات تكميلية يمكن تطبيقها على هذا الشخص المعنوي، فقد أوردت المادة 303 مكرر 3، في فقرا الأخيرة، أنه: "يتعرض أيضا لواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر"

وبالرجوع إلى هذه المادة الأخيرة التي أدرجت لأول مرة سنة 2004 في قانون العقوبات، والتي سبق التطرق إليها سابقا[1] ومما لا شك فيه أن العقوبات التكميلية التي وضعها المشرع تعد عقوبات صارمة جدا، إلا أن تجسيد تلك العقوبات التكميلية ففي الميدان يبقى متروكا لصرامة وجدية الجهات القضائية الجزائية[2]

المطلب الثاني: عناصر النظام الردعي المتعلقة بالطابع الخاص جنحة الالتقاط والاستغلال:

يظهر الطابع الخاص لكل من جنحة التقاط الأقوال والصور وجنحة استغلال منتوج هذا الالتقاط في عنصرين اثنين غير عاديين:

يتمثل العنصر الأول في وضع نظام استثنائي للمتابعة الجزائية، يتميز بالدور الإيجابي الذي تلعبه الضحية في سير الدعوى العمومية (الفرع الأول) ويمكن العنصر الآخر في وضع نظام استثنائي للمسؤولية الجزائية في حالة النشر (الفرع الثاني)

الفرع الأول: نظام المتابعة الجزائية

من المعروف أن المتابعة في الجرائم تتم عن طريق تحريك الدعوى العمومية ويتم هذا التحريك سواء من طرف وكيل الجمهورية، الذي له دور تقدير ملائمة المتابعة المخول للنيابة العامة باسم المجتمع. أو من قبل الضحية (أو ممثليها القانوني)، وذلك عن طريق تأسيسها مباشرة كطرف مدن أمام القضاء وفي كلتا الحالتين تتولى النيابة العامة وحدها مباشرة الدعوى بعد تحريكها.

غيري أن فيما يخص جنحة المادة 303 مكرر و303 مكرر 1 قانون العقوبات الجزائري، يظهر أن مباشرة الدعوى الجزائية غير موكل للنيابة وحدها. ذلك أن للضحية دورا بارزا تلعبه فيها. حيث خول القانون لهذه الأخيرة أن تضع حدا للمتابعة الجزائية في أية مرحلة من المراحل التي تكون عليها الدعوى العمومية حتى لو كان النيابة العامة ذاتها في التي حركتها، فيتم وضع حدا لهذه المتابعة من قبل الصحية[3] سواء عن طريق سحب شكواها أو عن طريق التنازل عن

1 - يراجع المادة 18 مكرر من القانون رقم 06-23 المؤرخ في 2005/12/20.
2 - صفية بشتان، المرجع السابق، ص 402.
3 - جمال عبد الناصر عجالي، المرجع السابق، ص 155.

تأسيسها كطرف مدين، وهذا ما قصدته الفقرة الأخيرة الواردة في كل مادة من المادتين المذكورتين أعلاه بقولها آن: " صفح الصحية وضع حدا للمتابعة الجزائية.

فالنيابة العامة يمكنها تحريك الدعوى الجزائية ولو بدون شكوى من الضحية بالمقابل يمكن للضحية أن تكبح تلك المتابعة التي كانت بمبادرة من النيابة فتضع حدا لها.

يختلف القانون الجزائري، هنا أيضا في هذه الجزئية، عن القانون الفرنسي ذلك أن هذا الأخير قد أعطى الضحية دورا أكثر إيجابية.

ويتمثل ذلك الدور في تقييد النيابة العامة بشأن تحريك الدعوى الجزائية أصلا من أساسها. وذلك يجعل هذه الدعوى مقتصرة على مبادرة الضحية دون سواها. وبالتالي يتطلب الوضع في فرنسا وجوب تقديم شكوى مسبقة من قبل الضحية لتحريك الدعوى من طرف النيابة ثم تولى مباشرته[1].

أولا: شرط الشكوى المسبقة في القانون الفرنسي:

يختلف القانون الجزائري عن القانون الفرنسي في أن هذا الأخير لا يسمح للنيابة العامة بمباشرة الدعوى العمومية إلا ببناء على شكوى من الضحية التي لها دور تحريكها (المادة 226-3 قانون العقوبات الفرنسي) ذلك أن جنح المساس بحرمة الحياة الخاصة تعد في فرنسا من الجرائم التي كون فيها الدعوى الجزائية مغلولة فلا تنطلق إلا بشرط وجوب توافر شكوى مسبقة تقدمها الضحية.

ويترتب عن تخلف هذه الشكوى أن كل إجراء قضائي يتم في غيابها يكون مشوبا بعيب البطلان لتعلق ذلك التدبير الإجرائي بالنظام العام.

ويمكن القول أن الشروط التي تخضع لها الشكوى في القانون الجزائي الفرنسي تعتبر شروطها مرنة في مجموعها. وبذلك يسهل القانون تحريك الدعوى العمومية على الضحية حيث تستطيع مباشرة الدعوى إلى جانب النيابة العامة.

كلما رأت الضرورة لذلك، كما تجد الإشارة إلى أن القانون الفرنسي زيادة على ذلك يجيز للغير أيضا إمكانية التدخل في المتابعة الجزائية.

ثانيا: إنهاء المتابعة من قبل الضحية في القانون الجزائري:

نصت الفقرة الأخيرة التابعة لكل من المادتين 303 مكرر و303 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري على أن: " صفح الضحية يضع جدا للمتابعة الجزائية"

فالضحية قد خوها القانون إذن، سحب المتابعة الجزائية مهما كانت المرحلة التي وصلت إليها الدعوى العمومية، وبغض النظر عن الجهة التي حركت هذه الدعوى.

ظاهر من هذا النص أن الطابع الخاص وضع حدا للحقوق التي تنتهكها جنحة المادتين 303 مكرر و303 مكرر 1 قانون العقوبات الجزائري. يفسر بأنه نظام استثنائي للمتابعة الجزائية ويتمثل ذلك في إمكانية وضع حد لهذه المتابعة من قبل الضحية. حيث تتولى هذه الأخيرة كبح

1 - نفس المرجع ص 156.

المتابعة، فتضع حدا لها، مهما كانت الطريقة التي حركت بها الدعوى العمومية، ومهما كانت المرحلة التي وصلت إليها تلك الدعوى الجزائية[1]

الفرع الثاني: نظام المسؤولية

ذكرت الفقرة الثانية من المادة 303 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري المتعلقة جنحة استغلال منتوج التجسس على حرمة الحياة الخاصة. قائلة:" عندما ترتكب الجنحة المنصوص عليها في الفقرة السابقة عن طريق الصحافة تطبق المقتضيات الخاصة المنصوص عليها في القوانين ذات العلاقة لتحديد الأشخاص المسؤولين".

عند فحص النص التشريعي الذي أحال عليه قانون العقوبات وهو قانون الإعلام الجزائري، سنرى أن المشرع قد وضع في هذه الفرضية نظاما خاصا بالمسؤولية يتمثل في التعيين المسبق للأشخاص الذين يمكن متابعتهم، وبالتالي إمكانية تعرضهم للإدانة والمعاقبة (أولا)، غير أن النظام الخاص بتحديد المسؤولية بحكم القانون يطبق بكيفية مختلفة بالنسبة للقانون الفرنسي خصوصا، عندما يكون النشر عن طريق وسائل أخرى غير الصحافة المكتوبة (ثانيا).

أولا: النشر عن طريق الصحافة:

حددت المادة 115 من القانون الجزائري رقم 12-05 المؤرخ في 12/01/2012 المتعلق بالإعلام[2] الأشخاص المسؤولين عن النشر فأوردت في فقرتها الأولى ما يلي: يتحمل المدير مسؤول النشرية أو مدير جهاز الصحافة الإلكترونية، وكذا صاحب الكتابة أو الرسم مسؤولية كل كتابة أو رسم يتم نشرها من طرف نشرية دورية أو صحافة إلكترونية"

وأردفت الفقرة الثانية والأخيرة من هذه المادة، تقول: " ويتحمل مدير خدمه الاتصال السمعي البصري أو عرب الإنترنت وصاحب الخبر الذي تم بثه المسؤولية عن الخبر السمعي و/ أو البصري المبث من قبل خدمة الاتصال السمعي البصري أو عرب الإنترنت"

أورد القانون الفرنسي نظام المسؤولية في كل من قانون 29/07/1981 المتعلق بحرية الصحافة والمادة 285 من قانون العقوبات القديم، حيث حددت هذه المادة الأخيرة في فقرتها الثالثة الأشخاص المسؤولين بحكم القانون عن النشر بواسطة الصحافة المكتوبة. مقدمة قائمة من الأشخاص الذين يسألون كفاعلين أصليين حسب الترتب التالي:

يوجد أولا مدير والنشريات والناشرون. ثم في حالة عدد وجود هؤلاء يتحمل المسؤولية الطابعون والموزعون و المعلنون، كما تحيز هذه المادة متابعة كل من المستوردين والمصدرين و وكلاء العبور الذين يساهمون في الجريمة بصفتهم فاعلين أصليني أيضا. وقد ثم تطبيق هذا النظام الخاص بالمسؤولية بحكم القانون في العديد من المرات من طرف القضاء الجزائي

1 - ليلى قايد، الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد. فلسفة وصوره وتطبيقه في القانون الجنائي المقارن ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2011، ص 267.

2 - قانون عضوي رقم12-05 مؤرخ في 18 صفر 1433الموافق 12 يناير 2012، يتعلق بالإعلام جريدة الرسمية الصادرة 15 يناير 2012 العدد 02. ص 21.

الفرنسي، حيث كان مديرو النشر هم الذين غالبا ما يحملون المسؤولية عن الجرائم المرتكبة و يظهر ذلك في أغلب المتابعات الجزائية التي جرت ضد هؤلاء ومتى تثبت التهمة في حقهم[1].

صفوة الكلام أن القانون الجزائي الجزائري قد أورد شلالا من المسؤولية للأشخاص المعنيين بالصحافة سواء كانت مكتوبة أم سمعية بصرية. يأتي على مقدمتهم مدير النشرية ومدير جهاز الصحافة الإلكترونية ومدير خدمة الاتصال السمعي البصري كفاعلين أصليين. وهي التدابير التي تشترك فيها مع تصور المشرع الفرنسي بالنسبة للصحافة المكتوبة فقط لأن هذا المشرع الأخير له نظرة أخرى متى تعلق الأمر بجنحة النشر المرتكبة بطريق أخر غير الصحافة المكتوبة[2].

ثانيا: النشر بغير طريق الصحافة المكتوبة:

يفرق القانون الفرنسي في مجال المسؤولية الجزائية بين الصحافة المكتوبة وغيرها من وسائل الاتصال الأخرى. ذلك أنه يمكن أن يتم نشر الوقائع الماسة بحرمة الحياة الخاصة عن طريق أخرى غير الوسائل الإعلام المكتوبة. حيث يمكن أن يقع هذا النشر بواسطة الوسائل السمعية البصرية إلى تستعملها الصحافة العصرية، مثل الإذاعة و التلفزة والإنترنت والأشرطة المسجلة أو المصورة. وعليه نص القانون في فرنسا على أنه في حالة الصحافة السمعية البصرية يتم تحمل المسؤولية الجزائية من طرف مسؤولي الحصة غير أن ما يؤخذ على عبارة: "مسؤولي الحصة أي « les responsables de l'émission» إنها عبارة فضفاضة جدا، مما أدى في هذا البلد إلى طرح مسلة توضيحها.

كما قد يمكن النشر أيضاء في إذاعة وبث الأشرطة المغناطيسية أو المصورة أو الأسطوانات، فهنا يسأل عن عملية النشر كل من رؤساء المؤسسات والمسيرون الذين كانوا وراء هذا البث. سواء قاموا بالنشر بصفة شخصية أو من خلال الحصول على فائدة من وراء هذا النشر.

ولمعرفة الأشخاص المسؤولين عن الجرائم المرتكبة عن طريق الصحافة السمعية البصرية يتم اللجوء إلى المادة 93-03 من القانون الفرنسي الصادر يفي 29/07/1982 المتعلق بالاتصال السمعي البصري[3]. حيث أورد هذا ا لنص على وجه ا لخصوص بان المسؤولية لا تقوم تجاه مدير النشر كفاعل أصلى "سوى إذا كانت الرسالة المجرمة موضوع التقاط سابق على بثها للجمهور"

وعليه، فإن الخطب التي تداع على المباشر لا يمكن تحميل الناشر المسؤولية عنها بصفته فعالا أصليا، خلافا للنشر الذي يتم بواسطة الصحافة المكتوبة. لأن النشر بطريق الوسائل السمعية البصرية لا يكون موضوع إيداع قانوني مسبق عكس النشر بواسطة الصحافة

1 -جمال عبد الناصر عجالي، المرجع السابق ص 155.

2 - زهام عبد الله، مبدأ حرية الصحافة و الحق في حماية الحياة الخاصة، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير تخصص قانون فرع قانون الإعلام، جامعة جيلالي اليابس. كلية الحقوق والعلوم السياسية سيدي بلعباس، 2014/2015, ص138.

3 -نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 352.

المكتوبة، لذلك يترتب عن انعدام وجود مثل هذا الإيداع انعكاس سلبي على الضحية ذاتها. ويظهر ذلك في أثر حرمان الضحية من معرفة محتوى الحصص، وبالتالي يصعب عليها تحديد الأشخاص المسؤوليين عن الإضرار بها[1].

المبحث الثاني: القيود الواردة على تجريم المساس بالحق في الحياة الخاصة:

إن قانون العقوبات كرس حماية الشخص في حرمة حياته الخاصة وأحاطها بالنصوص العقابية، ولكن تطبيق تلك النصوص ليس مطلقا، بمعنى أن الأمر يختلف لو أن المصلحة العامة اقتضت المساس بتلك الحياة الخاصة بتغليب مصلحة المجتمع على مصلحة أحد أفراده، فقد ترد استثناءات على القاعدة العامة في التجريم، بأن تخرج بعض الأفعال من دائرة الحضر إلى دائرة الإباحة، وهو ما يعرف بالقيود الواردة على تحريم المساس بالحق في الحياة الخاصة.

كما ترد تلك القيود بنص القانون، أي أن ينص المشرع صراحة بموجب نصوص قانونية تجعل من إتيان الأفعال المجرمة كقاعدة عامة، أمرا مباحا ولا ينطوي عنها قيام أية جريمة ولا يترتب على إثباتها أي عقاب جزائي، فترد تلك القيود عادة ضمن النصوص الإجرائية المرتبطة بالتحري عن مقترفي الجريمة للوصول إلى الإثبات الجنائي لها، لاسيما أمام التطور التكنولوجي الذي تطورت معه الجريمة وصعب معه أمر محاربتها والقضاء عليها لذا وجب مسايرة التطور نفسه مجالاتها مما له من وسائل تنفيذ في الكشف عنها.

وقد نظم المشرع الجزائري القيام بتلك الإجراءات كاستثناء على القاعدة العامة في تجريم المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص، إذا أباح اختراقها حماية للمصلحة العامة في إطار التحقيق في بعض الجرائم الخطيرة، من خلال اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور من خلال النص على إجراءات عملية التسرب المنصوص عليها بالمواد من 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 18 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

وعلى هذا ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين المطلب الأول حول اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والمطلب الثاني حول إجراءات التسرب.

المطلب الأول: اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور:

1 -نويري عبد العزيز، المرجع نفسه، ص 354.

تُمِمَ الباب الثاني من الكتاب الأول من قانون الإجراءات الجزائية بالفصل الرابع، وتضمن المواد من 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10 بعنوان:" في اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور" وهي الإجراءات الخاصة التي جعلت من كشف الحياة الخاصة للمشتبه فيهم أمرا مشروعا إذا ما تم مراعاة تلك النصوص والضوابط الإجرائية الواردة بها.

ومن هذا المنطلق لابد من الوقوف على الضوابط الإجرائية التي يتم بموجبها القيام بتلك الإجراءات الخاصة، والتي من خلالها يكون إتيان تلك الأفعال مباحا من طرف القائم بها، ولا يقع تحت طائلة تحريم المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص المنصوص ولمعاقب عليه بنص المادة 303 مكرر وما يليها من قانون العقوبات، باحترام سائر القواعد الجوهرية التي تحدد سير مرحلة جمع الاستدلالات بصدورها من ذي صفة في الحالات التي حددها القانون وبالشروط والكيفيات التي تطلبها، وإلا بطل الدليل المستمد منها أو بالأقل وهنت قوته في الإثبات[1] وعليه نتولى دراسة الفرعين التاليين:

الفرع الأول: مفهوم إجراءات اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصورة

تتمثل هذه الأساليب التي أوردها المشرع الجزائري في المواد من 65 مكرر 5 إلى غاية 65 مكرر 10 من قانون الإجراءات الجزائية في اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور على النحو التالي:

أولا: اعتراض المرسلات:

يقصد باعتراض المراسلات التتبع السري و المتواصل للمشتبه به قبل و بعد ارتكاب الجريمة ثم القبض عليه متلبسا بها.

ويعرف على أنه إجراء تحقيقي يباشر خلسة و ينتهك سرية الأحاديث الخاصة تأمر به السلطة القضائية في الشكل المحدد قانونا بهدف الحصول على دليل غير مادي للجريمة، ويتضمن من ناحية أخرى استراق السمع إلى الأحاديث، وهى تعتبر أيضا وسيلة هامة من الوسائل الحديثة للبحث والتحري تستخدمها الضبطية القضائية مواجهة للإجرام الخطير وتنم عبر وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية.

ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري عندما تكلم على اعتراض المراسلات طبقًا للمادة 65 مكرر 5 قانون الإجراءات الجزائية فإنه .حدد نوع المراسلات وهي تلك التي تتم بواسطة الاتصال السلكي واللاسلكي واستبعد الوسائل البريدية أي الخطابات الخطية التي تتم عن طريق البريد، و ذلك حرصا منه على ضماك حرية وسرية المراسلات بين الأفراد المكفولة دستورياك وهذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن أفراد الشبكات و العصابات المنظمة كثيرا ما ينفذون خططهم الإجرامية باستعمال أدوات وتجهيزات متطورة[2].

1 - بن ذياب عبد المالك؛ المرجع السابق، ص 133.

2 - قادري سارة، أساليب التحري الخاصة في قانون الإجراءات الجزائية، مذكرة مكملة لمتطلبات شهادة الماستر أكاديمي. ميدان الحقوق والعلوم السياسية شعبة حقوق، تخصص قانون عام للأعمال. جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014 : ص 33.

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تحديد مفهوم اعتراض المراسلات فهل يقصد بها التنصت الهاتفي أو مجرد الإطلاع عليها؟ أو يمتد إلى أكثر من ذلك من خلال ضبط كل ماله علاقة بوسائل المواصلات السلكية واللاسلكية كالبرقيات والفكس، التلكس، الرسائل القصيرة للجهاز المحمول، المواقع المفتوحة على شبكة الانترنت و بالرجوع إلى المادة 08 الفقرة 21 من القانون 03/2000 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية و اللاسلكية[1] تنص على أنه : المواصلات السلكية و اللاسلكية : 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".

إذا كان الحال كذلك فكل إشارة أو كتابة أو صورة أو صوت مهما كانت وسيلة الاتصال يصلح أن يكون محلا للاعتراض.

ومنه فإن اعتراض المرسلات يتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية أو اللاسلكية، كما هو منصوص عليها صراحة في الفقرة الأولى من المادة 65 مكرر 5 حيث يجوز لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق الأمر بالضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والوسائل والمطبوعات والطرود وأن يراقب المحادثات السلكية واللاسلكية من كان لذلك قاعدة في ظهور الحقيقة بالنسبة للجرائم المحددة على سبيل الحصر في قانون الإجراءات الجزائية[2]، فيدخل ضمن المراسلات السلكية واللاسلكية أيضا المراسلات التي تتم بواسطة جهاز التلغراف والفاكس وجهاز الإعلام الآلي عن طريق البريد الإلكتروني (e-mail)، وكذا الرسائل الصوتية المخزنة على جهاز الهاتف، أو الرسائل القصيرة (sms) عن طريق الهاتف المحمول، وكذا الاتصالات المرئية كالبث التلفزيوني أو التسجيل ضمن أشرطة مرئية.

فمن تم اعتراض المراسلات البريدية العادية يضع القائم به تحت طائلة التجريم الوارد بالمادة 137 من قانون العقوبات، كما سبق الإشارة إليها، من توافر أركان النص التجريمي الواردة بالمادة 137 الأنف ذكرها.

واعتبر الفقه الجزائري أن اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية أو اللاسلكية يقصد به أساسا التنصت التليفوني، وكذا اعتراض أو تسجيل أو نسخ المراسلات التي نتم عن طريق قنوات أو ووسائل الاتصال، وهذه المراسلات عبارة عن بيانات قابلة للإنتاج» التوزيع، التخزين، الاستقبال والعرض[3].

ثانيا: تسجيل الأصوات:

1 -قانون رقم 03/2000 المؤرخ في 5 جمادى الأول عام 1421 الموافق 5 غشت 2000 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و بالمواصلات السلكية و اللاسلكية الجريدة الرسمية 48، ص 7.

2 - مرنيز فاطمة، المرجع السابق، ص 211.

3 - بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص 135.

لاشك لدينا في أن عملية التنصت تعتبر إجراء من إجراءات الجزائية الواردة في مرحلة التحري عن الجرائم و عن مرتكبيها وكشف ملابساتها أو توقيف محاولات الإقدام عليها إن أمكن[1].

أصدر المشرع القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20/12/2006 معدلا بمقتضاه قانون الإجراءات الجزائية، ومن بين التعديلات الواردة في هذا القانون جاءت تدابير جديدة تنظم شروط وكيفيات إباحة إجراء التنصت على الأحاديث والمكالمات التليفونية من أجل ضبط نوع معين من الجرائم الخطيرة التي أفرزتها هذه المرحلة الجديدة، حيث أضاف المشرع المواد من 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10 في قانون الإجراءات الجزائية

إلا أن المشرع الجزائري لم ينص على تعرفي تسجيل الأصوات، كما لم ينص على إجراء اعتراض المراسلات، و إنما أشار لها في المادة 65 مكرر 5 فقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية فيما يلي: وضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين من أجل التقاط و تثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية.

يعرف تسجيل الأصوات بأنه النقل المباشر و الآلي للموجات الصوتية من نبراتها ومميزاتها الفردية وخواصها الذاتية ما تحمل من عيوب في النطق إلى شريط التسجيل لحفظ الإشارات الكهربائية على هيئة مخطط مغناطيسي بحيث يمكن إعادة سماع الصوت والتعرف على مضمونه. والتسجيل الصوتي المتخد كوسيلة للتحري عن الجرائم يشمل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من رف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية[2].

حيث خولت المادة 65 مكرر 5 لكل من وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق صلاحية الإذن لضباط الشرطة القضائية القِياه بعملية التنصت على الأشخاص من خلال:" ... اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية.

- و ضع الترتيبات التقنية، دون موافقة المعنين، من أجل التقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية..."[3]

-ولا يكون الإذن بهذه العمليات التجسسية إلا للجرائم الخطيرة محددة على سبيل الحصر، وهي سبعة أنواع[4] تتمثل فيما يلي:" جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو

1 - بسدات الحبيب، الضمانات الدستورية لحماية حرمة الحياة الخاصة و الاستثناءات الواردة عليها، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في التخصص قانون، فرع قانون العام، جامعة جيلالي اليابس، كلية الحقوق و العلوم السياسية، سيدي بلعيباس، 2011/2012، ص 107.

2 -قادري سارة، المرجع السابق. ص 35.

3 -الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 الجريدة الرسمية.، العدد 40، المادة 65 مكرر 5.

4 -جمال عبد الناصر عجالي، المرجع السابق، ص 189.

الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبيض الأموال أو الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وكذا جرائم الفساد"

ويسلم الإذن القضائي بوضع تلك الترتيبات التقنية من أجل " الدخول إلى المحلات السكنية أو غيرها ..." وتنفذ تلك العمليات تحت الرقابة المباشرة للقاضي الذي أذن يّاء واشترط المشرع في المادة 65 مكرر 6 أن تتم العمليات المذكورة أعلاه" دون المساس بالسر المهني" ونص القانون على أنه:" إذا اكتشفت جرائم أخرى غير تلك الواردة ذكرها في إذن القاضي، فإن ذلك لا يكون سببا لبطلان الإجراءات العارضة"

كما أورد المشرع ضمانات أخرى لتأطير عملية الالتقاط كلام الغير من بينها ما ذكره في المادة 65 مكرر 7 بشأن محتوى الإذن القضائي.[1] ومن جهتها فرضت المادة 65 مكرر 9 على ضابط الشرطة القضائية المكلف بالعملية أن يحرر محضر عن كل عملية اعتراض وتسجيل المراسلات، وعمليات وضع الترتيبات التقنية وعمليات الالتقاط والتثبيت والتسجيل الصوتي أو السمعي البصري، كما عليه ذكر بالمحضر تاريخ وساعة بداية هذه العمليات والانتهاء منها.

وفي الأخير ينبغي على ضابط الشرطة القضائية المعني أن يصف أو ينسخ المراسلات والمحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة في محضر يودع بالملف وتنسخ وتترجم المكالمات التي تتم باللغة الأجنبية عند الاقتضاء بمساعدة مترجم بسهر لهذا الغرض[2].

ثالثا: التقاط الصور:

بالرجوع إلى نص المادة 65 مكرر 5 نجد المشرع أورد الأحكام الإجرائية المتصلة بالتقاط الصور، ومنه فالمشرع أباح لمصالح الأمن من أجل التقاط الصورة بموجب أحكام قانونية يبرر فيها صراحة هذه الوضعية فهذا الاستثناء يمكن أن يحدث لكن الأحكام القانونية التي تجيزه قليلة العدد بالمقارنة مع النصوص التي تسمح بالتقاط الأحاديث لأن مصالح الأمن نادرا ما تلجأ إلى هذا الأسلوب أثناء التحريات التي تقوم بها من أجل الكشف عن مرتكبي الجرائم لأنها كثيرا ما تعتمد على التنصت[3].

بهذا تعتبر استثناء على عن المبدأ العام الذي يمنع التقاط الصور خلسة دون رضا صاحبها باعتباره تدخل في الحياة الخاصة، فلا يجوز السماح بالتقاط الصور أو محاكاتها أثناء مباشرة هذه الحياة أو نشرها بدون. بموافقة صاحبها.[4]

كما أن قضاء بتحديد هوية المتهم عن طريق التقاط الصور الفوتوغرافية وهذا ما يدل على أن القضاء الجنائي لم يستبعد استعمال مثل هذه الوسائل العلمية في الإثبات الجنائي لأن حجة

---

1 - تنص المادة 65 مكرر 7 على أنه:"يجب أن يتضمن الإذن المذكور في المادة 65 مكرر 5 أعلاه كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها والأماكن المقصودة سكنية أو غيرها والجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه التدابير ومدتهايسلم الإذن مكتوبا لمدة أقصاها أربعة 4أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية والزمنية.

2 - سليم جلاد، المرجع السابق، ص 137.

3 - نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 265.

4 -بلحاج يوسف، الحماية القانونية للحق في الصورة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون الإعلام؛ جامعة جيلالي اليابس،كلية الحقوق والعلوم السياسية، سيدي بلعباس، 2014/2015. ص150.

الصور الفوتوغرافية مرتبطة بحالات التلبس التي يقوم ضابط الشرطة القضائية بإتيانها عن طريق تصوير الأشخاص المشتبه فيهم و هذا خلال جميع مراحل جمع الأدلة من محل الجريمة. عملية استلام وتسليم الأشياء، أفراد العصابة؛ الوسائل المستعملة في الجريمة، أماكن اللقاء، وأماكن التخزين...الخمن استدلالات و أدلة.[1]

الفرع الثاني: شروط اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور:

حدد قانون الإجراءات الجزائية المجال القانوني الذي يجوز فيه إتيان إجراءات اعتراض المرسلات وتسجل الأصوات والتقاط الصور. من خلال تضمنه عدة شروط يجب توافرها، ويتجلى ذلك من خلال نص الفقرة الأولى من المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية بأن يكون اللجوء إلى وضع الترتيبات التقنية للقيام بالإجراءات الواردة بها تقتضيه ضرورات التحري أو التحقيق الابتدائي في الجرائم الوارد بها حصرا.

وعليه نستعرض أهم الشروط المطلوبة لشرعية إتيان تلك الإجراءات الماسة بالحياة الخاصة للأشخاص المعنيين بها، طالما أكما تتم من دون موافقتهم وذلك على النحو الآتي بيانه:

أولا: الجرائم المعنية بتلك الإجراءات:

سبق وأن تطرقنا للمادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية والذي حدد المشرع من حلالها أنواع الجرائم التي يباشر بشأنها إجراء العمليات المحددة بها، وهذه الحرائم تتمثل فيما يلي:

1- جرائم المخدرات:

هي الجزائم التي نص عليها المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 04-18 المؤرخ 25-12 سنة 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها[2]، والمخدرات (stupéfiants) هي: "مواد يحددها القانون على سبيل الحصر، ومن شأنها إقفاد أو إنقاص التميز أو الحرية الاختيار لدى من يتعاطها، وبالرجوع إلى القانون رقم 04-18 الأنف ذكره نجد أن المشرع الجزائري حدد بالمادة 2 منه بعض المفاهيم، بما فيها المخدر على أنه:" كل مادة طبيعية كانت أم اصطناعية، من المواد الواردة في الجدول الأول والثاني من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات سنة 1961 بصيغتها المعدلة بموجب برتوكول1972".

وبالرجوع إلى الاتفاقية الوحيدة للمخدرات سنة 1961، التي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم المؤرخ في 11/09/1963 المعدل بموجب البروتوكول الصادر في 1972/01/25 الصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 02-61 المؤرخ في 2002/02/05 نجد أن النباتات المخدرة الرئيسية هي القنب- صمغ القنب- الكوكا- خشخاش العفيون والعفيون وغيرها من الأنواع الواردة بالاتفاقية المذكورة.[3]

1 - قادري سارة، المرجع السابق، ص 38

2 - منشور بالجريدة الرسمية، العدد 83 الصادر بتاريخ 26 ديسمبر سنة 2004، ص 3

3 - بن دياب عبد المالك؛ المرجع السابق. ص 143.

2- الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية:

وهي الجرائم التي تهدف إلى القيام بمجموعة من الأنشطة التي يكون لها طابع الاستمرارية وذلك بغرض السيطرة على الهيكل العام للاقتصاد على أساس الاحتكار في منطقة النفوذ وتتكون من منظمات لما القدرة على الاستمرارية، إذ تتصف بالهرم التدريجي، الاستمرارية، الاستخدام العنف والتهديد، والمرونة البالغة والتخطيط، إذ تتعدى تلك الجريمة الحدود الوطنية للدولة، مما يجعل نطاق نشاطاتها الإجرامية تشمل أكثر من دولة، ومن بين الجرائم التي تنطوي تحت ظل الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية على سبيل المثال:

-جرائم التهريب- جرائم الاتجار بالأشخاص- جرائم الاتجار بالأعضاء- جرائم تهريب المهاجرين.

3- الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات:

هي الجرائم المنصوص والمعاقب عليها بموجب القسم السابع مكرر المعنون بـ " المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات"، ت المواد من 394 مكرر إلى 394 مكرر 7 من قانون العقوبات، وقد سبق لنا وأن أوردنا هذه الجرائم ضمن المبحث الثاني من الفصل الأول فلا يمكن أن يتذرع الحاني بحقه في الخصوصية بمناسبة القيام بإجراءات التحري الخاصة وفق للشروط والضوابط القانونية التي ترد كاستثناء على تحريم الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة للأشخاص.

4- جرائم تبيض الأموال:

يعني هذه الجرائم تنظيف الأموال المتأنية عن طريق الجريمة من خلال القيام بمشاريع مقبولة اجتماعيا ودمجها في مشروعات قانونية كما يلجأ إليها العاملون في تجارة "المخدرات، الدعارة، الأسلحة". إذ يتم إخفاء المصدر الحقيقي للدخل الغير المشروع النتاج عن الأنشطة المذكورة ومحاولة إضفاء الشرعية على الدخل الذي تحقق، و إظهاره كما لو أنه كان ناتجا عن أنشطة مشروعة[1].

5- جرائم الإرهاب:

من بين الأفعال التي تعد أعمالا إرهابية أو تخريبية: كل عمل يستهدف أمن الدولة الوحدة الوطنية، 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 المواد متفجرة أو حملها أو المتاجرة فيها دون رخصة أو وضعها ف مكان عمومي أو التقتيل الجماعي، ... وغيرها من الأفعال المحددة بالنصوص العقابية.

6- الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصراف:

هي الأفعال التي ارتكبت إخلالا بالتنظيم القانوني للصرف، وتعتبر مخالفة أو محاولة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة الأموال من وإلى الخارج بأنه وسيلة كانت.

1 - بن دياب عبد المالك؛ المرجع السابق. ص 147.

7- جرائم الفساد:

هي من أخطر الجرائم المهددة لسمعة الدول والحكومات ويعبر بجرائم سوء استعمال السلطة لتحقيق مكسب خاص، مثل الرشوة والاتجار بالنقود الذي ينال من سمعة السلطات العامة الوطنية واللجهات الخاضعة لإشرافها

وقد رخص المشرع الجزائري بموجب المادة 56 من قانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحة المعدل ولمتمم، من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بجرائم الفساد إتباع أساليب خاصة كالترصد الإلكترون والاختراق.

الجدير بالملاحظة أن هذا النص القانوني الخاص أباح المساس بالحياة الخاصة للمشتبه فيهم، في إطار تسهيل جمع الأدلة بشأن جرائم الفساد خلافا لقواعد العامة للتجريم المنصوص والمعاقب عليها بنصوص المواد من 303 مكرر إلى 303 مكرر 3 من قانون العقوبات[1].

ثانيا: الإذن الصادر من الجهة القضائية المختصة:

إن القيام بإجراءات اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور يشترط فيها إصدار إذن من رجال القضاء.

1- الجهة القضائية المختصة:

حددت المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أن هذا الإذن يصدره وكيل الجمهورية المختص وتنقد العمليات المأذون بها تحت المراقبة المباشرة له.

وهذا الإذن منوط فقط ،بممثل النيابة قبل فتح تحقيق قضائي في تلك الجرائم المحددة فيجوز له إصدار هذا الإذن متى رأى وقدر ضرورة ذلك.

و كذلك في الجرائم المتلبس بها فيكون وكيل الجمهورية هو المختص الوحيد في إصدار هذا الإذن طالما لم يفتح التحقيق القضائي.

أما في الحالة فتح تحقيق قضائي بناء على طلب وكيل الجمهورية طبقًا للمادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية فإن صاحب الاختصاص في إصدار الإذن بالقيام بإجراءات اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور هو قاضي التحقيق المختص محليا، ما لم يسبق صدوره من طرف وكيل الجمهورية قبل طلبه الافتتاحي بإجراء تحقيق قضائي[2]

فعند فتح التحقيق القضائي تتم العملية عن طريق إجراءات الإدانة القضائية وتكون تحت المراقبة المباشرة لقاضى التحقيق

كما جاءت المادة 68 في فقرتها الأولى من قانون الإجراءات الجزائية[3] لمنح لقاضي لتحقيق سلطة اتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة، بالتحري عن أدلة الاتهام وأدلة النفي، قبل صدور القانون رقم 06-22 المؤرخ ف 20 ديسمبر سنة 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية باستحداث إجراءات اعتراض المراسلات وتسجل

1 - بن دياب عبد المالك؛ المرجع السابق. ص 150.

2 - نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 479.

3 - القانون رقم 01-08 المؤرخ في 26 يونيو2001، يعدل و يتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 و المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، جريدة رسمية عدد 34 صادرة 27 يونيو 2001.

الأصوات والتقاط الصور، وعلى الرغم من وجود هذه الفقرة أضاف المشرع نصوص إجرائية المتعلقة بتلك العمليات واضعا الشروط المطلوبة لكل عملية وإجراءاتها بناء على إذن مكتوب صادر عن الجهة القضائية المختصة به، مما يضفي على التحقيق الابتدائي والقضائي ضمانات قانونية بإشراف رجال القضاء عليها ومراقبته لها، بما يكفل الحياة الخاصة الأشخاص المعنيين بها.

1- الشروط المطلوبة في الإذن:

إن الوصول إلى الحقيقة لا يجب أن يكون على حساب الاختلال، بمبدأ الحياة الخاصة، حيث وضع المشرع مجموعة من القيود والضوابط لتضييق مجل التعدي على الحياة الخاصة من خلال تعسف السلطة القضائية في اللجوء إلى هذه الأساليب عبر إقراره مجموعة من الشروط[1] فيشترط في الإذن القضائي أن يكون مقرونا بتوفر دلائل جدية على أن الجريمة قد ارتكبت أو على الأقل واقعة بالفعل، ويجب تحديد الأسماء المطلوبة لإخضاع محادثاتهم للمراقبة، وتحديد ماهية المكالمات المطلوب التنصت عليها بدقة، وأن يباشر الرقابة لفترة زمنية معينة محدودة وأن تنتهي بالحصول على المعلومات المطلوبة ليتم عرضها على المحكمة.

فالإذن يحب أن يتضمن إبراز ضرورات التحري أو التحقيق في الجريمة المعينة، لتبرير اللجوء إلى هذه الإجراءات وهو ما أكدته المادة 65 مكرر 5.

فلا بد أن يكون الإذن أو الإنابة بحسب الحالة مبررا و مسببا وهو ما لم ينص عليه المشرع بالمادة 65 مكرر 7 من القانون نفسه.

نصت المادة 56 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على أن الإذن الصادر من السلطة القضائية المتخصصة يكون من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بجرائم الفساد لإتباع أساليب التحري الخاصة كالترصد الإلكتروني والاختراق.

و أوجبت الفقرة الثانية من المادة 65 مكرر 7 من القانون نفسه على أن يسلم الإذن مكتوبا محدد المدة التي تتم فيها العمليات المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 5 منه.

ويكون متضمنا لكافة البيانات المطلوبة، و يتم إدراجه قي ملف القضية بعد الانتهاء من تنفيذ الإجراء المطلوب والانتهاء من العملية حي يتسنى للدفاع الإطلاع عليه فيما بعد، وتقديم الدفوع بشأنه سواء أمام قاضى التحقيق أو أمام المحكمة التي يعرض عليها الفصل في القضية ضمانا لحقوق الدفاع.[2]

كما يسمح الإذن المسلم بغرض وضع الترتيبات التقنية بالدخول إلى المحلات السكنية أو غيرها، ولو خارج المواعيد المحددة في المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية و بغير علم أو رضا الأشخاص الذين لهم حق على تلك الأماكن.[3]

1 - مرنيز فاطمة؛ المرجع السابق، ص 215.
2 بن دياب عبد المالك. المرجع السابق ص 155
3 نويري عبد العزيز. المرجع السابق، ص 478.

ثالثا: الأشخاص القائمين بتلك الإجراءات

حدد قانون الإجراءات الجزائية الأشخاص الذين يقومون بعمليات اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور عن طريق منح الإذن من السلطة القضائية المختصة وهؤلاء الأشخاص هم ضباط الشرطة القضائية وغالبا ما يتطلب تدخل أهل الاختصاص الفني أو التقني.

1- ضباط الشرطة القضائية:

أشارت المادة 65 مكرر 8 إجراءات جزائية أن من يقوم بتنفيذ عمليات اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط هو ضابط الشرطة القضائية المأذون له من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، وإلا اعتبر الإجراء مخالفا للنصوص الإجرائية، ويعد عندئذ غير مشروع وكل عون للضبط القضائي يقبل تنفيذ الإذن أو بالإنابة الموجهة إليه مباشرة.

ويرد تحت طائلة تجريم المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص المعنيين بأساليب التحري الخاصة. طالما أن ذلك الإذن الموجه إليه بصفته كعون للضبط القضائي لابد و أن يصدر في الشكل الصحيح المطلوب قانونا لتخلف صفة الشخص الموجه إليه ذلك الإذن أو تلك النيابة القضائية كما يحب أن يكون التنفيذ تحت المراقبة المباشرة لوكيل الجمهورية المختص أو قاضي التحقيق.

1- أهل الاختصاص الفني في مجال المواصلات السلكية واللاسلكية:

أجازت المادة 65 مكرر 8 من قانون الإجراءات الجزائية لضابط الشرطة القضائية المأذون له أن يسخر كل عون لدى مصلحة أو وحدة أو هيئة عمومية أو خاصة مكلفة بالمواصلات السلكية و اللاسلكية لتكفل بالجوانب التقنية للعمليات المذكورة في المادة 65 مكرر 5 نظرا لكونها عمليات تقنية بحتة.

إلا أن التسخير يكون جوزي لا إجباري لأن الضبطية القضائية لها من الفنين في شتى المحالات التابعين ها من حلال مخابر الشرطة العلمية والتقنية، وعليه يجب اللجوء إلى تلك المخابر قبل اللجوء إلى تسخير الأعوان المؤهلين المذكورين ل المادة 65 مكرر 8.[1]

رابعا: المدة

لم يترك المشرع ممارسة هذه الأعمال بدون أجل مسمى عندما حدد لها إطارا زمنيا يجب أن تنتهي فيه حيث أوجب أن يسلم إذن مكتوب لمدة أقصاها أربعة 4 أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية أو الزمنية.

وألزم القانون على ضابط الشرطة القضائية المكلف أن يحرر محضرا عن كل عملية اعتراض أو تسجل للمراسلات، وكذا عن عمليات وضع الترتيبات التقنية وعمليات التقاط وتثبيت وتسجيل الصوتي أو السمعي البصري. كما أوجب القانون أن يذكر في المحضر تاريخ وساعة بداية هذه العمليات والانتقاء فيها. وأخيرا فرض القانون على ضابط الشرطة القضائية

1 بن ذياب عبد المالك؛ المرجع السابق، ص 159

أن يصف أو ينسخ ... المراسلات أو الصور أو المحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة في محضر يودع بالملف.[1]

المطلب الثاني: التسرب:

مع التطور الكبير الذي شهد العالم في أواخر القرن الماضي، و الذي مس جميع المجالات خاصة منها التكنولوجية و العلمية و مجال الاتصالات، أدى إلى تطور خطير في أشكال و أنواع الجرائم المرتكبة في هذا العصر.

وبما أن التشريعات تسعى دائما إلى إيجاد الحلول و القواعد القانونية التي تساعد على مكافحة ومجابهة التطور المتنامي في طرق ووسائل ارتكاب الجرائم، فقامت بوضع آليات جديدة للبحث والتحري لمواجهة المستجدات الخاصة بها.

نحد أن المشرع الجزائري في هذا المجال عند تعديله لقانون الإجراءات الجزائية قي سنة 2006، قد استحدث آليات جديدة للبحث و التحري عن الجرائم الخاصة و من ذلك ما نص عليه المشرع في المواد: 65 مكرر 11 إلى غاية 65 مكرر 18 و المتعلق بعملية التسرب.[2]

وهو إجراء خاص مثله مثل إجراءات اعتراض المراسلات تسجيل الأصوات والتقاط الصور السابق دراستها؛ والمشتركة جميعها في كونها تكشف الحياة الخاصة للمشتبه فيهم و يكون هذا الكشف أمرا مشروعا، إذا ما ثم مراعاة تلك النصوص والضوابط الإجرائية المتعلقة به.

الفرع الأول: مفهوم التسرب

يقصد بالتسرب الدخول خفيه، كما يعبر عنه بالولوج والدخول بطريقة سرية إلى مكان ما أو إلى جماعة ما.

وقد عرفته الفقرة الأولى من المادة 65 مكرر 12 من نفس القانون بأنه "يقصد بالتسرب قيام ضوابط أو وعن الشرطة القضائية، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، مراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جريمة جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف ..."

ورخصت الفقرة الثانية منها بالسماح لضابط أو عون الشرطة القضائية أن يستعمل لهذا الغرض هوية مستعارة وأن يرتكب عند الضرورة الأفعال المذكورة في المادة 65 مكرر 14 من القانون نفسه، وأنه لا يجوز تحت طائلة البطلان أن تشكل هذه الأفعال تحريضا على ارتكاب الجرائم.[3]

وتتمثل الأفعال المرخص لارتكابها بمناسبة التسرب هي:

---

1 نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 474.

2 - مهدي شمس الدين، النظام القانوني للتسرب في القانون الجزائري، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق. تخصص قانون الجنائي.جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013/2014، ص 40

3 - بوشعير مروة، التسرب في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري l'infiltration مذكرة تخرج لنيل شهادة ليسانس في القانون الخاص، جامعة 08 ماي 1945. كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013/2014. ص 12.

- اقتناء أو حيازة أو نقل أو تسليم أو إعطاء مواد أو أموال أو منتجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليها من ارتكاب الجرائم مستعملة في ارتكابها.
- استعمال أو وضع تحت تصرف مرتكبي هذه الجرائم الوسائل ذات الطابع القانوني أو المالي وكذا وسائل النقل أو التخزين أو الإيواء أو الحفظ أو الاتصال.

إلا أنه يشترط ألا يقوم الضابط أو العون المتسرب بتحريض المجرمين، وذلك تحت طائلة البطلان إذا ثبت أن الأفعال التي عمد على إتيانها تشكل تحريضا، وهذا ما ورد في نص المادة 5 مكرر 12 الفقرة 2.

وتعتمد عملية التسرب أساسا على الحيلة والاحتكار المباشر مع المشتبه فيهم، بقصد الكشف عن أنشطة إجرامية و مراقبة المشتبه فيهم عن قرب باستعمال الهوية المستعارة[1].

الفرع الثاني: شروط عملية لتسرب

طالما أن عملية التسرب تتم حفية دون علمهم ولا موافقتهم وعليه نستعرض أهم الشروط المطلوبة لشرعية القيام بعملية التسرب باعتباره من الإجراءات الماسة بالحياة الخاصة الأشخاص المعنيين بها على النحو الأتي بيانه:

أولا: الجرائم المعنية بعملية التسرب:

سبق التطرق إلى جرائم المعنية بعملية التسرب حيث هي نفسها الجرائم المعنية بإجراءات اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور، حيث رخصت المادة 65 مكرر 11 من قانون الإجراءات الجزائية بإجراء عملية التسرب عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر 5 من قانون نفسه. فخطورة تلك الجرائم واستفحالها في المجتمع هو ما جعل المشرع الجزائري، على غرار التشريع الفرنسي، يلجأ إلى الترخيص باللجوء إلى أساليب التحري الخاصة بما فيها التسرب، استثناء على قاعدة تجريم المساس بالحياة الخاصة للأشخاص، ورفعا لكل لبس حول مدى مشروعية الحصول على الدليل باستعمال هذا الأسلوب، وأن المشرع الجزائري قد أصاب باستحداث الفصل الخامس المتعلق بهذه العملية، لمكافحة تلك الجرائم.

ثانيا: الإذن الصادر عن الجهة القضائية المختصة:

إن القيام بإجراءات التسرب لا يتم لمجرد التحري أو التحقيق ف إحدى الجرائم السالف ذكرها، بل يشترط أيضا أن يصدر بشأنها إذن عن رجل القضاء المختص قانونا إلى الضبطية القضائية المعنية بتنفيذ العملية وفق للضوابط الإجرائية، وذلك على النحو التالي:

1- الجهة القضائية المختصة:

1 - مرنيز قاطمة، المرجع السابق، ص 212.

حددت المادة 65 مكرر 11 من قانون الإجراءات الجزائية أن هذا الإذن يصدره وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق -بعد إخطار وكيل الجمهورية- بمباشرة - حسب الحالة- عملية التسرب تحت رقابته.

والجدير بالملاحظة أن المشرع نص على ضرورة إخطار وكيل الجمهورية في حالة قيام قاضي التحقيق بالإذن بمباشرة عملية التسرب، علما أن جل النصوص قانون الإجراءات الجزائية ذات الصلة بقاضي التحقيق تشير إلا بلاغ أو إخطار وكيل الجمهورية بما اتخذه من إجراءات. وغني عن البيان أن الإخطار لا يعني أحذ موافقة وكيل الجهورية، بل هو لإبلاغ هذا الأخير بها ثم إصداره من إذن بمباشرة عملية التسرب، سواء أيد وكيل الجمهورية ذلك الإذن أو عارضه، فضلا على أن وكيل الجمهورية هو من يتولى إدارة الضبط القضائي تحت إشراف النائب العام وتحت رقابة غرفة الاتهام المختصة طبقا للفقرة 2 من المادة 12 قانون الإجراءات الجزائية، ومنه إجراءات التسرب هي طريقة مشروعة قانونا للتحري والتحقيق في الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل المتمم، من خلال الإذن الذي يصدره رجل القضاء.

وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق بحسب الحالة، وفق للبيانات المطلوبة قانونا والواجب توافرها.[1]

1- الشروط المطلوبة في الإذن:

يشترط لصحة الإذن بعملية التسرب أن يكون:

مكتوبا ومسببا: إذا رتبت المادة 65 مكرر 15 من قانون الإجراءات الجزائية على تخلف شيء من ذلك البطلان، بخلاف الإذن المتعلق بالقيام بوضع الترتيبات التقنية لاعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور المنصوص عليها بالمادة 65 مكرر 7 من قانون نفسه؛ كما سبق وأشرنا إليه أعلاه[2]

ويقصد بالكتابة في الإذن أن يدون و يحرر وكيل الجمهورية جميع المعلومات و يتم صياغتها في ورفه رسمية[3].

سبب اللجوء إلى العملية: يحب أن يذكر في الإذن الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذا الإجراء، وسبب منح الإذن، و يتعلق التسرب غالبا بضرورة التعمق في البحث و التحري في الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية[4].

هوية ضابط الشرطة القضائية: يجب أن يتضمن الإذن الهوية الكاملة لضابط الشرطة القضائية المسؤول عن عملية التسرب: الاسم واللقب -الصفة -الرتبة - المصلحة التابع لها.

تحديد المدة :كذلك التي لا يمكن أن تتجاوز 4 أشهر إلا في حالة تمديد من طرف القاضي التي رخص لها.

1 - بن ذياب عبد المالك، المرجع السايق، صر 167.
2 - بن دياب عبد المالك، المرجع السايق، ص 168
3 -مهدي شمس الدين، المرجع السابق، ص 66.
4 نقس المرجع، ص67.

كما أقر القانون عقوبات صارمة ضد من يكشف هوية ضابط الشرطة القضائية المتسرب في أي مرحلة من مراحل الإجراءات طبقا للمادة 65 مكرر 16 الفقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية[1].

فيشرط كذلك أن يكون مقرونا بتوافر دلائل حدية على أن الجريمة ارتكبت أو على الأقل واقعة بالفعل، ويجب تحديد أسماء المشتبه فيهم أو المتهمون، بحسب الحالة، المطلوب إخضاعهم لعملية التسرب.

الأماكن الخاصة المحتمل وجودهم فيها بحثا عن دلائل وصولا إلى المعلومات المطلوبة لعرضها على المحكمة؛ طالما أن العملية تختم بتحرير تقرير يتضمن معاينة تلك الجريمة محل التحقيق عملا بالمادة 65 مكرر 13 من نفس القانون.

كما أن الإذن يجب أن يكون متضمن كافة البيانات المطلوبة المبينة أعلاه ويتم إدراجه فق ملف القضية بعد انتهاء من تنفيذ الإجراء المطلوب. والانتهاء من العملية طبقا للمادة 65 مكرر 15.[2]

ثالثا: الأشخاص القائمين بتلك الإجراءات

نظرا للطابع الخاص لعملية التسرب المتميز عن إجراءات وضع الترتيبات التقنية لاعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، بما تتصف به من خطورة تهدد حياة القائم بالتنفيذ أو ما يعرف بالضابط أو العون المتسرب، فقد حصر الأشخاص القائمين بالعملية على النحو التالي:

1- ضباط أو أعوان الشرطة القضائية

رخص المشرع الجزائري بموجب إجراءات التسرب إصدار إذن لرجل القضاء المختص القيام بهذه العملية من طرف ضابط أو عون الشرطة القضائية، ويعد عون الشرطة القضائية من منفذ عملية التسرب ميدانيا مثله مثل ضابط الشرطة القضائية بموجب المادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية ولكن لا يمكن للعون المذكور أن يقوم بإجراءات وضع الترتيبات التقنية لاعتراض المرسلات وتسجيل الأصوات و التقاط الصور طبقا للمادة 63 مكرر 9.

2- الضابط المسؤول عن العملية:

تتم العملية التسرب تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية وهو ما أوردته المادة 65 مكرر 12 فضابط أو عون الشرطة القضائية القائم بتنفيذ العملية ميدانيا يعمل تحت مسؤولية الضابط المكلف بتنسيقها ويخضع لتوجيهاته وأوامره.

1 - مرنيز فاطمة، المرجع السابق، ص 214.
2 بن ذياب عبد المالك؛ المرجع السابق، ص 169.

وتحديد الضابط المسؤول عن العملية أمر ضروري إذ بواسطته يمكن للقاضي مراقبة هذه العملية عبر التقارير التي يحرر بالضابط المنسق ويضمن عدم الكشف عن هوية المتسرب مع إحاطة هذه العملية بكل الضمانات للحفاظ على أمن الأعوان المتسربين وفاعلية نشاطاتهم[1].

1- الأشخاص المسخرون للعملية:

أحازت المادة 63 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائية أن يتم تسخير أشخاص لغرض عملية التسرب من طرف ضباط أو أعوان الشرطة القضائية المرخص لهم، بإجراء عمليات التسرب، ولهؤلاء الأشخاص القيام أيضا بالنشاطات المبنية بهذه المادة من دون أن يكونوا مسؤولين جزائيا.

رابعا: المدة.

أوردت المادة 65 مكرر15 من قانون الإجراءات الجزائية إمكانية تحديد الإذن بالمدة والى لا تتجاوز (4) أربعة أشهر، قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري والتحقيق.

ومن الأفضل أن يتم كتابة هذه المدة بالأرقام والأحرف رفعا لكل لبس، وأن يبين في الإذن بالعملية تاريخ بدايتها وتاريخ انتهائها[2].

خامسا: تحرير التقرير من الضابط المكلف بتنسيق العملية.

اشترطت المادة 65 مكرر 13 من قانون الإجراءات الجزائية أن يقوم ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية التسرب بتحرير تقرير يتضمن العناصر الضرورية لمعاينة الجرائم محل العملية، ولا يجوز إبراز العناصر التي تعرض للخطر أمن الضابط أو العون المتسرب والأشخاص المسخرين لهذا الغرض، ويتضمن هذا التقرير باسم وصفة محرره وتنفيذها تحت مسؤوليته بناء على الإذن المسلم له من رجل القضاء المختص، ويرسل ضابط الشرطة التقرير إلى قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية ليتم إيداعه بملف الإجراءات بما تضمنه من أدلة من خلال المعاينات التي وصلت إليها عملية التسرب.

1 - بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص172.
2 - مرنيز فاطمة، المرجع السابق، ص 28.

خاتمة

خاتمة

بهذا نكون قد أنهينا، بحمد الله تعالى، من دراستنا "الحماية الجزائية للحياة الخاصة؛ بعدما تطرقنا من عدة نواحي فقهية، قضائية وقانونية، حاولنا من خلالها معالجة الإشكاليات التي ثارت بشأن كل مسألة، فقد توصلت من خلال البحث إلى النتائج التالية:

1- تبين أن إعطاء تعريفا دقيقا للحق في الحياة الخاصة يواجه الكثير من الصعوبات بوصفه من المسائل المختلف فيها قانونا وفقها وقضاء، وقد ذهبت جل التشريعات إلى تحديد نطاق الحق تبعا لظروف المجتمع وتطوره وأفكاره ومعتقداته، في وقت كان الاهتمام منصب على حماية الحق، وهذا ما يلتمس في المشرع الجزائري فقد حدا حذو التشريعات لم يحدد مفهوم الحياة الخاصة بل اكتفى بضمان حرمة الحياة الخاصة مع ذكر صوره.

2- توجد في القانون الجزائري حماية جزائية للحياة الخاصة وهي مضمونة بواسطة العديد من النصوص التشريعية. منها نصوص محددة أوردها المشرع لتحمي حرمة الحياة الخاصة الفردية بكيفية نوعية ومباشرة ومنها نصوص غير نوعية لأنها لا تحمي الخصوصية سوى بكيفية غير مباشرة، مع ذلك فإن جميع هذه النصوص، النوعية وغير النوعية، على أهميتها وضرورة وجودها، تتخللها عيوب عديدة ونقائص كثيرة تستدعي تداركها.

3- أن الحياة الخاصة مرتبطة ارتباطا وثيقا بالمفاهيم الثلاثة: السرية، السكينة والألفة أو الحرمة طبقا للمادة 303 مكرر قانون العقوبات الجزائري وما تضمنته من حصر صور التجريم، لكون الحياة الخاصة تستلزم السرية في ظل الهدوء والسكينة الحماية أكبر لخصوصيات الشخص والتي يحرص على إخفائها من تطفل الغير بالإطلاع عليها بشتى الوسائل وبأية تقنية كانت، وإخراجها من دائرة الخصوص إلى دارة العموم وهي المفاهيم التي أشر إليها المشرع الجزائري من خلال النص المذكور بعبارة: أحاديث خاصة أو سرية بالنسبة للسرية وإلى السكينة من حلال عبارة المكان الخاص.

4- جاء المشرع بموجب الإصلاح الواقع في 20/12/2006 أورد تدابير قانونية تتمثل هذه التدابير في كل من جنحة التقاط كلام الغير وصورته، وكذا جنحة استغلال الالتقاط وهما تجريمات معاقب عليهما على التوالي من الصياغة المدخلة لأول مرة في قانونه العقوبات الفرنسي القديم سنة 1970 والتي أعيد إدراجها بعد ذلك في قانون العقوبات الجديد لسنة 1992.

5- استحداث أساليب جديدة للتعدي على الحياة الخاصة للأفراد عن طريق استخدام شبكة الإنترنت في محالات الحياة المختلفة، فتدخل المشرع من خلال نص المادة 394 مكرر 2 من قانون العقوبات ولمتعلق بالجرائم الواقعة على أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، فهي وإن كانت تنطبق على البيانات الشخصية المخزنة في بنوك المعلومات وقواعد البيانات المنتشرة عبر الإنترنت، إلا أنها لا توفر ها الحماية إلا من جرائم الإفشاء أو النشر، وتبقى صور الاعتداء الأخرى على البيانات الشخصية من دون حماية قانونية.

6- تعد الحماية النوعية لا أوردتها إصلاح قانون العقوبات الجزائري قد جاءت لتكملة النظام الردعي الموجود في النصوص الجزائية السابقة له في التاريخ. وهي تلك النصوص التقليدية التي تحمي الحقوق اللصيقة بشخصية الإنسان بصفة غير مباشرة، محل جنحة اقتحام حرمة

المنزل وجنحة انتهاك سرية المراسلات وجنحة إفشاء السر المهني...الخ، كما جاءت هذه الحماية الجزائية لتدعيم سلوكات إجرامية معينة، هي ما يطلق عليه الجرائم الصحفية، وهي تتسبب في أذى كبير للخصوصية الفردية، سواء عن طريق التطفل عليها أو من خلال كشف أسرارها وإذاعة مكوناتها.

7- تعتبر الوسائل الردعية التي وضعها المشرع الجزائري في متناول قضاة المادة الجزائية جدية وصارمة بما فيه الكفاية. ولا ينتظر من الجهات القضائية سوى تطبيق النصوص على أرض الواقع بالجدية والصرامة المطلوبتين من المشرع.

8- إن الحماية الجزائية للحق في الحياة الخاصة ليست مطلقة، بل أنها حماية مقيدة بقيود تتعلق بأساليب التحري الخاصة في إطار التحقيقات الابتدائية في الجرائم الخطيرة المهددة والماسة بالمصلحة العامة للمجتمع، بحثا عن الدليل لمكافحته بمعاقبة مقترفيها.

9- كما أن تلك القيود قررت وشرعت بضوابط قانونية كفيلة بحماية الحياة الخاصة من تعسف الضبطية القضائية؛ إذ تتم نحت الإشراف والرقابة المباشرين لرحل القضاء المختص. وهذا ما جاء في تعديل قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2006 في فصل جديد هو الفصل الرابع من الباب الثاني من الكتاب الأول تحت عنوان: "في اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور" حيث أورد تفصيلا في المواد من 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10 وكذلك في جنحة التسرب" من المواد 65 مكرر 11 إلى 65 مكررة1.

التوصيات:

1- إن حرمة الحياة الخاصة للفرد أصبحت في خطر شديد في العصر الحديث، نتيجة تضافر عدة عوامل من أهمها التطور التكنولوجي الهائل الذي أصبح يهدد حياة الناس الخاصة، و يكون لزما على المشرع أن يجنبه هذا الخطر بنصوص صارمة و واضحة تكفل حماية المرء في حياته الخاصة على نحو متكامل وفعال.

2- تخصيص باب في قانون العقوبات يتضمن جميع الجرائم المتعلقة بحماية الحق في حرمة الحياة الخاصة، بدلا من النص عليها في مادتين فقط و في مواضع متعددة ضمن قوانين أخرى.

3- إضافة مادة في قانون العقوبات تحرم واقعة نشر الوقائع المدنية و المعلومات المالية الخاصة بالأفراد، لأهميتها و لكونها تشكل مساسا بحقهم في الخصوصية.

تحريم انتهاك الحق في حرمة الحياة الخاصة بواسطة الحاسبات الآلية و الانترنت، لاسيما مع قلة التشريعات المتعلق بجرائم الحاسب الآلي رغم خطورته حيث أصبح أداة رفيعة المستوى لارتكاب الجرائم.

5- كما يتعين على المشرع أن يجرم حالات جمع البيانات الشخصية دون سبب مشروع، ووسائل جمعها بطرق غير مشروعة، و إساءة استغلال البيانات أو المعلومات الشخصية في غير الغرض المخصص لها، وإفشاءها للغير مسترشدا في ذلك بتشريعات بعض الدول المتقدمة تأكيدا على احترام حق حرمة الحياة الخاصة للأفراد.

6- فيما يخص النظام الردعي الذي أرساه المشرع الجزائري، يبدو أنه صارم نوعا ما ومع ذلك نرى أنه يحتاج إلى الإسناد، و ذلك عن طريق إدخال بعض التعديلات عليه، بحيث ينبغي الإلحاح باستمرار في تعديل المقترح على تدعيم الوقاية من الانتهاكات الماسة بالحياة الخاصة، و يتم الوصول إلى هذا الغرض المنشود عن طريق إسناد الحماية الجزائية بعقوبات تكميلية أكثر صرامة. لأن العقوبات التكميلية الصارمة يكون لها دور مزدوج في آن واحد، فهي من جهة تعزز الردع الجزائي الموجود، كما يكون لها من جهة أخرى، وقع اكبر على مرتكبي الأفعال الماسة بالخصوصية الفردية، أما العقوبات الأصلية الموجودة في النص الوضعي، فنرى أنها مجدية بما فيه الكفاية.

قائمة المراجع

أولا: المراجع

أ- المراجع العامة

1 - أسامة أحمد المناعسة و جلال محمد الزعي، جرائم تقنية نظم المعلومات الإلكترونية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

2- سعدي محمد الخطيب، حقوق الإنسان وضماناتها الدستورية في اثني و عشرين دولة عربية، دراسة مقارنة منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان،2007

3 - عادل بوضياف، الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.

4- عبد الرحمان خلفي، أبحاث معاصرة القانون الجنائي المقارن نظرة حديثة للسياسية الجنائية. دار الهدى، الجزائر، 2014

5 - علاء عبد الباسط خلاف، الحماية الجنائية للحاسب الإلكتروني و الانترنت، معهد الكويت الدراسات القضائية والقانونية، الطبعة الثانية2009/2008، الكويت.

6 - عيسى بيرم، الحريات العامة و حقوق الإنسان بين النص والواقع، دار المنهل اللبناني ، 1998.

7 - محمد محمد لمألفي، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الأخلاقية عبر الإنترنت، المكتب المصري الحديث، الطبعة الأولى. مصر2005.

8 - موريس نخلة، الحريات. لبنان، 1999.

9 نهلا عبد القادر المومني، جرائم المعلوماتية، ماجستير في القانون الجنائي المعلوماتي ،الطبعة الأولى ،عمان ، 2008.

ب-الكتب المتخصصة.

1 - أسامة عبد الله قايد، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنك المعلومات، دراسة مقارنة الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية للطباعة والنشر. 1994

2 - بولين أنطونيوس أيوب، الحماية القانونية للحياة الشخصية في مجال المعلوماتية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، عمان الأردن.

3 - عصام أحمد البهجي، حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية، دار الجامعة الجديدة للنشر مصر. 2005.

4 - علي احمد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب الطبعة الأولى، لبنان. 2007

5 - ليلى قايد، الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد، فلسفته وصوره وتطبيقه في القانون الجنائي المقارن، دار الجامعة الجديدة، مصر 2001.

6- محمد زكي أبو عامر، الحماية الجنائية للحرية الشخصية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2011.

7- مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي، المسؤولية المدنية للصحفي عن انتهاك حرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، 2004.

8 - نويري عبد العزيز، الحماية الجزائية للحياة الخاصة، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي، دار هومه، الجزائر، 2015.

9- نعيم مغبغب، مخاطر المعلوماتية والانترنت، المخاطر على الحياة الخاصة وحمايتها، دراسة في القانون المقارن، الطبعة الثانية، لبنان 2008.

10 كامل السعيد، شرح قانون العقوبات، الجرائم الواقعة على الشرف و الحرية، دراسة تحليلية مقارنة، الدار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002.

ثانيا: الرسالة و المذكرات العلمية:

1- أدم عبد البديع حسين، الحق في حرمة الحياة الخاصة ومدى الحماية التي يكفلها له القانون الجنائي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر 2000

2- بن سعيد صبرينة، حماية الحق في حرمة الخاصة في عهد التكنولوجية، الإعلام والاتصال، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون دستوري، جامعة الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية. باتنة 2015/2014

3- بوعناد فاطمة الزهراء، مشروعية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص علوم قانونية فرع علوم جنائية، جامعة الجيلالي اليابس، كلية الحقوق و العلوم السياسية، سيدي بلعباس 2013/2014

4- حطاب كمال، الحماية الجزائية للتجارة الإلكترونية، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص علوم قانونية فرع علوم جنائية، جامعة جيلالي اليابس كلية الحقوق والعلوم السياسية: سيدي بلعباس، 2016/2015.

5- صفية بشاتن، الحماية القانونية للحياة الخاصة، دراسة مقارنة رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، التخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو السنة الجامعية 2012.

6-عاقلي فضيلة، الحماية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة، دراسة مقارنة، بحث مقدم لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، السنة الجامعية 2011/2012.

7- محمد عبيد الكعبي، لحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهر، كلية الحقوق، سنة 2009.

8- مرنيز فاطمة، الاعتداء على الحق في الحياة الخاصة عبر شبكة الإنترنت، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة جامعية 2013-2012

9- موسوس عتو، حماية الحق في الخصوصية في القانون الجزائري في ظل التطور العلمي و التكنولوجي. دراسة مقارنة. أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص علوم قانونية، فرع قانون تجاري، جامعة جيلالي اليابس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سيدي بلعباس، 2015/2014.

10- نويري عبد العزيز، الحماية الجزائية الحياة الخاصة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم شعبة القانون الجنائي، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010-2011.

ب- رسالة الماجستير و الماستر

1- بن ذياب عبد المالك الحق في الخصوصية في التشريع العقابي الجزائري. مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية تخصص علوم جنائية، جامعة الحاج لخضر، باتنة. السنة الجامعية 2013-2012.

2- بلحاج يوسف، الحماية القانونية للحق في الصورة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون الإعلام؛ جامعة جيلالي اليابس،كلية الحقوق والعلوم السياسية، سيدي بلعباس، 2014/2015.

3- بسدات الحبيب، الضمانات الدستورية لحماية حرمة الحياة الخاصة و الاستثناءات الواردة عليها، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في تخصص قانون/فرع قانون عام، جامعة جيلالي اليابس، كلية الحقوق و العلوم السياسية سيدي بلعباس، 2012/2011،

4- بيو خلاف، تطور حماية الحياة الخاصة للعامل، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص تحولات الدولة، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة 2011/2010

5- جمال عبد الناصر عجالي، الحماية الجنائية من أشكال المساس بحرمة الحياة الخاصة عبر المكالمات والصور، دراسة مقارنة, مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة ماستر، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر بسكرة 2014/2013

6- زهام عبد الله، مبدأ حرية الصحافة و الحق في حماية الحياة الخاصة، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير تخصص قانون فرع قانون الإعلام، جامعة جيلالي اليابس. كلية الحقوق والعلوم السياسية سيدي بلعباس، 2014/2015.

7- سليم جلاد، الحق في الخصوصية بين الضمانات والضوابط في التشريع الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الشريعة والقانون، تخصص حقوق الإنسان، جامعة وهران كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، وهران، 2013/2012.

8- سماتي الطيب، حماية حقوق الضحية خلال الدعوى الجزائية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة للحصول على درجة ماجستير، قانون جنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2006/2007

9- قادري سارة، أساليب التحري الخاصة في قانون الإجراءات الجزائية، مذكرة مكملة لمتطلبات شهادة الماستر أكاديمي. ميدان الحقوق والعلوم السياسية شعبة حقوق، تخصص قانون عام للأعمال. جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014.

10- محمد رشيد حامد أبو حجيلة، الحماية الجزائية للمعلومات الشخصية للأفراد في مواجهة أخطار بنوك المعلومات، دراسة مقارنة، رسالة مكملة لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون، كلية الدراسات الفقهية و القانونية في جامعة آل البين،الأردن ،2007.

11- مهدي شمس الدين، النظام القانوني للتسرب في القانون الجزائري، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق. تخصص قانون الجنائي.جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014/2013.

ج- مدكرات اليسانس

1- بوشعير مروة، التسرب في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري l'infiltration مذكرة تخرج لنيل شهادة ليسانس في القانون الخاص، جامعة 08 ماي 1945. كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013/2014.

ثالثا: المقالات العلمية

1-علاء الذين عبد الله فواز الخصاونة و بشار طلال المومني، النظام القانوني للصورة الفتوغراقية، الحقوق الواردة عليها ووسائل الحماية القانونية دراسة مقارنة في القواعد العامة و قواعد حماية حقوق الملكية الفكرية، العدد53 ، السنة السابعة و العشرون، يناير2013، الأردن.

2- سوزان عدنان، حرمة الحياة الخاصة عبر الانترنت، دراسة مقارنة، قسم القانون الجنائي، كلية الحقوق. جامعة دمشق، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد 29، العدد الثالث، 2013.

رابعا: القوانين

- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون للإجراءات الجزائية.
- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات.
- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 ديسمبر 1975 المتضمن القانون المدني.

القانون رقم: 89/ 22 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسير ها، المعدل والمتمم، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 53 في 13 ديسمبر 1989

- المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 6 ديسمبر1996، المتضمن المتضمن التعديل الدستوري لسنة 1996.

- القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 5 غشت سنة 2000،المتضمن القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.
- القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 دسيمبر 2006،المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية.
- القانون رقم 06-23 المؤرخ في20 دسيمبر 2006 ،المتضمن تعديل قانون العقوبات.
- القانون رقم 06-04 المؤرخ في 5 غشت 2009،المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام و الاتصال و مكافحتها، الجريدة الرسمية.
- الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 يعدل و يتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجرائية، الجريدة الرسمية العدد 40، الصادر في 23 يوليو 2015.
- القانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس سنة 2016، المتضمن التعديل الدستوري الجريدة الرسمية العدد 14.

ب- القوانين الفرنسية:

LOI N 92/1336 DU 16 Décembre 1992 en vigueur le 1 er mars 1994 potant code pénal français

الفهرس

الفهرس

شكر و عرفان

إهداء

مقدمة

المبحث التمهيدي: ماهية الحياة الخاصة.

المطب الأول: مفهوم الحياة الخاصة

الفرع الأول: المفهوم الجزائي للحياة الخاصة

الفرع الثاني: المفهوم غير الجزائي للحياة الخاصة

المطلب الثاني: نطاق الحق في الحياة الخاصة

الفرع الأول: الأشخاص الذين يتمتعون بالحياة الخاصة

الفرع الثاني: عناصر الحياة الخاصة في التشريع العقابي الجزائري

الفصل الأول: الجرائم الواقعة على الحياة الخاصة

المبحث الأول: الجرائم الواقعة على الحياة الخاصة خارج إطار المعلوماتية

المطلب الأول: جرائم التقاط الأقوال و الصور بدون رخصة

الفرع الأول: العناصر المشتركة بين التقاط الأحاديث و الصور

الفرع الثاني: العناصر الخاصة بكل التقاط

المطلب الثاني: جرائم استغلال منتوج التجسس على الحياة الخاصة

الفرع الأول: الشرط المسبق المتمثل في وجوب قيام جنحة

الفرع الثاني: العناصر المتعلقة بجنحة استغلال منتوج التجسس

المبحث الثاني: الجرائم الواقعة على الحياة الخاصة في إطار المعلوماتية

المطلب الأول: الجرائم الواقعة على البيانات الشخصية

الفرع الأول: الجرائم ضد سرية البيانات الشخصية

الفرع الثاني: الجرائم ضد سلامة البيانات الشخصية

المطلب الثاني: جرائم الاعتداء على البث الخاص عبر شبكة الإنترنت

الفرع الأول: ماهية الاعتداء على سرية البريد الإلكتروني

الفرع الثاني: ماهية الاعتداء على الاتصالات الخاصة عبر شبكة الإنترنت

الفصل الثاني: الحماية الإجرائية لحرمة الحياة الخاصة

المبحث الأول: النظام الردعي للأفعال الماسة بالحياة الخاصة

المطلب الأول: عناصر النظام الردعي المرتبطة بتغيير خطورة جنحة الالتقاط و الاستغلال

الفرع الأول: توسيع ميدان المتابعة الجزائية
الفرع الثاني: تدعيم ردع جنحة المساس بحرمة الحياة الخاصة
المطلب الثاني: عناصر النظام الردعي المتعلق بالطابع الخاص لجنحة الالتقاط و الاستغلال
الفرع الأول: نظام المتابعة الجزائية
الفرع الثاني: نظام المسؤولية
المبحث الثاني: القيود الواردة على تجريم المساس بالحق في الحياة الخاصة
المطلب الأول: اعتراض المرسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور
الفرع الأول: مفهوم إجراءات اعتراض المرسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور
الفرع الثاني: شروط اعتراض المرسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور
المطلب الثاني: التسرب
الفرع الأول: مفهوم التسرب
الفرع الثاني: شروط عملية التسرب
خاتمة
قائمة المصادر و المراجع

مـلخص المذكرة

تمثل الحياة الخاصة الفضاء الواسع لحرية الإنسان في اختيار أسلوب حياته الشخصية بعيدا عن التدخل , و دون أن يكون في استطاعة الآخرين الإطلاع على أسراره أو نشرها دون الحصول على موافقته الشخصية اصريحة و بالتالي يعتبر رضاه عنصر أساسي و رئيسي في اي شيء يتعلق بحياته الخاصة و أي شائبة تشوب هده الخصوصية تعتبر تعدي على حقه في حرمة حياته الخاصة.
بمعنى حماية شخصيته من الاعتداء عليها و الحفاظ على استقلاله و سلامته بما يضمن حريته في التعبير عن نفسه و تصرفاته وفق الآلية أو المنهج الذي يراه مناسبا.
غير أنه و عندما يكون الشخص متابعا بإحدى جرائم القانون العام نكون امام إشكالية حقيقية فمن جهة حماية الحق في حرمة الحياة الخاصة و من جهة اخرى ضمان تطبيق حق الدولة في التحقيق و و تسليط العقوبة المناسبة.
لهاد عمدت معظم التشريعات و النظم القانونية العالمية على إقرار قوانين و مبادئ ضمن التوفيق بين حق حرمة الحياة الخاصة و حق الدولة في العقاب في مراحل التحقيق و المتابعة, على غرار المشرع الجزائري من خلال منظومته القانونية.

الكلمات المفتاحية: حق_الحياة الخاصة_حرمة_قانون_الإجراءات