جامعة غرداية

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

عنوان المذكرة :

حماية الحق في الحياة الخاصة

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر اكاديمي حقوق

تخصص قانون جنائي

من إعداد الطالبين:

- بن قريشي ربيع
- دحمان لقمان

تحت إشراف الدكتور :

* د. شول بن شهرة

لجنة المناقشة :

الدكتور حاج ابراهيم عبدالرحمان	رئيسا
الدكتور شول بن شهرة	مشرفا
الدكتور مولاي ابراهيم	ممتحنا

السنة الجامعية: 2020/2019

﴿وَتَكْتُمُونَ الْحَقَّ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾

صدق الله العظيم

﴿سورة آل عمران ٧١﴾

إهـــــداء

الحمد لله الذي وفقنا وألهمنا لإتمام هذا العمل، إلى منارة العلم و الإمـــــــام المصطفى، إلى الأميْ الذي علَم المتعلمين، إلى سيد الخلق إلى رسولنا الكريم محمد صلى الله عليه وسلـــم

إلى أحلى أم في الدنيا " سلامات ياسمينة " و " بوشارب فتيحة " التي لو حل السجود لغيـــر الله عز وجل لكان لهـــما سجودنا أتمنى لهما دوام الصحة والعافية وطول العمر.

إلـــى الذي كـان معلمي في الحياة، إلى الذي نفث في روحـــي ومضـــة سحرية ملأت خلايا الجـــوارح حبًا وطيبةً وصدقاً وألفـــةً، أبـــي الغـالي حفظـه الله وأطـال في عمـره " دحمان عبد النور " و "بن قريشي بشير".

والى جدي الغالي " سلامات مسعود " طيب الله ثراه

والى روح صديقي الغالي " موسى رجم " تغمده الله بروحه الواسعة وأسكنه فسيح جناته
والى كل أقاربنا، إلى من كانوا ملاذنا وملجئنا، إلى من تذوقنا معهم أجمـــل اللحظات و إلى كل من
ســـاعدنـــــا في إنجاز هذا العمـــــل المتواضـــــع
و كـــل مـــن أحبـــه قلبـــينا و نسيـــــه قلمـــــنا.

كلمة شكر

"وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ وَلَئِن كَفَرْتُمْ إِنَّ عَذَابِي لَشَدِيدٌ"

سورة إبراهيم الآية07

نتقدم بالشكر الجزيل وكل الشكر والعرفان والتقدير للعلي قدير سبحانه خالق الكون في أحسن خلق و تصوير، والذي بفضله تم إنجاز هذا العمل المتواضع.

لنا كامل الشرف و السعادة في مستهل في هذا العمل أن نتقدم بشكرنا الجزيل لأساتذتنا الأفاضل دون تمييز إلى كل الأساتذة الكرام

بأجمل وأسمى معاني آيات التكريم والاحترام للتوجيهات القيمة طيلة فترة الدراســـة.

كما نتوجه بالشكر الجزيل والاحترام إلى الأستاذ المشرف الدكتور :

" شول بن شهرة"

على ما قدمه من عون و توجيهات و نصائح.

كما أتقدم بشكر خاص الى كل أعضاء الاتحاد العام للطلبة الجزائريين UGEA

كما أشكر كل من ساعدنا من قريب أو بعيد في انجاز هذا العمل.

ملخص

اللغة العربية:

بعد الحق في الخصوصية من الحقوق اللصيقة بالإنسان ، وهو من أكثر الحقوق المثيرة للجدل بين فقهاء القانون منذ زمن بعيد ، وكذلك حرمة الحياة الخاصة وقدسيتها التي صانتها الحضارات القديمة والأديان السماوية والدساتير والقوانين الوضعية في غالبية دول العالم إن مفهوم الخصوصية من المفاهيم النسبية المرنة بمعني تغير هذا المفهوم وتبدله بين مجتمعات وأخرى وبين الثقافات والموروث الحضاري للدول ، وكذلك بين زمان وآخر ولعل ظهور الحواسيب وثورة المعلومات والإنترنت أعطي هذا الحق زخما خاصا .

ولاسيما بعد انتشار بنوك المعلومات في ثمانينيات القرن المنصرم ، وما يسمى بهستيريا التواصل الاجتماعي عبر شبكة الإنترنت من خلال مواقع الدردشة وغرفها والشبكات الاجتماعية ، إذ لا يتوانى الناس كبارا وصغارا عن وضع كثير من معلوماتهم الشخصية وصورهم ومقاطع فيديو خاصة بهم أو بأسرهم على شبكة الإنترنت ، وخاصة الشباب والمراهقين وهم الفتة الاكثر استخداما للانترنت ، مما يولف خطرا لا يستهان به على حرمة حياة الناس الخاصة من الانتهاك في مجال المعلوماتية الأمر الذي أوجب تدخل المشرع في كثير من دول العالم لسن قوانين خاصة بجرائم الحاسوب و الانترنت.

الكلمات المفتاحية : الخصوصية ، القانون ، الحياة الخاصة ، الأديان السماوية ، الدساتير ، الحواسيب ، ثورة المعلومات ، التواصل الاجتماعي ، جرائم الحاسوب ، المشرع ، مجال المعلوماتية.

اللغة الانجليزية :

After the right to privacy is one of the rights attached to the human being, and it is one of the most controversial rights among jurists of law for a long time, as well as the sanctity of private life and its sanctity that were preserved by ancient civilizations, monotheistic religions, constitutions and positive laws in most countries of the world. The concept and its exchange between societies and others, and between cultures and the civilizational heritage of countries, as well as from time to time. Perhaps the emergence of computers and the information revolution and the Internet gave this right a special impetus.

Especially after the spread of data banks in the eighties of the last century, and the so-called hysteria of social media on the Internet through chat sites, rooms and social networks, as people, old and young, do not hesitate to put a lot of their personal information, pictures and videos of themselves or their families on the Internet, especially Young people and adolescents, who are the most used of the Internet, which creates a significant danger to the inviolability of people's private lives in the field of informatics, which necessitated the intervention of the legislator in many countries of the world to enact laws related to computer and Internet crimes.

Key words: Privacy, law, private life, monotheistic religions, constitutions, computers, the information revolution, social communication, computer crime, the legislature, the field of informatics.

قائمة الاختصارات :

القانون الجزائري	ق.ج
قانون الاجراءات الجزائية	ق.إ.ج
صفحة	ص
مادة	م
طبعة	ط
جزء	ج

قائمة المختصرات بالفرنسية :

page	**P**
Code penal francies	**C.P.F**
Code de procedure penal francais	**C.P.P.F**

مقدمة

إن موضوع الحق في الخصوصية يعد واحدا من أهم موضوعات حقوق الإنسان لما له من ارتباط وثيق بمسألة أخرى بعيدة الخطر في حياة الفرد في المجتمع الذي يعيش فيه وهي حريته ، وما يترتب عليها من صون لكرامته واحتراما لأدميته فلا يتطفل عليها متطفل فيما يود الاحتفاظ به وهكذا يتجلى بوضوح أن كرامة الإنسان هي جزء جوهري مرتبط بحياته الخاصة التي منحها له الحق وأنه لا يجوز الانتقاص من هذه الكرامة كما أن إصلاح الأرض وعمارها لا تكون إلا من إنسان عاقل وحكيم يتمتع بكافة حقوقه ، فأي انتقاص من كرامة الإنسان يشكل وبشكل فعال ومباشر عدوانا على الخصوصية ولا يخلو عصر من العصور من محاولات التجسس على الحياة الخاصة للغير ، وحتى عهد قريب كانت هذه المحاولات غير ذي أهمية حيث أن قوانين الطبيعة التي تحكم انتقال الصوت والضوء تعوق إلى حد كبير مراقبة الغير .

ولذلك كانت القوانين تحرص على كفالة توافر العوائق الطبيعية التي تحجب المساس بالحياة الخاصة للغير ، ويتمثل ذلك في الأحكام الخاصة بالجوار وفتح المطلات والمناور ، والمسافات التي تحدها وهذه القوانين تستهدف أساسا الحيلولة دون إطلاع الجار على الخصوصيات والحماية المقررة هنا حماية وقائية حيث تحول دون الاطلاع على خصوصيات الغير .

غير أن معطيات العصر غيرت وعقدت الحياة وأحدثت أمورا على الصعيدين الفرد والدولة وأصبح يمكن للمرء أن يقرر دون مبالغة أن الحياة الاجتماعية تعاني من داء يمسى بالتطفل على الحياة الخاصة وانتهاكها ، وتعود أسباب هذه الأزمة الى عدة أمور أهمها التقدم العلمي الهائل الذي نما وترعرع في هذا القرن الذي نعيش فيه ، كما أن تغير الحياة الاجتماعية ووسائلها يعد سببا آخر لا يقل أهمية عن السبب الأول .

فإذا أردنا التحدث عن التقدم العلمي وعن الخطورة التي أصبح يشكلها بالنسبة للحياة الخاصة ، فنجد أن هذا الأخير قد أسهم في صنع وتطوير أجهزة التجسس على حرمة الخصوصية بحيث تسهل التصنت ونقل الأحاديث التي تتم في مكان خاص وفيما يخص مجال التصوير فقد أنتج أجيال جديدة من أجهزة التصوير القادرة على تسجيل الصورة حتى في الغرف المظلمة إذا كان بالإمكان تركيب مصدر مستتر للأشعة تحت الحمراء .

ويضاف إلى ذلك تدخل وسائل النشر بأنواعها المختلفة في انتهاك حرمة الحياة الخاصة بشكل سافر وغير مقبول . أما بالنسبة للمراسلات والرسائل عبر البريد الإلكتروني فهذه الأخيرة لها من السبل التي تسهل الاطلاع عليها ومعرفة أسرارها بل ويكون لأي متطفل الدخول وتعديل محتوي ومضمون الرسالة .

ومن ناحية أخرى وفي مجال الحاسبات والشبكات ومالها من آثار مدمرة على الحياة الخاصة إذ أصبحت أجهزة الحاسب الآى بقدرها الفائقة على تخزين المعلومات واسترجاعها تمثل خطر حقيقيا على الحياة الخاصة .

وهكذا ونظرا لأهمية الحياة الحية وارتباطه الوثيق بكرامة الإنسان ومدى تأثيرها على قدرته على الإبداع والابتكار ونظرا الخطورة التعديات عليها وتطورها وتعاظم دورها في التعدي كان لازما وضروريا أن نحاول إيجاد وسائل الحماية للحياة الخاصة وتفعيل الوسائل المتاحة حاليا .

أهمية الموضوع :

تتجلى أهمية الموضوع من خلال المكانة والمركز الذي يحتله ضمن شخصية الإنسان والعلاقة التي تربطه بالحقوق الشخصية والحريات المنوية، مما يشكل مطلبا قانونيا ضروريا للاعتراف به حمايته، إضافة إلى الطبيعة المزدوجة التي يتمتع به لجمعه بين الجانب المادي والمعنوي الشخصية الإنسان، والخصائص التي يتفرد بها عن باقي الحقوق الأخرى.

تأثره الشديد بالانعكاسات التي أفرزها التطور العلمي لوسائل النشر والإعلام، وظهور تقنية المعلومات، وما صاحب كل هذا التطور من تهديد خطيرا للعديد من عناصره كالمكالمات الهاتفية والمعلومات والبيانات الشخصية مما ساهم في إنارته بشكل حاد وبصورة خاصة لإيجاد حماية تتوافق مع نوع الانتهاك ودرجة الخطورة , الصرح القضائي المنيع الذي ينته الأحكام والاجتهادات القضائية في الدول الأنجلوسكسونية والذي يبرز بوضوح العناصر التي تندرج ضمنه والانتهاكات المختلفة التي يتعرض لها والضمانات الكفيلة بحمايته .

الاهتمام المتزايد به سواء على المستوى الدولي أو الداخلي والذي توضحه المؤتمرات الدولية المنعقدة خصيصا لذلك، والنصوص القانونية الجديدة والتعديلات الهامة التي جات جلها مرتبطة به.

أهداف الموضوع :

نسعى من خلال هذه الدراسة لتوضيح الإشكاليات التي يثيرها الحق في الخصوصية والكشف عن الصعوبات التي يطرحها بناية بالبحث عن مفهوم واضح له وذلك من خلال الجدال الواسع الذي عرفه والمتعلق بعد قبول فكرة الخصوصية أو رفضها والبحث عن تعريف دقيق من خلال المعايير والاتجاهات المختلفة، وتحديد طبيعته القانونية والعناصر التي يتكون منها وذلك لإبراز المصلحة والقمة التي يهدف إلى حمايتها .

توضيح معالمه ورسم إطاره العام، وذلك من خلال إبراز أهم الحدود التي تفصل بينه وبين الحقوق الأخرى المرتبطة به بصفة دقيقة، بهدف وضع ضوابط تحدد مجال التمتع بكل حق بما يضمن عدم تعارض وتداخل هذه الحقوق.

ابراز مكانته ضمن المنظومة القانونية الوطنية والضمانات التي كفلتها لحمايته مقارنة بالتشريعات الأخرى مع ضرورة إيجاد توازن بين ما هو خصوصي للأفراد وما هو ضروري للمجتمع من خلال الاستثناءات و القيود الواردة عليه.

أسباب اختيار الموضوع :

تتمثل الأسباب التي دفعتنا إلى اختيار الموضوع في التالي :

غياب مفهوم واضح للحق في الخصوصية وتعدد الجدال الفقهي والقضائي حول جل العناصر التي تحدد هذا المفهوم سواء تعلق بالاعتراف به كحق مستقل والذي انقسم بين مؤيد ومعارض، أو تعريفه بظهور عدة معايير واتجاهات متباينة، أو حول طبيعته القانونية بين من يرى بأنه حق معنوي ومن يرى بأنه حق شخصي .

خضوعه لمنظومة القيم الأخلاقية والدينية وتأثره بالتقاليد والثقافة السائدة والنظام السياسي الذي تسير عليه الدولة، وتعدد العناصر المكونة له إضافة إلى تفريم ببعض الخصائص والمميزات غموض نطاق ومعالم الحق في الخصوصية لارتباطه بالحقوق الشخصية وتداخله مع الحريات المعنوية، إضافة إلى وجود التي من النصوص القانونية التي تنظمه وتكفل احترامه، ناهيك عن التأثيرات الخطيرة التي أفرزها التطور العلمي وبخاصة الثورة المعلوماتية من خلال سهولة تخزين واسترجاع وتحليل كميات هائلة من المعلومات والبيانات الشخصية .

الاهتمام الخاص الذي أولاد المشرع الجزائري للحق في الخصوصية من خلال النصوص التشريعية الجديدة والتعديلات الهامة التي جانت أغلبها معترفة بضرورته ومنظمة لمظاهره ومحددة الأشكال الاعتداء عليه وحالات التضييق عليه.

إشكالية الموضوع :

بالرغم من المكانة التي يحتلها الحق في الخصوصية ضمن شخصية الإنسان والأهمية التي يتمتع بها ضمن المنظومة الحقوقية إلا أن العديد من عناصره لازال يكتنفها الغموض وتفتقد إلى الدقة خاصة فيما يتعلق بالمفهوم والنطاق.

فما هي الصعوبات التي تعيق تحديد مفهوم دقيق للحق في الخصوصية؟ وما هي مبررات غموض نطاقه وتداخل معالمه؟ وهل الحماية التي رصدها له المشرع الجزائري تعتبر كافية مقارنة مع التشريعات الأخرى؟

ويتفرع عن هذه الإشكالية الأسئلة التالية :

– ما هي مبررات الجدال الواسع الذي تعرض له الحق في الخصوصية؟ وما هو موقف التشريع والفقه والقضاء من دالان ؟

– بماذا يتميز الحق في الخصوصية على الحقوق الأخرى؟ وهل يمكن إدراجه ضمنها؟ وما العلاقة التي تربطه بها؟

– ما هي صور الاعتداء على الحق في الخصوصية؟ وما هي الحماية التي كفلها له المشرع الجزائري والتشريعات الأخرى؟ وهل يتم التمتع به بصفة مطلقة أم هناك بعض القيود الواردة عليه؟

المنهج المتبع في الموضوع :

اعتمدنا في هذه الدراسة على منتجين أساسيين، المنهج المقارن وذلك لمقارنة الموضوع المطروح بين التشريع الوطني والنظم القانونية المختلفة سواء كانت دولية أو داخلية لإبراز الاختلافات وتقييم الضمانات الكفيلة بحمايته واحترامه ، والمنهج التحليلي الاستنباط الحلول لاشكاليات المطروحة من خلال النصوص القانونية والاجتهادات الفضائية التي نظمته وتعرضت له، كما استعملنا بالمنهج التاريخي في المبحث الأول من الفصل الأول وذلك لمعرفة الظروف التي مر بها والتغيرات التي طرأت عليه .

الفصل الأول:

ماهية الحق في الحياة الخاصة

نظرا لأهمية الحياة الخاصة بالنسبة للفرد وانعكاسها على صورته في المجتمع ، وباعتبار المساس بخصوصيته يؤثر سلبا على شخصيته ، كان من الضروري تسليط الضوء على الحق في الحياة الخاصة وإفرادها بالحماية القانونية.

المبحث الأول : مفهوم الحق في الحياة الخاصة.

البيان مفهوم الحياة الخاصة على وجه التقريب وحتى تتجلى الصورة وتتضح للعيان ينبغي أن نتعرض للتعريف الإيجابي والسلبي للحياة الخاصة بالإضافة إلى التمييز بينها وبين بعض المفاهيم المشابهة لها.

المطلب الأول: تعريف الحياة الخاصة.

تعددت الآراء واختلفت وجهات النظر لبيان تعريف محدد ومعلوم للحياة الخاصة يجعل منها نطاقا قانونيا يصلح للتطبيق والممارسة فمعظم التشريعات المقارنة سعت إلى حماية الحياة الخاصة لكنها عجزت عن وضع تعريف لها. ولكن هذا لم يمنع من تسليط الضوء على بعض المعايير التحيد مضا مون الحق في الخصوص [1]وسنحاول عرض هذه المحاولات من حيث التعريف الإيجابي والسلبي والاتجاه الحديث.

الفرع الأول : التعريف الإيجابي للحياة الخاصة.

أمام صعوبة المحاولات في تحديد معنى للحق في الخصوصية إلا أن هذا لم يعق الفقه والقضاء للتوصل إلى أفكار تتقارب من حيث مفهومها إلى تعريف الحياة الخاصة. ارتبط التعريف الإيجابي للحق في الحياة الخاصة بفكرة الوحدة أو الخلوة أو العزلة وبناء على هذا المنطلق اتحه جانب من الفقه الفرنسي بتعريفها حيث أوضح " أن لكل إنسان نطاق من الحياة يجب أن يكون شخصيا له ومقصورا عليه حيث لا يجوز للغير أن يبخل إليه بدون إذن [2]" كما تم رصد موقف القضاء الأمريكي الذي حاول تعريف الحق في الحياة الخاصة تعريفا إيجابيا مفاده : " أن كل شخص ينتهك بصورة جدية، وبدون وجه حق – حق شخص آخر في الا تصل أموره وأحواله إلى علم الغير. وألا تكون صورته عرضة لأنظار الجمهور. يعتبر مسؤولا أمام المعتدى عليه " [3].

[1] Jack velu " le droit au respect de la vie privé " . presse universitaire de mamurs Bruxelles 1974 – p13

[2] د.مروك نصر الدين ، الحق في الخصوصية ، مجلة النائب، العدد الثاني ،ص 18.

[3] د.حسام الدين الأهواني . الحق في احترام الحياة الخاصة ، الناشر درا النهضة العربية طبعة 1978، ص 46 .

ومن الفقه المصري يسير على نفس المنوال الدكتور ممدوح خليل بحر بتعريفه إياها بأنها هي النطاق الذي يكون للمرء في إطاره مكنة الانسحاب أو الانزواء عن الآخرين بقصد تحقيق نوع من السكينة والحفاظ على سرية الحياة الخاصة[1].

ويعتنق نفس المفهوم الدكتور نعيم عطية حيث يعرف الخصوصية بأنها حق الفرد في عدم ملاحظة الأخرين له في حياته الخاصة وأن ينسحب انسحابا اختياريا أو مؤقتا بجسمه أو فكره من الحياة الاجتماعية[2].

الفرع الثاني : التعريف السلبي للحياة الخاصة.

نظرا للانتقادات الموجهة للتعريف الإيجابي للحياة الخاصة، ذهب جانب من الفقه إلى البحث عن تعريف سلبي ربط من خلاله فكرة الحياة الخاصة بالحياة العامة أو العلنية وذلك بقوله " أن الحياة الخاصة هي كل ما لا يعتبر من قبيل الحياة العامة للشخص " .[3]

ومن هذا التعريف تتجلى ضرورة التمييز بين الحياة الخاصة والحياة العامة فالأولى تدور خلف الجدران حيث أن وجود الإنسان في منزله يقطع بأنه يعيش في مكان خاص يمنع دخوله إلا بإذنه.[4]

أما الثانية فتكون مكشوفة ومن السهل تعريفها فلكل إنسان في المجتمع جانب هام من نشاطه يكون محطا للأنظار وبالتالي لا يجوز للشخص أن يتضرر من المساس بهذا الجانب من حياته. [5]

ولهذه الأخيرة مظاهر تميزها عن سابقتها، فالنشاط المهني يعتبر من صميم الحياة العامة وذلك وفق الحدود التي تقتضي الدخول في علاقات مع العملاء والزملاء والموردين حيث يباشرون نشاطا يخرج قطعا عن دائرة الحياة

[1] د. ممدوح خليل بحر ، الحماية الجنائية للحياة الخاصة ، ص 206 . أورده دأحمد عصام البهجي . حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الانسان والمسؤولية المدنية ، ص 56 .

[2] د.نعيم عطية ،حق الأفراد في حياتهم الخاصة ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، العدد الثاني ، يوليو – سبتمبر 1977 ص 81، نقل عن د عصام البهجي ، ، ص 56 .

[3] Badinder (R) le droit au respect de la vie privé j . cp 1968 . p21

[4] د.حامد راشد، الحماية الجنائية للحق في حرمة المسكن بدون ناشر أو تاريخ ، ص 131 .

[5] د/ حسام الدين الأهواني – الحق في احترام الحياة الخاصة – دار النهضة العربية ص 54 1967

الخاصة وكل هذا يستند على أن أصحاب هذه المهن يبحثون عن ثقة الجمهور ولكي يثق فيهم لابد وأن يتدخل في حياتهم المهنية والخاصة للاطمئنان عما إذا كانوا أهلا للثقة. [1]

أما بالنسبة لقضاء أوقات الفراغ فيرى البعض بأنه لا ينبغي الربط بين المكان العام والحياة العامة بدعوى أن الخصوصية قد تتوافر رغم التواجد في مكان عام طالما أن الشخص لا يوجد بين أناس يعرفهم واتخذ من الوسائل التي تقطع بأنه يرغب أن يكون في حالة خاصة. [2]

وفيما يخص أنشطة السلطات العامة فرأى جانب من الفقه بأن كل الأنشطة التي تمارس علنا كالخدمة العسكرية وحق الانتخاب والتي تسهم في الحياة السياسية تدخل في نطاق الحياة العامة[3].

الفرع الثالث : الاتجاه الحديث

يؤخذ على التعريفات السابقة أنها عانت نوعا من القصور أو العجز في الإلمام بتعريف شامل وثابت للحياة الخاصة.

ومن هنا حاول أصحاب الاتحاد الحديث تعريفها من خلال مظاهرها وذلك بوضع قائمة تحتوي فكرة الحق في الخصوصية مستعينا بما قدمه القضاء من تطبيقات مختلفة :

1- الحياة العاطفية والزوجية والعائلية.
2- الذمة المالية للشخص.
3- الحالة الصحية والرعاية الطبية .
4- الآراء السياسية.
5- قضاء أوقات الفراغ.
6- الكشف عن محل الإقامة ورقم التليفون الشخصي.
7- الكشف عن الإسم الحقيقي .
8- حرمة جسم الإنسان.

[1] حسام الدين الأهواني – الحق في احترام الحياة الخاصة – المرجع السابق، ص45.
[2] حسام الدين الأهواني– الحق في الخصوصية في القانون الفرنسي بحث مقدم المؤتمر الإسكندرية ص3.
[3] حسام الدين الأهواني – الحق في احترام الحياة الخاصة – المرجع السابق، ص47.

9- المعتقد الديني.

10- البحث عن الجينات التي تمس أخص خصوصيات الإنسان.

وقد حاول الفقه الأمريكي تعريف الحياة الخاصة بذكر أمثلة عنها فنجد العميد " وليم بروسر" يذهب إلى أن الانتهاكات التي تقع على هذا الحق هي[1]:

أ- انتهاك أو اقتحام عزلة أو خلوة الفرد أو التدخل في حياة الخاصة كالاعتداء على حرمة المسكن أو التصنت على محادثاته التليفونية أو تصويره أو التأمين على الحياة بدون موافقته.

ب- الإنشاء العلني للوقائع الخاصة الماسة باحترام الشخص العادي كإذاعة واقعة إصابته بمرض مشين أو نشر صورة لابن الشخص المريض.

ج- تشويه سمعة الشخص في نظر الجمهور مثل عرض صورته في معرض يصور المتشردين بعد الحكم ببراءته أو وضع اسمه على برقية ليست له أو مقال ينسب إليه رأيا لا يعتنقه.

وفي نفس الصدد ذهب مؤتمر القانونين لدول الشمال المنعقد في استكهولم عام 1967 إلى تعريف الحق في الخصوصية عن طريق تعداد صور الاعتداء[2]:

1- التدخل في حياته أو العائلية.

2- وصفه تحت الأضواء الكاذبة.

3- إذاعة واقعة تقل بحياته الخاصة.

4- استعمال الاسم أو الصورة .

5- التجسس والتلصص والملاحظة.

6- التدخل في المراسلات.

7- سوء استخدام الاتصالات الخاصة.

[1] W . L . prosser - Law of Tort - 3ed Hombook . Series st . paul Minn . West publisling ca Minnesota. 1964. chapter 22; prinacy .p829 - 851.

[2] conclusions of the Nordic conference on jurists on the right the privacy , Mai1967

ونظرا لاختلاف الحياة الخاصة من حيث المكان والزمان فإن أي حصر لمظاهرها يحتاج دائما إلى تعديل سواء بالإضافة أو الحذف.

المطلب الثاني : تمييزها عن بعض الحقوق المشابهة له.

إن الاعتراف الفعلي للشخص بحقوقه ولاسيما حقه في عدم التدخل في خصوصياته ليس من عدمه وإنما حفاظا على سمعته وصونا لكرامته فأي تعد على هذا الحق من شأنه المساس متعلقات حياته العائلية والشخصية والمهنية سواء تم هذا التعدي بطريقة مباشرة أو غير مباشرة أو كان له محل من المشروعية أو عدم المشروعية. وتطبيقا لهذا لا يجوز التجسس والتلصص على الحياة الخاصة للغير. وسنتعرض لتمييز الحق في الخصوصية عن بعض الحقوق المشابهة له كالآتي :

الفرع الأول : الحق في الخصوصية والحق في الصورة.

ويقصد الحق في الصورة اعتراض الشخص على تصويره ونشر صورته إذنه واجه الفقه بشأن التمييز بين الحق في الخصوصية والحق في الصورة بعض الاختلافات.

فرأى جانب من الفقه [1]أن كل من الحق في الخصوصية والحق في الصورة مستقل عن الأخر. فالصورة ما هي إلا امتداد للشخصية وبالتالي يمكن الاعتداء عليها في الحياة العامة والعملية لأن مجرد التقاط صورة يمكننا من التعرف على صاحبها.

أما الحق في الخصوصية فلا يشمل الحق في الصورة باعتبارها من الحقوق الملازمة للشخصية وبالتالي لا يجب الخلط بينهما.

وذهب جانب آخر من الفقه إلى اعتبار الصورة عنصرا من عناصر الحق في الخصوصية مثله مثل الحياة الزوجية والعاطفية .[2]

[1] حسام الدين الأهواني – الحق في احترام الحياة الخاصة – المرجع السابق ص 76.

[2] أحمد عصام البهجي – الحق في احترام الحياة الخاصة – المرجع السابق ص 215.

وهناك بعض الاتجاهات التي ذكرت صراحة عدم التصوير بدون إذن لأن هذا الأخير يعطي صفة المساس بالحياة الخاصة للشخص.

وجدير بالذكر أن المساس بالصورة يعتبر أخطر أنواع الاعتداء على الحق في الخصوصية وعدم التعرض إليها إهدار للجانب الأكثر أهمية في الحياة العملية، لأنه من الملاحظ أن الحق في الخصوصية يستغرق الحق في الصورة .

وجدير بالقبول القول أن الصورة ليست جزءا من ماهية الحياة الخاصة بل هي أحد أبرز مظاهرها باعتبارها المحل الذي يرد عليه الحق وصاحب الحماية.

الفرع الثاني : الحق في الخصوصية والحق في الشرف.

يقصد بالحق في الشرف عدم إسناد أمر يمس بأخلاقيات الشخص مهما كان محلها من الصدق فمن شأنها تشويه سمعته وجعله محل احتقار من قبل مجتمعه . ومن هذا المنطلق أصبح الحق في الشرف يتمتع بالحماية الجنائية. فنجد المشرع الجزائري قد جرم فعلي القذف والسب في المواد 296-297- 298- 299- قانون عقوبات جزائري – القسم الخامس.

فنص في المادة 298 ق. ع. ج على أنه: " يعد قذف كل ادعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف واعتبار الأشخاص أو الهيئة المدعى عليها به إسناد إليهم أو تلك الهيئة ويعاقب على نشر هذا الإدعاء أو ذلك الإسناد مباشرة أو بطريقة إعادة النشر حتى ولو تم ذلك على وجه التشكيك أو إذا قصد به شخص أو هيئة دون ذكر الاسم ولو كان من الممكن تحديدها من عبارات الحديث أو الصياح أو التحديد أو الكتابة أو المنشورات أو اللافتات أو الإعلانات موضوع الجريمة ".

وأضاف في المادة 297: " يعد سبا كل تعبير مشين أو عبارة تتضمن تحقيرا أو قدحا لا ينطوي على إسناد أية واقعة " وأضاف أيضا في المادة 298 (القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006): "يعاقب على القذف الموجه إلى الأفراد بالحبس من شهرين (2) إلى ستة (6) أشهر وبغرامة من 25.000 إلى 50.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين ونجد أيضا في المادة 299 (القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006): "يعاقب على السب الموجه إلى فرد أو عدة أفراد بالحبس من شهر (1) إلى ثلاثة (3) أشهر وبغرامة من 10.000 دج إلى 25.000 دج.

"إن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية"[1] .

ولتحديد مدى ارتباط الحق بالشرف بالحق في الخصوصية أو بمعنى أصح العلاقة بينهما فقد ذهب جانب من الفقه إلى تبيان أوجه التشابه والتفرقة بينهما وتؤكد الوقائع على أنه:[2]

- تجريم القذف هو الحماية الشعور بالشرف، أما الحق في الخصوصية فهو يحمي حياء الشخص اتجاه حياته العائلية والشخصية.
- بالإضافة إلى إن بعض الأحداث قد تعتبر من قبيل القذف ولكنها لا تعتبر من المساس بالحق في الخصوصية. ومثل ذلك القذف الماس بالنشاط أو الحياة العامة للشخص كالسب غير العلني.
- وعكس ذلك فقد تعتبر من قبيل المساس بالخصوصية دون أن تعتبر من قبيل القذف والسب. ومثل ذلك من ينسب علنا للغير أن زواجه تم بعد علاقة عاطفية أو بعد معاشرة غير شرعية.
- فتجريم القذف لا يتحقق إلا إذا إسندت للمقذوف في حقه واقعة معينة. أما فيما يخص الحق في الخصوصية فالاعتداء عليه يتحقق بمجرد نشر ما يتعلق بالحياة الخاصة. [3]

وقد تعتبر الوقائع من قبيل المساس بالحق في الخصوصية والقذف في نفس الوقت كمن بنشر وقائع حصل عليها وتمس بخصوصيات الشخص وتستوجب في نفس الوقت احتقاره لدى أهله ونكون هنا بصد تعدد الجرائم وتطبق فيها الأحكام العامة في قانون العقوبات المادة 32 حيث نصت على أنه: يجب أن يوصف الفعل الواحد الذي يحتمل عدة أوصاف بالوصف الأشد من بينها". وأضافت المادة 33 : " يعتبر تعدادا في الجرائم أن ترتكب في وقت واحدا وفي أوقات متعددة عدة جرائم لا يفصل بينها حكم ضائي" [4]

الفرع الثالث : الحق الخصوصية وحق الدخول في طي النسيان.

المقصود بحق الدخول في طي النسيان عدم الكشف عن خبايا ومكنونات وقائع الحياة الماضية.

[1] فضيل العيش – قانون العقوبات – المعدل – القسم الخامس – منشورات بغدادي طبعة 2007 ص 232.
[2] مروة نصر الدين – الحق في الخصوصية – مجلة النائب – العدد الثاني – ص 20.
[3] مروك نصر الدين – المرجع السابق – ص 20
[4] فضيل العيش – المرجع السابق – ص 172.

ومن هذا المنطلق تتجلى ضرورة تسليط الضوء على العلاقة بين الحق في الخصوصية والحق في الدخول في طي النسيان، فهل يعتبر هذا الأخير ملازما للحياة الخاصة. أم مستقلا عنها ؟

اتجه جانب من الفقه بالقول أن الحق في النسيان يحمي الوقائع المتصلة بالحياة الخاصة والعامة على حد سواء، وأنه من حق الشخص أن يسدل الستار عن جانب من حياته الماضية، وأي كشف لهذه الوقائع يعتبر بمثابة اعتداء على الشخص، وبالتالي فالحق في النسيان مستقل تماما عن الحق في الخصوصية. [1]

في حين اعترف المشرع الفرنسي بهذا الحق منذ صدور قانون الصحافة الفرنسي في 29 يوليو 1881 تنص المادة 35 منه عدم جواز إثبات صحة وقائع القذف المنسوبة للشخص إذا مضى عليها 10 سنوات. فإذا كان الحق في الخصوصية يحمي وقائع الحياة الخاصة فمن باب أولى أن يحمي الوقائع التي حصنها السكوت[2].

بينما الاتجاه الغالب يرى أنه من غير المنطقي القول بأن الحق في الخصوصية لا يشمل الحق في الدخول في النسيان. فالمفروض أن حرمة الحياة تشمل الحياة الخاصة بصفة عامة أي حاضرها وماضيها، فمن الواجب احترامها وأي محاولة لإعادة نشر أو كشف وقائع حصنها الزمن تعد أخطر أنواع الاعتداء على الخصوصيات.

المبحث الثاني: خصائص الحق في الخصوصية

يتفرد الحق في الخصوصية على غيره من الحقوق بجملة من الخصائص والمميزات التي فرضتها بعض المعطيات التي يتمتع بها، بداية بجمعه بين الجانب المادي والمعنوي للشخصية مما جعله يغطي جانبا واسع من الحقوق، كما أضفى عليه تمتع عناصره بالحرمة طابع السرية وتأثره بالقيم الدينية والأخلاقية والعادات والتقاليد التي تحكم المجتمعات والنظام السياسي الذي تسير عليه طابع النسبية .

المطلب الأول: الاتساع

يغطي الحق في الخصوصية مجالا واسعا من الحياة الشخصية لحرمات الإنسان فهو حق يجمع بين الجانب المادي والمعنوي للشخصية ويعترف للفرد بالعديد من السلطات اتجاه الغير مما جعله من أوسع الحقوق، ويتضح هذا من خلال العديد من التعاريف و التقسيمات التي أشار إليها الفقهاء والتشريعات على حد سواء .

[1] حسام الدين الأهواني – الحق في احترام الحياة الخاصة – المرجع السابق ص 95.
[2] مروك نصر الدين – المرجع السابق – ص 21.

فقد أقرت معظم التشريعات جانبان لهذا الحق : وهو الاعتراف بسلطة الشخص في الاعتراض عن تدخل الغير والتقصي عن خصوصياته، والجانب الثاني وهو سلطة الشخص في الاعتراض عن نشر وتداول ما يتعلق بخصوصياته، وسائر الفقيه دونيس "Dennis" هذا الاتجاه وأقر بأن للخصوصية طابعان : طابع عادي أساسه النأي بالنفس عن التدخل في شؤون الآخرين الخاصة، وطابع إعلامي يقضي بعدم إدراج خصوصيات الفرد ضمن ما يعرف بالحق في الإعلام بالنسبة للآخرين وهو الأمر الذي يوجب النأي عن استعمال الغير لبيانات ذات صلة بخصوصية الفرد.[1]

كما ذهب الفقيه "Duffo" و "Robert " بأن الحق في الخصوصية يمكن جمعه في ثلاث عناصر : احترام سلوك الفرد والسرية، واحترام الحياة الترابطية المتفرعة من العلاقات مع الطرف الأخر .[2]

ويدرج بعض الباحثين الحرية كخاصية من خصائص الحق في الخصوصية، وهو ما عبر عليه الدكتور أحمد فتحي سرور، بأن الحرية هي الوجه الأول لممارسة الحياة الخاصة وهي التي تعطي للفرد الحق أن يفعل ما يشاء أثناء ممارسة حياته الشخصية وذاتية اختياره هي من صميم الحق في الخصوصية[3].

في حين لم نرى بإدراجها ضمن الخصائص لأن الحرية هي شرط للتمتع بكافة الحقوق ولا تقتصر عليه، والحق في الخصوصية هو جزء من الحرية الفردية وأحد أوجهها فالخاصية هي التي تميز الحق عن الحقوق الأخرى في حين الحرية هي عنصر تشترك فيه كل الحقوق .

كما أن القائلين بأنها خاصية تأثروا إلى حد كبير بما ذهب إليه الفقه والقضاء الأمريكي والذي أسس اعترافه بالحق في الخصوصية من خلال التوسع في تفسير بعض الحقوق الدستورية من بينها الحق في الحرية، ففي قضية تتعلق بحق امرأة في الإجهاض وسعت المحكمة مساحة التمتع بالخصوصية، وقد برر مؤيدو قرار المحكمة بقولهم أن القرار كان توسيعا منطقيا لمفهوم الخصوصية كما كان لمصلحة الحرية تحديدا التي ينص عليها الدستور،

[1] د. عفيفي كامل عفيفي، جرائم الكمبيوتر وحقوق المؤلف والمصنفات الفنية، المرجع السابق، ص 447.

[2] أحمد محمد حسان، نحو نظرية عامة لحماية الحق في الحياة الخاصة "العلاقة بين الدولة والأفراد دراسة مقارنة" المرجع السابق، ص 22.

[3] د. أحمد فتحي سرور، الحق في الحياة الخاصة، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق، القاهرة، العدد 45، 1987 ص 30.

وهو ما ذهب إليه الفقيه وستن " بأن الحياة الخاصة هي قلب الحرية في الدول المتقدمة فهي ضرورية للفرد لحصانة مسكنه ومراسلاته و اتصالاته وشرفه"[1].

المطلب الثاني : النسبية

لقد ساهم خضوع فكرة الخصوصية لمنظومة القيم الدينية وتأثرها بالتقاليد والأعراف التي تحكم المجتمعات والنظام السياسي الذي تسير عليه الدولة دور في إثارة هذه الخاصية وظهورها، وتتجسد هذه النسبية في اختلافه من مكان لمكان ومن زمان الزمان ومن شخص لآخر.

الفرع الأول: من حيث المكان

تختلف الأعراف والعادات التي تحكم المجتمعات من مكان إلى آخر، فما يعد عند أهل الريف عيبا وخدشا للحياء لا يعد كذالك بالنسبة لأهل المدينة، وذلك أن أهل الريف بحكم تعارفهم وقلة أعدادهم وصلات القرابة التي تجمعهم تجعل منه حدا لحماية خصوصية بعضهم البعض وهو ما يفتقده أهل المدينة، حيث تقل الروابط ويقل دور الأعراف الاختلاف الأصول، والاكتظاظ للسكان في السكن يجعل الفرد يقدم على العمل دون أي اعتبار[2].

كما تختلف الخصوصية من بلد لآخر فما يعتبر في الدولة العربية والإسلامية من الخصوصيات لا يعتبر كذلك بالنسبة الدول الغربية وذلك لتباين المعتقدات الدينية فالوازع الديني في الدول الإسلامية له دور كبير في حماية خصوصيات الأفراد وذلك لما تقرره الشريعة الإسلامية من وجوب المحافظة على أسرار الأفراد ومنع التجسس، أما البلدان غير الإسلامية نجد العامل الديني يقل دوره وبالتالي تضيق عناصر الخصوصية.

الفرع الثاني: من حيث الزمان

وتتجلى نسبية الحق في الخصوصية من حيث الزمان في التطور الذي يصاحب الإنسان والمصالح التي تتجدد معه، فما لم يكن خصوصي للأفراد في زمن سابق أصبح خصوصي وما كان خصوصي أصبح اليوم غير ذلك، وتظهر النسبية بدقة من خلال تأثيرات التطور العلمي وما أفرزه من تهديدات أدرجت العديد من الأفعال والتصرفات ضمن دائرة التجريم .

[1] د. عصام أحمد البهجي، حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الإنسان و المسؤولية المدنية "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص 168.

[2] د. عصام أحمد البهجي، حماية الحق في الحياة الخاصة "في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية"، المرجع السابق، ص ص 126، 127.

كما تتضح بشكل واضح من خلال التعديلات القانونية المتتالية والتي فرضت الحماية والاحترام للعديد من المظاهر والعناصر التي لم تكن كذلك، فقبل صدور قانون العقوبات الجزائري 06 - 23 لم تكن بعض المظاهر كالمكالمات والأحاديث الخاصة وصورة الشخص تندرج ضمن الحق في الخصوصية لكن بعد صدوره أصبحت من أهم العناصر التي يقوم عليها.

الفرع الثالث: من حيث الأشخاص

يختلف الحق في الخصوصية باختلاف مراكز الأفراد القانونية وتعلق وظائفهم أو وضعيتهم بالمصالح العامة، فالمسجون يتم التعرض لجوانب كثيرة من حياته الشخصية مفهوم الحق في الخصوصية كالإطلاع على مراسلاته الخاصة وتفتيش سجنه وزنزانته [1]، والشخص الذي يشغل وظيفة عامة أو يسعى لذلك يتعرض للنقد ولجوانب عديدة من خصوصياته وصفاته الشخصية وذلك لما تقتضيه وتستلزمه المصلحة العامة من إلقاء الضوء على حياتهم والكشف عن خصوصياتهم وليكون أهلا لثقة الجماعة التي منحتها إياه، بشرط أن تتصل هذه الأمور بما يشغله من منصب، فمن المتعارف عليه في فرنسا أن رئيس الدولة يكشف عن وضعه الصحي للبلد[2].

إضافة إلى الأشخاص المشهورين والذين لابد لهم من أن يتنازلوا على جزء من حياتهم الخاصة كما يعرف بضريبة الشهرة، وقد ذهب الفقه الفرنسي في إباحة نشر بعض الوقائع الخاصة استنادا إلى فكرة النسبية وذلك لاختلاف مراكز الأفراد الاجتماعية والسياسية والوظيفية، كما أثبت أحد الخبراء في مجال صناعة الموسيقى أن الفضائح لا تؤثر على الحياة المهنية بالنسبة للفنانين بل تساعدهم وتزيد من أرباحهم في الكثير من الحالات [3]، أما الشخص العادي فلا يمكن المساس بخصوصيته إلا في ظروف ضيقة ووفق ضوابط وإجراءات محددة وذلك لغياب الدوافع والأسباب التي تقتضي ذلك .

المطلب الثالث : السرية

[1] د. أحمد فتحي سرور، الحق في الحياة الخاصة، المرجع السابق، ص 172.

[2] Bernard BEIGNIRE, op - cit, p171.

[3] مشاهير، جريدة الفريق الدولي، المؤرخة في 01 مارس 2010، العدد 37، ص 23.

تعتبر السرية أحد الخصائص التي يتميز بها الحق في الخصوصية ومن أهم العناصر التي يقوم عليها، وقد اعترف بها القانون [1] وأقرها لضمان احترام شرف الفرد وحماية شخصيته.

فالحق في الخصوصية يعني أن يضرب الإنسان على نفسه ستارا من السرية سواء كان وضعا أو حديثا، ولتحديد مفهومه ومدى تمتع الخبر أو الواقعة به ظهرت عدة معايير في ذلك.

الفرع الأول: معيار المصلحة

يستند هذا المعيار في تحديده للسر على المصلحة، فضابط السر هو أن تكون هناك مصلحة مشروعة في أن يبقى نطاق العلم بالواقعة محصورا أشخاص محددين، وإن أنتفت المصلحة انتفا السر [2]، فإذا أفضى شخص إلى صاحب مهنة ملزم بكتمان السر المهني على ارتكاب جريمة فأفشاها فهو لا يرتكب جريمة إذ المصلحة في الكتمان غير مشروعة.

الفرع الثاني: معيار الإرادة

يعد سرا إذا أراد من أودعه كتمانه فالسر يتوقف على إرادة صاحبه في أن ينحصر نطاق العلم بالواقعة في أشخاص محدودين، فالشرط الجوهري لنظرية الإرادة هو علم صاحب السر وسواء كانت هذه الإرادة ضمنية أو صريحة وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري من خلال المادة 301 الفقرة الأولى من قانون العقوبات "يعاقب بالحبس ... الأطباء والجراحون والصيادلة 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 إنشاءها ويصرح لهم بذلك" .

[1] تنص المادة 106 مكرر 01 (القانون رقم 90 - 17 المؤرخ في 31 جويلية 1990، المنشور في الجريدة الرسمية رقم 35، المؤرخة في 15 أوت، 1990، السنة 37، المتعلق بحماية الصحة وترقيتها) على أنه " يضمن احترام شرف المريض وحماية شخصيته بكتمان السر المهني الذي يلزم به كافة الأطباء وجراحو الأسنان والصيادلة ".

[2] نعيمة مراح، الحماية الجزائية الشرف والاعتبار في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي المركز الجامعي بشار، 2005، 2006، ص 132.

إلى أن نظرة الإرادة انتقدت على أساس شرط العلم، والذي قد لا يتوافر لدى صاحب الواقعة[1]، في حين يفترض إضفاء صفة السرية عليها كاكتشاف الطبيب لمرض خطير دون علمه، أو اكتشاف المحامي أن موكله ارتكب جرما بفعله دون إدراك خصمه.

ومنه وجب لتحديد السر توافر عنصر العلم والمصلحة، أي أن يكون نطاق العلم بها محصورا في أشخاص محددين وأن توجد مصلحة مشروعة في إبقاء العلم في ذلك النطاق.

إلا أن مفهوم الخصوصية يقترب من السر ولكن لا يرادفه، فالسر يفترض الكتمان التام أما الخصوصية فقد تتوافر بالرغم من عدم وجود السرية[2] فالإصابة بمرض خطير يدخل في نطاق السرية وفي نطاق الخصوصية، بيد أن التقاط صورة الشخص دون إذنه يعتبر اعتداء على الحق في الخصوصية ولكن لا يدخل في نطاق السرية، فالسرية هي المعيار الذي يميز الحياة الخاصة عن الحياة العامة .

الفرع الثالث: معيار الضر

يرى هذا المعيار بأن السر هو كل أمر يضر إفشاءه بسمعة المجني عليه أو يمس بكرامته، وأن إفشاءه يعتبر نوعا من السب في حالة وجود مصلحة يحميها [3]، فمتى كان إفشاء الواقعة أو الأمر يشكل ضررا أعتبر سرا.

[1] د. كامل السعيد، شرح قانون العقوبات الجرائم الواقعة على الشرف والحرية "دراسة تحليلية مقارنة"، الطبعة الأولى الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص 216.

[2] Bernard BEIGNIRE , op – cit, p170.

[3] د. عصام أحمد البهجي، حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص 91.

المبحث الثالث: مظاهر الحق في الخصوصية

يحتل الحق في الخصوصية مكانة خاصة ضمن الحقوق الشخصية وذلك لجمعه بين الجانب المادي والمعنوي الشخصية الإنسان، ويهدف كل جانب من هذه الجوانب إلى حماية مجموعة من المظاهر والقيم التي تضمن للإنسان كرامته وتحمي له خصوصياته.

المطلب الأول: المظاهر المادية

يتمثل المظهر المادي للحق في الخصوصية في ذلك الكيان الخارجي للإنسان والذي تتحقق فيه حركة وممارسة الحياة الخاصة سواء بالإقامة في المسكن أو خارجه، أو بالنظر إلى ما تفرضه عليه طبيعته الاجتماعية من ارتباطات ومصالحة الفردية من علاقات .

الفرع الأول: حرمة المسكن

يعتبر المسكن أول وأهم اهر المادية للحق في الخصوصية وذلك بحكم الوظيفة التي يتمتع بها باعتباره مستودع أسرار الأسرة المادية والمعنوية، وفيه يتحرر الفرد من قيود التعامل وضوابط اللباس مع الآخرين، وهو ترجمة أمينة لحق الإنسان في أن يكف الغير عن ملاحقته، وأن يقف عند عتبة حياته الخاصة التي يمارسها خلف جدرانه لتتحقق له الخلوة والسكينة والألفة[1].

ولما يكتسيه من أهمية فقد جاء الإقرار به في كل الدساتير المتعاقبة[2] كمبدأ عام من طرف المؤسس الدستوري حيث نصت المادة 40 من دستور 1996 " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون وفي إطار احترامه ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة " .

وقد عرف المشرع الجزائري المسكن من خلال نص المادة 355 من قانون العقوبات " يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك ولو متنقلا متى كان معدا للسكن وإن لم يكن مسكونا وقتذاك وكافة

[1] السيد على يوسف، الحماية الجنائية لحق الإنسان في حياته الخاصة، المرجع السابق، ص 223 .

[2] جاء الإقرار بحرمة المسكن في كل الدساتير التي عرفتها الجزائر بداية بدستور 1963 في المادة 14 "لا يجوز الاعتداء على حرمة المسكن، ويضمن حفظ سر المراسلة لجميع المواطنين"، دستور 1976 في المادة 50 اتضمن الدولة حرمة المسكن لا تفتيش إلا بمقتضى القانون وفي حدوده، ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة دستور 1989 في المادة 38" تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن، فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون وفي إطار احترامه ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة".

توابعه، مثل الأحواش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السور العمومي ".

من خلال هذا التعريف يتبين أن المشرع قد وسع في تحديد مفهوم المسكن، وذلك بإضفاء صفة المسكن على البنايات المتنقلة سواء كانت خيمة أو كشك أو مبني، وكل توابع وملحقات المسكن من أحواش وحظائر وإسطبلات، ويستوي في ذلك المسكونة أو المهيأة للسكن، وبالتالي فإن البنايات المتنقلة وتوابع ملحقات المسكن تأخذ حكم المسكن حسب نص المادة وبالتالي تشملها الحرمة والحماية.

وعرفه القانون الفرنسي في المادة 122 من القانون المدني بأنه المكان الأساسي الإقامة الشخص، وفي القانون الجنائي بأنه كل مكان يستخدمه الفرد مقرا خاصا له، فكان مفهوم المسكن في القانون الجنائي أوسع دلالة منه في القانون المدني، كما عرفه القانون العام الأمريكي بأنه المكان الذي يأوي إليه الشخص عادة ويختاره لمعيشته.[1]

الفرع الثاني: حرمة المراسلات

تعتبر المراسلات المظهر المادي الثاني من مظاهر الحق في الخصوصية بعد حرمة المسكن، وقد اعترفت جل الدساتير بحرمتها وأقرت بضرورة حماية سريتها وتتمثل المراسلات في مجموع الأخبار والأفكار التي تتضمن التعبير عن المشاعر والإفضاء عن الأسرار، وتأخذ ذلك الطابع المادي كالرسالة والبرقية.

أولا: تعريف المراسلات

لقد عرف المشرع الجزائري المراسلات في المادة 09 الفقرة 06 من قانون البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية [2] "بأنها كل اتصال مجسد في شكل كتابي يتم عبر مختلف الوسائل المادية التي يم ترحيلها إلى العنوان المشار إليه من طرف المرسل نفسه أو بطلب منه، ولا تعتبر الكتب والمجلات والجرائد واليوميات كمادة مرسلة".

[1] أحمد غاي، الحماية القانونية لحرمة المسكن، الطبعة الأولى، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، (بدون تاريخ النشر) ص 45. د. علي أحمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي "دراسة مقارنة"، المرجع السابق ص 172.

[2] القانون رقم 2000 -03 المؤرخ في 05 أوت 2000، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 48، المؤرخة في 06 أوت 2000، السنة 37، المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية .

وعرفها الفقيه السنهوري[1] بأنها " الورقة المكتوبة التي يبعث بها شخص إلا آخر ينقل فيها خبرا، أو فكرا، أو ينهي إليه أمرا، وتقوم على نقل هذه الرسالة عادة مصلحة البريد كما قد يسلمها الشخص مباشرة بواسطة رسول، تتم بالتفاهم كما لو كان أصم" .

ويتبين من خلال التعريفين أن المراسلات تتكون من عنصران، العنصر الشكلي وهي أن تكون مكتوبة وأن تتخذ طابع مادي مجسد، وعنصر المضمون أو الموضوع الذي تتضمنه والذي قد يكون خبرا أو فكرا أو أي موضوع يندرج ضمن الأمور الخاصة.

وقد حدد المشرع الجزائري من خلال التعريف السابق الطابع الشكلي للمراسلة مغفلا بذلك طبيعة الموضوع الذي يجب أن تتضمنه، إلا أنه من خلال استبعاده لبعض المواد المرسلة كالكتب والمجلات والجرائد واليوميات والتي تتميز بطابعها العام وتكون في الغالب الأعم متاحة للجمهور، يتبين أن المقصود بالمراسلات في نظر المشرع هي التي تتناول موضوعات ذات طابع خاص .

وقد أدرج القضاء الفرنسي البريد الإلكتروني ضمن الحق في الخصوصية بناء على النصوص التي تجرم المساس بسرية المراسلات وهو ما قضت به محكمة باريس في 02 نوفمبر 2000 على أن إرسال البريد الإلكتروني من شخص إلى آخر يؤسس بناء على الخطابات الخاصة، لأنه ينقل مضمون هذه المراسلات والخطابات من شخص إلى آخر على المستوى الفردي[2].

ثانيا: السند القانوني لسرية المراسلات

وسعيا منه للبحث عن المبررات التي تستمد منها المراسلات سريتها، استنتج القضاء أن المبررات الضرورية للسرية تستمدها المراسلات من الخطابات الخاصة، وهو ما ذهب إليه الفقه حيث اعتبر السرية في المراسلات

[1] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الطبعة الثالثة، حق الملكية، الجزء الثامن منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص 437.

[2] Agathe LEPAGE, Les Doit de la personnalité confrontés à l'internent, Libertés et droits fondamentaux, 09 édition,Revue et augmentée, 2003, dalloz, P 217, 218

حاجة الطبيعة البشرية، ومطلب الحياة الاجتماعية في جميع مظاهرها، وهو واجب عام يتعين على من يحوزونها احترام هذه السرية[1].

وهو ما أقره المشرع الجزائري ضمنيا من خلال استبعاده للمراسلات ذات الطابع العام كالكتب والمجلات والجرائد واليوميات مما يبين أن المرسلات تستمد سريتها وحمايتها من الخطابات الخاصة.

وإن كانت التشريعات قد اتفقت على ضرورة حماية سرية المراسلات إلا أنها اختلفت في السند القانوني الذي تقوم عليه حماية هذه السرية، وانقسمت في ذلك إلى اتجاهين الاتجاه الأول يقوم على فكرة الملكية الخاصة، والاتجاه الثاني يقوم على فكرة خيانة الثقة.

أ- فكرة الملكية الخاصة

لقد تباينت الأحكام القضائية الفرنسية بشأن السند القانوني الذي تستمد منه المراسلات حماية سريتها وذلك قبل أن تستقر على فكرة الملكية الخاصة، فقيل بأن المراسلات ما هي إلا وديعة لا يجوز للمرسل إليه التصرف فيها، إلا أنها استبعدت على أساس أن المودع ملزم بأن يعيد الشيء الذي استلمه، وذهب رأي آخر إلى أن طبيعتها عبارة عن ملكية مشتركة بين المرسل و المرسل إليه ولا يجوز تقديمها إلى المحكمة دون موافقتهما، واستبعدت هذه الفكرة هي الأخرى لأن المراسلات غير قابلة للقسمة بطبيعتها[2]، لتستقر فيما بعد على فكرة الملكية الخاصة.

وتتمثل فكرة الملكية الخاصة في أن تسليم أو إرسال خطاب بمعرفة شخص كتبه ينقل الملكية إلى المرسل إليه، لأنه بحيازته للخطاب أصبح مالكا له إلا إذا كانت إرادة المرسل عكس ذلك كأن يطلب إعادة الرسالة إليه أو إتلافها بعد قراءتها، وفي حالة غياب أي تحفظ فإن الملكية المادية للمرسل إليه هي دليل وسند ملكية، وأن الملكية التي يملكها المرسل هي ملكية خاصة عليها حق ارتفاق بعدم استعمالها دون موافقته[3].

[1] مبدر الويس، أثر التطور التكنولوجي على الحريات العامة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق ص 254.
[2] مبدر الويس، أثر التطور التكنولوجي على الحريات العامة، المرجع نفسه، ص 255 .
[3] ممدوح خليل بحر، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي " دراسة مقارنة "، المرجع السابق، ص 247 .

ب- فكرة خيانة الثقة

تتمثل فكرة خيانة الثقة في أن المساس بالمراسلات بدون مبرر هو خروج على العقد وإخلال بالثقة، وقد أخذ القضاء الأمريكي بهذه الفكرة في حمايته السرية المراسلات فالمراسلات التي تتم بين الزوجين والمعلومات التي يتم الحصول عليها عن الحياة الشخصية يشكل إفشاءها خيانة للثقة، وهو ما نادى به المحاميان في مقالتهما الشهيرة و بأن تستند المحاكم وهي تبحث في نشر خطابات خاصة إلى فكرة خيانة الثقة[1].

ويمكن القول أنه إذا كان القضاء الفرنسي قد استند على فكرة الملكية الخاصة واستند القضاء الأمريكي على فكرة خيانة الثقة لحماية سرية المراسلات، ورغم اختلافهما في التسمية إلا أن كلا الفكرتين ينصبان في مضمون واحد وهو أن هناك عقد ضمني بين الطرفين يقتضي بموجبه المرسل إليه المحافظة على سرية المراسلات، وأنه من المفروض أن يكون على علم بهذا الشرط، فالالتزام بالمحافظة على هذا الشرط هو احترام وحماية لمظهر من مظاهر الحق في الخصوصية.

إلا أن فكرة الشرط الضمني أو الميثاق الضمني هجرت فيما بعد على أساس أن المرسل لا يعرف مضمونها قبل فتحها حتى يتعهد بالمحافظة على سريتها كما أنه قد تقع الرسالة في يد الغير سواء خطأ أو استيلاء [2] ومنه فلا يمكن افتراض السرية في هذه الحالة بالرغم من احتفاظ الرسالة بسريتها التامة .

لذلك عدل عن فكرة الشرط الضمني كأساس يقوم عليه الحق في الخصوصية إلى فكرة أن سرية الرسالة جانب من جوانب شخصية المرسل [3]، فهي حق من حقوق الشخصية، وكما يجب احترام شخصية المرسل يجب احترام سرية رسائله، وهو ما يمثل دليلا واضحا أن هذه السرية مستمدة لحماية واحترام الحق في الخصوصية.

الفرع الثالث: حرمة المكان الخاص

إضافة إلى حرمة المسكن فقد أضفى القانون على بعض الأماكن الأخرى الحماية القانونية وأقر لها بالحرمة، وذلك بحكم تواجد الشخص فيها سواء كان ذلك للوظيفة أو المتعة أو لأي منفعة أخرى وهي ما يعرف بالأماكن الخاصة.

[1] مبدر الويس، أثر التطور التكنولوجي على الحريات العامة، المرجع السابق، ص 256.
[2] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص 441.
[3] ممدوح خليل بحر، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي " دراسة مقارنة "، المرجع السابق، ص270.

وقد عرف الفقيه "Chavanne" المكان الخاص بأنه " هو ذلك المكان الذي يصلح لأن يستخدم كإطار للحياة الخاصة وليس من حق الغير أن يدخله دون رضاء الشخص " وعرفه الفقيه "recourt" بأنه "كل مكان مغلق لا يجوز للغرباء دخوله إلا بناء على إذن صاحبه، ويقصد به استخدامه لمنفعته أو لمتعته، أو البطانته الخاصة"[1]، فإذا كان المسكن هو كل مكان معد للسكني سواء أقام فيه صاحبه أم لم يقم، فإن المكان الخاص هو كل مكان يقيم فيه الشخص بصفة مؤقتة أو دائمة ويشمل مظاهر الأنشطة الفردية، ففكرة المكان الخاص أعم وأشمل من فكرة المسكن .

فكل مسكن هو مكان خاص وليس كل مكان خاص مسكن، كما أن الحماية المفروضة على المسكن تتوافر حتى وإن كان فارغا، أما المكان الخاص فالحماية مقترنة بوجود الشخص فيه.

ومن بعض هذه الأماكن الخاصة غرفة الفندق والقوارب والسفن ومقصورة الهاتف ومكتب العمل، فمكتب المحامي يتمتع بحرمة نصت عليها العديد من النصوص القانونية فقد نص قانون تنظيم مهنة المحاماة الجزائري بأنه لا يجوز اتخاذ أي إجراء سواء كان تفتيش أو حجز من غير حضور النقيب أو ممثله وبعد إخطارهما شخصيا[2] هذه الحرمة والحصانة التي أمده القانون إياه تجعله في منأى عن كل تعدى أو ضغط أو تعسف[3].

ومنه فإذا كان الاعتراف بحرمة المسكن يوفر الحماية القانونية لأوضاع الفرد وأسراره وأسرته داخل بيته، فإن الإقرار بحرمة المكان الخاص وحمايته هو اعتراف اللجانب الآخر من الخصوصية وهو تواجد الفرد الخارجي عند ممارسته لأنشطته.

المطلب الثاني: المظهر المعنوي للحق في الخصوصية

يعتبر الكيان المعنوي للشخص هو الجانب الثاني للحق في الخصوصية، ويتجسد في مجموع الأخبار والمعلومات والأحوال التي يسعى الفرد لإضفاء طابع السرية عليها حماية لمكنونه النفسي والعقلي، وتتمثل هذه

[1] عبد اللطيف الهميم، احترام الحياة الخاصة، المرجع السابق، ص 124.

[2] تنص المادة 80 من النظام الداخلي لمهنة المحاماة في الجزائر الصادر بموجب قرار وزارة العدل المؤرخ في 04 سبتمبر 1995 " يجب على المحامي احترام السر المهني بالنسبة للتصريحات والوثائق التي تسلمها عن موكله تحت طائلة السرية، ويعد السر المهني مطلقا من النظام العام

[3] يوسف دلاندة، أصول ممارسة مهنة المحاماة وفقا للقانون الجزائري، الطبعة الأولى، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، (بدون تاريخ النشر) ص 36، 37.

المظاهر في المحادثات والمعلومات الشخصية وبعض جوانب الحياة الأخرى كالحياة الأسرية والصحة والمهنية والسياسية .

الفرع الأول: الحياة العائلية

تنشأ بموجب الحياة العائلية الكثير من الأمور التي تستوجب السرية والكتمان والعديد من الأسرار التي تستوجب الحفظ كالحالة الصحية للزوجين والحياة العاطفية و المراسلات بينهما، وقد ذهبت المحكمة الدستورية المصرية العليا في إحدى أحكامها المؤرخة في 18 مارس 1995 [1] إلى أن الحق في الزواج والحقوق المتفرعة عنه لم ينظمها الدستور لأنها مندرجة ضمن الحق في الخصوصية باعتباره مكملا للحرية الشخصية.

كما أدرج جانب من الفقه الفرنسي الحياة العائلية وكل ما يرتبط بها من بنوة وزواج وطلاق وحياة عاطفية ضمن الحق في الخصوصية، بل إن الأمور العاطفية للبنات تعتبر من أدق مظاهر الحياة الخاصة ولا يجوز الكشف عنها سواء كانت حقيقة أو مجاز [2].

ويرى أن الحياة الأسرية تندرج ضمنها ثلاث حقوق، الحق في تأسيس أسرة، والحق في العيش معها، والحق في احترام خصوصيات الأسرة باحترام السير الطبيعي لها والذي يندرج ضمن الحقوق الأساسية للخصوصية [3].

وباعتبار الأسرة هي الكيان الأول للفرد فقد أثير جدل حول التعدي على خصوصيات الفرد هل يشكل اعتداء على الأسرة أم لا؟ وهو ما أجاب عليه القضاء الفرنسي بأن الكشف والمساس بالحياة الخاصة للقاصر إنما يعد مساسا بالحياة الخاصة للأسرة التي ينتمي إليها كما أن الذكريات الشخصية لا يجوز نشرها إلا بموافقة الشخص الذي تتعلق به [4].

[1] عصام أحمد البهجي، حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص 251 .

[2] د. عصام أحمد البهجي، حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية "دراسة مقارنة"، المرجع نفسه ، ص 251.

[3] د. حسام الدين الأهواني، الحق في احترام الحياة الخاصة "الحق في الخصوصية دراسة مقارنة"، المرجع السابق ص 61.

[4] Gilles LIBRETON, op-cit, p 303. Patrick WACHSMANN, op-cit, p 94

الفرع الثاني: حرمة المحادثات الشخصية

تتمثل المحادثات الشخصية في المكالمات والأحاديث الخاصة والسرية، وتعد من المظاهر المعنوية للحق في الخصوصية وذلك لارتباطها بكيان الشخص المعنوي عن طريق ما تتضمنه من أسرار وأفكار وأخبار شخصية، ومن خلالها يطلق الفرد العنان لنفسه ويبوح لغيره بما يدور في كوامن نفسه .

وتعرف المحادثات بأنها كل صوت له دلالة، سواء كانت مفهومة لجمهور الناس أو الفئة قليلة [1]، ومنه وجب احترام هذه الأحاديث وإضفاء طابع السرية عليها لأنها من أكثر الأمور ارتباطا بشخصية الإنسان، إذ الإحساس بالأمن الشخصي الذي يستولي على المرء وهو بصدد مكالمات الهاتفية أو محادثاته الشخصية هو ضمان هام لممارسة الحق في الخصوصية [2] .

وقد اختلف الفقه والقضاء حول الطبيعة القانونية للدليل المستمد من التسجيل التنصت على المكالمات والأحاديث الخاصة والسرية، فذهب البعض إلى القول بصحتها ومشروعيتها لكونها من قبيل الإجراءات الجنائية الأخرى كالتفتيش والقبض، وذهب البعض الآخر إلى بطلانها باعتبارها مساس بحق دستوري مطلق وهو الحق في الخصوصية، أما الرأي الثالث فنص على مشروعيتها ولكن بضوابط محددة .

أولا : جواز التنصت وتسجيل المكالمات والأحاديث الخاصة أو السرية

يذهب أنصار هذا الرأي إلى مشروعية الدليل المستمد من تسجيل المكالمات والأحاديث الشخصية على أساس أنه من قبيل الإجراءات المشروعة الأخرى كالقبض والتفتيش، فالتفتيش هو البحث والتنقيب في وعاء السر لإزاحة ستار الكتمان والبحث عن الحقيقة وكشفها وهو ما يتطابق مع طبيعة المكالمات الهاتفية التي تمثل في حد ذاتها تنقيبا على الأسرار[3].

[1] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص"، المرجع السابق، ص 787.

[2] ممدوح خليل بحر، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي " دراسة مقارنة "، المرجع السابق، ص 246

[3] حفيظ نقادي، مراقبة الهاتف، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، العدد 02، 2009، ص 314.

كما أنه في حالة غياب النص القانوني الذي يبين شروط مراقبة المكالمات الهاتفية يمكن الرجوع إلى أحكام التفتيش لتشابه التكييف القانوني لكل منهما إضافة إلى أن القاعدة في الإثبات هي حرية الاقتناع والمشرع لم ينص على بطلان الدليل منه.

وقد ذهب جانب من الفقه الجزائري إلى هذا الرأي، حيث أكد – الدكتور أحسن بوسقيعة – على شرعية إجراء التصنت على المحادثات الهاتفية مستندا على نص المادة 68 فقرة 01 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تسمح لقاضي التحقيق بأن يتخذ جميع الإجراءات التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة، وفي نفس المعنى ذهب الأستاذ – أحمد غاي– بأن الحق في حرمة المكالمات الهاتفية ليس حقا مطلقا بل حق نسبي يمكن للمشرع أن يتدخل عن طريق القواعد الإجرائية لتقييده خدمة للمصلحة العامة المتمثلة في حسن سير التحقيقات القضائية بغرض الوصول إلى الحقيقة[1].

إن ما يمكن أن نخلص إليه هو أنه لا يمكن التسليم بهذا الرأي والقول بأن مراقبة المكالمات والأحاديث الخاصة أو السرية و التنصت عليها نوع من التفتيش، وذلك الاعتباريين الأول بالنظر إلى خطورة الإجراء، والثانية من خلال مساحة الانتهاك فالإجراء الأول أخطر بكثير من التفتيش القانوني، حيث يتم الإجراء الأول في سرية وتكتم، في حين أن الإجراء الثاني يتم في العلن، أو من ناحية مساحة الانتهاك فإن الإجراء الأول تكون مساحة الانتهاك فيها أوسع من التفتيش الذي يكون غالبا محددا.[2]

ثانيا: عدم مشروعية التنصت وتسجيل المكالمات والأحاديث الخاصة أو السرية

يرى هذا الرأي بعدم مشروعية التنصت على المكالمات والمحادثات الشخصية أو تسجيلها خلسة حتى لو توفرت فيه شروط التسمع، لأن فيه انتهاكا للحق في الخصوصية أو الحق في الخلوة وهو من الحقوق الدستورية المطلقة التي يتعين احترامها [3]، كما أنها لا تستند إلى أي أساس قانوني بالرغم من أن الإدارة كانت تستند إليه لحماية أمن الدولة[4] .

[1] حفيظ نقادي، مراقبة الهاتف، المرجع السابق، ص 318.

[2] حفيظ نقادي، التسجيل الصوتي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، العدد 01، 2009، ص 309.

[3] عبد المهيمن بكر، إجراءات الأدلة الجنائية، الطبعة الأولى، (بدون بلد النشر، بدون تاريخ النشر) ص 329.

[4] Gilles LIBRETON, op – cit, p296.

وأخذ بهذا الرأي القضاء الأمريكي من خلال قضية "أولمستيد "[1]، وهي أول قضية تطرقت إلى مدى الحماية الدستورية للمحادثات الخاصة في الولايات المتحدة الأمريكية وقد طرحت الكثير من الجدال الفقهي والمعارضة من داخل المحكمة الفدرالية وخارجها واستقرت في الأخير إلى رأي القاضي "براندیس" والذي عبر على ذلك بقوله أن واضعي التعديل الدستوري أظهروا حرصا واضحا على الحقوق الشخصية المنصوص عليها في التعديل الدستوري الرابع، وعلى ضرورة الحفاظ عليها، وعدم الاعتداء عليها من قبل السلطة وأن أي تطفل على الحياة الشخصية يعد اعتداء عليها مهما كانت وسيلة التدخل وأنه ليس المهم الطريقة أو الوسيلة التي تدخل بها بقدر ما يهم واقع التدخل.

وذهب المشرع الجزائري من خلال رأي الدكتور عبد الحميد عمارة بأن المشرع قد أولى لسرية المكالمات الهاتفية عناية خاصة وحماية تامة حيث لم يجز إفشاءها ورتب عليها عقابا جزائيا طبقا للمواد 46 و 85 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري[2].

تعتبر المكالمات والمحادثات الشخصية من أهم عناصر الحق في الخصوصية ويشكل المساس بها عن طريق التنصت عليها أو تسجيلها من أخطر الانتهاكات الواردة عليه في الخصوصية، إلا أن التسليم بحرمتها المطلقة قد تنجم عنه مخاطر أكبر، خاصة إذا نظرنا إلى الأهمية التي يقدمها كوسيلة لمكافحة الجريمة وتتبع مرتكبيها، لذا يجب التضييق من مساحة الاعتراض على التسجيل التنصت، بشكل يحدث توازنا بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة وهو ما أخذ به الرأي الثالث .

ثالثا: جواز التنصت وتسجيل المكالمات والأحاديث وفق ضوابط محددة

يرى هذا الاتجاه بجواز التنصت وتسجيل المكالمات والأحاديث الخاصة أو السرية ولكن بشرط أن لا يكون فيه تقييد لحقوق الأفراد وحرياتهم الشخصية، ويستند في ذلك إلى أن أدلة الإثبات في فقه الإجراءات الجزائية لم ترد على سبيل الحصر، وبوسع المحقق أو مأمور الضبط أن يستعين بكل الوسائل التي توصله إلى الحقيقة طالما كان لا يقيد حقوق الأفراد أو يمس بحقوقهم الشخصية [3]، ومنه فمتى لم تتعدى هذه الأعمال هذا النطاق فهي صحيحة،

[1] يوسف الشيخ يوسف، حماية الحق في حرمة الأحاديث الخاصة "دراسة مقارنة في تشريعات التنصت والحياة الخاصة"، المرجع السابق، ص 121 وما بعدها .

[2] حفيظ نقادي، مراقبة الهاتف، المرجع السابق، ص 319 .

[3] عبد المهيمن بكر، إجراءات الأدلة الجنائية، المرجع السابق، ص 404، 405.

أما إذا كانت الإجراءات المتخذة ماسة بحقوق الأفراد ومقيدة لهم فإنها تعد غير جائزة، كما لو سجل اعتراف متهم بدون رضاه ومن غير علم به وبأن التسجيل إنما يباشر ليكون دليلا ضده كان التسجيل باطلا حسب هذا الرأي، لأنه لا يجوز أن يتخذ الدليل على أساس الغش أو الإكراه.

وهو ما ذهبت إليه المشرع الجزائري من خلال التعديل الجديد لقانون الإجراءات الجزائية 06 – 22 حيث نصت المادة 65 مكرر 05 على شرعية مراقبة المكالمات والأحاديث الخاصة أو السرية، وذلك وفق ضوابط محددة[1]، وهي أن يكون الإذن بمراقبة المكالمات والمحادثات الشخصية صادرة من السلطة القضائية المختصة سواء بإذن من وكيل الجمهورية في الجرائم المتلبس بها والتحقيق الابتدائي في جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبييض الأموال أو الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وكذا جرائم الفساد، أو بإذن من قاضي التحقيق وتحت سلطته المباشرة في حالة فتح تحقيق قضائي.

وأن يكون الإذن بالمراقبة مكتوبا ومتضمنا لجملة من الشروط حددتها المادة 65 مكرر 07 من قانون الإجراءات الجزائية 06 – 22 بداية بالمبررات التي تقتضي اللجوء إلى هذه التدابير والمساكن المعنية بذلك سواء كانت سكنية أو غير سكنية، وضبط المدة اللازمة لذلك والمحددة بأربعة أشهر كحد أقصى مع قابليتها للتجديد حسب الظروف والشروط السابقة .

وقد أثارت اللجنة الأوروبية مسألة ما إذا كان تسجيل المكالمات التليفونية دون علم المتهم يمكن أن يستخدم كدليل ضده؟ وهل تسجيل المكالمات له ما يبرره على ضوء المادة 08 من الفقرة الثانية من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان [2] وخلصت إلى أنه من حيث المبدأ يعد تسجيل المحادثات الخاصة دون علم المشتركين

[1] حفيظ نقادي ، مراقبة الهاتف، المرجع السابق، ص 320 وما بعدها.

[2] تنص المادة 08 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان 1950 " لكل شخص الحق في أن تحترم حياته الخاصة وحياته العائلية ومسكنه ومراسلاته، لا يجوز للسلطة العامة أن تعترض لممارسة هذا الحق إلا إذا نص القانون على هذا التعرض، وكان مما يعتبر في المجتمع الديمقراطي إجراء ضروريا لسلامة الدولة أو الأمين العام أو رخاء البلاد الاقتصادي أو حفظ النظام أو منع الجريمة أو حماية الصحة والأخلاق، أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم ".

فيها تدخلا في حياتهم الخاصة، لكن وحسب هذه الحالة فإن المبادرة كانت من ضابط التحقيق وهذا يعني عدم وقوع مخافة للمادة الثامنة[1].

وهو أيضا ما يفسره التعديل الجديد الذي جاء به المشرع الفرنسي حيث نص على مشروعية مراقبة المكالمات والأحاديث وفق القيود وضوابط، وهي أن يكون بناء على قرار مكتوب ومعلل من الوزير الأول أو شخصيين يفوضهما لذلك وباقتراح خطي معلل من وزير الدفاع أو وزير الداخلية أو المسئول عن الجمارك كل ذلك مع الاتصال بوزير الاتصالات السلكية واللاسلكية، كما يحظر القانون على الوزير استخدام المعلومات إلى في الحالات التالية المعلومات المتعلقة بالأمن القومي، حماية العمليات الاقتصادية، أو للوقاية من الإرهاب والجريمة المنظمة، ويجب أن يحدد الحد الأقصى لحالات التسجيل في وقت واحد ويكون الحد الأقصى لمدة الإذن لا يتعدى أربعة أشهر، ولحماية خصوصيات الأفراد بشكل مضمون اشترطت من الوزير الأول أن يدمر المعلومات المتحصل عليها في غضون عشرة أيام [2]، وإذا كانت المعلومات ضرورية فإنها يجب تدميرها حالما يتوقف الاحتفاظ بها، كما أنشأت الجنة وطنية لمراقبة اعتراض الأمن تتلقى هذه اللجنة الإذن بمراقبة المحادثات خلال 48 ساعة من صدورها ويجوز لها الاعتراض من تلقاء نفسها أو بناء على شكوى من أي شخص سيطرة مباشرة عليها أو مصلحة شخصية[3].

الفرع الثالث: المعلومات والبيانات الشخصية

تعتبر المعلومات والبيانات الشخصية من أهم المظاهر المعنوية للحق في الخصوصية وأكثرها عرضة للانتهاك وذلك لما تتضمنه من حالات ووقائع تعد من أخص أسرار الفرد وتقتضي القاعدة العامة منع نشر أو تسليم أية وثيقة أو خبر مهما كانت الحجة إذا كانت الوثيقة أو الخبر يتصلان بالحياة الخاصة للفرد أو يرتبطان بوضعيته الشخصية ما لم يرخص القانون والتنظيم بذلك.

[1] خير الدين عبد الطيف محمد، تقديم الدكتور عز الدين فودة، اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان ودورها في تفسير وحماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد والجماعات، الهيئة المصرية العامة، (بدون بلد النشر) 1991، ص 262.

[2] Jacque ROBERT et Henri OBERDORFF, Libertés fondamentales et droit de L'homme 4 édition, Montchrestien, Paris, 1999, p 428

[3] Gilles LIBRETON, op-cit, p 297

وقد أشار المشرع الجزائري إلى المعلومات والبيانات المعنية بالحماية من خلال المرسوم التشريعي رقم 94 – 01 المتعلق بالمنظومة الإحصائية [1] وهي المعلومات المتعلقة بالحياة الشخصية والعائلية للأفراد وعلى العموم الوقائع والتصرفات الخصوصية كما أضاف القانون المتعلق بالصحة وحمايتها المعلومات المتعلقة بالحالة الصحية للفرد [2].

ويرى جانب من الفقه الفرنسي أن البيانات الاسمية هي البيانات المتعلقة بالحياة الخاصة للفرد، مثل تلك المتعلقة بحالته الصحية والمالية والمهنية والوظيفية والعائلية والتي يحميها المشرع من خلال المادة 09 من القانون المدني الفرنسي، ويرى جانب آخر أنها تلك المتعلقة برسم ميوله واتجاهاته السياسية ومعتقداته الدينية وجنسيته وهوايته [3].

ومنه فإن المعلومات والبيانات الشخصية تتجسد فيها أغلب مظاهر الحق في الخصوصية وتتعلق بأخص حالاته وأسراره مما يجعل الاعتداء عليها أو المساس بها من أخطر الاعتداءات على الحق في الخصوصية .

الفرع الرابع: الجانب المالي

تعتبر ثروة الفرد ورصيده المالي من الأمور التي يشكل الكشف عنها مساسا بالحق في الخصوصية، وهو ما عبر عليه القضاء الفرنسي في الكثير من الأحكام القضائية بأن الذمة المالية للأفراد تعد من الحياة الخاصة، وكل ما من شأنه الكشف عنها يعتبر مساسا به فنشر ضريبة الشخص والكشف عن مقدار تركة المتوفى كلها من المسائل التي تسهل معرفة حجم ثروته[4].

[1] المادة 24 من المرسوم الرئاسي المؤرخ في 15 جانفي 1994، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 03 المؤرخة في 16 جانفي 1994، السنة 31، المتعلق بالمنظومة الإحصائية) بأنه "لا يحق للمصلحة المؤتمنة أن تكشف أو تنشر المعلومات الفردية الواردة في الاستمارات التي تتضمن التسجيل الإحصائي ولها علاقة بالحياة الشخصية والعائلية وعلى العموم الوقائع والتصرفات الخصوصية ..."

[2] تنص المادة 206 الفقرة الثانية من القانون رقم 90 – 17، المؤرخ في 31 جويلية 1990، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 35، المؤرخة في 15 أوت 1990، السنة 27، المتعلق بحماية الصحة وترقيتها) بأنه "...كما ينطبق السر المهني على حماية الملفات الطبية ما عدا في حالة إصدار أمر قضائي".

[3] Sami FEDAOUI, La protection des données personnelles face aux nouvelles exigences de sécurité, Master II Recherche, Mention droit public approfondi, spécialité Systèmes juridiques et protection des droits, Faculté de droit, des sciences économiques et de gestion Année académique 2007,2008. P 17

[4] Alice Grebonval, op-cit, p 09

وهو ما حدث عندما نشرت السلطات الجزائرية تفصيلا لرواتب عمال التربية والذي شكل استنكارا واسعا، وقد ندد رئيس الإتحاد الوطني للعمال التربية والتكوين الطريقة غير المسئولة التي اعتمدتها وزارة التربية من خلال التشهير برواتب موظفي قطاع التربية على صفحات الجرائد والتلفزيون، مما يشكل مساسا بالحقوق الشخصية للمربي وتعديا على حرياته وعدم احترام لخصوصياته[1].

وبالرغم من أن الرواتب المالية في الكثير من الحالات تكون معلومة لدى كافة الناس سواء من خلال القطاع الذي يعمل لديه الشخص أو من خلال المهنة التي يمتهنها أو بإقرار الشخص نفسه إلا أن تحديد الراتب بصفة دقيقة ومفصلة من صور وأشكال المساس بالخصوصية وهو ما أحدث استنكارا واسعا لدى الأساتذة والتربويين فكان من المفروض إعلان الرواتب بالنسب وليس بالسنتيم.

الفرع الخامس : الجانب الصحي

تعتبر الحالة الصحية للفرد من صميم خصوصياته التي لا يجوز الكشف عنها وهو ما أقره المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 90 – 17 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها [2] حيث نصت المادة 206 مكرر 01 " يضمن احترام شرف المريض وحماية شخصيته بكتمان السر المهني الذي يلزم به كافة الأطباء وجراحو الأسنان والصيادلة "

مما يبين أن الحالة الصحية للفرد تندرج ضمن الحقوق الشخصية وتستمد حمايتها من النصوص التي تحمي السر المهني، ولم يقف المشرع الجزائري عند هذا الحد، بل أكد على ذلك من خلال إضفاء الحماية على الملفات الطبية والتي تتضمن تفاصيل عن الحالة الصحية للفرد[3]، إضافة إلى العقوبات الجزائية المفروضة على كل من يتصل عمله بحالة المريض كالأطباء والقوابل والصيادلة وعمال المستشفيات في حالة إفشاء السر المهني .

كما يشكل الكشف عن الحالة الصحية للفرد انعكاسات خطيرة تمس سمعته داخل المجتمع، وتأثر على نفسيته في حالة الإطلاع على العواقب الوخيمة للمرض، وتزداد حدة الخطر بالنسبة للفتيات لما يضعه من عراقيل

[1] مصطفى بامون، زيادات ضئيلة جدا وإعلانها للرأي العام مساس بكرامة المربي"، جريدة الخبر اليومية، المؤرخة بتاريخ 22 فيفري 2010، ص 03.

[2] القانون رقم 90 – 17 المؤرخ في 31 جويلية 1990، المنشور في الجريدة الرسمية المؤرخة في 15 أوت 1990 العدد 35، السنة 37، المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

[3] تنص الفقرة الثانية من المادة 206 مكرر 02 من القانون المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، نفس القانون السابق "..كما ينطبق السر المهني على حماية الملفات الطبية ما عدا إصدار أمر قضائي بالتفتيش ".

أمام حياتهن وتعكير لآمالهن وهو خطأ يستوجب التعويض [1]، وأن الإفشاء للأحوال الصحية من أخطر الاعتداءات على الحق في الخصوصية.

الفرع السادس: الرأي السياسي

يعتبر جانب من الفقه الآراء السياسية مظهر من مظاهر الحق في الخصوصية بالنظر إلى طابع السرية الذي تتميز به، فإضفاء طابع السرية على الانتخابات من طرف المؤسس الدستوري والقوانين العادية هو دليل على الحماية لهذه الآراء، وبالتالي فإن الكشف عنها يشكل عملا مخالفا للقانون واعتداء على خصوصية الأفراد .

وقد كفل المشرع للأفراد الإنفراد عند الإدلاء بآرائهم وذلك لتمكينهم من حرية التعبير ومنح لكل فرد بطاقته الخاصة به لإضفاء طابع السرية على هذا الجانب، وهو ما أقرته محكمة "تولوز" في إحدى أحكامها وبأن التصويت السري من المسائل التي تدخل في نطاق الحياة الخاصة للشخص [2] ولا يجوز الكشف عنها إلى برغبة الشخص .

أما الآراء السياسية كالانضمام إلى حزب سياسي أو اعتناق مذهب سياسي والدعوة إليه لا يشكل مساسا بالحياة الخاصة [3].

بالرغم من اختلاف كل هذه العناصر والمظاهر التي أشرنا إليها بين من يهدف إلى حماية الكيان المادي للشخصية ومن يهدف إلى حماية الكيان المعنوي، إلا أن هناك جانب مشترك بينهم أقره القانون واعترف له بالحرمة والحماية وهو عنصر السرية، والذي يستمد أساسه القانوني من الحق في الخصوصية، ومنه فإن كل العناصر والمظاهر التي ترتبط بالشخص ويضفي عليها القانون طابع السرية تعد مظهرا من مظاهر الحق في الخصوصية.

[1] عصام أحمد البهجي، حماية الحق في الحياة الخاصة " في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية"، المرجع السابق، ص 202.
[2] علي أحمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المرجع السابق، ص 168.
[3] حسين عبد القايد، حرية الصحافة، المرجع السابق، ص 475.

الفصل الثاني:

الحماية القانونية للحق في الحياة الخاصة

بعد أن أوضحنا ماهية ومفهوم الحق في الحياة الخاصة في الفصل الأول وأوضحنا خصائص الحق ومظاهره سنتعرض في الفصل الثاني إلى الجانب التطبيقي العملي وهو ممارسة دعوى التعويض عن ضرر الحياة الخاصة وذلك بغية إيضاح السبل أمام المضرور للوصول إلى حماية فاعلة حيث أن التمسك بالدفاع عن الحياة الخاصة يعكس لنا جانبا آخر وهي حماية الجنائية والتي يمكن دراستها من جميع الأركان سواء الركن المادي أو المعنوي ... إلخ وعليه يمكن تقسيم الفصل إلى مبحثين الأول يدرس حق الحياة الخاصة من ناحية المدنية وثاني الحماية الجنائية.

المبحث الأول: الحماية المدنية للحق في الحياة الخاصة

إن الحماية المدنية هي الحماية الفعلية والملائمة بحيث يفضل للمضرور اللجوء إليها وذلك نظرا لعموم وتحريد نصوص المسؤولية المدنية واعتبارها الشريعة العامة الواجبة التطبيق والقانون الواجب الرجوع إليه حال وقوع الاعتداء على الحياة الخاصة فهي ترمي إلى توفير التعويض على من تضرر من فعل أتاه الشخص المسؤول عنه إخلالا بموجب يقع عليه، فيؤخذ التعويض من ماله، وهذا الفعل يتجلى في إطار المسؤولية التقصيرية بعمل غير مشروع أو غير مباح.

المطلب الأول: شروط المسؤولية المدنية عن المساس بالحق في الحياة الخاصة

يعتبر الخطأ هو أساس قيام المسؤولية المدنية، فالخطأ هو الإخلال بواجب قانوني والانحراف عن السلوك العادي أو المألوف، ويقابله في القانون المدني "التعدي" أما الضرر فهو النتيجة الحتمية المترتبة عن هذا الأخير .

الفرع الأول: التعدي على الحق في الحياة الخاصة "الخطأ"

تتجلى صور التعدي على الحق في الحياة الخاصة أي الخطأ في صورتين هما: التجسس والنشر.

فيعتبر التجسس الركن الأول من أركان المسؤولية المدنية المتمثل في الخطأ فهو يعد بصورة واضحة ومثالية للتعديات العديدة والكثيرة التي تقع وتشكل انتهاك المحرم الحياة الخاصة وعليه فالتجسس إذن هو التفتيش عن بواطن الأمور أي تتبع عورات الناس وهم في خلواتهم والنظر إليهم وهم لا يشعرون [1] فالتجسس أمر منهي عنه شرعا لأنه يتعرض لكشف أسرار الناس، وفي ذلك ابتذال لكرامتهم وحرماتهم وأسرارهم التي لا يباح للغير انتهاكها " المساس" بما لهذا ذهبت أغلب الدول إلى نفس السياق وعلى رأسهم المشرع الجزائري بمنع التجسس عن المواطن الجزائري، وجعل ذلك من حقوقه المنصوص عليها دستوريا فنص المادة 32 على أن: " الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونه" وتكون تراثا مشتركا بين جميع الجزائريين والجزائريات واجبهم أن ينقلوه من جيل إلى جيل كي يحافظوا على سلامته وعدم انتهاك حرمته [2].

[1] لسان العرب الجزء السابع ص 337 تفسير القرطبي ص 333 الجزء 16 والمعجم الوسيط 1/ 1333 وقيل أن التجسس من الحبس والحس وهو اللمس باليد رسالة محمد ضيف الله الدغمي أحكام التجسس في الشريعة الإسلامية جامعة الأزهر كلية الشريعة 1980 ص 41 –كتاب حماية الحق في الحياة الخاصة – 2005 – الدار الجامعة الجديدة للنشر.

[2] مبروك نصر الدين مدير الدراسات بالمعهد الوطني للقضاء / وزارة العدل. مجلة الحق في الخصوصية.

كما أن التجسس على حرمة الحياة الخاصة يتخذ أشكالا وصورا عدة منها التجسس السمعي والتجسس البصري والتجسس على البيانات والمعلومات فجميع صور الاعتداء والتجسس على حرمة الحياة الخاصة تدخل تحت مفهوم الاعتداء المكون للركن الأول للمسؤولية المدنية وهو الخطأ .

فالتجسس السمعي يعد تعديا سواء باستراق السمع أو التسجيل أو نقل المحدثات بأي وسيلة يدخل في نطاق الخطأ يوجب مسؤولية المخالف ويضعه داخل دائرة المسؤولية المدنية أما التجسس البصري فيكون غالبا بالعين المجردة أو أدوات التصوير وهو يعني اختلاس النظر [1] أو التقاط الصور وكل تحركاتهم ولما كان مفهوم الخطأ لا يخرج عن كونه اعتداء على سلامة الغير أو إتيان فعل غير جائز [2] فإن أي قيام بالتجسس البصري يوجب المادة والمساءلة عليه وفيما يخص بالتجسس على البيانات والمعلومات فبالتالي فإن اختلاس المعلومات المتعلقة بالحياة الخاصة أو الالتقاط هذه المعلومات سواء كان ذهنيا أم هوائيا يدخل في مفهوم الخطأ والذي يرى بدوره أنها أفعال منافية للأخلاق والشرف والأمانة وهي تلزم فاعلها بالتعويض عما سببه من الضرر للغير وعليه فمن أكثر صور التعدي على الحياة الخاصة من الناحية العملية حدوثا هو التعدي عن طريق النشر.

ونظرا لتزايد وتعدد وسائل وصور النشر فإن مجرد النشر لأي مظهر من مظاهرها من علاقة عاطفية أو مسائل متعلقة بالذمة المالية أو الحالة الصحية للفرد العادي تمثل قرينة على الخطأ وتعد بالتالي تعديا على حرمة الحياة الخاصة، فمثلا أي نشر صورة من صور فنان بشكل يضر بحياته الخاصة يوجب التعويض ويشكل مخالفة وانتهاكا وأكدت أغلب النصوص عليها فنجد في قانون المديني فرنسي م 1382 وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية [3].

وقد خص المشرع الجزائري إفشاء الأسرار ونشرها في المادة 301 من القانون رقم 82 - 04 المؤرخ في 13 فبراير 1982) والمادة 302 ق. ع. ج سابقتي الذكر.

ولا يكتمل النشر إلا إذا تم عن طريق وسائل عدة نجد منها الإذاعة والنشر المباشر للصوت والصورة معا أو عن طريق السينما أو عن طريق الأداء العلني للجمهور. وقد يأخذ النشر صورة غير مباشرة مثل النشر عبر وسائل

[1] لسان العرب مادة سرق 55 /10 – كتاب حماية الحق في الحياة الخاصة – الدكتور عصام أحمد البهجي 2005 ص 302.

[2] سليمان مرقص المرجع السابق فقرة 280 ص 61.

[3] Cass . Civ . - 1 ere ch . 17 nouvember 1987 ino 301 , p126

الإعلام المكتوبة سواء كانت دوريات أو مجلات ومن أهم وأخطر وسائل النشر الحديثة النشر عبر شبكة المعلومات الدولية (الانترنت) فما ينشر على هذه الشبكة في أقصر مكان يصل لأقرب مكان خلال ثوان معدودة.

لذلك فإنه من الضروري واللازم أن يتم وضع ضوابط للنشر حرصا على حماية حرمة الحياة الخاصة للأفراد ومنع الغير من الاعتداء على خصوصيات هؤلاء الأفراد.

وإذا كان الاجتهاد الفقهي قد اعتبر أن للإنسان الحق في المحافظة على صورته منعا من نشرها، لأن هذا الحق يأتي امتدادا لشخصيته أو عنصرا من عناصرها، فيكون لصاحب الصورة أن يمنع الغير من استعمالها دون إذن منه، إذ من حقه أن يبقي نفسه بعيدا عن الأنظار، شاعرا بالطمأنينة عن هذه الطريق التي شاءها، فيعود له أن يقدر شؤونه الخاصة في الحدود التي ينشأ فيها عن الشعور المألوف في المجتمع ولا يتعرض لحق الآخرين.

فإن القضاء هو الأخر قد أيد هذا الاتجاه وتتجلى أهم التطبيقات القضائية التي قضت بالتعويض ما ذهبت إليه محكمة التمييز الفرنسية التي أكدت في العديد من أحكامها بأن نشر الصورة دون رضا صاحبها يؤلف خطأ مميزا [1].

وتترتب المسؤولية على من يستعمل اسم غيره أو صورته دون رضاه في عمل من أعمال الدعاية [2] وأنه ليظهر من تتبع الاجتهاد أن التعرض للإنسان في شخصيته وحقه في حياته الخاصة أمسي يقابله تعويض مرتفع المقدار بالمدى الذي يبدو معه هذا التعويض منطويا على عقوبة خاصة، وبالفعل فقد حكم للدوقة وندو سور (Windsor) بمبلغ 16000 فرنك فرنسي بسبب نشر صورة أخذت لها خلافا لإرادها عندما كانت جالسة على كرسي متحرك، وهي مريضة[3].

وحكم القضاء لشارلي شابلن (Charlie Chaplin) بمبلغ /45000 / فرنك لأن مقالا تناوله قد نشر بشكل مقابلة معه في حين أنه كان قد رفض كل مقابلة صحفية[4] .

---

[1] تمييز مدني فرنسي 1970/ 2 / 11 د اللوز، 1971، 409، و 1966/ 07 /12 ، د اللوز، 1967، 171

[2] قرار محكمة إستئناف باريس، 6/ 6/ 1961، د اللوز 1961 ، 69 ، و 1974 / 04 / 19 د اللوزع /191، 390

[3] أن الحكم بالتعويض أشار إليه الأستاذ نرسون (Nerson) في ملاحظاته التي أوردها في المجلة الفصلية للقانون المدني 1979، صفحة 370 عند بحثه في موضوع احترام حقوق الشخص.

[4] محكمة باريس، 1973/ 12 /17 ، د اللوز 1976، 120 مع تعليق لندن.

وحكم لكل من سيلفي فرتان (Sylvie vertan) وجوني هاليداي (Johny holliday) بمبلغ خمسين ألف بسبب مقالات ثلاثة تعرضت لحياتهما الخاصة وقد ينطلق القاضي اللبناني من الضرر الذي نشأ عن كشف جانب من الحياة الخاصة [1]فيتوقف عند الفعل الذي حصل به هذا الكشف ليحلله على ضوء المعيار الذي يقاس عليه السلوك الخاطئ.

ثم يستخلص الخطأ من الفعل ذاك لو قاد التحليل إلى استخلاصه بعد الذي تبدي من ضرره، ولعل تحقق الضرر يوجه في تقدير الفعل وتكييفه. وليس ما يمنع القاضي المذكور من أن يقر التعويض لمن نشرت صورته دون رضاه إذ لكل شخص الحق في الحفاظ على صورته منعا من نشر لها لا يرغب فيه، فيكون في هذا النشر، لو جرى ما يؤلف الخطأ الذي تقوم به التبعة التقصيرية، ومن البين أن التحقق من المساس بالحياة الخاصة للإنسان تكييفا له هو مما يخضع لرقابة محكمة التمييز.[2] ويبقى التذكير توضيحا بأن استعمال اسم إنسان في قصة أو رواية يؤلف تعديا على حق الإنسان في اسمه. وهو من مقومات شخصيته.

الفرع الثاني : طبيعة الضرر المترتب على الاعتداء في الخصوصية

يعتبر الضرر ركنا أساسيا في المسؤولية المدنية بصفة عامة حيث لا يمكن تصور مسؤولية من دون ضرر أو تعويض فالضرر يكون نتيجة الاعتداء على الشخص المعتدي عليه سواء كان عن طريق فقدانه لشيء أي بمعاناته أو خسارته المادية، ولما كان الضرر ناجم عن الاعتداء على الحياة الخاصة في غالب الأمور يكون له الطابع الأدبي وفي الأحيان يكون الضرر غالبا عليه الطابع المادي وهكذا يكون الاعتداء على الحياة الخاصة سببا للنوعين من الضرر المادي والأدبي و لا خلاف في وجوب التعويض عنهما [3].

لكن يجب توافر شروط معنية في الضرر حتى يكون موجبا للتعويض وهذه الشروط هي:

1. أن يكون الضرر محقق الوقوع سواء أكان وقع فعلا أم على وشك الوقوع مستقبلا
2. يجب أن يكون الضرر شخصيا

[1] محكمة استئناف باريس، 1974 / 02 / 16 الأسبوع القانوني، 1972، 2، 78341.

[2] تمييز مدني فرنسي، الغرفة، 1970 / 11 / 14 د اللوز 1972، 421 ، كل المراجع الدكتور عاطف النقيب النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي الخطأ والضرر منشورات عديدات بيروت – باريس – ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر الطبعة الثالثة 1984 ص ص 211، 212.

[3] أمال عثمان– لكتاب حماية الحق في الحياة الخاصة الدكتور – عصام أحمد البهجي – دار الجامعة الجديدة للنشر 2005 طبعة 1978ص 430.

3. يجب أن يكون الضرر مرتبطا بالحق في الخصوصية

ومن هذا المنطلق يمكن الوصول إلى معرفة الضرر المادي والضرر الأدبي فأما عن الضرر المادي فهو الذي ينشأ عن المساس بالحياة الخاصة أي الخسارة التي تلحق بالمضرور وحالات هذا الضرر قليلة وفيما يخص الضرر الأدبي فهو الضرر الذي لا يصيب الشخص في ماله بل يصب الجسم أو الشرف أو الاعتبار أو العاطفة والشعور والحنان ويمكن أن تترتب عليه أضرار نفسية وهي التي تنغص على المرء في حياته اليومية أو القلق الشديد الناجم عن التعدي ولتعويض عليه يجب توافر شروط والتي هي نفسها شروط الضرر المادي مع إضافة وهي:

1. الإنقاص الموضوعي للشخصية أي هذا الضرر قد ألحق أذى فعليا من شأنه الانتقاص من شخصية المدعي.
2. وقوع الاعتداء ذاتيا على حالة السكون والهدوء التي يشعر بها ضمن نطاق حياته الخاصة [1]

رغم توافر شروط الضرر الأدبي إلا أننا نجد صعوبة بتعويضه لأنه لا يعد بطبيعته خسارة مالية إلا أنه يمكن إدراجه ضمن دائرة الضرر بصفة عامة وعليه يمكن إصلاحه بالتعويض المالي إلى جانب تعويضه بطريق آخر فقد يكفي لجبر الضرر في بعض الأحيان النشر في الجريدة أو تقديم اعتذار حتى ولم يكن كافيا إلا أنه نوع من المواساة لألم الشخص نتيجة الاعتداء إلى درجة أن بعض أحكام القضاء ذهبت إلى القول بأن الإقرار القضائي بالحق في طلب التعويض يكفي لمحو الضرر الأدبي بغض النظر عن الضرر المادي فيبقى الأصل العام إذن هو ضمان الضرر أي كانت صورته.

فرغم الصعوبة في تعويض الضرر الأدبي وتقديره وإعادة الحال إلى ما كانت عليه فإنه من الحكمة إعطاء المضرور مبلغا من النقود يعوضه عما أصابه أو فقده أو بمثابة خلق البديل حيث أن مفهوم التعويض في حقيقة الأمر ليس محو الضرر أو إزالته وإنما ترضية المضرور أما فيما يخص الضرر المادي فنجد أمثلة كثيرة منها أن يواجه الدائن بمدين حرمة الحادث من مورده المعول عليه لإيفاء الدين أو يفقد الوالد النفقة التي يؤمنها له إبنه الذي وقع له حادث عطله من عمله خائبا عنه الدخل الذي كان مصدرا للنفقة، أو أن يفاجأ صاحب مصنع بحادث ضار يحصل المهندس مختص استدعاه من بلد آخر الإصلاح جهاز آلي في مصنعه فيحول الحادث دون إصلاح الجهاز على يد هذا المهندس، ولم يكن إصلاحه على يد غيره فورا فيتوقف الجهاز ويجر توقفه إلى ضرر مادي بمالك

[1] دكتور كيندا الشماط ودكتور الصابوني و د. سوسن بكي ملخص شامل وكامل للمقرر الإختياري للحق في الحياة الخاصة 2007-2008.

المصنع[1] . ولما كان الضرر المادي يقبل التقييم بعدة مقاييس فإنه ليس من مقياس يصلح للقول بأن التعويض المحكوم به يوازي الضرر الأدبي[2] إذ يستعصي هذا الأخير على القاضي أن يتخلل نفسية المضرور لمعرفة مدى الألم الذي يعاينه في وجدانه وشعوره من جراء الخطأ المسؤول فإنه من البديهي لن يكون أمامه من مفر إلا قياس شعوره هو نفس تجاه هذا الخطأ وتقدير على أساس مدى ما يشعر به من نفور تجاه المسؤول ومدى جسامة الخطأ في مثل هذا النوع بدلا من البحث عن مدى الضرر.

المطلب الثاني: الأثر المترتب على المسؤولية المدنية للاعتداء بالخصوصية

لما كانت بعض صور الاعتداء على الحياة الخاصة تشكل ضررا يتعذر معالجة آثاره ومهما كان جزاء المسؤولية أي التعويض فقد يكون هذا التعويض عن طريق التنفيذ العيني أو عن طريق التعويض النقدي حيث أن طلب التنفيذ و التنفيذ بطريق التعويض قسمان يتقاسمان تنفيذ التزام المدين ويتكافأن قدرا بحيث يجوز الجمع بينهم وهنا لا يوجد صعوبة في التعويض أما الحالة الثانية والمتعلقة بحدوث الضرر يتعلق بخصوصيات أحد الأفراد دون أن يتسع الوقت للمطالبة به أمام القضاء أو الاتفاق مع المدين بوفاة هذا الفرد وهنا تثور المشكلة أو السؤال. فهل يحق لورثته المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق المورث؟

الفرع الأول :صور التعويض

الضرر الذي يلحق بالحياة الخاصة قد يكون ضررا ماديا أو أدبيا بحثا وقد يترتب على الاعتداء في الحياة الخاصة تحقق النوعين من الضرر.

فالقاعدة إذن في التعويض القضائي هي التعويض الكامل الذي يشمل الضرر المباشر مع عدم التأثر ببساطة الخطأ[3]. إذ يستهدف التعويض إصلاح الضرر النازل بالمتضرر وإعادة التوازن الذي اختل بفعله، وقد نصت المادة 136 ق لبناني من قانون الموجبات والعقود على التعويض بأنواعه فأوردت أن يكون " في الأصل في

[1] الأستاذ والدكتور عاطف النقيب في النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي. الخطأ والضرر منشورات عويدات – بيروت باريس – ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر. الطبعة الثالثة 1984

[2] عصام أحمد البهجي ، المرجع السابق، ص 182

[3] عصام أحمد البهجى كتاب الحق في الحياة الخاصة Demogue cr : traite de obligations en general , 1923 . No, 453 ص 538.

النقود ويخصص كبدل عطل وضرر، غير أنه يحق للقاضي أن يلبسه شكلا يكون أكثر موافقة لمصلحة المتضرر، فيجعله عينا، ويمكن أن يكون على الخصوص بطريقة النشر في الجرائد".

فالأصل أن يكون التعويض بشكل مبلغ من النقود يعادل قيمة الضرر، فيلزم به المسؤول عن الفعل الضار، وهذا النوع من التعويض هو الأكثر شيوعا في التعامل القضائي، والأدق تكيفا مع تنوع الأضرار والأسهل تنفيذا بعد القضاء به، غير أنه ليس من المستبعد أن يكون التعويض عينا، أي أن يحصل بإعادة الشيء إلى الوضع ذاته الذي كان عليه قبل إحداث الضرر به، أو باستبداله بما يماثله[1].

وفي نفس السياق تنص عليه المادة 171من ق.م مصري التي تذهب بأنه " يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف ويصح أن يكون التعويض مقسطا كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأمينا، ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة التي ما كانت عليه أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بعمل غير مشروع وذلك على سبيل التعويض.

وهذا يتضح أن جزاء المسؤولية هو التعويض وقد يكون التعويض عيني أو نقدي أي أن الأصل هو تنفيذ الإلتزام عينا والإستثناء هو الحكم بالتعويض [2]، حيث أن التعويض عن الفعل الضار هو الأصل ولايصار إلى عوضه أي التعويض النقدي إلا إذا إستحال التعويض عينا بحيث يعتبر هذا الأخير لإساءة إستعمال حق النشر بالرد والتصحيح من أهم صور التعويض العيني [3] ولقد أصدرت محكمة باريس الإبتدائية في 16 أبريل 1996 حكما بإلزام Yves Rocher بعدم البث على شبكة المعلومات الدولية. وكذلك إزالة الضرر ورد الشيء إلى

[1] دكتور عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي – الخطأ والضرر – منشورات عويدات – بيروت باريس – ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ص 384.

[2] نقض 1986/ 6 / 3 الطعن رقم 205 لسنة 53 ونقض 1955/ 4 / 14 س6. ص 699– المرجع السابق ص 500.

[3] نقض 16 /12/ 1948 س 27 ص 209 منشور في موسوعة القضاء في المسؤولية المدنية الكتاب الأول الجزء الثاني عبد المعين لطفي جمعة الناشر عالم الكتب، المرجع السابق ص 501.

أصله صورة من صور التعويض العيني في مجال أضرار الجوار غير المألوفة، وكذلك القضاء بترقية الطالب ووضعه في أقدميته الأصلية إعتباره تعويضا كافيا[1].

فإذا إلتزم جار بألا يقيم حائطا يحجب النور عن جاره فإن التنفيذ العيني لهذا الالتزام هو ألا يقيم الجار الحائط والتعويض العيني هو هدم الحائط [2] كما يمكن أن يستخدم أحد الجيران هذا الحائط المرتفع والذي يستغله للتلصص عليهم والتعدي على خصوصياتهم فهنا يحق للجيران اللجوء للقضاء مطالبين بهدم هذا الجدار وهنا يجوز للقاضي أن يحكم بإزالته كما يجوز اتخاذ تدابير معينة أو القيام بأعمال من شأنها منع الضرر في المستقبل [3]، ولا جدال في أن أفضل وسيلة لتعويض المضرور هي محو ما أصابه من ضرر إن كان ذلك ممكنا وذلك خير من التعويض بمقابل والتعويض بمحو الضرر هو التعويض العيني والتنفيذ العيني وهو الوفاء بالالتزام عيناه

وبعد أن أوضحنا ماهية وحقيقة التعويض العيني والمزايا التي يحققها التعويض العيني إلا أنه في كثير من الأحيان لا يحقق الحماية الفاعلة للحياة الخاصة لهذا فإن التعويض النقدي يقدم الحماية للمضرور في الحالات لا يحميها التعويض العيني بإعتبار التعويض النقدي هو تعويض مادي أي يكمن في تقدير المبلغ المالي ولا يكون كاملا إلا بالتعويض عن عنصرين هما ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، حيث لا يجوز التعويض للمضرور بأكثر من الضرر الذي أصابه ولا ينقص عن مقدار ما أصابه من الضرر لهذا نصت م 221 من ق.م مصري التي تذهب إلى أنه :" إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو بنص القانون القاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض من خسارة أو كسب وهو ما ذهب إليه المشرع اليمني في م 347 ق.م ولما كان التعويض النقدي مهما وضروريا في حياة الشخص فعلى القاضي المدني أن يراعي في تقدير التعويض أي الظروف التي تحيط بالمضرور وأن يعتمد في هذا بجسامة الخطأ وكل ظرف أخر من ظروف التشديد أو التخفيف والواقع أن جسامة الخطأ لا يمكن الإغضاء عنها في منطق المذهب الشخصي أو الذاتي ولذلك تحري التقنيات الحديثة على إقرار هذا المبدأ وتطبيقه في أحوال شتى [4]

---

[1] الطلب رقم 67 لسنة 54 رجال القضاء جلسة 1997/ 12 /2 يتمثل التعويض العيني في ترقية الطالب إلى درجة مستشار والطلب رقم 129 لسنة 64 ق رقم 138 لسنة 60 ق 140 لسنة 66 ق. رجال القضاء جلسة 1998/ 1 / 13 . كتاب حماية الحق في الحياة الخاصة لدكتور عصام أحمد البهجي 2005 دار الجامعة الجديدة للنشر ص 501

[2] السنهوري ، الوسيط أثار الالتزام الجزء الثاني المجلد الثاني طبعة دار النهضة ص 105 .

[3] السنهوري المرجع السابق ص 501.

[4] مجموعة الأعمال التحضيرية 2 ص 392 المرجع السابق ص 543.

وعلى هذا فإن المقصود بالإعتداء بدرجة جسامة الخطأ هو إمكان تخفيض التعويض إذا كان الخطأ يسيرا وذلك مراعاة الإعتبارات العدالة بل والرحمة بالمسؤول ولكن لا يجب في نفس الوقت إغفال ظروف المضرور إذ أن تخفيض التعويض يعني حرمانه من جزء من التعويض ولهذا يجب أن يكون المضرور في ظروف تسمح للقاضي بإجراء هذا التخفيض دون إيقاع الظلم بالمضرور .[1]

الفرع الثاني : انتقال الحق في التعريف عن ضرر الحياة الخاصة.

تلزم الضرورة إلى التعويض لمسألة انتقال الحق في التعويض عن الضرر الحياة الخاصة عند تعرض الشخص للاعتداء الناجم عنه الضرر سواء كان ماديا أو أدبيا ولما كان التعويض عن هذا الضرر أحد الحقوق اللصيقة بحرمة الحياة الخاصة فبالتالي لا جدال في مطالبة الشخص المضرور بالتعويض عن حقه أمام القضاء أو بتسوية المسألة بينه وبين المعتدي، لكن مشكل يثور عند وفاة المضرور فهل يحق لورثته المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق المورث ؟ ومن هذا المنطلق تقتضي دراستنا بداية لأسباب عدم انتقال الحق في التعويض عن ضرر الحياة الخاصة ثم نردف بأسباب انتقال الحق في التعويض عن الضرر.

الظاهر أن المشرع المصري قد تأثر في هذا الخصوص بحيث يرى في مسألة عدم انتقال الحق في التعويض عن ضرر الحياة الخاصة أي تأثره بالناحية الشخصية وتأسيسا على الطابع الشخصي للحق في التعويض عن الضرر الأدبي لا يصبح حقا ماليا ولا يدخل الذمة المالية للمضرور وإذ توف المضرور قبل أن يطالب بهذا الحق فإنه ينقضي ويمتنع انتقاله إلى الورثة.[2]

وهكذا فعندما ينتقل الحق الشخص المضرور يمتنع انتقاله إلى الغير ولا يجوز لدائن المضرور استعماله إعمالا بنص المادة 230 ق. م. مصري [3] و 116 ق. م. فرنسي [4] أما حينما يتعلق الأمر بالضرر المادي فإنه إذا ثبت الحق فيه للمضرور فإن ورثته يتلقونه عنه في تركته ويحق لهم مطالبة المسؤول جبر هذا الضرر الذي سببه لمورثهم.

---

[1] حسام الأهواني النظرية العامة للإلتزام الطبعة الثانية 1990 ص 680 بدون ناشر المرجع السابق ص 545.

[2] عصام أحمد البهجي ، حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية 2005، دار الجامعة الجديدة للنشر. ص 584

[3] عصام أحمد البهجي ، حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية المرجع نفسه ص 584

[4] Néanmoins, les créanciers peuvent exercer tous les droits et actions de leur débiteur a exception de ceux qui sont exclusivement s ' attaché a la personne

وتطبيقا لنص المادة 222 ق. م. مصري فإذا لم يطالب المضرور بالتعويض عن الأضرار المادية أو يعقد اتفاقا بشأنها لا تنتقل هذه الحقوق إلى الغير.

ومن الأسس التي يقوم عليها الاتحاد المنكر أيضا لانتقال الحقوق الأدبية بصفة عامة والحق في الخصوصية بصفة خاصة إلى الورثة لنفترض أن المضرور قد تنازل عن حقه في التعويض قبل وفاته وذلك استنادا لما تقضي اغلب القوانين أو القواعد من أن المضرور إذا توفي قبل أن يرفع دعوى التعويض الناشئة عن الضرر الشخصي الذي لحق بالمورث يجوز أن يكون قد تنازل عنها قبل وفاته وعليه فهذا يتطلب إذن تعبيرا صريحا عن إرادة صاحبه في مباشرة الحق ومادام هذا التعبير لم يحدث فإن هذا الحق لا يتنقل إلى الورثة . [1]

أما فيما يخص أسباب انتقال الحق في التعويض عن ضرر الحياة الخاصة وردا على ما سلف ذكره نصت المادة 235 مدني مصري على أنه :" لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يستعمل باسم مدينه حقوق هذا المدين إلا ما كان منها متصلا بشخصه أو غير قابل للحجز" يرى أصحاب الاتجاه المؤيد أن فحوى النص ترتكز على دائنين للمضرور وليس الورثة الذين يعتبرون امتداد الشخصية المورث، فهم من الخلف العام إذ يخلفونه في ذمته المالية والعكس تماما بالنسبة للدائنين.[2]

إن الحق في التعويض في حالة عدم قابليته للحجز عليه حيال حياة المضرور لا يشكل تأثير في انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي بل يمنع الدائنين من مباشرة أو استعمال الدعوى به لعدم المصلحة إذ يعتبر خارج دائرة التعامل فمتى كان حقا ماليا يجوز انتقاله إلى الورثة[3].

وردا على مسألة التنازل عن الحق فنجد أن المطالبة هي استعمال للحق فقط وليس شرطا النشوئه، وإذا كان محل الحق مبلغ من النقود فإنه يكون بالضرورة حقا ماليا وتكون الدعوى به دعوى مالية تدخل في ذمة المضرور المالية.

---

[1] نقض مدني طعن رقم 1090 سنة 61 ق جلسة 1996 / 01 / 18 الموسوعة الذهبية أ/ حسن الفكهاني الإصدار المدني ملحق رقم 10 ص 819 – نقض مدني طعن رقم 1096 سنة 61 ق جلسة 1996/ 01/ 20 – المرجع السابق ص 585.

[2] الطعن رقم 107 سنة 67 ق جلسة 1998 / 4 / 29 و22 فبراير 1977 مجموعة أحكام النقض س. 28-113 و 20 يناير 1908 مجموعة أحكام النقض س 9-01- مشار إليه لدي الدكتور حمدي عبد الرحمان الوسيط ص 537 المرجع السابق ص 585

[3] ياسين محمد يحي طبعة 1991 الحق في التعويض عن الضرر الأدبي، دار النهضة ص 280 – المرجع السابق.\ 114 د/ ياسين محمد يحي الحق في التعويض عن الضرر الأدبي، القاهرة 1991. ص 293. نقل عن د/ عصام أحمد البهجي، المرجع السابق ص588.

وبهذا الصدد فإن الحجة التي ارتكزت عليها الدائرة المختلطة هي أنه إذا كان الألم شيئا شخصيا بالمضرور إلا أن الدعوى بتعويضه هي دعوى مالية دخلت ذمته قبل وفاته [1] كما لا يمكنه التنازل عن الحق من مجرد عدم رفع الدعوى به قبل الوفاة، فقرينة النزول عن الحق لا أساس لها من الصحة.

أما فيما يتعلق بوجود التعويض النقدي إلا من يوم الحكم به فهذا يتأكد من خلال جواز التصرف في الحق من وقت وقوع الضرر بالإضافة إلى مسألة التقادم التي تسري أيضا من وقت وقوع الضرر. كما أن الالتزام الذي يقابل الحق هو التزام مالي قابل للتقويم النقدي.[2]

وفيما يخص الجانب الأدبي فيحق للورثة بالمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي نجمت عن الاعتداء على الحياة الخاصة لمورثهم ويكون لهم كافة الوسائل والممارسات القانونية لحماية خصوصيات وذكرى مورثهم حتى بعد الوفاة، أما عن الأضرار المادية فلا خلاف على أحقية الورثة في المطالبة بالتعويض عن هذه الأضرار الشخصية المباشرة .

[1] الدائرة المختلطة لمحكمة النقض الفرنسية –3 أبريل 1976 دالوز 1977– 185 تعليق مونيك رتينو وأحمد شرف الدين، السابق ص 98. أورده د/ عصام أحمد البهجي، المرجع السابق ص 289.

[2] CARBANNIER (1), ap – cit.p.414.

المبحث الثاني نطاق الحماية الجنائية للحق في حرمة الحياة الخاصة.

فقد روي أن هناك من الأفعال ما يمس هذه الحياة على درجة من الخطورة التي تستأهل التجريم، نظرا إلى ظهور صور أو أشكال جديدة من الإعتداءات على حرمة الحياة الخاصة، و نظرا إلى إفتقار الجزاء المدني إلى الأثر الرادع الفعال لهؤلاء الأشخاص المستعدون دائما الإستعمال وسائل متقنة للغاية مهما كان مقدار التعويض الذي يقدره القاضي. فإن وسائل الحماية المدنية تبدو غير كافية لإضفاء حماية أكثر فعالية على حرمة الحياة الخاصة من الإعتداءات الجسيمة.

كما تبين من خلال بحث موضوع «الماهية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة» أن هذا الحق ذو مظهر مزدوج مظهر مادي و آخر معنوي و قد إشتمل على العديد من العناصر و الحقوق المتفرعة وقد إشتمل على العديد من العناصر و الحقوق المتفرعة عليه، و أحوال الإعتداء على حرمة الحياة الخاصة تتعدد بتعدد عناصره و مجالات ممارسته، و قد زاد من حدة هذه الإعتداءات و خطورتها ما أفرزه التقدم العلمي و التكنولوجي من أجهزة تهدد خصوصيات الإنسان. كما تجعل من السهل رؤية و تسجيل صوته و إلتقاط صورته دون علمه في أي مكان كان.

لقد بات ضروريا على القوانين أن تكمل الجزاءات المدنية بجزاءات أخرى أكثر قوة و فعالية، و من ثم أدخلت الدول في تشريعاتها نصوصا جديدة لتجريم مثل هذه الأفعال من المبدأ أن قانون العقوبات و قانون الإجراءات الجزائية قد عملا بطريقتهما على وضع نظام حماية الحرمة الحياة الخاصة.

و عليه نبحث مسألة نطاق الحماية الجنائية الموضوعية على النحو التالي، مدي إرتباط الحماية الجنائية للحق في حرمة الحياة الخاصة بالمكان الخاص (المطلب الأول)، مدى كفاية الحماية الجنائية للحق في حرمة الحياة الخاصة لمواجهة الأساليب العلمية الحديثة (المطلب الثاني)، و أخيرا مدى كفاية الحماية الجنائية للحق في حرمة الحياة الخاصة لمواجهة الأخطار الناجمة عن بنوك المعلومات المطلب الثالث).

المطلب الأول : مدى ارتباط الحماية الجنائية للحق في حرمة الحياة الخاصة بالمكان الخاص.

لقد تعرض قانون العقوبات المقارن بالتجريم لأهم صور التجسس على حرمة الحياة الخاصة، و هي التجسس عن طريق حاستي النظر و السمع، فالتجسس على حرمة الحياة الخاصة قد يكون بإختلاس النظر أو

التصوير أو نقل الصور الخاصة بمشهد من مشاهد حرمة الحياة الخاصة. وقد يكون هذا التجسس عن طريق إستراق السمع أو التنصت أو التسجيل لما يدور من محادثات تتعلق بهذه الحياة.

ويذهب المشرع الجنائي في كل القوانين إلى أن معقل الخصوصية هو المكان الخاص و من ثم فإنه يلزم لقيام جريمة المساس بالحق في حرمة الحياة الخاصة أن يقع التنصت أو التصوير في مكان خاص، غير أن إشكالية تحديد مفهوم المكان الخاص كمعيار لتحديد مجال الحماية الجنائية قد أثارت خلافا في الفقه و القضاء المقارن حول مفهومها، فتبنى فريق مفهوما موضوعيا على أساس أن العبرة بالمكان في حد ذاته و ليس بحالة الأشخاص أنفسهم، و أعتنق فريق آخر مفهوما شخصيا مؤداه أنه حينما تتوافر حالة الخصوصية فإن المكان يعتبر خاصا، و توسط فريق ثالث بين المفهوم الموضوعي و الشخصي [1].

وعليه نعرض فيما يلي لهذه الإتجاهات الثلاثة، المفهوم الموضوعي للمكان الخاص الفرع الأول)، المفهوم الشخصي للمكان الخاص (الفرع الثاني)، و أخيرا المفهوم الوسط بين الموضوعي و الشخصي الفرع الثالث).

الفرع الأول : المفهوم الموضوعي للمكان الخاص

يرى أصحاب هذا الإتجاه أن المكان الخاص يتعين تحديده بصورة موضوعية، فيكون الفعل منوطا بالحماية بالنظر إلى المكان ذاته دون الالتفات إلى حالة الخصوصية التي يكون عليها الأفراد، فقد قدر أنصار هذا الرأي أن التحدث في مكان خاص يعني أن كلا من أطراف الحديث إئتمن التحدث معه دون سواه على أسرار حياته الخاصة، بخلاف الحديث في مكان عام حيث تتوافر قرينة قانونية على رضا المتحدثين بعلم الغير بأسرار هذه الحياة. كذلك الحال بالنسبة الوجود الشخص في مكان عام حيث يكون عرضة لأنظار الآخرين، فلا يكون له أن يعترض على إلتقاط صورته، لأن الصورة في هذه الحالة ليست إلا تثبيتا لشكله و مظهره المرئي بالعين على فيلم.

و هذا الرأي هو الذي كان يأخذ به غالبية الفقه في فرنسا، قبل صدور قانون العقوبات الجديد، حيث كان يجد سنده عن القائلين به في الأعمال التحضيرية التي سبقت التصويت على قانون 1970، فقد أقترح أن تستبدل فكرة المكان الخاص «lieu privé» بتعبير « en privé» أي في حالة الخصوصية [2]

[1] آدم (عبد البديع حسين)، الحق في حرمة الحياة الخاصة، القاهرة، دار نهضة مصر للنشر و الطباعة، 2000 ص 466.

[2] حسين (عبد البديع آدم)، المرجع السابق، ص468.

إلا أن هذا الإقتراح قد رفض مما يؤكد ترك المشرع للمفهوم الشخصي للمكان الخاص و تفضيله المفهوم الموضوعي لهذا المكان، و عليه ثار خلاف فقهي في إطار المفهوم الموضوعي للمكان الخاص حول ماهية هذا المكان، فذهب الأستاذ «Chavanne» «شافان» إلى أن المكان الخاص هو ذلك المكان الذي يستخدم كإطار للحياة الخاصة و لا يلجه الغير دون رضا الشخص المعني.

« L'endroit où il est légitime que les tiers n'aient pas accés sans leconsentement de l'intéressé » [1]

و بهذا تتحدد ماهية المكان الخاص بمعيار مزدوج يتمثل في طبيعة المكان من جهة و ضرورة رضا المعني من جهة أخرى، و يعاب هذا الإتجاه أنه يضيق من فكرة المكان الخاص إلى حد كبير، و في إتجاه مقارب يذهب الأستاذ «BECOURT» «بيكور» إلى تعريف المكان الخاص بأنه: «كل مكان مسور» لا تنفذ إليه نظرات الناس من الخارج و يتوقف دخوله على إذن يمنحه في نطاق محدود- من له ملكية المكان أو إستعماله أو الإنتفاع به» [2]

و يعتبر هذا الإتجاه كذلك ضيق للغاية، وهناك إتجاه آخر في الفقه الفرنسي يذهب إلى أن فكرة المكان الخاص تستخلص في أنه إذا كان المكان العام هو الذي يباح لكل شخص إرتياده دون حاجة لإذن خاص، فإن المكان الخاص على العكس هو الذي لا يسمح لأحد إرتياده دون إذن شاغله [3] في فرنسا غير أنه يكون من الصعب وضع معيار حاسم يميز بين المكان العام و الخاص بشأن طبيعة أماكن العمل[4].

كما أن القضاة لهم مفاهيم إتجاه عنصر المكان الخاص كما هو الشأن بالنسبة للفقه، و في هذا الصدد نكون أمام نزعتين تحاول كل منهما بتغليب رأيها في شأن العمل القضائي، بالنسبة للمفهوم الموضوعي قد صدر حكما من محكمة باريس حيث أكدت فيه أن تسجيل المحادثات الخاصة بجهاز تنصت وضع في إحدى

[1] CHAVANNE (A): La protection de la vie privée dans la loi du 17 juillet 1970, rev, sc, crim1971, P. 515

[2] BECOURT (D): Réflexion sur le projet de la loi relative à la protection de la vie privée gazpal, 1970, 12 sem, doct, P. 202.

[3] VITRE (A): Droit pénal spécial, tome 2, éd, cujas, Paris, 1982, P. 649.

[4] LEVASSEUR (G) : Chronique de jurisprudence, rev int, de dr et sc eco, 1980, P. 714 et 715.

الصيدليات للتجسس على إحدى العاملات يعتبر إعتداء على الحق في حرمة الحياة الخاصة، و قالت المحكمة في حكمها و ذلك ردا على دفع صاحبة الصيدلية و الذي مؤداه "أن تلك الصيدلية تعتبر في ساعات العمل مكانا عاما و لا خاصا، أن الجهاز الموضوع في الصيدلية معد للتسجيل فقط أثناء إفتتاح الصيدلية – مكانا عاما– كما أن الجهاز يسجل كل المحادثات التي تجري في الصيدلية و لكن يسجل أيضا الأحاديث التي تتم في الغرف المخصصة للسكن و هذه – أماكن خاصة [1] .

وفي نفس المعنى قالت محكمة في قرار صادر لها "أن الذي ينبغي التعويل عليه ليس حالة الخصوصية التي يكون عليها الأفراد و إنما طبيعة المكان ذاته، و كان الأمر متعلقا بمكان عام حيث يتعلق الأمر بوقائع لزميلين قد تم تصويرهما من قبل شخص ثالث و كانا متواجدين في الشارع أمام مسكنهما فقام صحافي بجلب الصور و نشرها دون حصول رضاهم، فاعتبرت المحكمة إنعدام الجريمة بسبب عدم توافر العنصر المكون للجنحة بسبب عدم توافر العنصر المكون للجنحة الواردة في نص المادة 368 من قانون العقوبات و هو المكان الخاص" .[2]

كما أن المفهوم الموضوعي للمكان الخاص قد أخذت به غرفة الإتهام المحكمة مدينة Toulouse بقولها أن الإعتداء على الحياة الخاصة عن طريق نشر صورة لا يعاقب عليه إلا إذا مثلت الصورة شخصا في مكان خاص .[3]

وفي مصر يأخذ أغلبية الفقهاء بهذا الإتجاه و يستندون في ذلك إلى أنه ينبغي الإلتزام بحرفية النص و عدم جواز التفسير الواسع في المسائل الجنائية، كما أنه لا يمكن حماية فعل يصدر في مكان عام إذ من المحتمل أن يسمعه الغير أو يراه، ضف إلى ذلك أن هذا المعيار المستمد من صفة المكان يتسم بالوضوح.

كذلك القضاء المصري يجري أحكامه على هذا المعنى حيث حكمت محكمة جنايات القاهرة بعقوبة السجن لمدة خمس سنوات على موظف عمومي الذي إسترق السمع عن طريق أجهزة المواصلات التليفونية لمحادثات في أمكنة خاصة و ذلك إعتمادا على وضعيته[4] .

[1] حسان (أحمد محمد)، نحو نظرية عامة لحماية الحق في الحياة الخاصة، مرجع سابق، ص280.

[2] Trib, Corr, AIX-EN-PROVENCE, 16 octobre, 1973, j,c,p, 19742-17623.

[3] Cour, admi, de TOULOUSE, 26 fév, 1974, B, C, D, 1975-2-17903.

[4] قضية النيابة العامة رقم 1863، 1981، رقم 153، 1981 (حكم غير منشور).

و قد صدر حكما لمحكمة السيدة زينب الجزائية في هذا المعنى، و قضت فيه برفض دعوى أقامتها سيدة ضد مجلة نشرت نقدا لتصرف صدر من هذه السيدة في حفل عام، بحيث أن هذه التصرفات أصبحت بفعلها في حوزة الجمهور فخرج بذلك من نطاق حرمة الحياة الخاصة.

كما صدر عن نفس المحكمة حكما مماثلا و إستندت المحكمة في حكمها إلى أن المدعية و قد تحملت مسؤولية الأزياء و عرضها على الجمهور في حفل عام، فإنها يجب أن تتحمل حكم الرأي العام و حكم الجمهور على تصرفاتها [1]، و هذا المعنى هو الذي أكدته محكمة النقض حيث لم تعتد المحكمة بالتسجيل الذي تم في مكان عام بحجة أن من يتحدث في مثل هذا المكان يفترض أنه تنازل عن حقه في حرمة حياته الخاصة[2].

كما إتجه القانون العام الإنجليزي " إلى الأخذ بفكرة المكان الخاص للتمييز بين المحادثات الخاصة و العامة، غير أن هذا القانون أسس معياره على فكرة الملكية أو الحيازة الخاصة، و من ثم فقد أضاف شرطا جديدا للمكان الخاص هو أن يكون مملوكا لأحد أطراف الحديث أو في حيازته.

و يمكن مرجع ذلك إلى أن هذا القانون يعتبر إنتهاك حرمة المحادثات التي تتم في المكان الخاص إنتهاكا للمكان ذاته و ليس لحرمة الحياة الخاصة.

و في الولايات المتحدة الأمريكية أخذت المحكمة العليا في بداية الأمر بمعيار المكان الخاص على النحو الذي أخذ به القانون الإنجليزي إلا أنها عدلت عن إتجاهها منذ سنة 1964 أخذت بالمعيار الشخصي[3].

الفرع الثاني: المفهوم الشخصي للمكان الخاص.

يأخذ أنصار هذا الرأي بمعيار شخصي لتحديد مدلول المكان الخاص، و مؤدى هذا أنه حينما تتوافر حالة الخصوصية فإن المكان يعد خاصا، معنى ذلك أن العبرة بحالة الخصوصية لا بطبيعة المكان، بحيث أن الحالة التي يكون عليها الأشخاص هي التي تصبغ المكان بصفتها وتخلع عليه صفة الخصوصية.

[1] آدم (عبد البديع آدم حسين)، المرجع السابق، ص 469.

[2] نقض 1965 / 11 / 9 – مجموعة أحكام النقض المصرية – السنة 16، رقم 158، ص 827.

[3] سرور (أحمد فتحي)، الحماية الجنائية للحق في حرمة الحياة الخاصة، المرجع السابق، ص 57.

فوجود الشخص في مكان عام لا يعني تنازله عن حرمة حياته الخاصة و بالتالي من حقه أن يعترض على التقاط صورته، هذا من جهة و من جهة أخرى يميز هذا الإتجاه بين فرضين الأول أن يكون المكان عام في حد ذاته، و بغض النظر عمن تواجد فيه صدفة هو الموضوع المركزي للصورة و في هذه الحالة لا يلزم أن يحصل المصور على إذن الموجودين بالمكان مادام كان وقوعهم في مجال التصوير عرضيا و غير مقصود، و أساس ذلك مبدأ أقره القضاء الفرنسي مفاده جواز تصوير الأماكن العامة دون إذن [1]، و هو إمتداد طبيعي لحرية أخذ الصور في الشوارع و الميادين و المواقع الطبيعية، و الثاني أن تكون سمات الوجه الإنساني هي الموضوع الأساسي للصورة ، في هذه الحالة لا يكون إلتقاط الصور أو نشرها مشروعا إلا بإذن[2].

وقد أخذت المحكمة العليا الأمريكية حديثا بما يتفق و هذا الإتجاه و عدلت عن المعيار السابق الذي يربط بين فكرة حماية الحق في حرمة الحياة الخاصة و فكرة الملكية و تبنت المعيار الجديد الذي وفقا له تمتد الحماية لتشمل كل حديث شخصي و لو وقع في مكان عام بإعتبار أن الدستور يحمي الناس لا الأمكنة و أنه لم يعد هناك محل للتقيد بفكرة الإعتداء على المكان الخاص[3] .

الفرع الثالث: المفهوم الوسط بين الموضوعي و الشخصي التمييز بين تسجيل الأحاديث و التقاط الصورة.

ذهب جانب من الفقه الفرنسي و حتى المصري إلى ضرورة التمييز بين إلتقاط الصورة و تسجيل الأحاديث و ذلك في نطاق تحديد مفهوم المكان الخاص، فقد يرى هؤلاء الفقهاء أن الحديث يتمتع بالحماية الجنائية مادام له طابع الخصوصية بغض النظر عن المكان الذي يتم فيه فحالة الخصوصية التي يكون عليها الأفراد عندئذ هي التي تصبغ المكان بصبغتها و تعطيه صفة الخصوصية لا العكس[4].

بينما الأمر يختلف عند هذا الجانب من الفقه فيما يتعلق بإلتقاط صورة الشخص، حيث يشترط تجريم فعل الإلتقاط هذا أن يكون الشخص موجودا في مكان خاص، ذلك أنه يفترض في هذه الحالة أن نية الشخص لم تتجه لأن يكون عرضة لأنظار الآخرين، في حين لو إلتقطت الصورة في مكان عام فلا تقوم الجريمة عندئذ، على

[1] T, G, I, PARIS, 2 juin 1976, d. 1977, P. 264, note LINDON (R)

[2] يوسف (يوسف الشيخ) ، حماية الحق في حرمة الأحاديث الخاصة، القاهرة، دار نهضة مصر للنشر و الطباعة، 1999 ص 119.

[3] القانون الكندي الخاص بحماية حرمة الحياة الخاصة الصادر سنة 1974.

[4] الأهواني (حسام الدين كامل)، المرجع السابق، ص 126 – 127.

أساس أنه يفترض موافقة ضمنية من الشخص في أن يكون مرئيا من الجميع، ولا يختلف عن الأشياء الموجودة في المكان العام[1].

وفي هذا المعنى يؤكد الأستاذ بيكور «BECOURT» أن المحادثات الشخصية على عكس الصورة تصدر عن حرية التعبير من قبل صاحبها، أي عن سلوك سيكولوجي نفسي، له طابع شخصي مستقل عن المكان الذي صدر فيه و من ثم فإن وقوع حديث شخصي في مكان عام أمر عادة ما يحدث و بالتالي يجب أن يقع تسجيل هذا الحديث تحت طائلة العقاب لأنه يعتبر تطفل صارخ وقع على حرمة الحياة الخاصة.[2]

كما يعتبر أن المعيار الموضوعي للمكان و إن كان مقبولا تماما لإلتقاط الصورة أمر يبدو غير كاف بالنسبة للمحادثات. كما يقول الأستاذ برادل «Pradel»، إن ما يجب أن يؤخذ به في الإعتبار في هذا الصدد هو طبيعة الحديث لا طبيعة المكان، فالحديث يمكن أن يكون خاصا و لو جرى في مكان عام [3]. الفقه المصري يؤيد هذا الإتجاه – و يعتبر أن المشكلة توضع في كل حالة بصورة تختلف عن الأخرى، ففي مجال الصورة يمكن الإعتداء إلى حد كبير بالمكان الذي وجد فيه الشخص لتحديد نطاق الخصوصية (مكان عام أو خاص).

أما في المحادثة أو الكلام، فإن الإعتداء بالمكان يجب أن يكون ضئيلا عند تحديد الخصوصية و إنما يجب التأكد من ظروف الحال التي تمت فيه المحادثة، و طبيعة المحادثة نفسها، و هذا يرجع إلى إعتبارات كثيرة، إزدحام المكان، أخلاقيات و طباع كل شعب، و على كل حال تكون المسألة تقديرية للقاضي بحيث يقدر كل حالة على حدة بالنظر إلى طبيعة الظروف التي تحيط كل حالة، أخذا في الإعتبار التقاليد و العادات الجارية في كل بلد من البلدان .[4]

وقد وجد هذا الرأي الذي قال به بعض الفقه الجنائي الفرنسي و المصري تطبيقا له في القانون المقارن، فالقانون الأمريكي الصادر سنة 1968 و الخاص بحماية الحياة الخاصة جنائيا و المعروف بإسم قانون مكافحة

[1] يوسف الشيخ ، المرجع السابق، ص 474.

[2] BECOURT (D) : op, cit, P.203.

[3] PRADEL (J) : Les dispositions de la loi No 70-643 du 17 juillet 1970 sur la protection de la vie privée, dalloz 1971, P. 24 et s.

[4] سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة المصرية، 1981، ص 487.

الجرائم و أمن الشوارع، و لا يربط الحماية بصفة المكان بل بطبيعة الواقع أو المحادثة و هذا ما أخذت به المحكمة العليا الأمريكية[1].

كما أخذ بهذا الإتجاه أيضا قانون العقوبات الألماني، إذ تقضى المادة (298) و المادة (358) الفقرة الثالثة منهما بأنه يكفي أن تكون المحادثة خاصة، و كذلك القانون الهولوندي الصادر في 7 أفريل 1971 الذي ميز بين الأحاديث و إلتقاط الصورة، فيكون التنصت أو التسجيل الذي يتم في مسكن أو مكان مغلق أو مكان عام محرما و أما بالنسبة لإلتقاط الصورة فلا يكون ممنوعا إلا إذا كان الشخص موضوع الصورة متواجد في مكان خاص [2] .

فقد أخذ قانون العقوبات الفرنسي الجديد لسنة 1992 بهذا الإتجاه الذي يميز بين تسجيل الأحاديث و إلتقاط الصورة، حيث تنص المادة (1 / 296) على أنه: «يعاقب كل من إعتدي عمدا بوسيلة أيا كانت على ألفة الحياة الخاصة للغير، بالتنصت أو التسجيل أو النقل، دون موافقة صاحب الشأن كلاما صادرا له صفة الخصوصية أو خصوصي – بإلتقاط أو بتسجيل أو بنقل – دون موافقة صاحب الشأن، صورة شخص يوجد في مكان خاص، فالمشرع الفرنسي وفقا لهذا مدلول النص قد فرق بين الأحاديث و الصورة على أساس تجريمة الإعتداء على الأحاديث من كانت لها طبيعة خاصة دون الأخذ بطبيعة المكان الذي صدرت فيه، في حين إشترط لتجريم الإعتداء على الصورة أن يكون الشخص موجودا في مكان خاص».

ويلاحظ أنه يوجد إتجاهان في القضاء الفرنسي في شأن تحديد المقصود «المكان الخاص»، إتجاه يأخذ بمفهوم موضوعي، و أخر بمفهوم شخصي.

أما بالنسبة للقانون المصري عامة، و المشرع العادي خاصة أراد أن يوحد شروط الحماية القانونية للصورة و المحادثة أو الصوت، فالجريمة لا تقوم إذا كانت الصورة قد إلتقطت لشخص في مكان عام، أو إذا كانت المحادثة جرت أيضا في مكان عام، بحيث تنص المادة (309) مكرر من قانون العقوبات المصري تجرم المساس بحرمة الحياة الخاصة في حالة التنصت أو التسجيل على محادثة جرت في مكان خاص، و بالتالي أن الإعتداء على حرمة الحياة الخاصة يتحقق عن مجرد التلصص أو التجسس على مكان خاص، فكل ما يدور في مكان خاص يعتبر خصوصيا

[1] يوسف الشيخ، المرجع السابق، ص 347.

[2] VELU (J) : Le droit au respect de la vie privée, op, cit, P. 144-145.

و يصدق ذلك على المحادثات و الصورة على حد السواء، يعتبر المشرع المصري قد قصر نطاق التجريم على ما يقع من هذه الإعتداءات في مكان خاص [1].

و أخيرا قد أخذ قانون العقوبات الجزائري بالإتجاه الذي يميز بين تسجيل الأحاديث و إلتقاط الصورة في نص المادة (303 مكرر) .[2]

فالمشرع الجزائري طبقا لهذا النص قد فرق بين الأحاديث و الصورة، حيث جرم الإعتداء على الأحاديث متى كانت لها طبيعة خاصة أو سرية و بأي تقنية كانت دون الإلتفات إلى طبيعة المكان الذي صدرت فيه (م 303 مكرر /2) حين إشترط لتجريم الإعتداء على الصورة أن يكون الشخص موجودا في مكان خاص (م 303 مكرر/3).

المطلب الثاني : مدى كفاية الحماية الجنائية للحق في حرمة الحياة الخاصة المواجهة الأساليب العلمية الحديثة.

لا أحد ينكر ما للتقدم العلمي و التكنولوجي الحديث من أثر بالغ الأهمية في تهديد حرمة حياة الإنسان الخاصة سواء بالتجسس عليها أو الكشف عنها الأمر الذي حدا بالمشرع الجنائي – في كل الدول إلى سن التشريعات لحماية الحق في حرمة الحياة الخاصة سواء بطريق مباشر أو غير مباشر ضد خطر الإعتداءات التي يحدثها إستخدام تلك الأجهزة و التقنيات التي أفرزها العلم الحديث و كان هذا مصدر إشارة القلق و التساؤل بين رجال القانون و التشريع في الدول المتقدمة حول مدى كفاية النصوص التقليدية في قانون العقوبات سواء العامة أو الخاصة أم يجب وضع تشريعات جديدة لحماية الحياة الخاصة في مواجهة هذه الأخطار في حالة عدم كفاية الحماية التي تقررها تلك النصوص؟

---

[1] المادة 309 من قانون العقوبات المصري «يعاقب بالحبس كل مدة لا تزيد على سنة كل من إعتدي على حرمة الحياة الخاصة للمواطنين و ذلك بأن أرتكب أحد الأفعال الآتية في غير الأحوال المصرح بها قانونا أو بغير رضا المجني عليه: أ- إستراق السمع أو سجل أو نقل عن طريق جهاز من الأجهزة أيا كان نوعه محادثات جرت في مكان خاص أو عن طريق التليفون. ب . إلتقاط أو نقل بجهاز من الأجهزة أيا كان نوعه صورة شخص في مكان خاص .

فإذا صدرت الأفعال المشار إليها في الفقرتين السابقتين في أثناء إجتماع على مسمع أو مرأى من الحاضرين في ذلك الإجتماع، فإن رضاء هؤلاء يكون مفترضا و يعاقب بالحبس الموظف العام الذي يرتكب أحد الأفعال المبينة بهذه المادة، إعتمادا على سلطة وظيفته و يحكم في جميع الأحوال بمصادرة الأجهزة و غيرها مما يكون قد إستخدم في الجريمة، كما يحكم بمحو التسجيلات المتحصل عنها أو إعدامها».

[2] المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم بالأمر رقم 06 – 23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006

التعذيب مهما تعددت صوره و تنوعت أساليبه، له معني قانوني واحد كونه لونا من العنف أو الإكراه المادي أو المعنوي يمارسه رجل السلطة العامة على المتهم لحمله على الإعتراف، و معنى ذلك أن الفعل المادي اللازم لقيام جريمة التعذيب لا يشترط أن يكون على صورة معيبة، بل أنه يكون صالحا كلما تحقق فيه معنى العنف أو الإكراه، سواء في شكله المادي أو المعنوي[1]، و صور التعذيب كثيرة و متنوعة لا يمكن لها من حصر، خاصة و أن المشرع عامة لم يحدد صورا معينة تعتبر دون سواها تعذيبا.

المشرع الجزائري و تطبيقا لأحكام إتفاقية نيويورك المتعلقة بمناهضة التعذيب و غيره من ضروب المعاملة اللإنسانية أو المهيمنة، تم تجريم التعذيب كجريمة قائمة بذاتها و يعرف في المادة (263 مكرر) عقوبات [2]التعذيب هو كل عمل ينتج عنه عذاب جسدي أو عقلي يلحق عمدا بالشخص مهما كان سببه، و تتراوح عقوبته من خمس سنوات إلى عشرين سنة إذا كان الفاعل موظفا أو فقط وافق أو سكت عن التعذيب وقد تصل العقوبة إلى السجن المؤبد و الغرامة قد تصل 500.000 دج .

و إذا كان التعذيب المادي أو الجسدي هو الصورة التقليدية للتعذيب فإن هناك تعذيبا معنويا نشأ في ظل التطور العلمي و التكنولوجي، لما أفرزه من وسائل و أساليب حديثة في هذا المجال. و تتمثل أهم الصور و الأساليب الحديثة للتعذيب و ما يترتب عليها من آثار سلبية على حرمة الحياة الخاصة.

وأهم أساليب التعذيب الحديثة بالنسبة لقاعدة مشروعية الدليل الجنائي تتمثل في أجهزة كشف الكذب و التحليل التخذيري، و التنويم المغناطيسي.

أجهزة كشف الكذب Polygraphie :

هي إحدى نتائج التطور العلمي و التكنولوجي الذي تحقق في علم وظائف أعضاء الجسم بحيث تستخدم هذه الأجهزة في الإختبار الوظيفي و التحقيقات الجنائية للكشف عن الحقيقة. على الناس قياس ردود الفعل العضوية لدى الإنسان، مثل معدل النبض، و ضغط الدم و التنفس و معدل إفراز العرق، و هذا يشكل إنتهاكا خطيرا لحرمة الحياة الخاصة، و ذلك لكونه يغوص في أعماق الذات الإنسانية و يبحث عن حركات الذات و

[1] محمد عبد العظيم، حرمة الحياة الخاصة في ظل التطور العلمي الحديث، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة 1988، ص 500 .

[2] قانون العقوبات الجزائري رقم 04 -15 المؤرخ في 2004 / 11 / 10 ، المعدل والمتمم لقانون العقوبات لسنة 1966، المادة 263 مكرر، ص 10 الجريدة الرسمية رقم

ذلك في الحالات التي يتم فيها الفحص، كما أن من شأن استخدام هذه الأجهزة أن يسبب إكراها يؤثر في نفسية الخاضع لها، فيأتي ما يصدر عنه من اعتراف غير صادر من إرادة حرة واعية لما تقول، بحيث المتهم في اختبار كشف الكذب يدلي بمعلومات سره[1] الخاص و يفشي معلومات قد لا يرغب في إفشائها لو كان حرا دون تأثير هذه الأجهزة، و حتى و لو كانت جديرة بالثقة، فليس هناك ما يبرر مثل هذا التنصت على العقل و تسجيله على شريط، كما أن إستخدام هذه الأجهزة يمثل إنحرافا كبيرا عن الكرامة الإنسانية.

التحليل التخذيري :

فهي العقاقير التي يتعاطاها الفرد فتؤدي إلى حالة من النوم تتراوح بين خمسة إلى عشرة دقائق ثم تعقبها بعد ذلك اليقظة[2]، بعد ذلك يكون إدراك الفرد و ذاكرته سليمة، غير أن الشخص يفقد القدرة على الأختبار و التحكم الإرادي مما يجعله أكثر رغبة في المصارحة و التعبير عن مشاعره الداخلية متجاوزا الحواجز التي كانت تمنعه من التعبير عما يعتمل في صدره و البوح بها، فيدلي في سخاء بتفاصيل الحادث و أسبابه و ظروفه دون كبت أو مانع.

و لكن قد دلت التجارب و الإختبارات على أن الفرد الواقع تحت تأثير المخذر لا يشترط في كل أقواله أن تكون صحيحة و صادقة، و عليه يعتبر إستخدام هذه العقاقير كوسيلة للوصول للحقيقة إعتداء على الحرية الشخصية للفرد و إنتهاكا لحرمة حياته الخاصة و سرية ضميره، و بصفة عامة يعد مساسا بكرامة الإنسان و حقوقه التي أقرتها مبادئ إعلان حقوق الإنسان الصادر في 1948 في مادته الأولى و الخامسة[3]. و بهذا يعتبر من أساليب التعذيب الحديثة.

التنويم المغناطيسي :

يعتبر عملية إفتعالية لحالة نوم غير طبيعي يصاحبه تغيير في حالة النائم نفسيا و جسمانيا على النحو الذي تتغير معه إرادة العقل الطبيعي و ملكاته العليا، و تترتب عليه أن تنطمس الذات الشعورية للنائم و تبقى

[1] حسن صادق، الأساليب الحديثة في التحقيق الجنائي، القاهرة، منشأة المعارف الإسكندرية، دون تاريخ نشر، ص 48.
[2] أمال عبد الرحيم، الخبرة في المسائل الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 1964 – ص 162.
[3] سامي صادق، إعتراف المتهم، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1966، ص 180.

ذاته اللاشعورية تحت سيطرة ذات خارجية و يقتصر إتصاله على النوم فيمكن بذلك إخضاعه لإرتباط إيحائي [1] و الواقع أن التنويم المغناطيسي بعد إعتداء على حق الشخص في حرمة حياته الخاصة نظرا لما له من أثر على شخصية المتهم في أعماقه و لا يمكن الوصول إليه عن طريق الإجراءات العادية، و بالتالي يعتبر نبشا لأخص خصائص الإنسان و حقوقه الشخصية و إعتداء على حقه في الألفة [2].

بعد تعريفنا لهذه الوسائل قد يثار التساؤل حول مدى كفاية أو صلاحية تطبيق المواد القانونية الخاصة بتجريم التعذيب على الحالات التي يتم فيها إستخدام الأساليب الحديثة في التعذيب. إتضح لنا مما هو منصوص عليه في قوانين العقوبات و حتى الدساتير خاصة العربية منها، أن الحماية الجنائية لحق الفرد في حرمة حياته الخاصة و التي تتصل بسلامته البدنية و الذهنية في مواجهة الأساليب الحديثة في التعذيب لا تنال حظها في التشريع الجنائي لبعض الدول العربية على النحو المأمول و بما يتناسب مع مكانة الفرد وما يلقاه من عناية خاصة في إعلانات الحقوق و المواثيق و المؤتمرات و الإتفاقيات الدولية التي تحظر التعذيب و تنادي بعدم إيذاء الإنسان بدنيا أو معنويا أو معاملته معاملة غير إنسانية تحط من كرامته.

المطلب الثالث : مدى كفاية الحماية الجنائية للحق في حرمة الحياة الخاصة المواجهة الأخطار الناجمة عن بنوك المعلومات.

يعني مصطلح بنك المعلومات، تكوين قاعدة بيانات تفيد موضوعا معينا و يهدف لخدمة غرض معين، و معالجتها بواسطة أجهزة الحاسبات الإلكترونية لإخراجها في صورة معلومات تفيد مستخدمين مختلفين في أغراض متعددة. و من ثم يمكن القول بأن هناك بنكا للمعلومات المالية أو القانونية أو الطبية أو السياسية أو الأمنية أو العسكرية. و الحقيقة المؤكدة أنه لا يوجد تحديد قانوني لمصطلح بنوك المعلومات، و يطلق عليها بالفرنسية [3]

les banques de donneés

[1] القاضي (فريد أحمد)، الإستجواب اللاشعوري، مجلة الأمن العام، جويلية 1965، العدد 30، ص 28.

[2] GRAVEN (J): Le problème des nouvelles techniques d'investigation au procés pénal, rev. de sci. crim de droit pénal comp, éd. dalloz, 1950, P. 313.

[3] الأهواني (حسام الدين كامل)، الحماية القانونية لحرمة الحياة الخاصة، مجلة العلوم القانونية و الإقتصادية، القاهرة جانفي و جويلية 1990، العددان (1) و (2)، السنة 22، ص 6.

و الواقع أن هناك كثير من الأشكال التي تهدد بها أجهزة بنوك المعلومات حرمة الحياة الخاصة للفرد، بحيث يمكن من له مفتاح البيانات للكمبيوتر، تجميع كل المعلومات المسجلة التي تكون غالبا شخصية و خاصة، و كل بند منها قد يكشف الكثير من أمور حياة الشخص الخاصة. و من أهم الأخطار التي يمكن أن تهدد حرمة الحياة الخاصة للأفراد و بالتالي قد تسبب مضايقات و مشاكل تتمثل في السماح بجمع البيانات أو المعلومات عن الأشخاص مع عدم معرفة أوجه استخدامها في المستقبل .[1]

الأسئلة التي يمكن طرحها، ما هو موقف التشريعات المختلفة من أخطار بنوك المعلومات على الحق في حرمة الحياة الخاصة؟ و ما مدى كفاية الحماية المقررة للحق في حرمة الحياة الخاصة في قانون العقوبات؟

لم تسلك الدول في أنظمتها القانونية المختلفة مسلكا معينا واحدا لحماية الحق في حرمة الحياة الخاصة للأفراد في مواجهة الأخطار الناجمة عن إستخدام الحاسبات الإلكترونية كبنوك المعلومات، بل تباينت مواقفها في هذا الشأن فمنها من نصت دساتيرها على حماية حرمة الحياة الخاصة في مواجهة أخطار بنوك المعلومات كما هو الحال في (إسبانيا – البرتغال – النمسا – بلجيكا – ألمانيا – السويد – النرويج – كندا – الولايات المتحدة الأمريكية).[2] و منها من الدول التي إلتزمت الصمت بحق أخطار بنوك المعلومات على حرمة الحياة الخاصة إكتفاء بالنصوص الخاصة بحماية السر، و هي غالبية الدول النامية خاصة العربية و منها التشريع المصري و الجزائري.

و من الدول من وضعت تشريعات خاصة، و من بين هذه الدول فرنسا حيث كانت نداءات الفقه بضرورة وضع تنظيم تشريعي لحماية الحياة الخاصة في مواجهة الأخطار الناجمة عن إستخدام بنوك المعلومات، و قصور التشريع الجنائي بنصوصه التقليدية عن توفير الحماية اللازمة لهذه الحياة و حريات الأفراد في مواجهة هذه الأخطار، كل ذلك كان وراء إصدار المشرع الفرنسي للقانون رقم 17 -78 في 6 جانفي سنة 1978 الخاص بالمعالجة الإلكترونية و الحريات .[3]

بحيث أن عملية التحصيل، و التسجيل، و الحفظ للمعلومات الإسمية قد خضعت لحماية عقابية فقد عاقب القانون الفرنسي على وقائع تحصيل المعلومات و تسجيلها عن طريق الغش أو بطريقة غير شرعية، كما أنه

[1] قايد أسامة عبد الله، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة و بنك المعلومات، القاهرة، دار النهضة العربية، 1990 ص 48

[2] قايد أسامة عبد الله، المرجع السابق، ص 71.

[3] KAYSER (P): La loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique aux fichiers et aux libertés publiques, 1978 P. 629 et suite

كرس جرائم إفشاء أو خرق السر المعلوماتي بموجب المادتين (43 و 45) من نفس القانون المذكور، فالأولى تشكل جنحة عمدية تشترط الكثير من العناصر و هي تحصيل المعلومات الإسمية بسبب تسجيلها و ترتيبها و نقلها للمعالجة، و أما الثانية تتمثل في الجريمة غير العمدية المتعلقة بنشر المعلومات و إيصالها إلى علم الغير و أن ذلك يمس بإعتبار الأفراد و حياتهم الخاصة. كما أن المشرع الفرنسي قد كرس جنحة أخرى و هي أكثر شدة و تتعلق بإختلاس أو تحويل غاية المعلومات. حددت النصوص التي تضمنها التشريع الجنائي المصري صور الإعتداء على حرمة الحياة الخاصة على سبيل الحصر، فقد نص المشرع في المادة (309 مكرر) المضافة بالقانون رقم 27 لسنة 1972 على أن يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة كل من إعتدي على حرمة الحياة الخاصة للمواطن، و ذلك بأن إرتكب أحد الأفعال الآتية:

أ- إسترق السمع أو سجل أو نقل عن طريق جهاز محادثات جرت في مكان خاص أو عن طريق التليفون.

ب – إلتقاط أو نقل بجهاز من الأجهزة أيا كان نوعه صورة شخص في مكان خاص.

كما نص في المادة (309 مكرراً) المضافة بذات القانون على أن «يعاقب بالحبس كل من أذاع أو سهل إذاعة أو إستعمل و لو في غير علانية تسجيلا أو مستندا متحصلا عليه بإحدى الطرق المبينة بالمادة السابقة أو كان بغير رضا صاحب الشأن»[1].

و من ثم لم يكن من بين هذه الحالات التي ذكرها على سبيل الحصر حماية البيانات او المعلومات الشخصية التي تتعلق بالفرد، و التي يعد إساءة إستخدامها أو إستغلالها في غير الغرض المخصص لها إعتداء على حرمة الحياة الخاصة و الحريات الفردية، كذلك فيما يخص حماية البيانات فلم يحمي المشرع المصري سواء البيانات التي تجمع بشأن التعداد و الإحصاءات و ذلك في القانون الصادر سنة 1982 و الذي يحمي البيانات الفردية التي تتعلق بأي إحصاء أو تعداد سرية لا يجوز إطلاع أي فرد أو هيئة عامة أو خاصة عليها أو إبلاغ شيء منها، كما لا يجوز إستخدامها لغير الأغراض الإحصائية أو نشر ما يتعلق منها بالأفراد إلا بمقتضى إذن مكتوب من ذوي الشأن. كما شدد المشرع العقاب في حالة إنشاء هذه البيانات، أو إستخدام وسائل غير مشروعة في الحصول عليها.

[1] الحسيني عمر فاروق، المشكلات الهامة في الجرائم المتصلة بالحاسب الآلي و أبعادها الدولية، القاهرة، دار النهضة و العربية، 1995، ص 62 و ما بعدها.

ووفقا لما هو مستقر عليه و تأكيدا لمبدأ الشرعية الجنائية أنه لا يجوز القياس في تفسير نصوص التجريم و العقاب، و بناء على ذلك فإنه لا يجوز قياس البيانات أو المعلومات الشخصية على ما سبق ذكره، كذلك لا يمكن تطبيق المادة (310) من قانون العقوبات المصري الخاصة بحماية سر المهنة، على أساس أنه لا يجوز قياس واقعة إفشاء البيانات المختزنة في بنوك المعلومات على واقعة إفشاء الأسرار المنصوص عليها في المادة سابقة الذكر (310)[1].

لأمر بالنسبة للقانون الجزائري مثله مثل القانون المصري، بحيث حدد صور الإعتداء على حرمة الحياة الخاصة للأفراد في القانون الجنائي، و ذلك في المادة (303) مكرر على أن «يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات، و بغرامة من 50.000 دج إلى 300.000 دج كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت و ذلك بـ:

1- إلتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية، بغير إذن صاحبها أو رضاه .
2- إلتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص ما في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه .

و المادة (303 مكرر (أ) تقضي بأنه «يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة كل من إحتفظ أو وضع أو سمح بأن توضع في متناول الجمهور أو الغير، أو إستخدم بأية وسيلة كانت، التسجيلات أو الصور أو الوثائق المتحصل عليها بواسطة أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة (303 مكرر) عن هذا القانون»[2].

و عليه لم يكن من بين هذه الحلات التي حصرتها المادتان السابقتان حماية البيانات أو المعلومات الفردية التي تتعلق بالشخص، و بالتالي تعتبر إساءة إستخدامها أو إستعمالها في غير الغرض الذي أنشأت من أجله إعتداء على حرمة الحياة الخاصة.

قد يثار التساؤل حول مدى صلاحية و تطبيق المادة (301) عقوبات جزائري. على حالة إفشاء المعلومات الشخصية التي يتم معالجتها إلكترونيا.

[1] الحسيني عمر فاروق، المرجع السابق، ص 67.
[2] قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم بالقانون رقم 23. 06 السابق الإشارة إليه.

المادة (301 قانون عقوبات جزائري) [1] نظمت واجب السر المهني على جميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة أدى بها إليهم و أفشوها في غير الحالات التي التي يوجب عليهم فيها القانون إنشاؤها و يصرح لهم بذلك.

يتضح من هذه المادة أنها لا تحوي في ألفاظها أو مضمونها ما يحمل على إمكانية تطبيقها في حالة إفشاء المعلومات أو البيانات المختزنة في بنوك المعلومات على واقعة إفشاء الأسرار المنصوص عليها في هذه المادة.

و بالإضافة إلى ما تقدم فإن نص المادة (301) عقوبات إقتضي توافر شرط في الشخص الذي يقوم بالإفشاء، و هو أن يكون أمين على السر.

و هذه الصفة لا تتوافر لا في من يقوم بتخزين المعلومات ولا على البيانات قبل معالجتها إلكترونيا. و أكثر من ذلك أن التشريع الفرنسي يحتوي على مثل هذا المبدأ في المادة (13 / 226) و اتجه إلى وضع قانون خاص لحماية الحياة الخاصة في مواجهة الأخطار الناجمة من استخدام بنوك المعلومات على أساس أن لها صورا أخرى أكثر خطورة على حرمة الحياة الخاصة و الحريات الفردية.

كذلك قد يثور التساؤل حول مدى صلاحية تطبيق أحكام قانون الأرشيف الجزائري على حالة إفشاء المعلومات الفردية التي يتم معالجتها إلكترونيا.

فالقانون في مادته الثانية قد عرف الوثائق الأرشيفية بالوثائق التي تتضمن معلومات مهما كان تاريخها أو شكلها و سندها المادي، ناتجة أو متحصلة من كل شخص طبيعي أو معنوي و من كل مصلحة أو جهاز عمومي أو خاص أثناء ممارسة نشاطهما. ويلاحظ أن المشرع كان حريصا على عدم إفشاء الأسرار المتضمنة في الوثائق الأرشيفية المتعلقة بحرمة الحياة الخاصة الأشخاص و كذلك الوثائق الكاملة للمعلومات الفردية الصحية و الملفات المرتبطة بحرمة الحياة الخاصة لهم (م 12). و أوجب القانون حق الإطلاع بترخيص من المالك أو الحائز بحيث يعتبر الوثائق ملكية خاصة (م 24 – 28)[2].

[1] المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري، القانون رقم 82 – 04 – المؤرخ في 13 فبراير 1982.
[2] قانون الأرشيف الجزائري رقم 09 / 88 المؤرخ في 26 جانفي 1988.

كذلك لا يوجد مجال لتطبيق أحكام نصوص هذا القانون على حالة إفشاء المعلومات المختزنة في بنوك المعلومات لخلوه من أي لفظ يدل على ذلك من جهة، و من جهة أخرى فإن القياس ممنوع في تفسير نصوص القانون الجنائي، كما قد يثور التساؤل حول مدى صلاحية تطبيق أحكام القسم الخاص المستحدث طبقا للتعديلات الطارئة على قانون العقوبات الجزائري الصادر في سنة 2004 الذي يتناول الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، حيث جرمت أفعال الدخول أو الإفشاء غير المشروع في أنظمة الإعلام الآلي [1] على حالة إفشاء المعلومات الفردية التي يتم معالجتها إلكترونيا؟.

و نخلص مما تقدم إلى نتيجة هامة مؤداها أن النصوص التشريعية في مصر والجزائر لا تكفي بذاتها لحماية الحياة الخاصة و الحريات الفردية، حيث باستقراء نصوص التشريعات الجنائية الخاصة بحماية الحق في حرمة الحياة الخاصة. و كذا نصوص التشريعات الخاصة بحماية البيانات، لم نجد بينها ما يضمن حماية هذا الحق في مواجهة الأخطار الناجمة عن استخدام الحاسبات الإلكترونية كبنوك للمعلومات.

المبحث الثالث : الطبيعة القانونية للحق في الخصوصية

نسعى من خلال هذا المبحث للكشف عن الطبيعة القانونية للحق في الخصوصية والتي عرفت هي الأخرى جدلا فقهيا بين من يرى بأنه حق عيني ومن يرى بأنه حق شخصي.

لقد عرفت الطبيعة القانونية للحق في الخصوصية هي الأخرى جدلا فقهيا وقضائيا بين من يرى بأنه حق عيني ومن ثم يعتبر الشخص مالكا لحياته الخاصة، وبين من يرى بأنه حق شخصي من الحقوق الملازمة للشخصية .

المطلب الأول: الحق في الخصوصية حق عيني

يرى هذا الاتجاه بأن الحق في الخصوصية حقا عيني على أساس أن الإنسان مالك الحياته الخاصة وله كامل السلطة على أعضاء جسمه، وتجتمع غالبية هذه الأعضاء وتتجسد في الصورة والتي تعتبر سمة من سمات الملكية[2]، ومن هنا فإن علاقة الشخص بصورته وسلطتها عليه هي التي تمثل الحق في الخصوصية[3].

[1] القانون رقم 04 -/15 المعدل لقانون العقوبات، المرجع السابق ، ص11.

[2] Bernard BEIGNIRE, op- cit, P 168.

[3] أحمد محمد حسان، نحو نظرية عامة لحماية الحق في الحياة الخاصة " العلاقة بين الدولة والأفراد"، المرجع السابق، ص 42.

وتتجسد الطبيعة العينية في قابلية تصرف الشخص في صورته بأن يضعها في الإعلانات مقابل مبلغ مالي أو يبيع مذكراته التي تتناول أغلب أسرار حياته، وذلك لأن الحق في الملكية هو الذي يمنح المالك حق الاستعمال والاستغلال والتصرف[1].

كما يضفي ربط الحق في الخصوصية بفكرة الملكية قدسية وحماية قانونية فعالة ويمنحه حق اللجوء إلى القضاء دون الحاجة لإثبات ضرر مادي أو معنوي، إضافة إلى ما يفرضه كلا الحقان من التزام في مواجهة الكافة باحترامهما وهو ما يشكل نقطة اتفاق بينهما، إلا أن الحق العيني يفترض وجود صاحب حق و موضوع يمارس عليه صاحب الحق سلطاته، وحتي يصلح التصرف فيه يجب أن ينفصل صاحب الحق عن موضوع الحق، أما إذا اتحد صاحب الحق وموضوع الحق فيستحيل أن تكون محل ملكية [2] والصورة مرتبطة بالجسم ولا تنفصل عنه وبالتالي لا يمكن الأخذ بهذا الرأي لأنه يتعذر تحقق هذه الممارسة.

ومن جهتنا نذهب إلى القول بأن الحق في الملكية محله الشيء المادي في الغالب لذا نجده يركز على صورة الشخص، في حين نجد أن الحق في الخصوصية يجمع بين الجانب المادي والمعنوي مما يجعلنا نستبعد طبيعته كحق عيني.

المطلب الثاني: الحق في الخصوصية حق شخصي

لقد اعتبر أنصار هذا الرأي الحق في الخصوصية من الحقوق الملازمة لشخصية الإنسان لكونه يهدف إلى حماية الحرية الشخصية وترقية القيم المكونة لها، وأن جل عناصره ومظاهره تشكل في مضمونها عناصر الشخصية.

وذهب البعض إلى اعتباره حقا شخصيا لأن الحقوق الشخصية تقررت للمحافظة على كيان الإنسان المادي والمعنوي والتي تنصب عليه مقومات وعناصر الشخصية [3] وهو ما يتمتع به الحق في الخصوصية بجمعه بين الجانب

[1] حسام الدين الأهواني، الحق في احترام الحياة الخاصة "الحق في الخصوصية دراسة مقارنة"، المرجع السابق ص 142.

[2] حسام الدين الأهواني، الحق في احترام الحياة الخاصة "الحق في الخصوصية دراسة مقارنة"، المرجع السابق ص 144.

[3] مصطفى الجمال والدكتور نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للقانون "الحق"، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (بدون تاريخ النشر) ص 432، 473.

المادي والمعنوي للشخصية كما أنه يثبت للأشخاص كافة فلا يختص بها شخص على غيره لأنه يهدف إلى حماية الكرامة [1].

ويمنح إدراج الحق في الخصوصية ضمن الحقوق الشخصية حماية وقائية من الخطر وذلك بوقف الاعتداء أو منعه، ومن ثم تكون الحماية فعالة مما لو تركنا الحماية لقواعد المسؤولية المدنية حيث يشترط إثبات عناصرها الثلاثة الضرر والخطأ والعلاقة السببية إضافة لاقتصارها على توفير الحماية اللاحقة فقط أي بعد الاعتداء عليه وهو ما لا يفيد في إزالة كل ضرر [2].

ومن جهتنا نميل إلى الرأي القائل بأنه حق شخصي على أساس حداثة فكرة الحقوق الشخصية من جهة، والضمانات التي تتمتع بها من جهة أخرى، ففكرة الحقوق الشخصية حديثة النشأة إذ لم تجد لها كتابات في الفقه إلا في بداية القرن العشرين، ويرجع الفضل في ذلك إلى الفقه الألماني عندما كان بصدد التعليق على المادة 823 من القانون المدني الألماني والتي تنص على أنه " من اعتدى عمدا أو عن طريق الإهمال على حياة الشخص أو على جسده أو على صحته أو على حريته أو على ملكيته أو على أي حق آخر للشخص، يكون ملزما في مواجهته بإصلاح الضرر الذي سببه له "[3]، مما يجعل هذه الحداثة مواكبة التغيرات الطارئة التي تمس الحقوق الشخصية .

وتتمتع الحقوق الشخصية بمجموعة من الضمانات تجعل إدراج الحق في الخصوصية ضمنها يتمتع بحماية فعالة، وتتمثل هذه الضمانات بما عبر عليه الفقيه "Perreau" بقوله " أن المزية الجوهرية للحقوق الشخصية أنها من المستحيل تقديرها ماليا باعتبارها خارج نطاق التعامل القانوني، فإنها غير قابلة للتنازل، وغير قابلة للتقادم وغير قابلة للنقل بسبب الموت، وتستبعد أي تمثيل لها من قبل الغير" [4].

[1] أحمد محمد حسان، نحو نظرية عامة لحماية الحق في الحياة الخاصة " العلاقة بين الدولة والأفراد دراسة مقارنة" المرجع السابق، ص 46.

[2] محمد الأزهر، الحق في الصورة " مقاربة أولية "، الطبعة الأولى، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، 1998 ص 14.

[3] ممدوح خليل بحر، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي " دراسة مقارنة "، المرجع السابق، ص 273.

[4] أحمد عبد الدائم، أعضاء جسم الإنسان ضمن التعامل القانوني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1999 ص 34.

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للحق في الخصوصية في التشريع الجزائري

لقد أقر المشرع الجزائري في المادة 47 من القانون المدني [1] " لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته، أن يطلب وقف هذا الاعتداء والتعويض عما يكون قد لحقه من ضرر".

ومنه فإن المشرع الجزائري يعترف بأن هناك طائفة من الحقوق الملازمة لشخصية الإنسان ويمنحها بعض السلطات خارج حالة توافر شرط المسؤولية وهي وقف الاعتداء مما يعني الاعتراف بوجود الحق في الخصوصية، إلا أنه يربط هذا الاعتداء بوجود عنصر الضرر مما يجعله يتنافى وقاعدة الحقوق الشخصية .

إن هذا الاختلاف حول الطبيعة القانونية لم يمكن محل جدال فقهي بقدر ما كان تعبيرا عن مراحل لتطور الحق في الخصوصية وتجسيدا لأهميته وضرورة حمايته، فقد اعتبر حقا عينيا عندما كان الحق في الملكية من أقدس الحقوق وأهمها وذلك لإضفاء قدسية وحماية فعالة عليه، ثم بتطور الوسائل العلمية والتكنولوجية وكثرة التهديدات التي تعرض لها وبظهور فكرة الحقوق الشخصية وما تتمتع به من ضمانات أصبحت المناداة بضرورة إدراجه ضمنها وهو ما يبرره تراجع الفقه الفرنسي من اعتباره حق عينيا إلى إدراجه ضمن الحقوق الشخصية.

[1] القانون رقم 07 – 05، المؤرخ في 13 ماي 2007، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 31، المؤرخة في 03 ماي 2007، السنة 44، المعدل والمتمم للأمر رقم 75-56 المتضمن القانون المدني.

خاتمة

يعتبر الحق في الخصوصية من أهم الحقوق الملازمة لشخصية الإنسان، والضرورية لتطوره، والأساسية للمحافظة على كرامته وضمان التمتع بحريته، ومن أوسعها نطاقا الجمع بين الجانب المادي والمعنوي الشخصية، ومن أكثرها تأثرا بالتطورات والتحديات لخضوعه لقواعد الدين والأخلاق والأعراف السائدة في المجتمع.

ويرجع الجدال الواسع الذي عرفه الحق في الخصوصية سواء تعلق بالاعتراف باستقلاليته أو تعريفه أو طبيعته القانونية إلى الطبيعة المزدوجة التي يتمتع بها والمتمثلة في جمعه بين الجوانب المادية والمعنوية الشخصية، وبخاصة الجانب المعنوي والذي لعب دورا رئيسيا في جل هذا الجدال.

فهو السبب في رفض الاعتراف باستقلاليته لأن كل الأسانيد التي اعتمدها الاتجاه الرافض ترتبط به، بداية بالصفة الأخلاقية والتي تعد في حد ذاتها شيئا معنويا يصعب تحديد، قانونا لتأثره بالاعتبارات الأخرى كالوازع الديني والعادات والتقاليد والنظام السياسي وخضوعيته لها، كما أن القول بوجود نصوص قانونية تحمي الحق في الخصوصية دون الحاجة للاعتراف باستقلاليته هو تأكيد لهذا المعنى لأن الحماية التي استندت عليها تقتصر على حماية المظاهر المادية كالحق في الصورة.

كما لعب الجانب المعنوي دورا رئيسيا حول الجدال بشأن طبيعته القانونية، فقت أغير حقا عينيا يستمد حمايته من كونه حق ملكية وذلك لأن تركيز هذا الاتجاه كان على الجوانب المادية، ثم تم العدول عنه لعجزه عن تقديم حماية فعالة للمظاهر المعنوية وأصبح القول بأنه حق شخصي لما تتمتع به الحقوق الشخصية من ضمانات تكفل احترام المظاهر المادية والمعنوية معا.

إن الاختلاف الذي عرفه الحق في الخصوصية لم يكن محل جدال بقدر ما كان برازا لأهميته وتعبيرا على تطورت، قد قوبل بالرفض في بداية نشأته ثم تراجعت التشريعات عن رفضها، واعتبر حقا عينيا عندما كان الحق في الملكية من أقدس الحقوق وأهمها ثم تطور بعد ذلك مع تطور الوسائل العلمية والتكنولوجية وكثرة التهديدات وأصبحت المناداة بضرورة دراجه ضمن الحقوق الشخصية لما تتمتع به من ضمانات ومنه فإن هذا الجدال لم يكن سوى تعبيرا على تطور هذا الحق وانتقاله من مرحلة الأخرى بحثا عن حماية تكفل احترامه .

ويرجع الفشل في تحديد مفهوم واضح للحق في الخصوصية إلى التطور المستمر الذي أشرنا إليه سابقا وذلك لارتباطه الوثيق بالشخصية والذي أصبح يتطور مع تطورها ويتجاوب مع متطلباتها ويتعين مع التحديات التي

تواجهها ويتأثر بما يسير عليه المجتمع من عادات وما يحكم الدولة من إيديولوجيات وسياسات، إضافة إلى تأثر الفقه والقضاء بالظروف التي كان يمر بها من خلال الانتهاكات والتهديدات المتتالية فكانت المناداة بضرورة حمايته أكثر من البحث عن ماهيته، وانتقلت التشريعات والمؤتمرات من البحث عن مفهوم واضح إلى العمل لإيجاد حماية فعالة له وهو ما يبرره تركيز كل تعريف لحماية جانب معين، فقد ركز معيار الوحدة على ترك الإنسان وشأنه واحترام خصوصياته بعدم التدخل فيها، وحاول معيار المكان تحديد متى تكون بصدد الاعتداء عليه عن طريق التفريق بين الحياة الخاصة و الحياة العامة، و أمام عجز المعيار بين ذهب معيار المظهر العدول عن البحث عن تعريف والاقتصار على تحديد جملة من صور وأشكال الاعتداء عليه .

وتتمثل العلاقة التي تربط الحق في الخصوصية بالحقوق الشخصية و إدراجها ضنه في كونه السند الذي شيد منة أساسها القانوني، وذلك من خلال الحرمة التي تتمتع بها والتي تدل على أن هناك حقا على الشيء هو موضع حماية القانون و المتمثل في مستودع السر، فحرمة المسكن والمراسلات والمحادثات والمكالمات كل هذه العناصر أعطى القانون لصاحبها الحق في منع الغير من الاطلاع عليها إلا بإذنه لكونها تتمتع بالحرمة من أجل هذا السر، والذي يستمد أساسه من الحق في الخصوصية.

أما عن علاقته بالحريات من جانب الممارسة، لأن المساس والتضييق على هذه الحريات هو اعتداء عليه، فالحق في الخصوصية هو وسيلة لممارستها لأن من خلالها يشعر الفرد إيذائه وكاته الخاص، وضمانة للتمتع بها، فعندما ينتاب الإنسان الخوف من أن تكون أدق أفكاره لم تعد ملكا له فإن الخصوصية والحرية يذهبان ومنه فإن الحرية هي التي تربط الحريات المعنوية بالحق في الخصوصية ، نطاق الحق في الخصوصية يقوم على جانبان، جانب داخلي ترتبط بالحرق الشخصية وتحميه السرية، وجانب خارجي يرتبط بالحريات المعنوية وتكفله الحرية ، ويتحقق الاعتداء على الحق في الخصوصية بإحدى الصور الثلاثة فقد يكون بانتهاكه أو المساس به بالنسبة للأمور التي تقتضي السرية كحرمة المسكن وسرية المراسلات والمكالمات، ويكون بالكشف عنه كنشر الجانب المالي للشخص ورأيه السياسي ومعتقده الديني لأنها قد تكون معلومة للغير لكن الكشف عنها في بعض المواقف بسبب ضرر للشخص حتى ولو كان لإشادة به، ويعدم إثارة بعض الأمور التي مر عليها الزمن وتقادم السكوت عنها ويسعى الفرد لتركها في طي النسيان فإنارتها تشكل مساسا به .

وتظهر أهميته من جانب الحماية من خلال الخروج عن العديد من القواعد الجنائية لإعطائه ضمانات واسعة ومن تلك الاستيعاب مبدأ شخصية العقوبة في جرائم النشر ومعاقبة الشروع في الجريمة ، لجرائم المعلوماتية بالرغم من أن لها وصف جنحي والجنح لا عقاب في الشروع فيها وتتجلى الأهمية التي أولاها المشرع الجزائري للحق في الخصوصية من خلال كل الدساتير المتعاقبة التي عرفتها الجزائر، وجست أكثر في النصوص الجديدة والتعديلات الهامة والتي جابت جليا الحق في الخصوصية سواء للاعتراف به أو توفير الحماية له أو تحديد الحالات والاستنتاجات التي تقتضي التضييق عليه، وهو ما يدل على مواكبة التشريع الجزائري التطور الذي مثل هذا الحق واستجابة للفقه الذي شاد بضرورته وأهميته، خاصة من خلال إعطاء كل مظهر المعيار الذي يتناسب معه فأخضع حماية الصورة للمعيار الموضوعي وحماية المكالمات والمحادثات للمعيار الشخصي إلا أن ما يعاب على المشرع الجزائري هو الفراغ القانوني المتعلق بتنظيم ومعالجة البيانات والمعلومات الشخصية وذلك إذا ما قارناه بالتشريعات الأخرى خاصة أمام إقدامه على اعتماد بطاقات الهوية وجوازات السفر البيومترية وما تقتضيه هذه الأخيرة من جمع كم هائل من بيانات ومعلومات متعلقة بحالات الأشخاص، والتي يجب أن تحاط بضمانات واسعة تحول دون انتهاكها، خاصة الضمانات القبلية والمتعلقة بالإجراءات الواجبة قبل إنشاء هذه النظم

الحق في الخصوصية التناقض الأساسي الذي واجه الإنسان ويواجهه وهو أن يكون في آن واحد فردا مميزا له حريته الخاصة به وكائنا اجتماعيا للجماعة سلطة عليه، لذا فقد أورت التشريعات بعض الاستثناءات والقيود التي تقتضي التضييق من نطاقه سواء كان ذلك برضاء الحر أو بهدف خدمة المصلحة العامة أو منع الجريمة أو حماية النظام العام، إلا أنه يجب تحديد هذه الاستثناءات وفق إجراءات وضوابط دقيقة، مقارنة بالحقوق الأخرى لأن الحق في الخصوصية لا يقتصر على المصلحة الخاصة فقط وإنما يمتد لحماية المصلحة العامة قهر ممارسة إنسانية ضرورية لأداء الفرد لواجبه الاجتماعي .

ومنه فإن الحق في الخصوصية هو مجموعة المظاهر المادية والمعنوية المرتبطة بالشخصية والتي تمنح الفرد الحق في الاحتفاظ بأفكاره ونشاطاته وماضيه وكل ما يشكل المساس به أو الكشف عنه أو إثارته مساسا بكرامته وخشا لشعوره، كل ذلك مع مراعاة القيم والأعراف والنظام السائد في المجتمع ونون الإخلال بالمصلحة العامة وحقوق الأخرين

قائمة المراجع

أولا : المراجع باللغة العربية

الكتب :

1- العزة مهند صلاح، الحماية الجنائية للجسم البشري في ضل الاتجاهات الطبية الحديثة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002.

2- الإباصيري فاروق محمد، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الإنترنت دراسة تطبيقية لعقود التجارة الإلكترونية الدولية"، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002.

3- أبو السعود رمضان والدكتور محمود همام، المبادئ الأساسية في القانون منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.

4- أبو يونس محمد باهي، التنظيم القانوني لحرية الحصول على الوثائق الإدارية دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، (بدون تاريخ النشر).

5- الأزهر محمد، الحق في الصورة، الطبعة الأولى، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، 1998 .

6- الأهواني حسام الدين، الحق في احترام الحياة الخاصة "الحق في الخصوصية دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، (بدون تاريخ النشر).

7- بكر عبد المهيمن، إجراءات الأدلة الجنائية، الطبعة الأولى، (بدون بلد النشر ، بدون تاريخ النشر).

8- بن خرف الله الطاهر، المدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار هومه، الجزائر، 2007.

9- بنهام رمسيس، قانون العقوبات "جرائم القسم الخاص"، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999.

10- البهجي عصام أحمد، حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية "دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، (بدون تاريخ النشر).

11- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال العمومية، الجزائر، (بدون تاريخ النشر).

12- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الأول، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، (بدون تاريخ النشر).

13- بوكحيل بوجمعة، الدليل العملي لحقوق المواطن اتجاه الإدارة، بدون طبعة، دار الهدى للنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، (بدون تاريخ النشر).

14- ثروت جلال، نظم الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة الإسكندرية، 2003.

15- الجمال مصطفى والدكتور نبيل إبراهيم، النظرية العامة للقانون "الحق" منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، (بدون تاريخ النشر).

16- حجازي عبد الفتاح بيومي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، (بدون تاريخ النشر).

17- حسني محمود نجيب، شرح قانون العقوبات " القسم الخاص"، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.

18- الخيال محمود السيد، الانترنت وبعض الجوانب القانونية، دار النهضة العربية القاهرة، 1992.

19- دخيل محمد حسن، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، الطبعة الأولى منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

20- دلاندة يوسف الوجيز في شهادة الشهود، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر (بدون تاريخ النشر).

21- دلاندة يوسف، أصول ممارسة مهنة المحاماة وفقا للقانون الجزائري، الطبعة الأولى دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، (بدون تاريخ النشر).

22- الديات سميرة عايد، عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الشرع والقانون الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999.

23- الذنون حسن علي، المبسوط في شرح القانون المدني "الخطأ"، الجزء الثاني الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، (بدون تاريخ النشر).

24- ربيع عماد محمد، حجية الشهادة في الإثبات الجنائي "دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999.

25- السالمي علاء والدكتور الكيلاني عثمان والدكتور البياتي هلال، أساسيات نظم المعلومات الإدارية، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، (بدون تاريخ النشر).

26- سرور أحمد فتحي، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

27- سرور أحمد فتحي، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الثالثة، دار الشروق القاهرة، 2004.

28- السعيد كامل، شرح قانون العقوبات الجرائم الواقعة على الشرف والحرية "دراسة تحليلية مقارنة"، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002.

29- السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية الجزء الثامن، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 1998

30- الشمري سليمان جازع، الصحافة والقانون في العالم العربي والولايات المتحدة الطبعة الأولى، الدار العلمية للنشر والتوزيع، القاهرة، (بدون تاريخ النشر).

31- الشواربي عبد الحميد، إذن التفتيش في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف الإسكندرية، (بدون تاريخ النشر).

32- العادي محمود صالح، استجواب الشهود في المسائل الجنائية، الطبعة الأولى دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، (بدون تاريخ النشر).

33- العدوى جلال وأبو السعود رضا وقاسم محمد حسن، الحقوق وغيرها من المراكز القانونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.

34- العريان محمد علي، الجرائم المعلوماتية، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع الإسكندرية، 2004 .

35- الكباش خيري أحمد، تقديم : الصيفي عبد الفتاح مصطفى والدكتور عبد المنعم سليمان، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان "دراسة مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والمبادئ الدستورية والمواثيق الدولية" الإسكندرية، 2002.

36- المنشاوي عبد الحميد، جرائم القذف والسب وإفشاء الأسرار، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

37- الهميم عبد اللطيف، احترام الحياة الخاصة، الطبعة الأولى، دار عمار للنشر والتوزيع، عمان، 2003.

مذكرات الماجستير :

1) بلقنيشي حبيب، النظام القانوني للحق في الصورة في ظل التشريعات المقارنة، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة وهران، 2004، 2005.

2) حسني دليلة، الآليات القضائية لحماية حقوق الإنسان في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان 2006 ،2005.

3) زمورة داود وردية، الحق في الإعلام وقرينة البراءة "دراسة مقارنة"، مذكرةماجستير في العلوم الجنائية، كلية الحقوق جامعة بن عكنون، الجزائر 2001

4) العجلان سليمان بن عبد الله، حق الإنسان في حرمة مراسلاته واتصالاته الخاصة في النظام الجنائي السعودي، رسالة ماجستير في السياسة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المملكة العربية السعودية، 2006.

5) فار جميلة، الحق في الأمن الشخصي، رسالة ماجستير في القانون الجنائي، معهد العلوم القانونية و الإدارية، جامعة باتنة، 2001، 2002.

6) كبويا رشيدة، الحق في الأمن الفردي في الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي الجزائري، مذكرة ماجستير شريعة وقانون، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، الجامعة الإفريقية العقيد أحمد دراية، أدرار 2007 ،2006

7) مراح نعيمة، الحماية الجزائية الشرف والاعتبار في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير تخصص القانون الجنائي، المركز الجامعي بشار 2005.2006

8) النذير خالد بن عبد العزيز، المسؤولية الجنائية عن جرائم الصحافة في أنظمة دول مجلس التعاون الخليجي، رسالة ماجستير في التشريع الجنائي الإسلامي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المملكة العربية السعودية 2006

9) يوسف فاطمة، الحماية الجزائية لجسم الإنسان في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، المركز الجامعي بشار 2006، 2007.

المقالات العلمية

1) أحمد محمد سيد، ثورة المعلوماتية «موقعها ودلالتها"، مجلة العلوم الاجتماعية مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، المجلد 26، العدد 03، 1998.

2) بن علي محمد، حقوق الإنسان في مرحلة جمع الاستدلالات والتحري في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مجلة الخلدونية للعلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة بن خلدون، تيارت، العدد الأول، 2006 .

3) مشاهير، جريدة الفريق الدولي، المؤرخة في 01 مارس 2010، العدد 37.

النصوص القانونية :

الدساتير

1) الدستور الجزائري المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 76، المؤرخة في 08 ديسمبر 1996، السنة 33.
2) الدستور الجزائري المؤرخ في 08 ديسمبر 1963.
3) الدستور الجزائري المؤرخ في 28 فبراير 1989، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 09، المؤرخة في 01 مارس 1989، السنة 26.
4) الدستور الجزائري لسنة 1976، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 94، المؤرخة في 24 نوفمبر 1976، السنة 13.

القوانين العادية

1) القانون رقم 07-05، المؤرخ في 13 ماي 2007، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 31، المؤرخة في 03 ماي 2007، السنة 44، المعدل والمتمم الأمر رقم 75-56 المتضمن القانون المدني.
2) القانون رقم 06-23، المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 84، المؤرخة في 24 ديسمبر 2006، السنة 43، المعدل والمتمم للأمر رقم 66 - 15 المتضمن قانون العقوبات.
3) القانون رقم 06-22، المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 84، المؤرخة في 24 ديسمبر 2006، السنة 43، المعدل والمتمم للأمر رقم 66- 155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.
4) القانون رقم 2000-03، المؤرخ في 05 أوت 2000، المنشور في الجريد الرسمية العدد 48، المؤرخة في 06 أوت 2000، السنة 37، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية .
5) المرسوم التشريعي رقم 94-01 المؤرخ في 15 جانفي 1994، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 03، المؤرخة في 16 جانفي 1994، السنة 31، المتعلق بالمنظومة الإحصائية .

6) القانون رقم 90-17، المؤرخ في 31 جويلية 1990، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 35، المؤرخة في 15 أوت 1990، السنة 27، المعدل والمتمم للقانون رقم 85 - 05 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

7) القانون رقم 82-01، المؤرخ في 06 فبراير 1982، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 05، المؤرخة في 09 فبراير 1982، السنة 19، المتضمن قانون الإعلام.

8) القانون رقم 90-07، المؤرخ في 03 أفريل 1990، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 14، المؤرخة في 04 أفريل 1990، السنة 37، المعدل والمتمم للقانون 82-01 والمتضمن قانون الإعلام.

9) القانون رقم 06-01، المؤرخ في 20 فبراير 2006، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 14 المورخة في 08 مارس 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

ثانيا : المراجع باللغة الفرنسية

1) Beignire BERNARD, La protection de la vie privée, Libertés et droits fondamentaux, 09 édition, Revue et augmentée Dalloz, 2003.
2) Bensoussan ALAINE, Internet aspects juridiques, 2 édition revue et augmentée Hermès, Paris, 1996.
3) Cabrillac REMY, Le corps humain, Libertés et droits fondamentaux, 09 édition, Revue et augmentée, dalloz
4) .2003Fedaoui SAMI, La protection des données personnelles face aux nouvelle exigences de sécurité, Master II Recherche, Mention droit public approfondi, spécialité Systèmes juridiques et protection des droits, Faculté de droit, des sciences économiques et de gestion, Année académique
5) .2008/2007Grébonval ALICE, La protection de la vie privée du salaire DEA de droit privé, Université de lille, Faculté des sciences juridiques.politique, et sociales Année, universitaire
6) 2002/2001Lepage AGATHE, Les Doit de la personnalité confrontés à l'Internet,. Libertés et droits fondamentaux, 09 édition Revue et augmentée, dalloz, 2003.
7) Libreton GILLES, Libertés publiques et droits de l'homme 5édition, Armand colin, Paris, 2001.
8) Pavia MARIE LUCE, La Dignité de la personne humaine Libertés et droits fondamentaux, 09 édition, Revue et augmentée, dalloz, 2003.
9) Pontier JEAN MARIE, Droits fondamentaux et libertés publique.

قائمة المحتويات

قائمة المحتويات

اهداء

كلمة شكر

ملخص

قائمة المختصرات

مقدمة

الفصل الأول: ماهية الحق في الحياة الخاصة

المبحث الأول : مفهوم الحق في الحياة الخاصة..... 7

المطلب الأول: تعريف الحياة الخاصة..... 7

الفرع الأول : التعريف الإيجابي للحياة الخاصة..... 7

الفرع الثاني : التعريف السلبي للحياة الخاصة..... 8

الفرع الثالث : الاتجاه الحديث 9

المطلب الثاني : تمييزها عن بعض الحقوق المشابهة له. 11

الفرع الأول : الحق في الخصوصية والحق في الصورة..... 11

الفرع الثاني : الحق في الخصوصية والحق في الشرف. 12

الفرع الثالث : الحق الخصوصية وحق الدخول في طي النسيان. 13

المبحث الثاني: خصائص الحق في الخصوصية..... 14

المطلب الأول: الاتساع..... 14

المطلب الثاني : النسبية..... 16

الفرع الأول: من حيث المكان..... 16

الفرع الثاني: من حيث الزمان 16

الفرع الثالث: من حيث الأشخاص..... 17

المطلب الثالث : السرية..... 17

الفرع الأول: معيار المصلحة..... 18

الفرع الثاني: معيار الإرادة..... 18

الفرع الثالث: معيار الضر..... 19

المبحث الثالث: مظاهر الحق في الخصوصية..... 20

المطلب الأول: المظاهر المادية..... 20

الفرع الأول: حرمة المسكن 20

الفرع الثاني: حرمة المراسلات..... 21

الفرع الثالث: حرمة المكان الخاص..... 24

المطلب الثاني: المظهر المعنوي للحق في الخصوصية 25

الفرع الأول: الحياة العائلية..... 26

الفرع الثاني: حرمة المحادثات الشخصية..... 27

الفرع الثالث: المعلومات والبيانات الشخصية..... 31

الفرع الرابع: الجانب المالي..... 32

الفرع الخامس : الجانب الصحي..... 33

الفرع السادس: الرأي السياسي..... 34

الفصل الثاني : الحماية القانونية للحق في الحياة الخاصة

المبحث الأول: الحماية المدنية للحق في الحياة الخاصة 37

المطلب الأول: شروط المسؤولية المدنية عن المساس بالحق في الحياة الخاصة..... 37

الفرع الأول: التعدي على الحق في الحياة الخاصة "الخطأ"..... 37

الفرع الثاني : طبيعة الضرر المترتب على الاعتداء في الخصوصية 40

المطلب الثاني: الأثر المترتب على المسؤولية المدنية للاعتداء بالخصوصية..... 42

الفرع الأول :صور التعويض..... 42

الفرع الثاني : انتقال الحق في التعريف عن ضرر الحياة الخاصة..... 45

المبحث الثاني نطاق الحماية الجنائية للحق في حرمة الحياة الخاصة..... 48

المطلب الأول : مدى ارتباط الحماية الجنائية للحق في حرمة الحياة الخاصة بالمكان الخاص. 48

الفرع الأول : المفهوم الموضوعي للمكان الخاص..... 49

الفرع الثاني: المفهوم الشخصي للمكان الخاص..... 52

الفرع الثالث: المفهوم الوسط بين الموضوعي و الشخصي التمييز بين تسجيل الأحاديث و التقاط الصورة. 53

المطلب الثاني : مدى كفاية الحماية الجنائية للحق في حرمة الحياة الخاصة المواجهة الأساليب العلمية الحديثة. 56

المطلب الثالث : مدى كفاية الحماية الجنائية للحق في حرمة الحياة الخاصة المواجهة الأخطار الناجمة عن بنوك المعلومات. 59

المبحث الثالث : الطبيعة القانونية للحق في الخصوصية..... 64

المطلب الأول: الحق في الخصوصية حق عيني..... 64

المطلب الثاني: الحق في الخصوصية حق شخصي..... 65

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للحق في الخصوصية في التشريع الجزائري 67

خاتمة

قائمة المراجع

قائمة المحتويات